

Ár 2010, föstudaginn 26. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 3/2010**:

**M**  
**gegn**  
**Fjármálafyrirtækinu F**  
**og**  
**Fjármálafyrirtækinu FF**

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 og FF, hér eftir nefndir varnaraðilar, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefnd 8. febrúar 2010 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. febrúar 2010, var kvörtunin send varnaraðilum og þeim gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi FF dags. 3. mars 2010 og bréfi F dags. 5. mars 2010. Voru bréfin send sóknaraðila með bréfum nefndarinnar, dagsettum 4. og 5. mars 2010, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Ekki bárust athugasemdir frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 28. júní, 2. og 10. september og 1. október, 8. og 26. nóvember 2010.

### **II.**

#### **Málsatvik.**

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

Laugardaginn 4. október 2008 kl. 00:40 pantaði sóknaraðili sölu á umræddum peningabréfum sínum og hefur hann lagt fram því til staðfestingar útprentað viðskiptatilboð úr einkabanka F. Var markaðsvirði hlutdeildarskírteina sóknaraðila þá kr. 14.621.454.

Kl. 09.30 mánudaginn 6. október 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 (heimasíðu varnaraðila F). 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.

Í bréfi varnaraðila F til sóknaraðila, dagsettu 28. október 2008 kemur fram að stjórn varnaraðila FF hafi tekið ákvörðun um að slíta öllum peningamarkaðssjóðum í rekstri félagsins og fyrir liggi að útgreiðsluhlutfall fyrir peningabréf F sé 68,8%. Virði hlutar sóknaraðila sé því kr. 10.052.511 og fékk sóknaraðili þá fjárhæð greidda inn á innlánsreikning í F þann 29. október 2008.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið að sóknaraðili hafi fylgt beiðni sinni frekar eftir fyrir en hann lýsti kröfu á hendur F áður en kröfulýsingarfrestur rann út þann 30. október 2009.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun, dagsettri 8. febrúar 2010.

### III.

#### Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili gerir þær kröfur að varnaraðilum verði gert að greiða honum kr. 4.568.943, auk eðlilegra áunninna vaxta.

Sóknaraðili telur að varnaraðila hafi borið að afgreiða pöntun hans á innlausn hlutdeildarskírteina áður en lokað var fyrir viðskipti þar sem hún hafi legið fyrir áður en ákvörðun um stöðvun viðskipta var tekin. Vísar varnaraðili til úrskurða úrskurðarnefndarinnar um að ekki liggi fyrir að tilkynning um frestun innlausnar hafi birst fyrir en kl. 10.30 þann 7. október 2008 og að skylt hafi verið að verða við kröfu um innlausn hlutdeildarskírteina sem lágu fyrir þann 6. október (mál nr. 3/2009).

### IV.

#### Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili FF 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 viðskiptapantanir, sem bárust eftir kl. 16.00 föstudaginn 3. október 2008, því ekki verið afgreiddar eins og tíðkast hafði. Því hafi ekki verið opnað fyrir viðskipti eftir að beiðni sóknaraðila barst.

Varnaraðili F bendir á að þann 29. apríl 2009 hafi héraðsdómur Reykjavíkur skipað slitastjórn yfir bankann í samræmi við lög um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, og að í samræmi við ákvæði þeirra laga og laga um gjaldþrotaskipti o.fl., nr. 21/1991, skuli fara með allar kröfur á hendur bankanum eins og um kröfur á hendur þrotabúi sé að ræða. Kröfulýsingarfresti í bú bankans hafi lokið þann 30. október 2009 og hafi sóknaraðili lýst kröfu sinni fyrir slitastjórn áður en sá frestur rann út. Ekki hafi enn verið tekin afstaða til kröfu sóknaraðila en stefnt sé að því að taka afstöðu til allra krafna fyrir árslok 2010.

Þá bendir varnaraðili F á að í 5. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki sé að finna það skilyrði fyrir meðferð nefndarinnar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns. Þar sem slitastjórn hafi ekki tekið endanlega afstöðu til kröfu sóknaraðila telji slitastjórnin rétt að vísa málinu frá eða fresta því að taka afstöðu í því þar til endanlega afstaða slitastjórnar liggur fyrir.

## VI.

### Niðurstaða.

Varnaraðili F lítur 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 efnum ákvæða laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 20, 1991 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 kvörtun sóknaraðila á hendur varnaraðila F.

Ágreiningur aðila máls þessa snýst um innlausn hlutdeildarskírteina sóknaraðila í fjárfestingarsjóðnum, sem sóknaraðili M óskaði eftir þann 4. október 2008. Gerir sóknaraðili M þær kröfur að varnaraðila verði gert að greiða honum kr. 4.568.943, auk eðlilegra áunninna vaxta.

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 sem útgefin voru af varnaraðila FF, sem var að fullu í eigu varnaraðila F. Gerði Fjármálaeftirlitið ekki kröfu um frestun innlausnar þeirra, sbr. 3. mgr. 53. gr. laga um verðbréfasjóði og fjárfestingarsjóði nr. 30, 2003. Varnaraðili 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 lögnum 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 F og FF sem var útgefandi hlutdeildarskírteina í peningabréfum F og fór með daglegan rekstur og framkvæmdastjórn sjóðsins. Reynir hins vegar ekki á aðild eða ábyrgð nýja F 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 hafi með óskað eftir innlausn hlutskírteina í peningabréfum F með viðskiptapöntun í einkabanka varnaraðila F þann 4. október 2008 kl. 00:40.

Á greindum tíma hafði stjórn FF ekki tekið ákvörðun um innlausn hlutdeildarskírteina í nefndum fjárfestingarsjóði. Þá hafði ákvörðum 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. Telur úrskurðarnefndin að eðlilegt hefði verið og í samræmi við góða viðskiptahætti að afgreiða þær beiðnir um innlausnir hlutdeildarskírteina í peningabréfum F sem borist höfðu áður en tilkynning um frestun innlausnar birtist á vef varnaraðila kl. 10.30 hinn 7. október 2008. Er samkvæmt framansögðu engum vafa undirorpið að skylt var að verða við kröfu sóknaraðila um innlausn hlutdeildarskírteina á næsta bankadegi eftir móttöku viðskiptapöntunar eða eigi síðar en 6. október 2008 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 F 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 F 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 sóknaraðili hafi fremur en aðrir viðskiptavinir gert raunverulegan greinarmun á varnaraðila annars vegar og dótturfélagi hans, FF, hins vegar. Gagnvart sóknaraðila getur heldur ekki skipt máli hvort ekki var orðið við beiðni þeirra um innlausn áður nefndra hlutdeildarskírteina vegna atvika er vörðuðu varnaraðila F 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 F 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.

Upplýst er í málinu að markaðsvirði hlutdeildarskírteina sóknaraðila var kr. 14.621.454 þann 6. október 2008, en fyrir þau fékk hann greiddar kr. 10.052.511 hinn 28. október 2008.

Mismunurinn er kr. 4.568.943 sem varnaraðila F verður gert að bæta sóknaraðila. Rétt þykir að sóknaraðili verði eins settur og ef innlausn hlutdeildarskírteina hans hefði farið fram 6. október 2008 í samræmi við beiðni hans. Verður varnaraðila því gert að greiða sóknaraðila verðmæti þeirra þann dag að frádregnum innborgunum.

Rétt þykir að greiða sóknaraðila vexti samkvæmt 8. gr., sbr. 4. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, frá 6. október 2008 til 8. mars 2010, en þá var liðinni mánuður frá því að sóknaraðili lagði fram kvörtun til úrskurðarnefndar. Verður

varnaraðila gert að greiða sóknaraðila dráttarvexti frá þeim tíma eins og nánar greinir í úrskurðinum.

Hvað varðar kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila FF verður ekki séð af gögnum þeim sem liggja fyrir nefndinni að sóknaraðili hafi krafist greiðslu frá varnaraðila FF vegna málsins. Því eru ekki uppfyllt skilyrði 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki þar sem segir að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki. Því verður að vísa kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila FF frá úrskurðarnefndinni.

### **Ú r s k u r ð a r o r ð:**

Varnaraðili, F greiði sóknaraðila M kr. 14.621.454, ásamt vöxtum samkvæmt 8. gr., sbr. 4. gr., laga um vexti og verðtryggingu nr. 38, 2001 frá 6. október 2008 til 8. mars 2010, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádreginni innborgun kr. 10.052.511 sem greidd var 29. október 2008.

Kröfu sóknaraðila, M, um að varnaraðili, FF, greiði honum kr. 4.568.943, auk eðlilegra áunninna vaxta er vísað frá úrskurðarnefndinni.

Reykjavík, 26. nóvember 2010.

Geir Arnar Marelsson  
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson  
Oddur Ólason

### **Sérálit Áslaugar Árnadóttur**

Undirrituð lýsir sig sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar hvað varðar frávísun á kröfum sóknaraðila á hendur varnaraðila FF.

Varnaraðili F er nú undir slitameðferð á grundvelli XII. kafla laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, sbr. ákvæði til bráðabirgða II í lögum nr. 44/2009. Því gilda um varnaraðilann ákvæði 102. gr. laga nr. 161/2002, en þar segir að við slit fjármálafyrirtækis gildi sömu reglur og við gjaldþrotaskipti um gagnkvæma samninga þess og kröfur á hendur því að öðru leyti en því að dómsúrskurður um að það sé tekið til slita leiði ekki sjálfkrafa til þess að kröfur á hendur því falli í gjalddaga. Í 4. mgr. 102. gr. er svo tekið fram að ákvæði XVIII. kafla og 5. þáttar laga um gjaldþrotaskipti o.fl. gildi um meðferð krafna á hendur fjármálafyrirtæki við slit þess. Þá segir í 1. mgr. 103. gr. laganna að slitastjórn ráðstafi hagsmunum fjármálafyrirtækis eftir sömu reglum og gilda um bústjórn skiptastjóra við gjaldþrotaskipti, með ákveðnum frávikum sem tilgreind eru í greininni.

Í XVIII. kafla laga um gjaldþrotaskipti o.fl., nr. 21/1991, er fjallað um meðferð krafna á hendur þrotabúi. Þar segir í 116. gr. að dómsmál verði ekki höfðað í héraði gegn þrotabúi nema mælt sé sérstaklega fyrir um heimild til þess í lögum eða um sakamál sé að ræða þar sem krafist er refsiviðurlaga. Þá segir í 117. gr. laganna að aðili sem vilji halda uppi kröfu á hendur þrotabúi og geti ekki fylgt henni eftir vegna ákvæða 116. gr. skuli lýsa henni fyrir skiptastjóra.

Þrátt fyrir að í 116. gr. sé ekki fjallað sérstaklega um úrskurðarnefndir leiðir það af framangreindum ákvæðum að kröfum byggðum á niðurstöðum úrskurðarnefnda verður ekki komið fram á hendur þrotabúi nema með því að lýsa kröfu fyrir skiptastjóra/slitastjórnar. Ef ágreiningur verður um afstöðu

skiptastjóra/slitastjórnar er samkvæmt skýrum ákvæðum laganna aðeins hægt að fá úr þeim ágreiningi skorið fyrir dómstólum.

Í málinu liggur fyrir að sóknaraðili hefur lýst kröfu á F og er krafa hans nú til meðferðar hjá slitastjórn bankans. Ef varnaraðili unir ekki niðurstöðu slitastjórnarinnar getur hann á grundvelli 120. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. lýst yfir mótmælum sínum. Ef slitastjórn tekst ekki að jafna ágreininginn skal hún beina málefnum til héraðsdóms eftir ákvæðum 171. gr. sömu laga og fer um meðferð málsins samkvæmt ákvæðum XXIV. kafla laga um gjaldþrotaskipti o.fl.

Af framangreindu er ljóst að ákvörðun kröfu sóknaraðila í máli þessu á hendur varnaraðila F verða samkvæmt lögum ekki leystar nema af slitastjórn varnaraðila eða dómstólum. Því telur undirrituð að það heyrir ekki undir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki að fjalla um framangreinda kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila F.

Reykjavík, 26. nóvember 2010.

Áslaug Árnadóttir