

Ár 2012, föstudaginn 16. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 108/2011**:

M
gegn
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 nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 12. desember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 1. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi þann 13. janúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila þann 6. febrúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 29. ágúst 2007 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð JPY 9.961.963 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið við skyldum samkvæmt skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili samþykkti veðsetninguna sem þinglýstur eigandi. Gerðar voru tvær breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfsins, dags. 29. október 2008 og 26. nóvember 2008, sem sóknaraðili skrifaði undir.

Lögmaður sóknaraðila setti sig í samband við varnaraðila og óskaði eftir afriti af skuldabréfi nr. X og fylgigögnum, þann 3. október 2011. Áttu sér stað nokkur samskipti með tölvupóstum milli varnaraðila og lögmanns sóknaraðila, m.a. um greiðslumat vegna umrædds skuldabréfs, en varnaraðili leitaði að því í eldra tölvukerfi og skjalageymslum bankans. Þann 25. október 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að veðinu yrði aflétt af B. Varnaraðili svaraði ekki kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbindingu hans á veðskuldabréfi nr. X verði ógild og að viðkomandi veðskuldabréfi verði um leið aflétt af fasteign sóknaraðila að B.

Sóknaraðili kveður varnaraðila eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. ákvæði 19. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Vísar sóknaraðili til þess að Fjármálaeftirlitið hafi eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækja sem stýrt sé af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hafi starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem haldi utan um eignir þess skuli jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nái til viðskiptahátta þess sem feli m.a. í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skuli vera í samræmi við það sem almennt tíðkist hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi, sbr. 1. mgr. 101. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Með þessu móti sé leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hafi verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildi um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Þá verði að líta til þess að markmiðið með lögum nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki hafi lotið að því að koma á sambærilegu eftirliti með störfum slitastjórna, fjármálafyrirtæka í slitum sem og dótturfélaga slíkra fyrirtækja, óháð því hvort þau hefðu enn starfsleyfi.

Til stuðnings kröfu sinni vísar sóknaraðili til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að varnaraðili verði að bera hallann af því að geta ekki framvísað gögnum til að staðreyna hvort greiðslugeta lántaka hafi verið metin áður en sóknaraðili veitti heimild til að veðsetja eign sína. Byggir sóknaraðili á því að greiðslugeta lántaka hafi ekki verið metin við veitingu lánsins. Að virtri 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga bar varnaraðila að meta greiðslugetu lántaka, A, áður en sóknaraðili veitti heimild til að veðsetja eign sína vegna umræddrar skuldbindingar. Þá vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa máli sínu til stuðnings, sem og til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2008, 1/2005 og 3/2008.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Varnaraðili vísar til þess að Fjármálaeftirlitið hafi vikið stjórn FF frá þann 21. mars 2009 og skipað skilanevnd yfir sparisjóðnum. Samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF hafi verið stofnað dótturfélag FF, F, sem hafi tekið við öllum eignum og öðrum réttindum sem tilheyrðu FF. Með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur þann 23. júní 2009 hafi FF verið skipuð slitastjórn skv. 101. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Samkvæmt því varði mál þetta lán og ábyrgðir sem nú tilheyri F en ekki FF. F sé ekki fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002.

Vísar varnaraðili til 1. gr. og 2. másl. 1. mgr. 12. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki og til úrskurðar nefndarinnar nr. 60/2011. Með vísan til þeirra röksemda telji varnaraðili ljóst að F sé ekki aðili að nefndinni og því ekki skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þess hljóti að vera ljóst að vísa verði málinu frá nefndinni. Verði það ekki gert sé óhjákvæmilegt annað en að varnaraðili setji fyrirvara við skyldu sína til að framfylgja úrskurðum nefndarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð JPY 9.961.963, útgefnu af A til FF.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 10. tl. 1. gr. a laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, sbr. 2. gr. 1. nr. 119/2011 er að finna skilgreiningu á fjármálafyrirtæki sem gerir það að skilgreiningaratriði að fjármálafyrirtæki sé fyrirtæki sem fengið hafi starfsleyfi Fjármálaeftirlitsins til nánar tilgreindrar starfsemi. Í ákvæðinu er á hinn bóginn ekki getið um hvort starfsleyfið þurfi enn að vera í gildi til að fyrirtæki getið talist fjármálafyrirtæki í skilningi laganna.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F. F er dótturfélag FF en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann 21. mars 2009 tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanefnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann 23. febrúar 2011 afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks

fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF teljist fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur enn fremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmuni af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir enn fremur að

telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samnings samband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst F skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Verður í ljósi framangreinds að hafna kröfu varnaraðila um frávísun málsins og taka kröfu sóknaraðila til efnisumfjöllunar.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um það að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X, þrátt fyrir að varnaraðili hafi gert leit að greiðslumati í eldra tölvukerfi og skjalageymslum bankans. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila með skuldabréfi nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð JPY 9.961.963, útgefnu af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 16. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki tel ég ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur það ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykka fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem ég tel að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, tel ég eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því tel ég að varnaraðili eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykka fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 16. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 16. mars 2012

Haukur Guðmundsson