

# ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Fjármálaeftirlitið · Suðurlandsbraut 32 · 108 Reykjavík · Sími: 525 2700 · Fax: 525 2727

Ár 2001, mánudaginn 2. apríl, er fundur haldinn í Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki:

Mætt eru: Guðjón Ólafur Jónsson, formaður, Björk Sigurgísladóttir, Ólafur Haraldsson, Ólóf Embla Einarsdóttir og Sölvi Sölvason.

Fyrir er tekið **mál nr. 1/2001**:

**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, og fjármálafyrirtækið F, hér eftir nefnt varnaraðili.

Málið barst úrskurðarnefnd hinn 18. janúar 2001 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. janúar 2001, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svar varnaraðila barst með bréfi frá lögfræðingi F, dagsettu 7. febrúar 2001. Bréfið var sent sóknaraðila með bréfi, dagsettu 6. mars 2001, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi hans, dagsettu 14. mars 2001. Með bréfi, dagsettu 6. mars 2001, var óskað eftir frekari upplýsingum og útreikningum varnaraðila. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 15. sama mánaðar. Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 6. og 16. mars og 2. apríl 2001.

### II.

#### Málsatvik.

Hinn 29. desember 1999 gerðu aðilar máls þessa með sér svokallaðan gjaldmiðlaskiptasamning þar sem samið var um kaup og sölu eins gjaldmiðils fyrir annan miðað við gengi í lok mars 2000. Fyrirgreindan dag keypti sóknaraðili alls sjö erlenda gjaldmiðla fyrir kr. 49.170.410,- miðað við gengi þeirra þann dag, sem afhendast skyldu gegn húsbréfum í flokki 96/2 að nafnvirði kr. 37.000.000,- sem á samningsdegi var að markaðsvirði kr. 49.170.410,-. Ávöxtunarkrafa í upphafi var 4,83%. Lokadagur samningsaðila var 30. mars 2000. Samkvæmt ákvæðum hans skyldu erlendar fjárhæðir hans uppreiknaðar að nýju á gengi varnaraðila í lok samnings. Skyldi það vera meðaltal almenns sölugengis viðeigandi gjaldmiðla sem varnaraðili birti í almennri gengistöflu sinni tveimur bankadögum fyrir lokadag samningsins nema um annað gengi hefði verið samið sérstaklega. Núvirði húsbréfanna skyldi uppreiknað að nýju með þeirri ávöxtunarkröfu sem bankinn byði tveimur bankadögum fyrir skráðan lokadag og skyldi útreikningurinn taka mið af nafnvirði bréfanna.

Sóknaraðili skuldbatt sig að auki til að greiða tiltekna LIBOR-vexti af hinum erlendu gjaldmiðlum, auk 1,6% álags. Skyldi útreiknuð greiðsla sóknaraðila á vöxtum í erlendum gjaldmiðlum umreiknuð í íslenskar krónur miðað við meðaltal almenns sölugengis viðeigandi gjaldmiðla tveimur bankadögum fyrir lokadag nema um annað gengi hefði verið samið sérstaklega. Samkvæmt samningnum skyldi sóknaraðili greiða til varnaraðila þann mismun sem orðið hefði á jafngildi erlendu fjárhæðanna í íslenskum krónum frá upphafi til loka samningsins, hefði samanlagt jafngildi erlendu fjárhæðanna í íslenskum krónum hækkað í lok samnings. Við útreikning á gengisbreytingunni skyldi miðað við gengi í upphafi samnings og nýtt gengi varnaraðila í lokin.

Samkvæmt framangreindum samningi aðila skyldi ennfremur við uppgjör aðila miða við þá ávöxtunarkröfu á húsbréfunum sem varnaraðili byði tveimur dögum fyrir lokadag. Í samningnum var ákvæði þess efnis að hefði samanlagt jafngildi erlendu fjárhæðanna í íslenskum krónum lækkað í lok samningsins skyldi varnaraðili greiða sóknaraðila breytinguna sem orðið hefði á samanlögðu jafngildi erlendu fjárhæðanna í íslenskum krónum frá upphafi til loka samningsins. Skyldi við útreikning á gengisbreytingunni miða við gengi í upphafi og nýtt gengi varnaraðila í lokin. Hefði samanlagt nýtt núvirði húsbréfanna hækkað í lok samningsins skyldi varnaraðili greiða sóknaraðila breytinguna sem orðið hefði á núvirði húsbréfanna frá upphafi til loka samningsins.

Ef greiðsla sóknaraðila yrði hærrí en greiðsla varnaraðila skyldi sóknaraðili greiða mismuninn inn á reikning varnaraðila, en yrði greiðsla varnaraðila hærrí en greiðsla sóknaraðila, skyldi varnaraðili leggja mismuninn að frádregnum fjármagnstekjuskatti inn á reikning viðskiptamanns.

Óumdeilt er að samningi aðila var lokað á svokölluðum lokunardegi hans 30. mars 2000. Varnaraðili gerði upp samning aðila miðað við gengi gjaldmiðla og húsbréfa þann dag. Samkvæmt því skyldi sóknaraðili greiða varnaraðila kr. 2.282.461,-.

Ágreiningur aðila snýst um hvort miða beri uppgjör þeirra við gengi gjaldmiðla og húsbréfa 28. eða 30. mars 2000. Sóknaraðili telur uppgjör varnaraðila á ofangreindum samningi rangt og krefst leiðréttingar, auk dráttarvaxta af mismuninum.

### III.

#### Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili kveður að samkvæmt samningi aðila hafi átt að gera upp samning þeirra þann 28. mars 2000. Segir hann að hringt hafi verið í sig hinn 30. sama mánaðar og sér þá tilkynnt að tap hans væri kr. 2.282.461,- sem yrði skuldfært af tryggingafé sem hann hefði lagt inn á reikning varnaraðila. Hafi sóknaraðila ekki verið skýrt frá við hvaða dag uppgjör aðila miðaðist. Kveðst sóknaraðili ítrekað hafa óskað eftir því að skriflegt uppgjör yrði sent honum en án árangurs fyrr en í septembermánuði að hann hafi loks fengið uppgjórið í hendur. Hafi hann borið fram munnlega kvörtun við varnaraðila skömmu síðar sökum þess að uppgjórið væri ekki í samræmi við samning aðila. Kvörtunina hafi hann ítrekað nokkrum sinnum án árangurs.

Sóknaraðili sendi varnaraðila bréf, dagsett 13. desember 2000, þar sem hann kveðst vera að ítreka það sem fram hafi farið milli sín og starfsmanns varnaraðila. Lagði sóknaraðili fram tillögu að „*endanlegu uppgjóri*“ þar sem miðað yrði við viðmiðunarverð þess húsbréfaflokks sem samningur aðila byggði á hinn 28. mars 2000. Hafi það verið 129.822,-. Eftir því sem skilið verður af bréfinu lagði sóknaraðili ennfremur til að miðað

yrði við gengi gjaldmiðla hjá Seðlabanka Íslands síðastnefndan dag, en sóknaraðili kveðst hafa hlutfallsreiknað áætlað millibankagengi út frá því uppgjöri sem gert var 30. mars 2000. Þá gerði sóknaraðili í tillögu sinni ráð fyrir meðaltalsdráttarvöxtum 22%. Ekki var gert ráð fyrir umsýslugjaldi. Samkvæmt tillögu og útreikningum sóknaraðila væri mismunur kr 875.013,- á uppgjöri varnaraðila miðað við gengi 30. mars 2000 annars vegar og uppgjöri miðað við 28. mars 2000 hins vegar.

Sóknaraðili kveðst í kvörtun sinni aldrei hafa gert samning sem þennan fyrir. Hafi hann haft samband við varnaraðila í kringum 20. mars 2000 og ætlað að loka samningnum sem þá hafi verið í rúmlega 900.000,- króna tapi. Hafi starfsmaður varnaraðila eindregið ráðið honum frá því. Sami starfsmaður hafi jafnframt síðar borið við hefð þegar hann var spurður um ástæður þess að samningur aðila var gerður upp miðað við 30. mars 2000. Kveðst sóknaraðili án efa hafa lokað samningi aðila 27. mars ef ekki hefði komið til alvarlegt slys sem hann kveðst hafa orðið fyrir hinn 26. sama mánaðar.

#### IV.

##### Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili telur að eðlilega hafi verið staðið að lokun og uppgjöri samnings aðila. Verður því að skilja athugasemdir hans svo að hann geri þá kröfu við meðferð málsins að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir í fyrsta lagi á að kvörtun sóknaraðila sé of seint fram komin, sbr. gr. 4.2 í almennum skilmálum fyrir framvirk gjaldmiðlaviðskipti. Hafi uppgjör aðila farið fram 30. mars 2000 en skrifleg kvörtun hafi fyrst komið fram með bréfi sóknaraðila, dagsettu 13. desember 2000. Telur varnaraðili þegar af þeirri ástæðu ekki unnt að fallast á kröfu sóknaraðila um leiðréttingu á uppgjöri.

Varnaraðili vísar til þess að samhliða samningi aðila hafi verið gerður eins samningur milli varnaraðila og fjármálastofnunar B, sem dagsettur hafi verið sama dag og með sama lokadegi. Hafi sóknaraðila verið fullkunnugt um að samningi aðila væri „speglad til“ síðastgreinds banka. Varnaraðili bendir á að í samningi aðila sé kveðið á um að miða skuli við gengi tveimur bankadögum fyrir lokadag nema um annað hafi verið samið sérstaklega. Ástæða þessa orðlags sé sú að hafa þurfi reglu um hvernig ganga eigi frá lokun samninga þegar ekki náist í samningsaðila en slíkt heyri til algerra undantekninga. Litið sé svo á að verið sé að semja sérstaklega um við hvaða gengi skuli miða þegar í samningsaðila náist á lokunardegi. Þau viðskipti sem um ræði í málinu hafi farið þannig fram að varnaraðili hafi haft samband við B og tilkynnt honum um lokun samningsins og þá fengið upp gefið það gengi sem bankinn byði varnaraðila við lok samningsins. Þar sem um sams konar samning hafi verið að ræða og varnaraðili hafi gert við sóknaraðila hafi samningi málsaðila verið lokað á sömu kjörum. Hafi verið rætt við sóknaraðila um lokun samningsins á lokunardegi hinn 30. mars 2000.

Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa verið gert það fullljóst að gerður yrði hliðstæður samningur við B og hafi honum verið kunnugt um að sömu skilmálar skyldu gilda um samning málsaðila. Hafi uppgjör samnings þeirra því eðlilega verið miðað við uppgjör varnaraðila við nefndan banka.

Varnaraðili kveður það rétt að sóknaraðili hafi haft samband við hann í vikunni fyrir lokadag samnings aðila. Hafi hann gert þetta í því skyni að ræða um stöðu samningsins og hvort rétt væri að loka honum þá þegar, sem samkvæmt samningi hafi

verið unnt gegn greiðslu sérstaks gjalds. Hafi sóknaraðili í ljósi upplýsinga frá varnaraðila ákveðið að bíða með að breyta lokadegi samningsins. Varnaraðili mótmælir því að hafa ráðlagt sóknaraðila að loka ekki samningi aðila. Þá telur varnaraðili eðlilegt að sóknaraðili hefði lagt fram skriflega ósk um lokun á samningi hefði hann viljað loka honum fyrir en á lokunardegi.

## V.

### Niðurstaða.

Varnaraðili hefur borið því að athugasemdir sóknaraðila séu of seint fram komnar. Í samningi aðila er tekið fram að auk þeirra ákvæða sem fram komi í samningnum gildi um hann almennir skilmálar um vaxta- og gjaldmiðlaskipti, útgefnir af Sambandi íslenskra viðskiptabanka og Sambandi íslenskra sparisjóða í febrúar 1998 (1. útgáfa), sem sóknaraðili hafi fengið afhenta og kynnt sér. Samkvæmt grein 4.2 í almennum skilmálum fyrir framvirk gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga skal banki senda viðskiptamanni útreikning innan 14 daga frá því að samningurinn féll úr gildi og gefa honum kost á að koma með athugasemdir við útreikninginn. Skuli viðskiptamaðurinn koma athugasemdum sínum á framfæri innan sjö daga og skuli bankinn hafa þær til hliðsjónar í endanlegum útreikningi sínum.

Uppgjör aðila ber ekki með sér hvenær það var mótttekið af hálfu sóknaraðila. Þeirri staðhæfingu sóknaraðila að honum hafi ekki, þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir þar um, borist uppgjör vegna samnings aðila fyrir en í september 2000 hefur ekki verið hnekktt af hálfu varnaraðila. Stóð það varnaraðila þó nær að tryggja sér sönnun um þessi atriði og hefði mátt gera með einföldum hætti. Ekki verður heldur annað ráðið af gögnum málsins en að uppgjör samningsins hafi oftsinnis komið til umræðu aðila áður en sóknaraðili sendi varnaraðila bréf sitt, dagsett 13. desember 2000. Með vísan til framanritaðs og atvika máls verður að hafna fyrrgreindri málsástæðu varnaraðila.

Kemur þá næst til skoðunar hvort miða beri uppgjör aðila við gengi gjaldmiðla og húsbréfa 28. eða 30. mars 2000. Í samningi aðila kemur skýrt fram að erlendar fjárhæðir skuli uppreiknaðar að nýju á gengi varnaraðila í lok samnings. Skuli það vera meðaltal almenns sölugengis viðeigandi gjaldmiðla sem varnaraðili birti í almenntri gengistöflu sinni tveimur bankadögum fyrir framanskráðan lokadag nema um annað gengi sé sérstaklega samið. Í samningi aðila kemur ennfremur fram að vaxtatímabil húsbréfa skuli vera allt samningstímabilið og er vaxtafótur sú ávöxtunarkrafa á umsömdum húsbréfaflokki, sem varnaraðili bjóði tveimur bankadögum fyrir lokadag. Ágreiningslaust er að lokadagur samnings aðila var 30. mars 2000, sem var fimmtudagur. Bar því samkvæmt skýru orðalagi samningsins að miða við gengi gjaldmiðla og ávöxtunarkröfu umsamins húsbréfaflokks eins og þau voru 28. mars 2000, nema um annað hafi verið samið sérstaklega. Eru ákvæði samningsins að þessu leyti og í samræmi við gr. 4.2 í almennum skilmálum fyrir gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga, þar sem mælt er fyrir um að útreikningur skuli byggður á markaðsskilyrðum tveimur bankadögum fyrir samningsslitadag.

Úrskurðarnefndin telur ósannað að sóknaraðili hafi við samningsgerð vitað að varnaraðili myndi gera sams konar samning við B. Því síður hefur varnaraðili sýnt fram á að sóknaraðili hafi skuldbundið sig til að hlíta niðurstöðu í uppgjöri þess samnings þá er samningur hans við sóknaraðila var gerður upp. Er hvergi vikið að þessu í samningi aðila. Eru samningar varnaraðila við nefndan banka sóknaraðila því óviðkomandi. Varnaraðili

hefur heldur ekki getað sýnt fram á að hann hafi samið við sóknaraðila um aðrar viðmiðanir við uppgjör en skýrlega er mælt fyrir um í samningi aðila. Hefði og verið eðlilegt að um slíkar breytingar hefði verið samið skriflega. Þá er og vandséð af hverju sóknaraðili hefði á lokadegi samnings átt að semja við varnaraðila um að við uppgjör hans yrði miðað við gengi þann sama dag, en slíkt hefði haft í för með hundruð þúsunda króna tap fyrir sóknaraðila. Verður varnaraðili, sem veitir sérfræðipjónustu á sviði fjármálaviðskipta, að bera allan halla af sönnunarskorti í máli þessu. Með vísan til framanritaðs er það niðurstaða úrskurðarnefndarinnar að uppgjör aðila hefði átt að miðast við gengi gjaldmiðla og ávöxtunarkröfu umsamins flokks húsbrefa eins og þau voru þann 28. mars 2000.

Með bréfi til varnaraðila, dagsettu 6. mars 2001, var óskað eftir útreikningum varnaraðila á uppgjöri aðila miðað við gengi 28. mars 2000. Af hálfu varnaraðila er því haldið fram að það sé „ómögulegt að gera „rétt“ uppgjör“ miðað við 28. mars 2000 aftur í tímann, eins og fram kemur í bréfi varnaraðila til umboðsmanns síns, sem fylgdi bréfi þess síðarnefnda til nefndarinnar, dagsettu 15. mars 2001.

Í bréfi sínu, dagsettu 13. desember 2000, gerði sóknaraðili kröfu um leiðréttingu í samræmi við ákvæði samningsins um gengi 28. mars 2000. Miðaði hann gengi húsbrefa við upplýsingar Verðbrefafings Íslands hf. um hagstæðasta kaupþilboð þann dag en engin viðskipti munu hafa átt sér stað. Gengi gjaldmiðla er miðað við skráningu Seðlabanka Íslands. Hefur sóknaraðili síðan kosið að hlutfallsreikna gengið til að finna út áætlað millibankagengi eins og uppgjör varnaraðila hafi gengið út frá.

Varnaraðili hefur ekki mótmælt ofangreindum útreikningi sóknaraðila eða hnekk honum á nokkurn hátt. Þá hefur varnaraðili heldur ekki, þrátt fyrir beiðni nefndarinnar, sbr. 2. mgr. 10. gr. samþykkt fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, getað lagt fram aðra útreikninga miðað við gengi hinn 28. mars 2000. Verður varnaraðili að bera hallann af þessu. Með vísan til framanritaðs telur úrskurðarnefndin ekki óvarlegt að leggja til grundvallar fyrrgreindan útreikning sóknaraðila, enda virðist þar síst halla á varnaraðila.

Samkvæmt framansögðu verður varnaraðili úrskurðaður til að greiða sóknaraðila kr. 875.013,-. Eftir atvikum þykir rétt að fallast á kröfu sóknaraðila um dráttarvexti. Skulu þeir miðast við lokadag samnings, 30 mars 2000.

### Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili F, greiði sóknaraðila, M, kr. 875.013,- ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25, 1987 frá 30. mars 2000 til greiðsludags.

Reykjavík, 2. apríl 2001.

Guðjón Ólafur Jónsson

Björk Sigurgísladóttir

Gunnar Viðar

Ólafur Haraldsson

Ólöf Embla Einarsdóttir