

Ár 2012, föstudaginn 14. september 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. 77/2012:**

**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 30. apríl 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 26. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 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 30. maí 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá lögmanni sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 14. september 2012.

### **II.**

#### **Málsatvik.**

Þann 9. maí 2003 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.550.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili, B, C, og D, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“. Þar óskuðu áðurgreindir ábyrgðarmenn eftir að gangast í ábyrgð fyrir láni A að fjárhæð kr. 2.550.000. Óskuðu ábyrgðarmenn eftir að falla frá greiðslumati. Tekið var fram að ef heildarábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum lántakanda við sparisjóðinn væri kr. 1.000.000 eða meira væri ekki hægt að falla frá ósk um greiðslumat. Sparisjóðurinn áskildi sér rétt til að greiðslumeta lántakanda þótt allir ábyrgðarmenn féllu frá beiðni um greiðslumat. Þá var tekið fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Ábyrgðarmenn staðfestu með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber heitið „Niðurstaða greiðslumats“, vegna lántöku A að fjárhæð kr. 2.550.000. Niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Gert var ráð fyrir að hakað væri við hvort meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum, en ekki var hakað við það. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Að lokum var kaflinn yfirlýsing og undirskriftir þar sem fram kom að þrátt fyrir að greiðslumat benti til að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, óskuðu sjálfskuldarábyrgðarmenn eftir að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð og/eða lána veð engu að síður. Sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu þetta efni með undirritunum sínum og auk þess að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð, en undirritanir þeirra eru ekki dagsettar.

Þann 19. nóvember 2008 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 24. október 2011 leitaði umboðsmaður skuldara til varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og fór þess á leit að afstaða varnaraðila til gildis umræddrar ábyrgðar yrði endurskoðuð. Varnaraðili hafnaði beiðninni þann 2. desember 2011 og kvaðst ekki fá séð að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila væri ógild eða ógildanleg.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. apríl 2012.

### III.

#### Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing frá 9. maí 2003 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfi nr. X, að upphæð kr. 2.550.000, útgefnu af A til FF, verði felld úr gildi.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrir allmörgum árum, sennilega fyrir gildistöku samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998, hafi hún skrifað undir sjálfskuldarábyrgð á láni A hjá FF, ásamt einum öðrum ábyrgðarmanni. Engin gögn liggja fyrir um þá ábyrgðarveitingu en sóknaraðili kveðst vita að ekkert greiðslumat hafi verið unnið við veitingu þeirrar ábyrgðar. Skorar sóknaraðili á varnaraðila að leggja fyrir nefndina gögn um þá lánveitingu, s.s. afrit skuldabréfs eða annarra gagna.

Sóknaraðili kveður að ábyrgðin sem um sé deilt í máli þessu hafi komið þannig til að aðalskuldari hafi verið að gera upp lánið sem sóknaraðili hafði upphaflega tekið ábyrgð á og tveir ábyrgðarmenn voru á, auk annars láns sem eins háttaði til um. Hafi aðalskuldari sagt sóknaraðila að FF hafi gert það að skilyrði að allir fjórir eldri ábyrgðarmenn undirgengjust ábyrgð á nýja skuldabréfinu sem kæmi í stað þess gamla, hver um sig þó bara að ¼ hlut. Eins og nýja bréfið beri með sér sé það ekki rétt, heldur sé um in solidum ábyrgð allra ábyrgðarmanna að ræða á hinu nýja láni.

Sóknaraðili bendir á að hún sé búsett á Neskaupstað, en allir aðrir ábyrgðarmenn í Reykjavík. Ekki hafi því verið um það að ræða að hún færi í bankaútibúið sem ábyrgðin var veitt í, heldur muni hún eftir að hafa fengið eitt skjal sent í pósti til undirritunar, nánar tiltekið skuldabréfið. Það hafi hún því ekki undirritað í Reykjavík. Allnokkru síðar hafi hún fengið í pósti einhver önnur skjöl til undirritunar. Kannist hún alls ekki við að hafa fengið sendan upplýsingabækling um ábyrgðarskuldbindingar eða neitt slíkt við þessa ábyrgðarveitingu, heldur aðeins skjöl

í tvennu lagi en enga bæklinga. Hún hafi enga ráðgjöf fengið frá starfsmönnum FF, sem aldrei hafi verið í samskiptum við hana.

Sóknaraðili telur sig óbundna af ábyrgðarskuldbindingu sinni þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu skuldara áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina, en slíkt hafi verið skylt þar sem fjárhæð ábyrgðarinnar hafi verið yfir kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sé það samkomulagið sem í gildi hafi verið þegar sóknaraðili hafi veitt ábyrgðina. Afrit þessa greiðslumats liggi ekki fyrir svo sóknaraðila sé kunnugt um, en henni hafi a.m.k. ekki verið sent eða kynnt formlegt greiðslumat, þótt hún virðist á einhverjum síðari tímapunkti hafa undirritað skjal sem gefið hafi til kynna meinta niðurstöðu þess. Óskar sóknaraðili eftir því að afrit greiðslumatsins verði lagt fyrir nefndina, hafi það raunverulega verið unnið.

Bendir sóknaraðili á að niðurstöðu greiðslumats, hafi það yfir höfuð farið fram, hafi átt að sýna sóknaraðila áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili byggir á að henni hafi ekki verið sendar niðurstöður meints greiðslumats áður en hún hafi undirritað ábyrgðarskuldbindingu sína, en eins og áður sagði hafi hún upphaflega aðeins fengið sent skuldabréfið. Bendir sóknaraðili á að yfirlýsing þess efnis sé ódagsett og óvottuð og gefi því engar vísbendingar um að svo hafi verið, gegn andmælum sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að henni hafi ekki verið kynnt efni upplýsingabæklinga um ábyrgðir áður en hún hafi undirgengist ábyrgðarskuldbindinguna. Yfirlýsing um að þessi bæklingur hafi verið kynntur sóknaraðila sé eins og hin yfirlýsingin ódagsett og óvottuð og bendir því ekkert til þess að þessi bæklingur hafi verið kynntur sóknaraðila áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina. Þvert á móti kannist sóknaraðili ekki við að hafa fengið neinn slíkan bækling sendan og ekki hafi starfsmenn FF sett sig í samband við hana til þess að leiðbeina henni um ábyrgðarveitinguna. Verði að telja að sérstakar skyldur hafi hvílt á starfsmönnum í þessum efnum þar sem þeir hafi aldrei hitt sóknaraðila og hafi lagt fyrir aðalskuldara að útvega undirritun hennar og að því er virðist fullnægja leiðbeiningarskyldu bankans.

Bendir sóknaraðili á að eins og fram komi í athugasemdum við frumvarp til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn byggi lögin á vernd ábyrgðarmanna og formfestu og faglegum vinnubrögðum við gerð lánasamninga þar sem krafist sé ábyrgðarmanna til þess að ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um þá áhættu sem þeir takist á hendur með því að ganga í persónulega ábyrgð vegna fjárskuldbindinga þriðja manns. Vanræksla á upplýsingaskyldu við samningsgerð geti leitt til þess að ábyrgðarmaður verði ekki bundinn við samning sinn. Þá séu lögin sett í þeim tilgangi að jafna þann aðstöðumun einstaklinga gagnvart lánastofnunum að því er varði sérfræðikunnáttu á sviði lánaviðskipta. Jafnvel þótt lögin hafi ekki verið sett fyrr en eftir að ábyrgðin sem um ræði hafi verið veitt og ekki verði byggt á þeim með afturvirkum hætti verði að telja að þau sjónarmið sem fram komi í athugasemdum við þau séu sá útgangspunktur sem horft hafi verið á við veitingu sjálfskuldarábyrgða á skuldum einstaklinga, nánar tiltekið þessarar formfestu sem á að tryggja að ábyrgðarmenn hafi ákveðnar upplýsingar undir höndum áður en þeir veita ábyrgðir sínar.

Bendir sóknaraðili á að þegar metið sé hvort skortur á sönnun um ofangreind atriði skuli leiða til þess að ábyrgðarskuldbindingu skuli vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa þurfi að meta hvort það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segi að við mat skv. 1. mgr. skuli

líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Ljóst sé að í máli þessu hafi efni samnings verið mjög íþyngjandi fyrir sóknaraðila og aðstöðumunur samningsaðila gríðarlegur. Það verði að líta til þess að sóknaraðili sé einstaklingur en FF sé fjármálafyrirtæki og verði að telja að FF verði að bera hallann af því að ekki liggi fyrir sönnun á að fyrirtækið hafi virt ákvæði 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og kynnt sóknaraðila viðeigandi gögn áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina. Þegar þessi atriði og tilgangur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga séu metin heildstætt verði að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

#### IV.

##### **Athugasemdir varnaraðila.**

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur sérstaka athygli á því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti heldur samkomulag sem feli í sér stefnufyrirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga. Í dómaframkvæmd hafi af þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar eru 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 vísar þessu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og í máli nr. 141/2012 og héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011. Áréttar varnaraðili að úrskurðarnefndin, sem væntanlega teljist til úrskurðarnefndar á stjórnarsýslustigi, sé bundin við fordæmi dómstóla við úrlausn mála.

Varnaraðili byggir á því að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Lántakandi hafi verið greiðslumetinn og sóknaraðila kynnt niðurstaða greiðslumats í samræmi við ákvæði samkomulagsins. Á varnaraðila hafi hvílt sú skylda að kynna sóknaraðila niðurstöður greiðslumatsins, sem hafi og verið gert, en varnaraðila hafi ekki borið að senda sóknaraðila afrit af greiðslumatinu sem slíku, líkt og málalíbúnaður sóknaraðila virðist ganga út frá. Hafi vilji sóknaraðila staðið til þess að véfengja það að greiðslumatið hafi verið framkvæmt hefði henni verið í löfa lagi að geta þess á þeim tíma sem hún hafi tekið á sig umrædda ábyrgðarskuldbindingu eða þegar skilmálabreyting skuldabréfsins hafi verið undirrituð í nóvember 2008. Á varnaraðila hvíli hins vegar engin skylda til þess að geyma greiðslumat eða önnur gögn þess til stuðnings í lengri tíma, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Í ljósi þess að sóknaraðili hafi ekki haft uppi mótmæli um réttmæti ábyrgðarinnar fyrr en nú, níu árum síðar, verði krafa hennar að teljast fallin niður fyrir tómlæti og vísist í því sambandi til áðurnefnds máls nr. 141/2012, þar sem krafa taldist fallin niður fyrir tómlæti þegar fimm ár voru liðin frá því að ábyrgðarskuldbindingin stofnaðist. Þá verði ekki séð hvernig sóknaraðili hafi orðið fyrir réttarspjöllum vegna þessa með hliðsjón af því að hún hafi gengist í ábyrgð þrátt fyrir að hafa verið kynnt sú niðurstaða að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu.

Þá byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins áður en hún hafi gengist í ábyrgðina í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili verði að bera hallann af sönnunarskorti í þeim efnum í ljósi þess að sóknaraðili kaus sjálf að dagsetja ekki eigin undirritun á skjalið

„Niðurstaða greiðslumats“ og hafi ekki sýnt fram á eða gert sennilegt að henni hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins eftir að hún hafi gengist í sjálfskuldarábyrgðina. Ódagsett undirritun leiði ekki til þess að ákvæði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins teljist ekki hafa verið virt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 112/2011. Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi undirritað yfirlýsingu eigin hendi til staðfestingar á því að henni hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats sem og að henni hafi verið fenginn bæklingur um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Í samræmi við þá yfirlýsingu sóknaraðila hafi varnaraðili fullnægt skyldum sínum samkvæmt samkomulaginu.

Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt því sem að framan sé rakið og með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggernainga séu engin efni til þess að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Að lokum bendir varnaraðili á að ekki sé hægt að verða við áskorun sóknaraðila um að leggja fram gögn sem ekki hafi þýðingu við úrlausn máls þessa. Frumrit hins uppgreidda skuldabréfs hafi verið sent lántakanda og sé sóknaraðila bent á að nálgast afrit af bréfinu hjá honum.

## V.

### Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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 dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða og skuldbindinga 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. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar var litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila 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, þá var tilgreint sérstaklega að það fæli í sér vísbendingu um að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Einnig kom fram á umræddu skjali og skjalinu „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Hefur sóknaraðili ekki fært fram gögn því til sönnunar að sú yfirlýsing hennar með undirskrift skjalanna hafi verið röng.

Undirskrift sóknaraðila á skjölin „Niðurstaða greiðslumats“ og „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ er ekki dagsett. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telst uppfyllt, verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfrar, sem skrifaði undir umrætt skjal, að dagsetja undirskrift sína. Þar sem hún gerði það ekki og þar sem hún hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hún gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012. Við þessa röksemdafærslu má svo enn bæta því, að samkvæmt því sem fram kemur í kvörtun kæranda rann andvirði þess láns sem hér um ræðir að nokkru til þess að greiða upp eldra lán sem hún var í ábyrgð fyrir, en ekki liggur annað fyrir en að til þeirrar ábyrgðar hafi verið stofnað með lögmætum hætti.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila.

### Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 14. september 2012.

---

Haukur Guðmundsson

---

Geir Arnar Marelsson

---

Jóhann Tómas Sigurðsson

---

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

---

Guðlaug B. Ólafsdóttir