

Viðskiptaráðuneyti

Minnisblað

Dagsetning:	9.6.2009
Viðtakandi:	Ráðuneytisstjóri
Höfundur:	Sigríður Rafnar Pétursdóttir
Efni:	Lánveitingar í erlendri mynt

EFNISYFIRLIT:

- Álitaefnið.**
- Lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu**
 - Um ákvæði laga nr. 38/2001 og lánveitingar í erlendri mynt
 - Dæmi um ólíka framsetningu samningsákvæða um mynt lánsfjár
- Lög nr. 121/1994 um neytendalán**
- Niðurstaða**
 - Heimild til lánveitinga í erlendri mynt, tengdum gengi erlendra gjaldmiðla
 - Ógilding staðlaðra samningsákvæða um mynt lánsfjár og tengingu við erlent gengi

1. Álitaefnið

Eru lánveitingar í erlendum gjaldmiðlum, tengdar gengi erlendra gjaldmiðla, ólögmætar?

Sú löggjöf sem einkum kemur til skoðunar varðandi fyrrgreint álitaefni er annars vegar lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, hins vegar lög nr. 121/1994 um neytendalán.

Það athugast að 3. hluti minnisblaðsins á einungis við um neytendalán, þ.e. lánsamninga¹ sem lánveitandi gerir við neytendur í atvinnuskyni.

2. Lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu

2.1. Um ákvæði laga nr. 38/2001 og lánveitingar í erlendri mynt

Því hefur verið haldið fram á opinberum vettvangi að 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu feli í sér bann við lánveitingum í erlendri mynt (þ.e. gengistryggðum lánveitingum). Slíkar lánveitingar hafa m.a. tíðkast til neytenda til fasteigna- og bifreiðakaupa undanfarin ár, í ýmsum myntum og/eða myntkörfum.

Ákvæði 13. og 14. gr. er að finna í VI. kafla laga nr. 38/2001, sem gildir um „skuldbindingar sem varða sparifé og lánsfé í íslenskum krónum þar sem skuldari lofar að greiða peninga og þar sem umsamið eða áskilið er að greiðslurnar skuli verðtryggðar“. Afleiðusamningar falla ekki undir ákvæði kaflans. Með verðtryggingu er átt við breytingu í hlutfalli við innlenda verðvísitölu, sbr. 2. másl. 1. mgr. 13. gr. Um heimildir til verðtryggingar fer skv. 14. gr. nema lög kveði á um annað. Samkvæmt 14. gr. er heimilt að verðtryggja sparifé og lánsfé skv. VI. kafla ef grundvöllur verðtryggingarinnar er vísitala

¹ Það athugast að í minnisblaði þessu er vitnað til lánsamninga almennt, í hvaða formi sem þeir kunna að vera (s.s. skuldabréf, víxlar og annars konar skuldayfirlýsingar). Í dæmi 4 í kafla 2.2. er hins vegar um að ræða lánsamning í þrengri merkingu, sem framan af tíðkuðust einkum fyrir stærri viðskiptavini fjármálafyrirtækja en hafa staðið neytendum til boða í einhverjum mæli síðastliðin ár.

neysliverðs sem Hagstofa Íslands reiknar samkvæmt lögum sem um vísitöluna gilda og birtir mánaðarlega í Lögbirtingablaði.

Í greinargerð frumvarpsins er varð að lögum nr. 38/2001 segir m.a., um 13. og 14. gr.:

„Í 1. mgr. [13. gr.] er lagt til að heimildir til að binda skuldbindingar í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla verði felldar niður. [...] Samkvæmt 13. gr. og 1. mgr. 14. gr. frumvarpsins verður ekki heimilt að binda skuldbindingar í íslenskum krónum við dagsgengi erlendra gjaldmiðla. Er talið rétt að taka af allan vafa þar að lútandi“.

Í framsöguræðu ráðherra, við framlagningu frumvarpsins er varð að lögum nr. 38/2001 á Alþingi kom fram að eftirfarandi væri meðal þeirra breytinga sem lagt væri til að gerðar yrðu á verðtryggingarkafila vaxtalaga með frumvarpinu:

„Heimildir til að binda skuldbindingar í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla eru felldar niður, enda eðlilegt ef um það er að ræða að menn vilji miða við erlenda gjaldmiðla að þá sé erlendi gjaldmiðillinn notaður“.

Ljóst er að lög nr. 38/2001 banna ekki með skýrum hætti lánveitingar í erlendum gjaldmiðlum. Ef ætlun löggjafans hefði verið að leggja bann við lánveitingum í erlendum gjaldmiðlum hefði þurft að orða það með afdráttarlausum hætti í lögum. Reglan um samningsfrelsi borgaranna er ein af meginstoðum samningaréttarins. Samkvæmt henni mega einkaaðilar ráðstafa samningum sín á milli eins og þeir vilja, svo lengi sem annað er ekki sérstaklega bannað með skýrum ákvæðum laga.

Í lögnum er hins vegar tekið af skarið um það að verðtrygging á lánnum í íslenskum krónum er aðeins heimil ef grundvöllur verðtryggingarinnar er vísitala neysliverðs. Grundvöllur verðtryggingar er m.ö.o. bundin við þá innlendu verðvísitölu og enga aðra. Orðalag ákvæðis 1. gr. reglna Seðlabanka Íslands nr. 492/2001 um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár (undir yfirskriftinni almennt ákvæði um verðtryggingu) er í samræmi við þetta, en það er svohljóðandi:

„Verðtrygging sparifjár og lánsfjár miðað við innlenda verðvísitölu skal miðast við vísitölu neysliverðs eins og Hagstofa Íslands auglýsir hana mánaðarlega [...]“.

Það getur verið álítaefni hvort um ræði lánveitingu í erlendum gjaldmiðli eða lánveitingu í íslenskum krónum. Lánssamningar eru mismunandi og túlkun þeirra skiptir máli.² Úr slíku álítaefni verður að skera á grundvelli þeirra samningsskilmála sem við eiga hverju sinni, með hliðsjón af atvikum við samningsgerð, stöðu samningaðila o.s.frv. Heildarmat verður að fara fram á efni samnings, þ.m.t. samningskjörum, enda kunna atvik eða skilmálar að renna stoðum undir að lán sé í þeirri mynt sem tilgreind er eða jafnvel benda til þess að lán sé í raun í annarri mynt þrátt fyrir tiltekið orðalag.

Ákvæði lánssamnings í íslenskum krónum (eða lánssamnings sem túlka má þannig að sé í raun og veru í íslenskum krónum) um verðtryggingu í erlendum gjaldmiðli („gengistryggingu“) kann að koma til álíta að ógilda fyrir dómstólum á þeim grundvelli að sérstaka heimild hefði þurft til að semja um tengingu við gengi erlendar myntar.

Rétt er að benda á að efni 2. mgr. 14. gr. laga nr. 38/2001 virðist við fyrstu sýn ekki samræmast ofangreindri túlkun á efni 13. og 14. gr. laganna að öðru leyti, en í henni segir að „í lánssamningi sé þó heimilt að miða við hlutabréfavísitölu, innlenda eða erlenda, eða safn slíkra vísitalna sem ekki mæla breytingar á almennu verðlagi“. Í greinargerð frumvarpsins er varð að lögum nr. 38/2001 segir m.a. um þetta ákvæði:

„Vegna eðlis afleiðusamninga og annarra fjármálasamninga af því tagi má ljóst vera að þeir falla ekki undir ákvæði laganna. Hið sama gildir um viðmiðun skuldaskjala við hlutabréfavísitölu eða aðra slíka vísitölu sem ekki verður talin verðvísitala í sama skilningi og vísitala neysliverðs“.

Að mati undirritaðrar verður þó ekki lagður sá skilningur í ákvæði 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, út frá umræddu ákvæði, að þau banni lánveitingar í erlendum gjaldmiðli og

² Þess má geta að eftirlit með stöðluðum samningsskilmálum, t.d. fjármálafyrirtækja, er mun virkara á Norðurlöndunum en hér á landi.

tengingu við gengi þeirra í lánsamningum með hliðsjón af gildissviði VI. kafla laganna og meginreglunni um samningsfrelsi.

2.2. Dæmi um ólíka framsetningu samningsákvæða um mynt lánsfjár

Ljóst er að nokkurs blæbrigðamunar gætir í framsetningu skuldabréfa fjármálafyrirtækja að því er varðar tilgreiningu myntar lánsfjár og tengingu við gengi erlendra gjaldmiðla.

Undirrituð hefur undir höndum nokkur ólík skuldabréfaform, sem kalla á sjálfstæða túlkun m.t.t. þess mögulega álitafnis hvort um ræði lánveitingu í íslenskum krónum eða lánveitingu í erlendum gjaldmiðli. Það er dómstóla að skera úr um slíkt í hverju tilviki fyrir sig, svo sem áður greinir.

Til fróðleiks greinir dæmi hér að neðan (þ.e. þrjú skuldabréf og einn lánsamningur):

Dæmi 1:

„Útgefandi/skuldari in solidum viðurkennir hér með að skulda X jafnvirði [fjárhæð í tölustöfum í íslenskum krónum] [fjárhæð í bókstöfum í íslenskum krónum] í eftirtöldum myntum og hlutföllum:
70%CHF og 30% JPY

sem endurgreiðast með eftirfarandi skilmálum:

[...][eins mánaða LIBOR vextir] [vaxtaálag x%] [vaxtaflokkur LIBOR] [...]

Lán þetta er bundið sölugengi Seðlabanka Íslands á ofangreindum myntum. Höfuðstóll skuldarinnar breytist í hlutfalli við breytingar á sölugengi hvernar myntar eins og það er á útborgunardegi til fyrsta gjalddaga og síðan í hlutfalli við breytingar á sölugengi myntanna milli gjalddaga. [...]

Af láni þessu greiðast breytilegir LIBOR vextir [...].“

Dæmi 2:

„Útgefandi viðurkennir hér með að skulda X jafnvirði [fjárhæð í tölustöfum í íslenskum krónum] [fjárhæð í bókstöfum í íslenskum krónum] í eftirtöldum myntum og hlutföllum:
50%CHF og 50% JPY

sem endurgreiðast með eftirfarandi skilmálum:

[...][breytilegir LIBOR vextir] [vaxtaálag x%] [...]

Lán þetta er bundið kaupgengi X á ofangreindum myntum tveimur virkum dögum fyrir útborgunardag.

Höfuðstóll skuldarinnar breytist í hlutfalli við breytingar á sölugengi hvernar myntar eins og það var tveimur dögum fyrir útborgunardag til fyrsta gjalddaga og síðan í hlutfalli við breytingar á sölugengi myntanna milli gjalddaga. [...]

Af láni þessu greiðast breytilegir LIBOR vextir [...].“

Í sérstöku fylgiskjali við þennan lánsamning er að finna yfirlýsingu sem lántaki undirritar sérstaklega:

Undirritaður útgefandi lýsir því yfir, að hann gerir sér grein fyrir því að lántaka með þessum hætti er áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum, eins og bankinn hefur kynnt honum sérstaklega. Um er að ræða gengisáhættu, sem lýsir sér m.a. í því, að samkvæmt tölfræðilegu mati sem byggir á sögulegum sveiflum á áhættu lána sem skiptast með ofangreindum hætti, getur höfuðstóll láns sem tekið er í framangreindri myntkörfu hækkað umtalsvert á lánstímanum. Jafnframt er um að ræða vaxtaáhættu sem felst m.a. í því, að lánið er með breytilegum vaxtagrunni, LIBOR vöxtum, með föstu álagi. Vextir fyrir hverja mynt geta breyst með vaxtaákvörðunum í heimaríkjum hvernar myntar auk þess sem sveiflur á alþjóðlegum gjaldeyrismörkuðum geta haft áhrif til hækkunar.

Í lánsamningum sbr. **dæmi 1** og **2** greinir hvergi heildarlánsfjárhæð í hinum erlendu gjaldmiðlum, eins og hún var upphaflega. Hins vegar verður að ganga út frá því, í samræmi við orðalag samningsins, að

lánið er allan lánstímann reiknað í hinni erlendu mynt (myntkörfu). Samkvæmt upplýsingum frá reyndum bankastarfsmanni eru ástæður þeirrar framkvæmdar að tilgreina lánsfjárhæð sem jafnvirði fjárhæðar í íslenskum krónum einkum þær að:

- lántakar óskuðu eftir því að upphaflega fjárhæð greindi í ISK
- stimpilgjöld eru reiknuð út frá ISK

Dæmi 3:

„Útgefandi viðurkennir með undirritun sinni á skuldabréf þetta að skulda X [fjárhæð í tölustöfum í erlendum gjaldmiðli/jafnvel í tveimur eða fleiri ólíkum erlendum gjaldmiðlum] [fjárhæð í bókstöfum í erlendum gjaldmiðli/jafnvel í tveimur eða fleiri ólíkum gjaldmiðlum].

Jafnvirði í íslenskum krónum þann xx.xx.xxxx:

[fjárhæð í tölustöfum í íslenskum krónum] [fjárhæð í bókstöfum í íslenskum krónum]

Lánshluti í evrum skal bera EURIBOR-vexti. [...] Lánshluti í öðrum myntum en evrum skal bera LIBOR-vexti [...].

Greiðslur af láni þessu skal lántaki inna af hendi í íslenskum krónum. X banki skal reikna út fjárhæð hverrar afborgunar og/eða vaxta miðað við skráð sölugengi Seðlabanka Íslands á þeim gjaldmiðlum sem lánið samanstendur af allt að 10 dögum fyrir gjalddaga“.

Í **dæmi 3** greinir upphaflega lánsfjárhæð í erlendum gjaldmiðli, svo og jafnvirði hennar í íslenskum krónum á tilteknum degi (útgáfudegi skuldabréfs).

Dæmi 4:

„Útgefandi viðurkennir hér með að skulda X jafnvirði [fjárhæð í tölustöfum í íslenskum krónum] [fjárhæð í bókstöfum í íslenskum krónum] í eftirtöldum myntum og hlutföllum:

50%CHF og 50% JPY

sem endurgreiðast með þeim skilmálum sem greinir í **lánssamningi** þessum [...]³

Lánið skal endurgreiða í íslenskum krónum og skal miðað við skráð sölugengi lánveitanda á þeim myntum og í þeim hlutföllum sem lánið samanstendur af allt að 10 dögum fyrir gjalddaga. [...]

Lántaka er heimilt að óska eftir breytingu á myntsamsetningu lánsins [...]. Réttur lántaka til myntbreytingar takmarkast hverju sinni við gjaldmiðlana USD, JPY, CHF, EUR og GBP. Geti lánveitandi ekki útvegað þann gjaldmiðil sem lántaki kann að vilja nota eða útvegum hans hefur í för með sér verulegan kostnað er lánveitanda heimilt að nota USD í stað þess gjaldmiðils“ [...].

Um lánssamninga gilda að nokkru leyti önnur sjónarmið og lögmál en um skuldabréf. Þeir eru t.a.m. ekki framseljanlegir, öfugt við skuldabréf (sbr. viðskiptabréfareglur), og kröfuhafi samkvæmt lánssamningi nýtur ekki þess réttarfarshagræðis sem kröfuhafi samkvæmt skuldabréfi nýtur, sbr. XVII. kafli laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála (samkvæmt ákvæðum kafans kemur skuldari takmörkuðum vörnum að í dómsmáli). Í slíkum samningum má segja að sé meira svigrúm til efnisákvæða á borð það sem að ofan greinir (heimild til að óska eftir breytingu á myntsamsetningu).

3. Lög nr. 121/1994 um neytendalán

Lög nr. 121/1994 um neytendalán hvorki banna né heimila sérstaklega lánveitingar í erlendri mynt eða tengingu slíkra lána við gengi erlendra gjaldmiðla gagnvart neytendum. Í ljósi meginreglunnar um **samningsfrelsi hefði löggjöfinn þurft að orða bann við lánveitingum í erlendri mynt eða tengingu slíkra lána við gengi erlendra gjaldmiðla með afdráttarlausum hætti í lögunum, hefði það verið ætlun hans að kveða á um að slíkar lánveitingar væru ólögmæt gagnvart neytendum.**

³ Hér er átt við lánssamning í þrengri merkingu, sbr. fótnóta 1.

Lög nr. 121/1994 setja lánveitendum hins vegar ákveðnar hömlur með formkröfum að því er varðar samningsgerð og leggja ríkar skyldur á herðar lánveitendum til upplýsingagjafar gagnvart neytendum, s.s. heildarlántökukostnað og árlega hlutfallstölu kostnaðar. **Þessar formkröfur og skylda til upplýsingagjafar á við um öll neytendalán, í hvaða mynt sem þau kunna að vera.** Þess skal þó getið að miðað er við fjárhæðir í krónum í ákvæðum laganna að einhverju leyti, t.d. skal upplýsa neytanda við samningsgerð um heildarlántökukostnað í krónum (sbr 4. tölul. 1. mgr. 6. gr.).

Í ljósi ofanritaðs verður að draga þá ályktun að **lög nr. 121/1994 um neytendalán banna ekki lánveitingar til neytenda í erlendri mynt eða tengingu slíkra lána við gengi erlendra gjaldmiðla.** Þessi niðurstaða á sér m.a. stoð framkvæmd Neytendastofu, sem hefur eftirlit með framkvæmd laganna, en í nýlegri ákvörðun stofnunarinnar nr. 6/2009 reyndi á skilmála lánsamnings fjármálafyrirtækis í erlendri mynt með millibankavöxtum (LIBOR). Málið varðaði skýrleika samningsákvæðis um heimild til endurskoðunar á vöxtum. Ekki reyndi á lögmæti lánveitingarinnar per se í niðurstöðu Neytendastofu, en að álitu undirritaðrar hefði stofnunin átt að taka á því ex officio ef hún hefði talið lánveitingu í erlendri mynt, tengda gengi erlendra gjaldmiðla, ólögmæta. Niðurstöðunni var áfrýjað til áfrýjunarnefndar í neytendamálum og bíður afgreiðslu hennar. Aðrar stjórnarsýslustofnanir, s.s. Fjármálaeftirlitið og Seðlabanki Íslands hafa ekki frekar en Neytendastofa gert athugasemdir við lánveitingar í erlendri mynt, tengdar gengi erlendra gjaldmiðla, eftir því sem næst verður komist.

Til fróðleiks skal þess getið að hvorki er vikið að því sérstaklega í gildandi tilskipun um neytendalán né nýrri tilskipun sama efnis sem innleiða ber í aðildarríkjum ESB árið 2010, í hvaða mynt neytendalán eiga að vera eða mega vera. Gagnálykta verður út frá því, að lánveitingar til neytenda séu heimilar í annarri mynt en mynt heimaríkis lánveitanda (eða evrum) svo lengi sem efnisákvæðum tilskipananna er fylgt að öðru leyti, s.s. að því er varðar upplýsingagjöf við gerð lánsamnings. Í inngangsorðum nýju neytendalánatilskipunarinnar er sérstök áhersla lögð á að aðildarríkin geri viðeigandi ráðstafanir til að stuðla að ábyrgum vinnubrögðum í útlánastarfsemi, t.d. með upplýsingagjöf gagnvart neytendum um áhættu sem tengd kann að vera lánsamningi.

Samkvæmt upplýsingum frá finnska dómsmálaráðuneytinu er hvorki ólögmætt að veita eða bjóða neytendum í Finnlandi lán í erlendri mynt, þ.e. annarri mynt en evrum. Þær upplýsingar eru í samræmi við túlkun undirritaðrar á tilskipunum ESB um neytendalán; þær kveða ekki á um slíkar takmarkanir. Þess má enda geta að meginmarkmið nýju neytendalánatilskipunarinnar er frekari sameining markaða og aukin neytendavernd. Markaðurinn verður gagnsærri fyrir netendur og fyrirtæki með staðlaðri framsetningu á samanburðarhæfum upplýsingum. Meginreglur tilskipunarinnar eiga m.ö.o. að gilda í öllum aðildarríkjunum til að auðvelda neytendum að nýta sér þjónustu erlendra banka og lánveitendur munu geta markaðssett vörur sínar á hinum innri markaði ESB án þess að þurfa að aðlaga þær mismunandi landslögum og mun samkeppni þannig aukast. Öfugt við gildandi tilskipun um neytendalán falla veðlán falla utan gildissviðs nýju neytendalánatilskipunarinnar, en á vegum Framkvæmdastjórnar ESB er vinna yfirstandandi úr hugmyndum um samþættingu veðlánamarkaða, á svipuðum nótum og hin endurskoðaða nýja neytendalánatilskipun.

4. Niðurstaða

4.1. Heimild til lánveitinga í erlendri mynt, tengdum gengi erlendra gjaldmiðla

Hvorki lög um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 né lög um neytendalán nr. 121/1994 banna lánveitingar í erlendri mynt, tengdar gengi erlendra gjaldmiðla. Ekki fæst séð að önnur löggjöf komi til álita í þessu samhengi og er það því niðurstaða undirritaðrar að lánveitingar í erlendum gjaldmiðlum, tengdar gengi erlendra gjaldmiðla, séu ekki ólögmætar.

Lög nr. 38/2001 taka af skarið um það að verðtrygging á lánum í íslenskum krónum er aðeins heimil ef grundvöllur verðtryggingarinnar er vísitala neysluverðs.

Hins vegar kann það að vera álitaefni hvort lánssamningur er raunverulega í íslenskum krónum eða í erlendum gjaldmiðli. Niðurstaða veltur á atvikum hverju sinni, efni samnings og atvikum við samningsgerð og eiga dómstólar lokaorðið um hana.

4.2. Ógilding staðlaðra samningsákvæða um mynt lánsfjár og tengingu við erlent gengi

Um ógildinguna staðlaðra samningsskilmála gilda ákvæði 36. gr. a.-d. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Samkvæmt þeim **skulu stöðluð samningsákvæði m.a. vera á skýru og skiljanlegu máli og allan vafa varðandi túlkun slíkra samningsákvæða skal skýra neytanda í hag.**

Tekið er sérstaklega fram í 2. mgr. 36. gr. c. að **ef skilmála sem telst ósanngjarn er vikið til hliðar í heild eða að hluta, eða breytt, skuli samningurinn að kröfu neytanda gilda að öðru leyti án breytinga verði hann efndur án skilmálans.** Ef dómstóll kemst að þeirri niðurstöðu að ógilda beri ákvæði lánssamnings í íslenskum krónum (eða lánssamnings sem túlka má þannig að sé í raun og veru í íslenskum krónum) er ljóst að samningurinn verður efndur án þess (lægri afborganir en ella) – og væntanlega myndu a.m.k. margir neytendur gera kröfu til þess (í stað uppgreiðslu). Af hefðbundnum kröfuréttarreglum leiðir að sannanleg skuld lántaka við lánveitanda hverfur ekki, hins vegar kunna samningskjör endurgreiðslu að koma til endurskoðunar.

Ef á reyndi myndi dómstóll væntanlega kveða á um það *við hvað sanngjarnt væri að miða* í staðinn fyrir ógilda gengistryggingu láns í íslenskum krónum (t.d. verðtryggingu, þ.e. þróun vísitölu neysliverðs á lánstímanum). Fordæmisgildi slíkrar dómsniðurstöðu takmarkast við sambærilega staðlaða lánssamningsskilmála (og atvik við samningsgerð).