

Ár 2010, föstudaginn 26. febrúar, 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. 49/2009**:

**M**  
**gegn**  
**Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

## **ú r s k u r ð u r :**

### **I.**

#### **Málsmeðferð.**

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

Málið barst úrskurðarnefnd 16. september 2009 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. september 2009, sem barst með bréfi lögfræðings dagsettu síðastgreindan dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. september 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 2. október 2009. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi úrskurðarnefndarinnar og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Bárust þær með rafpósti lögmannsins, dagsettum 17. desember 2009. Með bréfi úrskurðarnefndarinnar, dagsettu 5. febrúar 2010, var óskað eftir frekari gögnum og upplýsingum frá varnaraðila. Bárust þær með bréfi varnaraðila, dagsettu 8. febrúar 2010. Bréfið var sent sóknaraðila með rafpósti úrskurðarnefndarinnar, dagsettum 15. febrúar 2010, og honum gefinn kostur á að koma að athugasemdum sínum. Bárust þær með rafpósti lögmanns sóknaraðila, dagsettum 18. febrúar 2010.

Málið var tekið fyrir á fundum úrskurðarnefndarinnar 22. desember 2009, 14. og 29. janúar og 5. og 26. febrúar 2010.

### **II.**

#### **Málsatvik.**

Ágreiningslaust er með aðilum að starfsmaður GF hafi 22. september 2008 án heimildar sóknaraðila millifært af reikningi hans hjá greindum banka kr. 312.479.662 og ráðstafað því til kaupa á hlutdeildarskírteinum í fjárfestingarsjóðnum A. Samkvæmt gögnum málsins voru greindan dag keypt hlutdeildarskírteini í nafni sóknaraðila í nefndum sjóði að nafnvirði kr. 9.976.354,06 á genginu 31,322 fyrir kr. 312.479.662. Nefndur sjóður starfaði í samræmi við ákvæði III. kafla A laga um verðbréfasjóði og fjárfestingarsjóði nr. 30, 2003. X var rekstrarfélag sjóðsins og var daglegur rekstur og framkvæmdastjórn sjóðsins í höndum þess félags. GF fór með vörslu og umsjá eigna nefnds fjárfestingarsjóðs, sbr. reglur sjóðsins, og annaðist einnig kaup og sölu hlutdeildarskírteina, sbr. útboðslýsingu.

Sóknaraðili kveðst hafa skrifað drög að bréfi til varnaraðila 22. október 2008 vegna framangreinds, en ekki hafi orðið af því að hann sendi bréfið þar sem hann hafi ásamt lögmanni sínum farið til fundar við tvo starfsmenn varnaraðila 27. október

2008. Með bréfi lögmanns sóknaraðila til varnaraðila, dagsettu 19. nóvember 2008, var þess óskað að óheimil kaup varnaraðila á peningabréfum í nafni sóknaraðila yrðu þá þegar leiðrétt. Með bréfi varnaraðila var því lýst yfir að greiðsla á bótakröfu, að því gefnu að bótaskylda lægi fyrir, myndi ekki eiga sér stað fyrr en að loknu fjárhagslegu uppgjöri milli varnaraðila og F.

Varnaraðili millifærði þann 12. febrúar 2009 kr. 97.972.815 inn á reikning sóknaraðila hjá varnaraðila. Með bréfi lögmanns sóknaraðila til varnaraðila, dagsettu 17. júlí 2009, var krafist dráttarvaxta af kr. 312.479.662 frá 22. september 2008 til 29. október 2008, en af kr. 97.493.655 frá 29. október 2008 til 12. febrúar 2009, auk þess sem þess var krafist að „*af dráttarvöxtum reiknist hámarks vextir til greiðsludags.*“ Þá var krafist innheimtukostnaðar. Með bréfi varnaraðila, dagsettu 23. júlí 200[9], var lögmanninum sagt að beina vaxtakröfu sinni að skilanevnd F. Lögmaður sóknaraðila mótmælti afstöðu varnaraðila og ítrekaði kröfur sóknaraðila með bréfi sínu til varnaraðila, dagsettu 29. júlí 2009. Með bréfi varnaraðila, dagsettu 24. ágúst 200[9] til lögmanns sóknaraðila var tekið fram að varnaraðila hefði verið óskilyt að bæta tjón sóknaraðila. Hefði umrædd greiðsla frá varnaraðila til sóknaraðila eingöngu byggst á viðskiptahagsmunum varnaraðila og ekki falið í sér viðurkenningu á því að varnaraðili bæri ábyrgð á mistökum starfsmanna GF. Yrði lögmaðurinn því að krefja skilanevnd GF um það sem eftir stæði af kröfu sóknaraðila,

Málið barst úrskurðarnefnd með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. september 2009.

### III.

#### Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili greiði sér „*dráttarvexti af fjárhæðinni kr. 312.479.662 frá 22. september 2008 til 29. október 2008, og síðan dráttarvexti af fjárhæðinni kr. 97.493.655 frá 29. október 2008 til 12. febrúar 2009, en síðan dráttarvexti af reiknuðum dráttarvöxtum til greiðsludags.*“ Hvorki er vísað til lagaákvæða til stuðnings kröfunni né vaxtafótur tilgreindur.

Af hálfu sóknaraðila er bent á að varnaraðili hafi viðurkennt þann 12. febrúar 2009 að hann bæri einn ábyrgð á millifærslu á fé sóknaraðila af reikningi hans í F annað hvort vegna mistaka starfsmanns GF sem hann hafi ákveðið að bera ábyrgð á, eða með vísan til 8. gr. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins 9. október 2008 um að innlendar innstæður GF skyldu flytjast til varnaraðila. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa verið gert það ljóst 16. október 2008 að innstæða sóknaraðila hafi verið nýtt án heimildar sóknaraðila til kaupa á hlutdeildarskírteinum í fjárfestingarsjóði. Þegar þær upplýsingar hafi legið fyrir hafi varnaraðila ekkert verið að vanbúnaði að millifæra innstæðu á reikning sóknaraðila og hefði hann þá eignast vexti af fjárhæðinni án frekari tafa. Séu tafir á greiðslu frá 16. október 2008 til 12. febrúar 2009 því á ábyrgð varnaraðila, sem hafi haft heimild og skyldu samkvæmt greindri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins til að flytja innstæðuna eigi síðar en 16. október 2008.

Sóknaraðili vekur athygli á því að fjárhæð sú, sem varnaraðili greiddi 12. febrúar 2009, sé ekki eingöngu innstæða sóknaraðila heldur einnig að hluta til vextir. Hafi innstæða sem hafi verið millifærð numið kr. 97.493.655, en varnaraðili hafi greitt sóknaraðila kr. 97.972.815 þann 12. febrúar 2009. Hafi varnaraðili með þeirri greiðslu tekið að sér uppgjör á kröfu sóknaraðila vegna yfirtöku varnaraðila á skuldbindingum GF vegna innlána, sbr. 7. gr. áður nefndrar ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins. Beri varnaraðili fulla ábyrgð á uppgjöri við sóknaraðila vegna millifærslu fjár af innstæðureikningi sóknaraðila án heimildar hans.

#### IV.

##### **Athugasemdir varnaraðila.**

Varnaraðili vísar til þess að fyrir mistök starfsmanna GF hafi fé sóknaraðila verið ráðstafað með þeim hætti sem raun varð á. Hafi GF valdið sóknaraðila tjóni sem hann beri einn ábyrgð á. Ákvörðun varnaraðila um að inna af hendi greiðslu til sóknaraðila hafi ekki falið í sér viðurkenningu á að varnaraðili bæri ábyrgð á mistökum starfsmanna GF. Hafi varnaraðila verið óskýlt að inna greiðsluna af hendi og hafi sú endurgreiðsla byggst á viðskiptahagsmunum.

#### V.

##### **Niðurstaða.**

Í máli þessu gerir sóknaraðili kröfu um dráttarvexti úr hendi varnaraðila af kr. 312.479.662 frá 22. september 2008 til 29. október 2008, en af kr. 97.493.655 frá 29. október 2008 til 12. febrúar 2009, auk dráttarvaxta af þeim dráttarvöxtum til greiðsludags. Skilja verður málatilbúnað varnaraðila svo að hann krefjist þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Ekki er ágreiningur um að starfsmaður GF hafi án heimildar sóknaraðila millifært þann 22. september 2008 kr. 312.479.662 af bankareikningi sóknaraðila hjá bankanum og ráðstafað þeirri fjárhæð til kaupa á hlutdeildarskírteinum í fjárfestingarsjóðnum A.. Miðað við málatilbúnað sóknaraðila virðist mega ráða að hann hafa fengið greiddar til baka kr. 214.986.007 þann 29. október 2008. Ekki liggja fyrir gögn um þau efni, en sú greiðsla kann að tengjast innlausn umræddra hlutdeildarskírteina. Krefst sóknaraðili dráttarvaxta úr hendi varnaraðila af þeirri fjárhæð, sem starfsmaður GF tók án heimildar 22. september 2008, kr. 312.479.662, og til 29. október 2009. Standa þá eftir kr. 97.493.655 sem sóknaraðili krefst dráttarvaxta af frá 29. október 2009 til 12. febrúar 2009 er varnaraðili greiddi sóknaraðila kr. 97.972.815. Má ráða af málatilbúnaði sóknaraðila að þar af hafi kr. 479.160 verið vextir að teknu tilliti til fjármagnstekjuskatts.

Samkvæmt 5. tölul. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda GF til varnaraðila, dagsettrar 9. október 2008, tók varnaraðili frá og með 9. október 2008 kl. 9.00 við starfsemi, sem GF hafði haft með höndum. Þá skyldu innlendar innstæður við GF flytjast yfir til varnaraðila miðað við stöðu og áunna vexti á framangreindu tímamarki, sbr. 8. tölul. ákvörðunarinnar. Af framangreindu er því ljóst að innstæða sóknaraðila á bankareikningum hjá GF sem fluttust til varnaraðila verða að miðast við greint tímamark. Getur sóknaraðili því ekki byggt mál sitt á því að eign hans í hlutdeildarskírteinum hafi átt að teljast til reikningsinnstæðna hans þann 9. október 2008. Breytir engu í því sambandi gagnvart varnaraðila hvernig staðið var af hálfu GF að þeim kaupum eða töku fjár af reikningi sóknaraðila.

Miðað við það sem fram er komið virðist ljóst vera að af hálfu GF hafi verið staðið með ólögætum og saknæmum hætti að færslu fjár af reikningi sóknaraðila og kaupum á hlutdeildarskírteinum í A. Ber GF ábyrgð af því tjóni sem kann að hafa hlotist þar af.

Af fyrrgreindri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins verður ekki ráðið að varnaraðila hafi að meginreglu verið ætlað að bæta tjón viðskiptavina vegna óheimilla úttekta starfsmanna GF af reikningum þeirra í bankanum.

Samkvæmt framansögðu verður við það að miða að engin skylda hafi hvílt á varnaraðila til að bæta tjón sóknaraðila.

Fyrir liggur að varnaraðili greiddi sóknaraðila kr. 97.972.815 þann 12. febrúar 2009. Kveðst varnaraðili hafa innt þá greiðslu af hendi umfram skyldu og með viðskiptahagsmunum eina til grundvallar. Þegar litið er til þess að varnaraðila var

samkvæmt framansögðu óskylt að bæta ætlað tjón sóknaraðila, verður gegn eindregnum andmælum varnaraðila að telja varhugavert að í greiðslu hans hafi falist viðurkenning um að bæta ætlað tjón sóknaraðila að fullu.

Með vísan til framanritaðs verður ekki hjá því komið að hafna öllum kröfum sóknaraðila á hendur varnaraðila. Þarf þá ekki að taka frekari afstöðu til kröfugerðar sóknaraðila eða þeirra annmarka sem á henni kunna að vera.

### **Ú r s k u r ð a r o r ð:**

Kröfum sóknaraðila M á hendur varnaraðila F er hafnað.

Reykjavík, 26. febrúar 2010.