

Ár 2010, föstudaginn 26. mars, er fundur haldinn í Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Guðjón Ólafur Jónsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Grétar Grétarsson, Guðlaug Brynja Ólafsdóttir og Hildigunnur Hafsteinsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 40/2009**:

M
gegn
Fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefnd sóknaraðili, annars vegar, og F, hér eftir nefnt varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefnd 13. júlí 2009 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. sama mánaðar. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. júlí 2009, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi hans, dagsettu 21. ágúst 2009. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. ágúst 2009, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Bárust þær með bréfi sóknaraðila, dagsettu 6. september 2009. Með rafpóstum úrskurðarnefndarinnar, dagsettum 26. febrúar 2010 og bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. mars 2010, var óskað eftir frekari gögnum frá varnaraðila. Með bréfi varnaraðila, dagsettu 4. mars 2010, var því lýst yfir að varnaraðili teldi það engum tilgangi þjóna að afhenda umbeðin gögn.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 17. september, 17 og 30. desember 2009, 7. og 14. janúar og 26. mars 2010.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili átti hlutdeildarskírteini í sjóðum A og B. Var markaðsverðmæti hlutdeildarskírteina í A kr. 1.581.645 hinn 6. október 2008 og skírteina í B kr. 7.367.783 á sama tíma. Nefndan dag kl. 10.03.40 og 11.22.59 birtust á vef kauphallar OMX Nordic Exchange Iceland hf. hér á landi tilkynningar um að Fjármálaeftirlitið hefði m.a. ákveðið að stöðva viðskipti með alla fjármálagerninga, sem gefnir hefðu verið út af varnaraðila og teknir hefðu verið til viðskipta á skipulegum verðbréfamarkaði. Kom fram í síðari tilkynningunni að aðstæður útgefanda væru þannig að viðskiptin myndu skaða hagsmuni fjárfesta, enda ríkti umtalsverð óvissa sem kæmi í veg fyrir eðlilega verðmyndun verðbréfanna. Þá væri það mat Fjármálaeftirlitsins að jafnræði fjárfesta yrði ekki tryggt með öðrum hætti þar sem verðmótandi upplýsingar væru of dreifðar til að unnt væri að tryggja trúnað þeirra.

Ekki mun hafa verið opnað fyrir viðskipti með hlutdeildarskírteini A, en lokað var fyrir viðskipti með skírteini í B kl. 11.25 eða 11.29. Sama dag kl. 11.32 hringdi sóknaraðili í starfsmann verðbréfavaktar varnaraðila og óskaði eftir að innleysa skírteini sín í báðum sjóðsdeildunum. Fékk sóknaraðili rafpóst frá greindum starfsmanni kl. 11.34 margnefndan dag þar sem hann kvaðst hafa selt skírteinin í

báðum sjóðsdeildunum og lagt andvirði þeirra inn á tilgreindan bankareikning. Síðan sagði að söluverð skírteina í B myndu berast þann sama dag, en skírteina í A degi síðar. Ekki varð af umræddum viðskiptum.

Með bréfi til varnaraðila, dagsettu 14. október 2008, krafðist sóknaraðili þess að gengið yrði frá tédum viðskipum. Var erindinu hafnað með bréfi varnaraðila, dagsettu 8. desember 2008. Með kvörtun, dagsettri 14. desember 2008, skaut sóknaraðili máli sínu til úrskurðarnefndarinnar, sbr. mál nr. 20/2008. Því var vísað frá úrskurðarnefndinni með úrskurði nefndarinnar 20. mars 2009. Með bréfi, dagsettu 31. mars 2009, krafðist sóknaraðili skaðabóta úr hendi varnaraðila. Ekki verður séð að bréfinu hafi verið svarað.

Máli þessu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. júlí 2009.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili greiði honum kr. 1.428.905, auk dráttarvaxta frá 6. október 2008.

Sóknaraðili kveðst hafa fengið senda rafleiðis frá varnaraðila staðfestingu á að umbeðin viðskipti um innlausn hlutdeildarskírteina sóknaraðila í A og B hefðu átt sér stað. Síðar hafi komið í ljós að varnaraðili hefði einhliða ákveðið að fella viðskiptin niður. Hafi sóknaraðili orðið fyrir fjártjóni vegna vanefnda varnaraðila á fullnustu umsaminna viðskipta, en varnaraðili hafi ekki haft heimild til að afturkalla viðskiptin einhliða. Krefst sóknaraðili þess að sér verði bætt tjónið að fullu.

Sóknaraðili sundurliðar kröfu sína svo að annars vegar sé krafist mismunar á markaðsverðmæti hlutdeildarskírteina sóknaraðila í B 6. október 2008, kr. 7.367.783, og þeirrar fjárhæðar sem sóknaraðili fékk greiddar við slit sjóðsins, kr. 6.267.462, eða samtals kr. 1.100.321. Hins vegar sé krafist mismunar á markaðsverðmæti hlutdeildarskírteina sóknaraðila í A 6. október 2008, kr. 1.581.645, og þeirrar fjárhæðar sem sóknaraðili fékk greiddar við slit sjóðsins, kr. 1.253.060, eða samtals kr. 328.584. Alls sé því gerð krafa um 1.428.905, auk dráttarvaxta frá 6. október 2008.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili vísar til þess að Héraðsdómur Reykjavíkur hafi 12. maí 2009 skipað slitastjórn fyrir varnaraðila samkvæmt heimild í lögum nr. 151, 2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. lög nr. 44, 2009. Gildi sömu reglur við slit fjármálafyrirtækis og við gjaldþrotaskipti, þ.á m. um meðferð ágreiningsmála fyrir dómstólum. Samkvæmt d-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki fjalli nefndin ekki um ágreiningsmál sem séu til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms. Varnaraðili kveðst hafa skorað á kröfuhafa að lýsa kröfum og telur að mál þeirra, sem lýst hafi kröfum sínum, séu ekki tæk til meðferðar hjá úrskurðarnefndinni eftir að kröfunum hefur verið lýst og vísar í þeim efnum til áðurnefnds d-liðar 6. gr. nefndra samþykktu og 5. mgr. 117. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. Þá sé ljóst að slitastjórn varnaraðila geti ekki verið bundin við niðurstöður úrskurðarnefndarinnar, enda beri henni að leggja sjálfstætt mat á kröfur.

Varnaraðili kveðst telja eðlilegast með vísan til stöðu varnaraðila að úrskurðarnefndin nýti heimild í samþykktum fyrir nefndina til að vísa nýjum málum frá á þeim grundvelli að slitastjórn varnaraðila hafi birt innköllun til kröfuhafa.

VI. Niðurstaða.

Sóknaraðili krefst í máli þessu bóta úr hendi varnaraðila sökum þess að varnaraðili hafi ekki orðið við beiðni um innlausn hlutdeildarskírteina A og B þann 6. október 2008.

Eins og áður segir lítur varnaraðili svo á að með því að skipuð hafi verið sérstök slitastjórn fyrir varnaraðila og skorað á kröfuhafa að lýsa kröfum sínum sé mál sóknaraðila ekki tækt til meðferðar fyrir úrskurðarnefndinni. Vísar varnaraðili í þessum efnunum til 5. mgr. 117. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 20, 1991, en á væntanlega við 6. mgr. 117. gr., þar sem segir að kröfulýsingu fyrir skiptastjóra fylgi sömu áhrif og ef mál hefði verið höfðað um kröfuna á þeirri stund sem hún berst honum. Með starfsemi úrskurðarnefndar um viðskipti með fjármálafyrirtæki er stefnt að því að viðskiptavinir fjármálafyrirtækja geti fengið úrlausn mála sinna á skjótan og ódýran hátt án þess að vísa þurfi málum til dómstóla. Varnaraðili er enn með starfsleyfi og hefur ekki sagt upp aðild sinni að nefndinni. Ekki liggur fyrir að ágreiningi um kröfu sóknaraðila hafi verið vísað til héraðsdóms. Úrskurðarnefndin lítur svo að henni sé heimilt að taka til meðferðar ágreining aðila í máli þessu meðan svo er ekki og verður málið því tekið til efnislegrar úrlausnar.

Sjóður A var sjóðsdeild í verðbréfasjóðnum varnaraðila, sbr. 1. gr. reglna sjóðsins. Um sjóðinn giltu því m.a. ákvæði II. kafla laga nr. 30, 2003 um verðbréfasjóði og fjárfestingasjóði. Sjóður B var sjóðsdeild í fjárfestingasjóðnum varnaraðila, sbr. 1. gr. reglna sjóðsins. Um þann sjóð giltu því m.a. ákvæði III. kafla greindra laga.

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 fjárfestingasjóðum F eða verðbréfasjóðum F þ.á m. í sjóði A og sjóði B, sem útgefin voru af F. Af gögnum málsins verður ekki ráðið að Fjármálaeftirlitið hafi gert kröfu um frestun innlausnar þeirra, sbr. 3. mgr. 27. gr. og 3. mgr. 53. gr. laga um verðbréfasjóði og fjárfestingasjóði nr. 30, 2003.

Innlausnum hlutdeildarskírteina A mun hafa verið frestað kl. 11.25 eða 11.29 þann 6. október 2009. Engar innlausnir munu hafa átt sér stað á hlutdeildarskírteinum í B greindan dag. Ekki liggur fyrir hvenær ákvarðanir hér að lútandi voru teknar. Fallast má á að greindan dag hafi verið fyrir hendi sérstakar ástæður sem réttlætt hafi frestun hlutdeildarskírteina, sbr. 2. mgr. 27. gr. og 2. mgr. 53. gr. laga nr. 30, 2003 og 4. másl. 6. gr. reglna beggja sjóða. Samkvæmt 3. másl. 2. mgr. 27. gr. og 3. másl. 2. mgr. 53. gr. laganna, sbr. og 8. másl. 6. gr. reglna sjóðanna, skal frestun innlausnar þegar tilkynnt Fjármálaeftirlitinu. Jafnframt er kveðið á um í 4. másl. 2. mgr. 27. gr. og 4. másl. 3. mgr. 53. gr., sbr. og áður nefndan másl. 6. gr. reglnanna, að frestun skuli auglýst opinberlega. Ekki er í lögnum skýrt sérstaklega hvað teljist opinber auglýsing í þessum efnunum og slíkt verður heldur ekki ráðið af athugasemdum við greinina. Úrskurðarnefndin telur að birting tilkynningar á vefsíðu útgefanda hlutdeildarskírteinanna eða þess félags, sem annaðist milligöngu um útgáfu og innlausn skírteinanna, þ.e. varnaraðila, hefði getað talist nægileg auglýsing í þessum efnunum. Af hálfu varnaraðila hafa hins vegar engin gögn verið lögð fram sem sýna fram á hvort og þá hvenær ákvörðun um frestun innlausnar umræddra hlutdeildarskírteina hafi verið tilkynnt Fjármálaeftirlitinu eða birt opinberlega.

Samkvæmt framanrituðu verður, eins og málið liggur fyrir úrskurðarnefndinni, að miða við að frestun innlausnar hlutdeildarskírteina A og B hafi í öllu falli ekki verið auglýst opinberlega með birtingu tilkynningar þess efnis þegar sóknaraðili óskaði eftir innlausn hlutdeildarskírteina sinna kl. 11.32 þann 6. október 2008. Í 1.

mgr. 27. gr. og 1. mgr. 53. gr. laga nr. 30, 2003 kemur fram sú meginregla að hlutdeildarskírteini verðbréfasjóðs og fjárfestingasjóðs 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. Samkvæmt 3. mgr. 7. gr. reglna sjóðanna skyldu viðskiptapantanir vegna innlausna hlutdeildarskírteina berast varnaraðila fyrir klukkan 16 á viðskiptadögum. Skyldu þær jafnan afgreiddar á næsta opunardegi miðað við gengi sjóðs á pöntunardegi. Vísað var til útboðslýsinga um afgreiðslutíma hverrar sjóðsdeildar. Pantanir, sem bærust eftir kl. 16 færðust á næsta dag og yrðu afgreiddar degi síðar. Samkvæmt útboðslýsingu verðbréfasjóða F skyldu pantanir, sem bærust fyrir kl. 16.00, afgreiddar næsta virka dag. Samkvæmt útboðslýsingu fjárfestingasjóða F þurfti pöntun vegna viðskipta með hlutdeildarskírteini B að berast fyrir kl. 14.00, ella yrði hún afgreidd daginn eftir.

Úrskurðarnefndin telur eðlilegt og í samræmi við góða viðskiptahætti að þær beiðnir um innlausnir hlutdeildarskírteina A og B, sem borist höfðu áður en tilkynning um frestun innlausnar birtist opinberlega, yrðu afgreiddar. Eins og áður segir liggur hins vegar ekki fyrir hvenær slík tilkynning birtist opinberlega.

Máli þessu er beint að varnaraðila einum. Reynir því ekki á aðild eða ábyrgð annarra aðila, s.s. F sjóða hf., sem var útgefandi hlutdeildarskírteina í sjóðunum og fór með rekstur þeirra, eða NF, sem ætla má að nú sé eigandi allra hluta í F sjóðum hf. samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dagsettri 14. október 2008.

Ágreiningslaust er með aðilum að sóknaraðili hafi kl. 11.32 þann 6. október 2008 óskað eftir því að áðurgreind hlutdeildarskírteini hans yrðu innleyst. 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 milligöngu um útgáfu og innlausn hlutdeildarskírteina A og B. Kom varnaraðili fram gagnvart viðskiptavinum sem viðsemjandi þeirra og tók þóknun fyrir. Má og draga í efa að sóknaraðili hafi fremur en aðrir viðskiptavinir gert raunverulegan greinarmun á varnaraðila annars vegar og F sjóðum hf. hins vegar. Gagnvart sóknaraðila getur heldur ekki skipt máli hvort ekki var orðið við beiðni hans um innlausn áður nefndra hlutdeildarskírteina vegna atvika er vörðuðu varnaraðila eða F sjóði hf.

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, eins og mál þetta liggur fyrir úrskurðarnefndinni, 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 A og B. Varnaraðili hefur ekki gert athugasemdir við fjárhæð kröfu sóknaraðila. Verður hún því tekin til greina að þeirri fjárhæð sem krafist er, kr. 1.428.905. Rétt þykir að fjárhæðin beri vexti samkvæmt 1. mgr. 8. gr., sbr. 4. gr., laga um vexti og verðtryggingu nr. 38, 2001 frá 6. október 2008 til 1. maí 2009 en dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Upphafstími dráttarvaxta miðast við þegar mánuður var liðinn frá því að sóknaraðili sendi kröfubréf sitt til varnaraðila, sbr. 9. gr. laga nr. 38/2001.

Það athugast að samkvæmt 1. másl. 1. mgr. 10. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, dagsettra 8. júní 2000, tekur nefndin ákvörðun um hverra gagna þurfi að afla áður en úrskurður í máli er felldur.

Varnaraðili hefur ítrekað þverskallast við að afhenda úrskurðarnefndinni umbeðin gögn í máli þessu. Er það ámælisvert.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili F, greiði sóknaraðila, M kr. 1.428.905, auk vaxta samkvæmt 1. mgr. 8. gr., sbr. 4. gr., laga um vexti og verðtryggingu nr. 38, 2001 frá 6. október 2008 til 1. maí 2009, en dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags

Reykjavík, 26. mars 2009.