

Ár 2013, föstudaginn 1. febrúar, 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. 182/2012**:

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 21. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. nóvember 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 7. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 22. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 11. júní 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á lánuinu. Óskuðu sóknaraðilar ekki eftir mati á greiðslugetu aðalskuldara og settu upphafsstafi sína við það val. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Sóknaraðili kveður aðalskuldara, A og eiginkonu hans í sértækri skuldaaðlögun og því verði gengið á hana fyrir umræddu skuldabréfi.

Í lok árs 2011 kveðst sóknaraðili hafa borið kvörtun upp við varnaraðila sem hafi verið hafnað án skýringa í mars 2012. Reynt hafi verið að fá skuldbindinguna fellda niður til og með 9. nóvember 2012, en án árangurs.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbinding hennar verði felld niður þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara þrátt fyrir að lánsfjárhæð væri kr. 2.500.000, sbr. samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Kveður sóknaraðili bankann hafa hafnað niðurfellingu án annars rökstuðnings en að ábyrgðarmaður hafi átt að vita betur.

Þá vísar sóknaraðili til þess að engir upplýsingabæklingar hafi verið afhentir, engar lánsúmsóknir með öflun tilheyrandi undirskrifta og yfirliti yfir ráðstöfun viðkomandi láns og ekkert greiðslumat hafi verið gert eða kynnt, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Það að A og B hafi verið að endurskipuleggja fjármál sín hafi átt að gefa til kynna nauðsyn þess að leggja slík skjöl fram og kynna þar með fyrir ábyrgðarmönnum stöðu þeirra og greiðslugetu. Ólíklegt sé að undirrituð hefði samþykkt að skrifa undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili ef það form hefði verið uppfyllt enda alls ókunnugt um heildarskuldir greiðenda.

Sóknaraðili vill að það komi fram að hún hafi aldrei verið fjármálaráðgjafi A, aðalskuldara umþrætts skuldabréfs, eða komið fram fyrir hans hönd í samskiptum við fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili kveðst hafa unnið hjá FFF en hafi hætt þar störfum í ágúst 1998. Sóknaraðili bendir á að hvergi í samkomulaginu sé að finna nokkuð um að menntun og störf ábyrgðaraðila rýri rétt eða auki skyldur ábyrgðaraðila. Mál nr. 116/2010 sé á allan hátt frábrugðið þessu máli hvað varði efni og aðstæður.

Sóknaraðili kveðst eignalaus og hafi ekki tók á að selja neitt, hvorki lausafjármuni né fastafjármuni til að greiða upp lánið ef ábyrgðin félli á hana. Þá hafi hún ekki tekjur til að standa undir greiðslubyrðinni ef svo færi að hún þyrfti að taka yfir lánið. Sóknaraðili kveðst hafa lagt inn umsókn um sértæka skuldaaðlögun og hafi verið í frystingu með húsnæðislán frá ársbyrjun 2011.

Sóknaraðili kveður upphaflega ábyrgðarskuldbindingu vegna láns sem B, eiginkona aðalskuldara, hafi tekið hjá FFF fyrir um 14-16 árum, hafa verið upp á kr. 500.000. FFF hafi veitt B og/eða A eftir það lán í formi yfirdráttar, víxla og hafi heimilað þeim að taka kreditkort í gegnum bankann án nokkurs samráðs við sóknaraðila sem ábyrgðarmanns á þegar útgefnu láni og hafi það rýrt getu þeirra til að standa við fyrri skuldbindingar.

Sóknaraðili kveður B og A hafa gengið tvisvar sinnum áður (fyrir þá sértæku skuldaaðlögun sem nú sé í gangi) í gegnum endurskipulagningu fjármála sinna hjá fjármálastofnunum. Í bæði skiptin hafi sóknaraðili verið sett upp við vegg. Kveður sóknaraðili það hafa verið gert þannig að ef hún samþykkti ekki að vera sjálfskuldarábyrgðarmaður áfram á upphaflega láninu, auk þess sem óábyrgum lánveitingum bankans án trygginga, hafi verið bætt við nýja ábyrgðarskuldbindingu í bæði skiptin, þá myndi spilaborgin hrynja með þeim afleiðingum að gengið yrði á móður sóknaraðila og B sem einnig hafi verið fengin á sama hátt til að skrifa undir fyrir þau sem ábyrgðarmaður. Hún hafi alls ekki verið borgunarmanneskja fyrir þeim ábyrgðum sem búið hafi verið að krefja hana um að gangast undir en hafi átt einhverjar eignir. Nú þegar sé búið að fella niður a.m.k. hluta ábyrgða hennar, ábyrgða sem sóknaraðili kveður hafa verið forsendu þess að hún hafi skrifað undir, þó þá hafi hún verið eignalaus og búin að ráðstafa greiðsluhæfi sínu á annan hátt. Það hafi hins vegar ekki verið spurt að því.

Sóknaraðili vísar til þess að ef bankinn hefði ekki haldið áfram að lána B og/eða A önnur lán hefðu þau verið löngu búin að borga upp upphaflega lánið og ábyrgðin þar af leiðandi verið niður fallin.

Sóknaraðili bendir á að í samkomulagi lánastofnana og hins opinbera um sértæka skuldaaðlögun sé gert ráð fyrir að ábyrgðarmönnum sé tilkynnt um að greiðendur lána hafi lagt inn umsókn um sértæka skuldaaðlögun. Sú tilkynning hafi aldrei skilað sér til sóknaraðila.

Sóknaraðili telur að ekki sé hægt að skilja grein um ábyrgðarmenn á annan hátt en þann að ef þeir eigi hvorki eignir né hafi greiðslugetu þá verði ekki gengið að þeim, þeir hvorki gerðir gjaldþrota né heimili þeirra boðin upp. Sóknaraðili ítrekar að hún sé ekki skráð fyrir neinum eignum og verði ekki í náinni framtíð vegna umsóknar þeirra hjóna um sértæka greiðsluaðlögun. Allar eignir séu skráðar á eiginmann sóknaraðila, fyrir utan sumarbústaðalóð sem skráð sé á þau bæði. Það skipti þó ekki máli þar sem þær séu yfirveðsettar.

Sóknaraðili kveður starfsmann bankans hafa haft á orði að samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða væri ekki lög en í öllum dómum bæði fyrir héraðsdómi og Hæstarétti væri það notað sem lögjöfnun.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir kröfu sína í fyrsta lagi á því að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo óljós og vanreifaður að ekki séu forsendur til að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Krafa sóknaraðila um ógildingu sjálfskuldarábyrgðarinnar sé eingöngu rökstudd á þann hátt að varnaraðili hafi ekki framkvæmt mat á greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins þrátt fyrir ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að hún hafi ekki fjárhagslega getu eða eignastöðu til að standa undir ábyrgðarskuldbindingu sinni.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi gefið bankanum skuldbindandi ábyrgðarloforð þegar hún hafi undirritað skuldabréfið þann 11. júní 2004. Samkvæmt meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi loforða beri sóknaraðila að efna samninginn af sinni hálfu og þá sé samningurinn ekki ógildur eða ógildanlegur nema annað og meira komi til. Í því samhengi þurfi að styðja ógildingarkröfu löggernings við eina eða fleiri af ógildingarreglum samningaréttar.

Varnaraðili kveður sóknaraðila ekki á neinn hátt hafa rökstutt á hvaða lagagrundvelli eigi að ógilda sjálfskuldarábyrgðina og þegar af þeirri ástæðu telur varnaraðili að hafna verði kröfu sóknaraðila.

Ennfremur mótmælir varnaraðili því sem komi fram í 14. tl. fylgiskjals sóknaraðila með kvörtun til nefndarinnar, en þar segi að starfsmaður varnaraðila hafi haft á orði að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga væri ekki lög, en að í dómaframkvæmd væri það notað sem lögjöfnun. Þessari fullyrðingu mótmælir varnaraðili enda óumdeilt af dómaframkvæmd síðustu ára að samkomulagið sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti, en hins vegar hafi ákvæðum þess verið beitt við sanngirnismat skv. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá sé því jafnframt mótmælt sem ósönnuðu að einhver starfsmaður varnaraðila hafi haft þessar fullyrðingar frammi.

Varnaraðili bendir á að markmið samkomulagsins, sbr. 1. gr. þess, hafi verið að setja tilteknar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum þegar

skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings hafi verið sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu. Tilgangur og markmið samkomulagsins hafi verið að upplýsa væntanlega ábyrgðarmenn eða veðsala um tilgang, eðli og áhættu þeirrar ábyrgðar sem þeir hafi verið að takast á hendur með því að ábyrgjast skuldbindingar annarra einstaklinga. Varnaraðili bendir á að í því samhengi hafi verið talin rík þörf á að upplýsa væntanlega ábyrgðarmenn um möguleg réttaráhrif þess að takast á hendur slíka skuldaábyrgð, enda gætu slíkar upplýsingar bæði verið óaðgengilegar og flóknar fyrir almenna leikmenn og aðra sem ekki hafi sýslað með slíkar upplýsingar, skjöl eða gögn í daglegum störfum sínum, enda væri þeim aðilum almennt ekki ljós sú áhætta sem þeir tækjust á hendur með því að gangast í ábyrgðina.

Varnaraðili bendir á að ákvæði samkomulagsins taki fyrst og fremst til þeirra skyldna fjármálafyrirtækja að veita ábyrgðarmönnum þær grunnupplýsingar sem felist í ábyrgðinni, en það séu almennt upplýsingar sem aðilar sem vinna með slík skjöl og gögn eigi að þekkja og sé kunnugt um. Sem dæmi um slíka aðila megja nefna lögfræðinga, viðskiptafræðinga, löggilta fasteigna- og bifreiðasala, bankastarfsmenn o.fl.

Varnaraðili byggir á því að hann hafi á engan hátt brotið gegn eða á annan hátt farið gegn markmiðum samkomulagsins þegar skuldabréfið hafi verið útgefið og sóknaraðili hafi gerst sjálfskuldarábyrgðarmaður og það þrátt fyrir að greiðslugeta skuldarans hafi ekki verið metin líkt og ákvæði samkomulagsins hafi kveðið á um. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili, sem hafi verið starfsmaður FF og fjármálaráðgjafi lántakans innan bankans, hafi verið fullkomlega upplýst um fjárhagsstöðu lántakans þegar sóknaraðili hafi ákveðið að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á hinni umræddu skuld. Þá þegar hafi sóknaraðila mátt vera ljóst að lántakinn hafi átt í fjárhagslegum erfiðleikum og telur bankinn óumdeilt, m.v. athugasemdir sóknaraðila í greinargerð sinni, að hún hefði tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu, óháð niðurstöðu greiðslumatsins og þar með hafi henni átt að vera ljóst hvaða áhættu hún hafi tekið með því að gerast sjálfskuldarábyrgðaraðili.

Varnaraðili byggir enn fremur á því að sóknaraðili sé bæði viðskiptafræðingur og löggiltur fasteignasali og hafi starfað sem bankastarfsmaður þegar hún hafi gengist í sjálfskuldarábyrgðina. Varnaraðili bendir á að stór hluti af störfum fasteignasala felist í að sýsla með veðskuldabréf og önnur veðskjöl, ábyrgðarsamninga og fleiri viðeigandi skjöl. Þá bendir varnaraðili á að til að öðlast löggildingu til sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa þurfi einstaklingar að standast prófraun að loknu námskeiði til fasteignasöluprófs. Á námskeiðinu sé m.a. fjallað um eignarétt, samningarétt, fasteignakauparétt, viðskiptabréfareglur, veðrétt o.fl. viðeigandi atriði, sbr. 5. og 6. gr. reglugerðar nr. 837/2004 um námskeið og prófraun til að öðlast löggildingu til sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa, sbr. einnig 4. gr. reglugerðar nr. 419/1997 um próf til að öðlast löggildingu til fasteigna- og skipasölu. Til að ljúka námi í viðskiptafræðum þurfi nemendur að jafnaði að læra helstu grunnatriði um viðskiptabréf og almennar reglur á sviði viðskiptalögfræði. Loks þurfi ekki að fjölýrða um hversu mikla reynslu og þekkingu starfsmenn banka öðlist á sjálfskuldarábyrgðum og lánsveðum í gegnum störf sín.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðila, að loknu þessu námi og að fenginni starfsreynslu sinni, hafi mátt og átt alltaf að vera ljós sú áhætta sem hún hafi tekið með því að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010, en þar hafi málsatvik verið sambærileg atvikum þessa máls. Varnaraðili bendir á að málsatvik og aðstæður aðilanna í þessum tveimur málum séu keimlíkar, enda séu báðir aðilar löggiltir

fasteignasalar og viðskiptafræðingar. Dómur Hæstaréttar hafi ótvírætt fordæmisgildi fyrir niðurstöðu þessa máls, enda hafi ekkert komið fram í málatilbúnaði sóknaraðila sem valdi því að víkja eigi frá fordæminu. Þá bendir varnaraðili á að auk þess sem sóknaraðili sé fasteignasali og viðskiptafræðingur, þá hafi hún einnig verið bankastarfsmaður og persónulega tengd skulðaranum. Henni hafi því á engan hátt getað dulist sú áhætta sem hún hafi tekið með því að gangast í sjálfskuldarábyrgðina.

Í ljósi þess sem að framan er rakið telur varnaraðili óumdeilt að sóknaraðila hafi verið og átt að vera ljós sú áhætta sem hún hafi tekið með því að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir A. Því hefði greiðslumat engu skipt um þá ákvörðun sóknaraðila að gangast í ábyrgðina. Að því virtu telur varnaraðili að hann hafi ekki gengið gegn ákvæðum og markmiðum samkomulagsins og beri þ.a.l. að hafna kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi ekki vísað til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga til stuðnings ógildingarkröfunni í greinargerð sinni en af lestri greinargerðarinnar megi sjá að sóknaraðili vísi til svipaðra sjónarmiða og stuðst sé við þegar framkvæmt sé sanngirnismat skv. 36. gr. laga nr. 7/1936. Af þeim sökum muni varnaraðili reifa nokkur sjónarmið til stuðnings þeirri fullyrðingu sinni að það sé hvorki ósanngjarnt, óheiðarlegt eða andstætt góðri viðskiptavenju að halda ábyrgðinni upp á sóknaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að við mat á því hvort ógildingar- eða hliðrunarregla 36. gr. laga nr. 7/1936 skuli beitt þurfi að líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til, sbr. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936. Af dómaframkvæmd héraðsdómstólanna og Hæstaréttar við mat á því hvort ógilda skuli ábyrgðir sé almennt litið til þess hvort aðstöðumunur sé milli samningsaðila, þ.e. fjármálafyrirtækisins og ábyrgðarmanns og þeirra atvika sem uppi hafi verið við samningsgerðina. Þannig hafi komið fram í dómaframkvæmd að þegar halli á ábyrgðarmenn í lögskiptum við fjármálafyrirtæki, s.s. vegna ábyrgðarskuldbindinga sé það metið fjármálafyrirtækinu í óhag ef ábyrgðarmaðurinn sé almennur leikmaður og ef það hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína gagnvart honum skv. samkomulaginu.

Bankinn byggir kröfu sína á því að ekki hafi verið aðstöðumunur milli bankans og sóknaraðila þegar hún hafi gengist í ábyrgðina, enda hafi sóknaraðili átt að vera fyllilega meðvituð um réttaráhrif þeirrar ákvörðunar sinnar að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Því til stuðnings vísast til framangreindrar umfjöllunar um menntun, þekkingu og reynslu sóknaraðila og aftur til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010

Af framangreindri umfjöllun varnaraðila og svo afdráttarlausri niðurstöðu Hæstaréttar í framangreindu máli hljóti að teljast óumdeilt að ekki hafi hallað á sóknaraðila í lögskiptum við bankann og þ.a.l. geti það ekki undir neinum kringumstæðum talist ósanngjarnt, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 að halda ábyrgðinni upp á sóknaraðila. Að því virtu telur varnaraðili að það beri að hafna kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að í greinargerð sóknaraðila séu talin upp nokkur atriði sem sóknaraðili telur valda því að ógilda beri ábyrgðina. Nokkur þeirra atriða lúti að fjárhagsstöðu sóknaraðila en hún margítreki að hún sé hvorki borgunarmanneskja né eigi eignir til að selja ef sjálfskuldarábyrgðinni sé haldið upp á hana. Varnaraðili telur sóknaraðila ekki hafa rennt stöðum undir þær fullyrðingar með framlagningu sérstakra gagna þar að lútandi.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili fullyrði að bankinn hafi veitt A og B frekari lán og að þær lánveitingar hafi verið óábyrgar og þannig valdið því að þau hafi ekki greitt upp skuld þá sem hún hafi verið í ábyrgð fyrir. Því sé mótmælt af hálfu bankans, enda ekki verið lögð fram nein gögn sem styðji þær fullyrðingar. Bankinn bendir jafnframt á að þessi umþrætta lánveiting hafi verið veitt til að greiða eldri skuldbindingar lántaka upp og þ.a.l. tilraun til að leiðrétta fjárhagsmál hans. Þá bendir bankinn á að frekari lánveitingar, hafi verið um þær að ræða, hafi ekki áhrif á ábyrgð sóknaraðila, enda hafi hún aldrei gert það að forsendu fyrir ábyrgð sinni að A og B yrðu ekki veitt frekari lán.

Varnaraðili mótmælir því að fjárhagsleg staða sóknaraðila eigi að valda ógildingu ábyrgðarinnar og vísar í því samhengi til almennra reglna kröfuréttar um efndir in natura. Meginreglan feli í sér að samningsaðila beri að efna samning af sinni hálfu samkvæmt orðanna hljóðan. Meginregla þessi sé gífurlega þýðingarmikil fyrir allt viðskiptalíf og traust aðila í viðskiptum. Þrátt fyrir það séu vissar undantekningar frá meginreglunni um efndir in natura en almennur eða einstaklingsbundinn ómöguleiki geti valdið því að aðili verði ekki dæmdur til að inna greiðslu af hendi. Fjárskortur skuldara hafi hins vegar ekki verið talinn valda lausn frá skyldu til efnda in natura, m.ö.o. sé ekki hægt að bera fjárskort fyrir sig. Því telur varnaraðili að hafna beri þessari málsástæðu sóknaraðila.

Í ljósi alls ofangreinds krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

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

Fallast má á það með varnaraðila að kröfugerð sóknaraðila er ekki eins skýrlega fram sett og best verður á kosið. Þá er krafan ekki ítarlega rökstudd. Þrátt fyrir þetta er þó fyllilega ljóst að gerð er krafa um ógildingu ábyrgðarskuldbindingarinnar með vísan til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og tekur málatilbúnaður varnaraðila mið af þessu. Verður ekki fallist á að hafna kröfum hennar eða vísa málinu frá af þessum sökum.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

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.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, og skiptir í því sambandi ekki máli að sóknaraðili hafi ekki óskað eftir mati á greiðslugetu útgefanda. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat 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.

Ekki verður séð að málsatvik hér séu sambærileg dómi Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 þar sem ábyrgðaryfirlýsing bar með sér að ábyrgðarmaður hefði gengist í ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat.

Við mat á því hvort víkja eigi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, er til þess að líta að varnaraðili heldur því fram að sóknaraðili hafi verið fjármálaráðgjafi A, útgefanda skuldabréfsins. Varnaraðili styður fullyrðingar sínar engum gögnum eða sýnir fram á að sóknaraðili hafi þekkt fjármál A til hlítar eða að hún gæti metið með raunhæfum hætti möguleika hans til að standa í skilum með það lán sem varnaraðili var að veita honum. Verður því ekki á því byggt.

Verður með sömu rökum og að framan greinir að hafna því að áhrif geti haft á mat samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 í máli þessu að sóknaraðili hafi verið viðskiptafræðingur og löggiltur fasteignasali eða fyrrum bankastarfsmaður. Við það er því að bæta að eins og fyrr greinir hafði FF skuldbundið sig til að lána ekki út peninga til einstaklinga gegn veðsetningum og ábyrgðum 3. manns nema að uppfylltum ákveðnum skilyrðum. Þessum meginreglum var ætlað að tryggja að ekki væri farið offari gegn neytendum í því að velta ábyrgðum af lánveitingum af fjármálafyrirtækjum á ábyrgðarmenn. FF kaus að virða þessar skuldbindingar sínar að vettugi, við útgáfu umrædds skuldabréfs. Við matið á því hvort telja megi sanngjarnt að byggja á sjálfskuldarábyrgðinni við þessar aðstæður, virðist einsýnt að vanhöld lánveitandans á því að standa við þessar skuldbindingar vegi þyngra en það að sóknaraðili sé viðskiptafræðingur, löggiltur fasteignasali eða fyrrverandi bankastarfsmaður, enda liggur ekkert fyrir um hvort lántaki hefði yfir höfuð staðist greiðslumat, hefði FF hirt um að framkvæma það. Jafnvel þótt fallast megi á að bakgrunnur sóknaraðila geti haft þýðingu þegar meta skal afleiðingar þess að hún fékk ekki afhentan staðlaðan upplýsingabækling um ábyrgðir, gildir ekki það sama um þá staðreynd að ekkert greiðslumat var framkvæmt. Bakgrunnur sóknaraðila breytti engu um að þannig skerti FF mjög möguleika hennar á að gera sér grein fyrir áhættunni sem hún var að takast á hendur með því að gangast í ábyrgð fyrir A.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, 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 sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF er ógild.

Reykjavík, 1. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir