

Ár 2009, þriðjudaginn 23. júní 2009, er fundur haldinn í Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Guðjón Ólafur Jónsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Grétar Grétarsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 3/2009**:

M
MM
og
MMM
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, MM, og MMM, öll til heimilis að A, hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar, og fjármálafyrirtækið F, hér eftir nefnt varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefnd 21. janúar 2009 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. sama mánaðar. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. janúar 2009, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Með rafpósti varnaraðila, dagsettum 2. mars 2009, var vísað um rökstuðning til áður sends bréfs til sóknaraðila, dagsetts 19. nóvember 2008. Með bréfi úrskurðarnefndarinnar, dagsettu 27. mars 2009, var óskað eftir frekari upplýsingum og gögnum frá varnaraðila. Bárust þau að hluta til með bréfi hans, dagsettu 2. apríl 2009, og rafpósti 17. apríl 2009, en að öðru leyti var vísað til FF. Með bréfi til FF., dagsettu 20. apríl 2009, var óskað eftir þeim gögnum sem upp á vantaði. Bárust þau með rafpósti 18. maí 2009. Með rafpósti, dagsettum 19. maí 2009, voru gögnin send sóknaraðilum og þeim gefinn kostur á að gera athugasemdir við þau. Athugasemdir bárust með bréfi sóknaraðila MMM, dagsettu 16. apríl 2009 og rafpósti 25. maí 2009.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 6., 13., 27. mars, 17. apríl og 23. júní 2009.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðilar M og MMM voru eigendur hlutdeildarskírteina í fjárfestingarsjóðnum Peningabréfum F. Starfaði sjóðurinn í samræmi við ákvæði III. kafla A laga um verðbréfasjóði og fjárfestingarsjóði nr. 30, 2003. FF, var rekstrarfélag sjóðsins og var daglegur rekstur og framkvæmdastjórn sjóðsins í höndum þess félags. Varnaraðili fór með vörslu og umsjá eigna nefnds fjárfestingarsjóðs, sbr. reglur sjóðsins, og annaðist einnig kaup og sölu hlutdeildarskírteina, sbr. útboðslýsingu.

Umræddur sjóður var stofnaður í janúar 1995 og var endanlegur gjalddagi hans 15. maí 2028. Samkvæmt 1. mgr. 10. gr. reglna Peningabréfa F var FF. þó skuldbundinn að kröfu eiganda til að innleysa hlutdeildarskírteini fyrir endanlegan gjalddaga á því kaupgengi sem gildi á innlausnardegi í samræmi við ákvæði laga og

reglna þar um. Skyldu viðskipti með hlutdeildarskírteinin fara fram samdægurs bærisk ósk um viðskipti fyrir kl. 16.00.

Hinn 6. október 2008 kl. 08.23 sendi sóknaraðili MM rafpóst til varnaraðila og bað þar um sölu allra peningabréfa sóknaraðila og að andvirðið yrði lagt inn á „*góða bankabók sem ekki er bundinn*“. Var markaðsvirði hlutdeildarskírteina sóknaraðila M þá kr. 1.680.090, en skírteina sóknaraðila MMM kr. 1.346.687. Af gögnum málsins verður ekki ráðið að sóknaraðili MM hafi átt hlutdeildarskírteini í nefndum fjárfestingarsjóði í eigin nafni.

Kl. 09.30 sama dag var haldinn fundur hjá stjórn FF. þar sem ákveðið var að loka fyrir viðskipti með hlutdeildarskírteini í ýmsum sjóðum, þ.á m. Peningabréfum F. Lauk fundi stjórnarinnar kl. 10.00. Sama dag kl. 09.59 sendi Fjármálaeftirlitið FF. rafpóst þar sem fram kom að stofnunin myndi ekki taka stjórnvaldsákvörðun um frestun innlausnar hlutdeildarskírteina verðbréfa- og fjárfestingarsjóða og yrði FF. að meta það hvort það þjónaði hagsmunum skírteinishafa að fresta innlausn á sjóðum félagsins. Væri svo yrði FF. að senda tilkynningu til stofnunarinnar og auglýsa frestun innlausnar á heimasíðu sinni (varnaraðila). Með rafpósti kl. 11.04 var Fjármálaeftirlitinu tilkynnt að ákveðið hefði verið að loka tímabundið fyrir viðskipti með áðurgreinda sjóði, þ.m.t. Peningabréf F. Tilkynning um frestun tímabundna frestun innlausnar birtist á vef varnaraðila þann 7. október 2008 kl. 10.30.

Þann 28. október 2008 fékk sóknaraðili M greiddar kr. 1.155.092 fyrir hlutdeildarskírteini sín í nefndum fjárfestingarsjóði, en sóknaraðili MMM kr. 925.872.

Af gögnum málsins verður ráðið að sóknaraðili MM hafi með rafpósti 3. nóvember 2008 haldið því fram að sóknaraðili MMM hafi hringt í starfsmann varnaraðila fimmtudaginn 2. október 2008 og beðið um innlausn margnefndra hlutdeildarskírteina. Með bréfi varnaraðila til sóknaraðila MM og MMM, dagsettu 19. nóvember 2008, var því hafnað að beiðni um sölu hlutdeildarskírteina hefði átt sér stað fyrir lokun viðskipta.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun, dagsettri 20. janúar 2009.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili M gerir þær kröfur að varnaraðila verði gert að greiða honum kr. 523.820, auk dráttarvaxta af kr. 1.678.912 frá 6. október 2008 til 29. október 2008, en af kr. 523.820 frá þeim degi til greiðsludags.

Sóknaraðilar MM og MMM gera þær kröfur að varnaraðili greiði þeim kr. 419.872, auk dráttarvaxta af kr. 1.345.744 frá 6. október 2008 til 29. október 2008, en af kr. 419.872 frá þeim degi til greiðsludags.

Sóknaraðilar telja að krafa þeirra um innlausn hlutdeildarskírteina sinna hafi verið ákvöð, sem hafi skuldbundið varnaraðila um leið og hann hafi getað kynnt sér efni ákvaðarinnar. Telja sóknaraðilar að ákvörðun um að fresta innlausn hlutdeildarskírteina í nefndum sjóði, sem ekki var birt fyrr en 7. október 2008, geti ekki bundið sóknaraðila. Vísa sóknaraðilar í þessum efnunum til 39. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7, 1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili kveður mikla óvissu hafa verið á fjármálamörkuðum mánudaginn 6. október 2008 og því verið erfitt að verðmeta undirliggjandi eignir sjóða og gæta jafnræðis meðal hlutdeildarskírteinishafa. Hafi FF. af þeim sökum ákveðið að loka fyrir viðskipti í tilteknum sjóðum og hafi sú ákvörðun verið tekin á grundvelli 2. mgr.

27. gr. laga um verðbréfasjóði og fjárfestingarsjóði nr. 30, 2003. Hafi viðskipta-
pantanir, sem bárust eftir kl. 16.00 föstudaginn 3. október 2008, því ekki verið
afgreiddar eins og tíðkast hafði.

Varnaraðili kveður starfsmann sinn hafa fengið beiðni í rafpósti um að selja
peningabréf sóknaraðila M og MMM að morgni mánudagsins 6. október 2008, en
stjórn FF hefði þá þegar lokað fyrir viðskipti með bréfin. Þá finnst ekkert í gögnum
varnaraðila, sem renni stoðum undir það að afdráttarlaust hafi verið farið fram á að
nefnd hlutdeildarskírteini yrðu seld fyrr. Varnaraðili kveðst hafa upplýsingar um að í
kjölfar nefnds rafpósts hafi starfsmaður varnaraðila hringt fimm sinnum í vinnusíma
sóknaraðila MM.

Varnaraðili vísar ennfremur til þess að til sé hljóðupptaka af símtali
sóknaraðila MMM við starfsmann varnaraðila frá 7. október 2008. Minnst
sóknaraðili MMM þar ekki einu orði á að hann hafi lagt inn beiðni um sölu á
peningabréfum áður en viðskipti með þau voru stöðvuð og taki raunar fram að hann
verði að taka skerðingu á andvirði bréfanna sem hverju öðru hundbiti. Þá hafi
sóknaraðili MMM velt því fyrir sér í viðtali við annan starfsmann um miðjan október
2008 hvað kæmi út úr bréfunum þegar sjóðirnir myndu opnast. Renna umrædd
samskipti að mati varnaraðila traustum stoðum undir þá skoðun að beiðni um sölu
tёðra hlutdeildarskírteina hafi ekki borist í tæka tíð. Hafnar varnaraðili því að beiðni
um innlausn skírteina hafi átt sér stað fyrir lokun viðskipta.

VI.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila máls þessa snýst um innlausn hlutdeildarskírteina
sóknaraðila í fjárfestingarsjóðnum F, sem sóknaraðili MM bað um fyrir þeirra hönd
þann 6. október 2008. Gerir sóknaraðili M þær kröfur að varnaraðila verði gert að
greiða honum kr. 523.820, auk dráttarvaxta af kr. 1.678.912 frá 6. október 2008 til 29.
október 2008, en af kr. 523.820 frá þeim degi til greiðsludags. Sóknaraðilar MM og
MMM gera þær kröfur að varnaraðili greiði þeim kr. 419.872, auk dráttarvaxta af kr.
1.345.744 frá 6. október 2008 til 29. október 2008, en af kr. 419.872 frá þeim degi til
greiðsludags. Miðast kröfur sóknaraðila við að þau verði jafnsett og ef innlausn
hlutdeildarskírteina þeirra hefði farið fram 6. október 2008. Skilja verður
málatilbúnað varnaraðila svo að hann geri kröfu um að kröfum sóknaraðila verði
hafnað.

Samkvæmt framlögðum gögnum verður ekki séð að sóknaraðili MM hafi
verið eigandi hlutdeildarskírteina í F. Verður þá þegar af þeirri ástæðu að hafna öllum
kröfum hennar á hendur varnaraðila.

Peningabréf F var fjárfestingarsjóður, sbr. 1. gr. reglna sjóðsins. Um sjóðinn
giltu því m.a. ákvæði III. kafla laga nr. 30, 2003 um verðbréfasjóði og
fjárfestingarsjóði. Að morgni 6. október 2008 stöðvaði Fjármálaeftirlitið viðskipti
með fjármálagerninga, útgefna af tilteknum hlutafélögum, þ.á m. varnaraðila. Sú
ákvörðun tók ekki til hlutdeildarskírteina í fjárfestingarsjóðnum F, sem útgefin voru af
FF, sem var að fullu í eigu varnaraðila. Gerði Fjármálaeftirlitið ekki kröfu um frestun
innlausnar þeirra, sbr. 3. mgr. 53. gr. laga um verðbréfasjóði og fjárfestingarsjóði nr.
30, 2003. FF. tók hins vegar í framhaldinu ákvörðun um að fresta innlausn
hlutdeildarskírteina í greindum sjóði og var ákvörðun um það birt á vef varnaraðila kl.
10.30 þriðjudaginn 7. október 2008. Fallast má á að fyrir hendi hafi þá verið sérstakar
ástæður sem réttlætt hafi slíka frestun, sbr. 2. mgr. 53. gr. nr. 30, 2003 og 2. mgr. 10.
gr. reglna Peningabréfa F. Samkvæmt 3. másl. 2. mgr. 53. gr. laganna skal innlausn
þegar tilkynnt Fjármálaeftirlitinu og var ákvörðun um frestun innlausnar

hlutdeildarskírteina í sjóðnum tilkynnt stofnuninni með rafpósti kl. 11.04 þann 6. október 2008. Jafnframt er kveðið á um í 4. másl. 3. mgr. 53. gr. að frestun skuli auglýst opinberlega. Ekki er í lögunum skýrt sérstaklega hvað teljist opinber auglýsing í þessum efnum og slíkt verður heldur ekki ráðið af athugasemdum við greinina. Úrskurðarnefndin telur að birting tilkynningar á vefsíðu varnaraðila, sem annaðist m.a. kaup og sölu hlutdeildarskírteina, geti talist nægileg auglýsing í þessum efnum.

Samkvæmt framanrituðu verður að miða við að frestun innlausnar hlutdeildarskírteina í Peningabréfum F hafi fyrst verið auglýst opinberlega með birtingu tilkynningar þess efnis kl. 10.30 þann 7. október 2008 á heimasíðu varnaraðila. Í 1. mgr. 53. gr. laga nr. 30, 2003 kemur fram sú meginregla að hlutdeildarskírteini fjárfestingarsjóðs séu innlausnarskyld og að um innlausn sjóðs fari samkvæmt reglum hans. Heimildir til að fresta innlausn ber því að skýra þröngt sem undantekningar frá þessari meginreglu laganna. Í 1. mgr. 10. gr. reglna Peningabréfa F segir að fyrir endanlegan gjalddaga hlutdeildarskírteina sjóðsins sé FF skuldbundinn til að innleysa slík skírteini að kröfu kaupanda á því kaupgengi, sem gildi á innlausnardegi í samræmi við ákvæði laga og reglna þar um. Er þar mælt fyrir um að viðskipti með hlutdeildarskírteini í nefndum fjárfestingarsjóði fari fram samdægurs berist ósk um viðskipti fyrir kl. 16.00.

Máli þessu er beint að varnaraðila einum. Reynir því ekki á aðild eða ábyrgð annarra aðila, s.s. FF, sem var útgefandi hlutdeildarskírteina í Peningabréfum F og fór með daglegan rekstur og framkvæmdastjórn sjóðsins, eða NF sem ætla má að nú sé eigandi allra hluta í FF samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dagsettri 9. október 2008. FF mun nú hafa slitið umræddum fjárfestingarsjóði.

Ágreiningslaust er með aðilum að sóknaraðili MM hafi með rafpósti þann 6. október 2008 kl. 08.23 óskað eftir innlausn hlutskírteina sóknaraðila M og MM í Peningabréfum F. Ekki er deilt um umboð sóknaraðila MM í þessum efnum. Á greindum tíma hafði stjórn FF ekki tekið ákvörðun um innlausn hlutdeildarskírteina í nefndum fjárfestingarsjóði. Þá hafði ákvörðun þar að lútandi hvorki verið tilkynnt Fjármálaeftirlitinu eða birt opinberlega. Verður ekki ráðið af gögnum málsins að tilkynning um frestun innlausnar hafi birst fyrr en kl. 10.30 þann 7. október 2008. Er samkvæmt framansögðu engum vafa undirorpið að skylt var að verða samdægurs við kröfu sóknaraðila MM, fyrir hönd sóknaraðila M og MMM, um innlausn hlutdeildarskírteina þeirra í nefndum fjárfestingarsjóði, sbr. 1. mgr. 10. gr. reglna sjóðsins.

Samkvæmt 1. mgr. 18. gr. laga um verðbréfavíðskipti nr. 108, 2007 hvíldi sú skylda á varnaraðila að leita allra leiða til að tryggja bestu mögulegu niðurstöðu fyrir sóknaraðila, m.a. með tilliti til hraða, svo og að gera ráðstafanir sem miðuðu að sanngjarnri og skjótri framkvæmd fyrir mæla sóknaraðila, sbr. 1. mgr. 18. gr. laganna. Þá var varnaraðila skylt að gera ráðstafanir, sem miðuðu að sanngjarnri og skjótri framkvæmd fyrir mæla sóknaraðila, sbr. 1. mgr. 19. gr. laganna.

Varnaraðili annaðist eins og fyrr segir kaup og sölu hlutdeildarskírteina í Peningabréfum F, svo og vörslu og umsjá eigna sjóðsins. Kom varnaraðili fram gagnvart viðskiptavinum sem viðsemjandi þeirra. Má og draga í efa að sóknaraðilar M og MMM hafi fremur en aðrir viðskiptavinir gert raunverulegan greinarmun á varnaraðila annars vegar og dótturfélagi hans, FF, hins vegar. Gagnvart sóknaraðilum M og MMM getur heldur ekki skipt máli hvort ekki var orðið við beiðni þeirra um innlausn áður nefndra hlutdeildarskírteina vegna atvika er vörðuðu varnaraðila eða FF.

Með hliðsjón af öllu framanrituðu, svo og meginreglu 5. gr. laga nr. 108, 2007, 19. gr. laga nr. 30, 2003 og 19. gr. laga nr. 161, 2002, verður að gera varnaraðila að

bæta sóknaraðila það tjón sem hann hefur orðið fyrir af þeim sökum að ekki var orðið við beiðni hans um innlausn hlutdeildarskírteina í Peningabréfum F.

Markaðsvirði hlutdeildarskírteina sóknaraðila M í fjárfestingarsjóðnum nam kr. 1.680.090 þann 6. október 2008, en hann fékk greiddar kr. 1.155.092 fyrir hlutdeildarskírteini sín í nefndum fjárfestingarsjóði 28. október 2008. Sóknaraðili M krefst dráttarvaxta frá 6. október 2008. Rétt þykir að gera varnaraðila að greiða sóknaraðila M vexti samkvæmt 8. gr., sbr. 4. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38, 2001 frá 6. október 2008 til 21. febrúar 2009 en þá var liðinn mánuður frá því að kvörtun sóknaraðila var send varnaraðila með bréfi úrskurðarnefndarinnar, dagsettu 21. janúar 2009. Ekki verður séð að sóknaraðili M hafi fyrir þann tíma sett fram fjárkröfu á hendur varnaraðila. Til frádráttar kröfu sóknaraðila M komi sú fjárhæð sem hann fékk greidda fyrir hlutdeildarskírteini sín 28. október 2008.

Markaðsvirði hlutdeildarskírteina sóknaraðila MMM var kr. 1.346.687 þann 6. október 2008, en fyrir þau fékk hann greiddar kr. 925.872 hinn 28. október 2008. Verður varnaraðila gert að greiða honum mismuninn með vöxtum og dráttarvöxtum með sama hætti og fyrr er rakið og greinir í úrskurðarorði.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, MM, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Varnaraðili, F, greiði sóknaraðila, M, kr. 1.680.090, ásamt vöxtum samkvæmt 8. gr., sbr. 4. gr., laga um vexti og verðtryggingu nr. 38, 2001 frá 6. október 2008 til 21. febrúar 2009, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr., sömu laga frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádreginni innborgun 28. október 2008, kr. 1.155.092.

Varnaraðili, F, greiði sóknaraðila, MMM, kr. 1.346.687, ásamt vöxtum samkvæmt 8. gr., sbr. 4. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38, 2001 frá 6. október 2008 til 21. febrúar 2009, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr., sömu laga frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádreginni innborgun 28. október 2008, kr. 925.872.

Reykjavík, 23. júní 2009.