



REALKREDITANKENÆVNET

K E N D E L S E

afsagt den 24. februar 2006

JOURNAL NR.: 205-06-025-B

KLAGER:

INSTITUT: BRFKredit A/S

KLAGEEMNE: Fastkursaftale. Indgåelse. Opgørelse.

EJENDOMMEN:

DATO FOR NÆVNSMØDE: Den 7. december 2005
Den 6. februar 2005

SAGSBEHANDLER: Sekretariatschef Susanne Nielsen

NÆVNSMEDLEMMER, DER HAR DELTAGET I BEHANDLINGEN:

Hugo Wendler Pedersen (formand)

Tina Dhanda (2 stemmer, jf. nævnsvedtægternes § 14, stk. 1)

Jes Zander Brinch

Karen Havers-Andersen

SAGENS OMSTÆNDIGHEDER:

Klagerne er medlemmer i en andelsboligforening. Andelsboligforeningens vedtægter indeholder blandt andet følgende bestemmelser, som er identiske med Andelsboligforeningernes Fællesrepræsentations standardvedtægter såvel fra marts 1994 og januar 2005 for andelsboliger:

"... § 23

(23.1) Foreningens højeste myndighed er generalforsamlingen...

§ 25.

(25.1) Generalforsamlingen tager beslutning ved simpelt flertal, undtagen hvor det drejer sig om beslutninger som nævnt i stk. 2-4...

§ 27

(27.1) Generalforsamlingen vælger en bestyrelse til at varetage den daglige ledelse af foreningen og udføre generalforsamlingens beslutninger.

(27.2) Formanden vælges af generalforsamlingen for 2 år ad gangen...

§ 30

(30.1) Foreningen tegnes af formanden og to andre bestyrelsesmedlemmer i forening..."

Andelsboligforeningen har i sin ejendom et indekslån på oprindelig 3.960.000 kr. til det indklagede realkreditinstitut. Indeks lånet er ydet med ydelsesstøtte.

Indklagede fremsendte den 14. februar 2005 en konsekvensberegning til andelsboligforeningen ved dennes formand. Beregningen viste konsekvenserne ved omlægning af det indestående indekslån til et nyt 30 årigt 4 pct. obligationslån på 3.021.000 kr.

Andelsboligforeningens formand fremsendte den 4. marts 2005 en e mail til indklagede med følgende indhold:

"...Bestyrelsen har nu afholdt møde vedr. ovennævnte og blev enige om at øge nyt obligationslån med 200.000 kr.

100.000 kr. til indfrielse af banklån og rest til vedligeholdelseskonto..."

Den 11. marts 2005 fremsendte indklagede et lånetilbud til andelsboligforeningen ved dennes formand. Lånetilbudet omhandlede

et 30 årigt 4 pct. obligationslån på 3.319.000 kr. Af følgebrevet til lånetilbudet fremgår blandt andet følgende:

"...Vi vedlægger følgende:

...

LånGuiden Forrest i LånGuiden finder De en vejledning i, hvordan De kommer videre. De kan også læse om generelle betingelser for lånet og andre forhold, som er vigtige, når De optager et realkreditlån.

Da kurserne på realkreditlån kan ændre sig, bør De overveje, om De ønsker at kurssikre. Læs nærmere om kurssikring i LånGuiden..."

Af indklagedes LånGuide fremgår blandt andet følgende under overskriften "Kurssikring":

"...Hvordan fastsættes kursen?

Kursen i en fastkursaftale beregnes med udgangspunkt i den markedskurs, der gælder for de pågældende obligationer på det tidspunkt, hvor fastkursaftalen indgås, med et fradrag eller et tillæg. Se "Prisoversigt", der tillige indeholder oplysninger om gebyr og kurtage, der skal betales for en fastkursaftale...

Misligholdelse af fastkursaftale

Fastkursaftaler er bindende for ...(indklagede)... og dig. Det betyder, at lån skal udbetales eller indfries i overensstemmelse med det, der er anført i bekræftelsen af fastkursaftalen. Der foreligger derfor misligholdelse, hvis dette ikke sker, og det er på grund af forhold, som ...(indklagede)... er uden indflydelse på. Dette gælder f.eks. også, hvis et lån ikke kan udbetales, fordi en efterstående pantlaster ikke vil rykke for det nye lån i ...(indklagede)...

Misligholdelse af en fastkursaftale om udbetaling medfører, at du er forpligtet til at betale ...(indklagede)... et beløb, der svarer til ...(indklagedes)... tab. Tabet beregnes med udgangspunkt i de kursændringer, der er sket i tiden mellem indgåelse af fastkursaftalen og misligholdelsen af tillagt kurtage og gebyr.

...(Indklagede)... udarbejder en opgørelse over det beløb, du skal betale. Betalingsfristen vil være anført i opgørelsen og vil normalt være 8 dage derefter. Betaler du ikke beløbet inden udgangen af denne frist, påløber der morarenter fra den aftalte udbetalingsdag i overensstemmelse med rentelovens regler..."

Indklagedes prisoversigt indeholder blandt andet følgende om fastkursaftaler:

"Fastkursaftale

Afregningskursen på fastkursaftaler beregnes med udgangspunkt i den aktuelle handelskurs (spotkurs) på den obligation, som udbetalingen eller indfrielsen skal foretages med, på det tidspunkt aftalen er indgået. Der er tale om en såkaldt strakshandel, der indgås med ...(indklagede)... som modpart.

Fastkursaftale om udbetaling.

Ved udbetaling fratrækkes spotkursen 0,10 kurspoint. Desuden trækkes et terminsfradrag fra kursen. Fradraget afhænger af forskellen mellem lånets obligationsrente og den rente, som ...(indklagede)... løbende fastsætter for indeståender, samt hvor lang perioden er, fra fastkursaftalen indgås, til lånet afregnes.

Kurtagen beregnes som 0,15% af kursværdien, dog mindst 160 kr. og højst 3.000 kr. for lån med kursværdi op til 3 mio. kr. For lån med kursværdi over 3 mio. kr. beregnes kurtage som 0,10% af kursværdien...

Manglende opfyldelse af fastkursaftale

Kurtagen beregnes som 0,25% af kursværdien, dog mindst 160 kr. og højst 6.000 kr. for lån med kursværdi op til 3 mio. kr. For lån med kursværdi over 3 mio. kr. beregnes kurtage som 0,20% af kursværdien..."

Af lånetilbudet fremgår blandt andet følgende:

"...Betingelser for udbetaling af nyt lån...

...(Indklagede)... kan udbetale det nye lån, når nedennævnte betingelser er opfyldt, herunder at ...(indklagede)... har modtaget og godkendt alle de ønskede dokumenter...

- Vedtægter samt bekræftet tegningsdokumentation for andelsboligforeningen.
- Bekræftet referat af generalforsamlingsbeslutning, hvoraf det fremgår, at foreningen har vedtaget at indfri det eksisterende indeksbelåning på trods af, at den offentlige ydelsesstøtte p.t. 120.873 kr. pr. år bortfalder, samt optage nyt obligationslån 4% eller 5% til at dække indfrielsesomkostningerne..."

Den 17. marts 2005 fremsendte indklagede en bekræftelse på fastkursaftale til andelsboligforeningen ved formanden, hvoraf det fremgik, at der den samme dag var indgået aftale om, at det tilbudte lån på 3.319.000 kr. skulle udbetales den 29. april 2005 ved salg af lånets obligationer til kurs 94,65. Af aftalen fremgik endvidere følgende:

"...Hvis De er uenig i en eller flere oplysninger, skal De straks henvende Dem til ...(indklagede)... på tlf. ...

Betingelser for udbetaling af lån

Da De har indgået en fastkursaftale med ...(indklagede)..., er De forpligtet til at opfylde de betingelser, som er anført i lånetilbudet.

...(Indklagede)... skal have modtaget og godkendt de nævnte oplysninger og dokumenter senest den 21. april 2005..."

Den 29. april 2005, kl. 14.55, fremsendte indklagede følgende e-mail til andelsboligforeningens formand:

"...Idet jeg vil henvise til tidligere korrespondance, så har De indgået en fastkursaftale til udbetaling dags dato. På nuværende tidspunkt er de bagvedliggende obligationer solgt.

Ønsker De derfor ikke at overholde en bindende aftale, vil der være omkostninger svarende til 72.067,00 kr. forbundet med en annullering af fastkursaftalen.

Skal fastkursaftalen annulleres eller ønsker De at overholde den indgåede fastkursaftale??? ..."

Andelsboligforeningens formand besvarede samme dag kl. 17.02 henvendelsen på følgende måde:

"...Vi ønsker ikke Fast kursaftale, som fremgår skrivelse, desuden er der ikke oplyst at den kan være så meget.
Jeg har nok været meget naivt i dette spil..."

Efter henvendelse fra klagerne fremsendte indklagede den 17. maj 2005 en redegørelse for forløbet af lånesagen, herunder indgåelsen af fastkursaftalen. Indklagede fastholdt, at instituttet havde ydet en tilstrækkelig rådgivning om fastkursaftalen, og at en sådan var indgået af formanden med bindende virkning for foreningen. Indklagede opgjorde sit tab i anledning af ophævelsen af fastkursaftalen på følgende måde:

".....(Indklagedes)... tab i forbindelse med ophævelse af fastkursaftalen udgør følgende:

Obligationsbeløb 3.319.000 kr., fastkurs den 17. marts 2005 - 94,650
Spotkurs den 29. april 2005 - 97,000

Difference i kurs	2,350
-------------------	-------

Difference i kr. (2,35/100x3.319.000)	kr. 77.997,00
Kurtage køb obligationer	kr. 3.219,00
Kurtage salg obligationer	kr. 3.206,00
Gebyr indgåelse fastkursaftale	kr. 500,00
Gebyr manglende opfyldelse fastkursaftale	kr. 500,00
I alt	kr. 85.422,00

...(Indklagede har således lidt et tab på 85.422 kr., som andelsboligforeningen bedes indbetale på vedlagte girokort senest 14 dage fra dato..."

Klagerne meddelte den 31. maj 2005 indklagede, at sagen ville blive oversendt til Realkreditankenævnet for en uvildig vurdering, og at de tillagde ankenævnsbehandlingen opsættende virkning. Klagerne anførte i den forbindelse, at de fandt, at indklagede måtte være den nærmeste til at sikre sig, at der var det fornødne grundlag for at tegne foreningen. Derudover bestred klagerne, at

der under forløbet var udtrykt ønske om en kurssikring, som de i øvrigt ikke havde modtaget rådgivning om, herunder i relation til de økonomiske konsekvenser. Klagerne stillede spørgsmålstejn ved, hvordan man kan foretage en kurssikring i en situation, hvor der samtidig tages forbehold for generalforsamlingens godkendelse. Endelig bad klagerne om dokumentation for salg og genkøb af obligationerne.

Klagerne indbragte herefter sagen for Realkreditankenævnet.

PARTERNES PÅSTANDE:

Klagerne påstår indklagede tilpligtet at anerkende, at instituttet ikke kan gøre et krav gældende mod andelsforeningen i anledning af den manglende gennemførelse af låneomlægningen.

Indklagede påstår frifindelse.

KLAGERNES FREMSTILLING:

Klagerne oplyser, at andelsforeningen kontaktede indklagede for en mulig omlægning af det indestående indekslån til indklagede.

Andelsforeningen havde et møde med en kunderådgiver, der alene indsamlede relevante oplysninger til brug for låneomlægning. Der blev ikke ydet rådgivning eller vejledning af nogen art.

Foreningens formand ringede efterfølgende til indklagede for at kurssikre et EVENTUELT lån. Formanden blev betydet, at en sådan aftale er juridisk bindende, dog uden at man nævnte mulige økonomiske konsekvenser.

Foreningen modtog herefter pr. post såvel lånetilbud som fastkurssikringsaftalen.

Lånetilbudet, som var præget af et fait a compli tilbud, var af en sådan karakter og indhold, at foreningen ikke ville benytte sig af det, og foreningen reagerede derfor ikke yderligere. Af skrivelserne fremgik det ikke, at de skulle reagere, medmindre de var uenige i indholdet af det fremsendte. Der blev intet nævnt om økonomiske konsekvenser.

En opringning fra indklagede umiddelbart før aftaleudløb gjorde dem bevidste om, at indklagede ville kræve et påstået tab på

obligationerne dækket ind, hvis de ikke tiltrådte låneaftalen. I modsat fald ville indklagede selv dække dette tab.

Anbringender:

Det må være muligt at fremsætte ønske om råd og vejledning inden eventuel omlægning respektive optagelse af lån. Det fik de ikke. Problemet med rådgivningen er ikke et enestående tilfælde, idet de henviser til diverse omtaler i pressen, hvor et eller flere spørgsmål trænger sig på fra kunder og den offentlige administration. De er ikke dommere, men kan tilslutte sig og dermed fastholde kritikken, der så smerteligt er blevet dem bekendt.

Indklagede var oplyst om, og anerkendte, at der ikke kunne tiltrædes en låneaftale, medmindre denne var godkendt på en generalforsamling.

Det er for dem uforståeligt, at man ved et udtrykt ønske om fastkurssikring samtidig og automatisk accepterer lånetilbudet. Dette forhold fremgår IKKE af de beskrevne konsekvenser omkring tiltrædelse af kurssikring, som alene fremhæver, at denne, kurssikringen, er bindende og i øvrigt koster 500 kr.

At en forespørgsel implicit udløser en juridisk bindende aftale af langt større omfang må være noget, som kun kan foregå i den finansielle sektor, og fremgangsmåden må anses for værende tvivlsom.

Indklagede indgik efterfølgende telefonisk en aftale med foreningens formand på et ikke juridisk bindende grundlag, idet man ikke sikrede sig, at det omtalte referat forelå, men antog, at det var til stede.

De stiller sig skeptiske over for en forretningsgang, hvor man uden videre lader sig nøje med en mail på så store beløb, som der rent faktisk er tale om, og helt ser bort fra underskrifter på dokumenter eller lignende, hvor man ville kunne se, hvorvidt der stod en generalforsamling bag, og ikke en enkeltperson. Tillad dem den bemærkning, at man ikke i et andet realkreditinstitut blot stiller sig tilfreds med en mail.

Foreningens formand handlede uden for sine kompetencer. Dette kunne være stoppet, hvis indklagede havde sikret sig aftalegrundlaget forelagt og ikke handlet på en formodning.

Andelsforeningen er således ikke erstatningsansvarlig, og de peger tillige på den omstændighed, at indklagede var villig til selv at dække det udokumenterede tab, hvis andelsforeningen kunne tiltræde lånetilbudet.

De kan i øvrigt ikke anerkende, at man uden videre gør krav gældende uden dokumentation, men alene henholder sig til en opstilling, kopieret fra et regneark. Lovligheden synes tvivlsom og moralsk er det formentlig grænseoverskridende og ikke forventeligt af en virksomhed af indklagedes størrelse. Metoden blev brugt af sidegadevekslerer i 80'erne, hvor både forretningsgange og domstolenes konsekvenser forudsættes kendte. De har ikke brugt udtrykket "sidegadevekslerer" for at vække anstød, men blot for at henvise til, at indklagedes vægring mod at fremlægge papirer, der viser, at handelen med obligationerne vitterligt har fundet sted, i høj grad kan sammenlignes med bemeldte klientel, hvilket burde være kendt. Fiktive handler var reglen frem for undtagelsen.

Til indklagedes udtalelse har de følgende bemærkninger:

Til trods for en meget fyldig beskrivelse af hændelsesforløbet fra indklagedes side er der visse passager, de ikke kan genkende. Forløbet synes "sminket" og tilpasset, når det sammenholdes med deres oplevelser af forløbet. Desværre er det hele baseret på to påstande og kan ikke udsættes for egentlig beviselighed.

Dog står der tilbage, at de selv måtte rekvirere udskrift af det eksisterende lån, på baggrund af hvilken de overraskende kunne konstatere en restløbetid på ca. 10 år, mod forventeligt 21 år. Årsagen hertil er den for dem gunstige renteudvikling og de faste afdrag. Dette reducerer gælden i et hurtigere tempo end forudset.

Det er derfor deres indtryk, at konsulenten ikke havde gjort sit hjemmearbejde og ikke kendte deres aktuelle situation, hvorfor de fik et lånetilbud, der ville give en gæld på over 3 mio. kroner og en umiddelbar lettelse på ca. 100.000 kr.

De har senere fået tilbudt lån fra anden side, som stiller dem ganske anderledes, nemlig således at de kan bibeholde deres eksisterende lån på samme antal år, som indklagede tilbød, og ende med en gæld på 1,3 mio. kr. Dette lån vil give dem 1 mio. kr. til vedligeholdelse - mod de 100.000 kr.

De to tilbud holdt op mod hinanden sætter indklagedes rådgivning i relief - den er totalt udeladt.

Indklagedes udtalelser til Ankenævnet har givet dem anledning til at føre deres klage tilbage til sporet ved at stille de enkle spørgsmål, som i sin tid var grundlaget for den indgivne klage.

Er indklagede enig med Andelsforeningen i:

1. At forudsætningen for accept af lånet var baseret på en vedtagelse i regi af en generalforsamling?
2. At det er en tvivlsom politik, at et udtrykt ønske om fastkurssikring, på et forventet lån, automatisk udløser en accept af lånet, og dette uden at konsekvensen oplyses?
3. At et tillægslån med 10 års rente- og afdragsfrihed, som ikke erstatter de nuværende lån med statstilskud, er bedre end det tilbud, som indklagede fremsatte?
4. At foreningen efter flere anmodninger ikke har kunnet få udskrifter eller kvitteringer for, at den fatale obligationshandel vitterligt har fundet sted?

Det er Andelsforeningens opfattelse, at såfremt indklagede kan svare ja til mindst 1 af ovenstående spørgsmål, så er der ikke belæg for det stillede krav.

INDKLAGEDES FREMSTILLING:

Indklagede oplyser, at instituttet i februar 2005 blev kontaktet af andelsboligforeningens formand, som anmodede om at få fremsendt en konsekvensberegning på et 30-årigt 4 pct. obligationslån med henblik på omlægning af foreningens indekslån. Den 14. februar 2005 fremsendte indklagede konsekvensberegning til foreningen (formanden), som i denne forbindelse anmodede om at få besøg af en kunderådgiver fra indklagede med henblik på en drøftelse af låneomlægningen.

Den 3. marts 2005 afholdt indklagedes kunderådgiver møde med formanden og dennes ægtefælle på deres bopæl. Formanden tilkendegav på dette møde, at andelsboligforeningen ønskede at optage et 30-årigt obligationslån til afløsning af foreningens eksisterende indekslån for at opnå en ydelsesbesparelse "her og nu". Indklagedes kunderådgiver gjorde i denne forbindelse meget ud af at forklare konsekvensen af en omlægning af foreningens indekslån til et nyt obligationslån, herunder at der alene ville være tale om en besparelse på kort sigt, at løbetiden på det nye obligationslån ville blive længere (30 år), og at den offentlige

ydellesstøtte pr. år ville bortfalde ved indfrielse af indeksslånet. Det blev herudover drøftet at medtage et mindre banklån i forbindelse med låneomlægningen, og kunderådgiveren oplyste om muligheden for at kurssikre obligationslånet.

Dagen efter, den 4. marts 2005, modtog kunderådgiveren en henvendelse fra formanden, som oplyste, at bestyrelsen havde truffet beslutning om at optage nyt obligationslån med en forøgelse på 200.000 kr., blandt andet til dækning af banklånet. Formanden havde endvidere mundtligt oplyst, at der var enighed i foreningen om at optage nyt obligationslån.

Indklagede fremsendte den 11. marts 2005 et lånetilbud til andelsboligforeningen med oplysninger og konsekvensberegninger vedrørende nyt 30-årigt 4 pct. obligationslån på 3.319.000 kr. Det fremgår af lånetilbudet, at det blandt andet er en betingelse for udbetaling af lånet, at der skal foreligge "bekræftet referat af generalforsamlingsbeslutning, hvorefter det fremgår, at foreningen har vedtaget at indfri det eksisterende indeksbelåning på trods af, at den offentlige ydellesstøtte p.t. 120.873 kr. pr. år, bortfalder, samt optage nyt obligationslån på 4% eller 5% til at dække indfrielsesomkostningerne".

Det var således særligt fremhævet i lånetilbuddet, at en indfrielse af indeksslånet ville medføre et bortfald af den årlige ydellesstøtte.

Andelsboligforeningen modtog sammen med lånetilbuddet en LånGuide, som indeholder en nærmere gennemgang af konsekvenserne af misligholdelse af en indgået fastkursaftale, blandt andet fremgår der følgende:

"Fastkursaftaler er bindende for ...(indklagede)... og dig. Det betyder, at lån skal udbetales eller indfries i overensstemmelse med det, der er anført i bekræftelsen af fastkursaftalen. Der foreligger derfor misligholdelse, hvis dette ikke sker, og det er på grund af forhold, som ...(indklagede)... er uden indflydelse på. ...

Misligholdelse af en fastkursaftale om udbetaling medfører, at du er forpligtet til at betale ...(indklagede)... et beløb, der svarer til ...(indklagedes)... tab. Tabet beregnes med udgangspunkt i de kursændringer, der er sket i tiden mellem indgåelsen af fastkursaftalen og misligholdelsen tillagt kurtage og gebyr."

Formanden kontaktede den 16. marts 2005 indklagedes kunderådgiver med forespørgsel om kurssikring af lånet, og den 17. marts 2005 indgik formanden på vegne af foreningen mundtlig aftale om kurssikring af 30-årigt obligationslån 3.319.000 kr. til en udbetalingskurs på 94,65 til udbetaling den 29. april 2005. Det er fast kutyme, at indklagede indgår mundtlige fastkursaftaler, og kunderne gøres i denne forbindelse opmærksom på, at der er tale om en juridisk bindende aftale, hvilket formanden også blev gjort opmærksom på.

Der blev samme dag (den 17. marts d.å.) fremsendt en skriftlig bekræftelse på den indgåede fastkursaftale til andelsboligforeningen ved formanden. Der fremgår blandt andet følgende af bekræftelsen:

"Hvis De er uenig i en eller flere oplysninger, skal De straks henvende Dem til ...(indklagede)... på telefon ...

Da De har indgået en fastkursaftale med ...(indklagede)..., er De forpligtet til at opfylde de betingelser, som er anført i lånetilbudet."

Som det fremgår af den skriftlige bekræftelse på fastkursaftalen af 17. marts 2005, har andelsboligforeningen ved at indgå fastkursaftalen forpligtet sig til at opfylde de betingelser, der er anført i lånetilbudet, dvs. at andelsboligforeningen ved at indgå fastkursaftalen har accepteret lånetilbudet.

Det er endvidere fremhævet i bekræftelsen, at såfremt andelsboligforeningen var af den opfattelse, at den fremsendte bekræftelse på fastkursaftale ikke var i overensstemmelse med det aftalte, skulle andelsboligforeningen straks rette henvendelse til indklagede, hvilket ikke skete.

Først da indklagede rykkede for dokumenter til brug for låneudbetalingen den 26. april 2005, oplyste formanden, at andelsboligforeningen alligevel ikke ønskede at gøre brug af lånetilbudet, og den 29. april 2005 oplyste formanden, at andelsboligforeningen ønskede at ophæve fastkursaftalen. Indklagede henviser til e-mail korrespondancen mellem formanden og indklagedes finansieringsrådgiver. E-mailen blev modtaget af finansieringsrådgiveren mandag formiddag den 2. maj 2005, på hvilket tidspunkt han fik oplyst en spotkurs på 97,00 for ophævelse af fastkursaftalen. Fastkursaftalen blev dog reelt først annulleret den 10. maj 2005, da indklagede forlængede fastkursaftalen i et forsøg på at undgå tab for andelsboligforeningen. Indklagede bærer naturligvis tabet fra den

2. maj 2005, hvor fastkursaftalen burde være ophævet, til den 10. maj 2005.

Indklagedes tab i forbindelse med ophævelse af fastkursaftalen kan derfor opgøres som følger:

Obligationsbeløb 3.319.000 kr., fastkurs den 17. marts 2005-	94,650
Spotkurs den 2. maj 2005	-97,000
Difference i kurs	2.350

Difference i kr. (2,35/100x3.319.000)	kr. 77.997,00
Kurtage køb obligationer	kr. 3.219,00
Kurtage salg obligationer	kr. 3.206,00
Gebyr indgåelse fastkursaftale	kr. 500,00
Gebyr manglende opfyldelse fastkursaftale	kr. 500,00
I alt	kr. 85.422,00

Anbringender:

1) Fuldmagt

Klagerne anfører, at formanden for andelsboligforeningen har handlet uden for sin bemyndigelse ved at indgå aftale om kurssikring med indklagede, og at indklagede skulle have sikret sig, at andelsboligforeningens bestemmelser om tegningsret var overholdt. Der henvises blandt andet til, at det af lånetilbudet fremgår, at det er en betingelse for udbetaling af lånet, at der foreligger referat af generalforsamlingsbeslutning.

Baggrunden for, at indklagede som udbetalingsvilkår kræver vedtægter og tegningsdokumentation samt referat fra generalforsamlingsbeslutning, er, at disse dokumenter skal vedlægges pantebrevet til brug for tinglysning.

Der påhviler imidlertid ikke indklagede en generel pligt til at foretage en nærmere undersøgelse af andelsboligforeningens interne beslutningsproces, idet indklagede må gå ud fra, at den interne beslutningsproces er bragt på plads, før der indgås en aftale om kurssikring. I en situation som denne, hvor formanden for andelsboligforeningen indgår en mundtlig fastkursaftale med indklagede på andelsboligforeningens vegne, er det således formanden - og ikke indklagede - der skal sikre, at han har den fornødne bemyndigelse til at indgå en sådan aftale. Fastkursaftaler indgås som oftest mundtligt, og det er ikke håndterbart for hverken andelsboligforeningen eller indklagede at kræve en henvendelse fra alle bestyrelsesmedlemmer. I øvrigt havde

formanden over for indklagede tilkendegivet, at der var enighed om at optage nyt lån (se e-mail af 4. marts 2005). Indklagede måtte således kunne lægge til grund, at formanden havde den fornødne kompetence til at indgå en fastkursaftale på andelsboligforeningens vegne.

Under henvisning til ovenstående fastholder indklagede, at formanden for andelsboligforeningen ved indgåelse af fastkursaftale med indklagede har forpligtet andelsboligforeningen, uanset om han internt måtte have overskredet sin bemyndigelse i henhold til andelsboligforeningens vedtægter. Andelsboligforeningen har således indgået en gyldig og bindende fastkursaftale med indklagede.

2) Rådgivning

Klagerne gør gældende, at indklagede ikke har ydet "rådgivning eller vejledning af nogen art", og at lånetilbuddet er et "fait a compli" tilbud.

Det følger af bekendtgørelsen om god skik, at en kunde i forbindelse med en låneomlægning skal have et beslutningsgrundlag vedrørende låneoptagelsen og indfrielsen af det eksisterende lån. Der skal i den forbindelse med låneomlægningen gives oplysning om relevante lånetyper samt mulighed for kurssikring - oplysningerne kan gives enten i lånetilbudet eller ved rådgivningssamtalen. Ved afgivelse af lånetilbud skal der gives de væsentligste oplysninger om realkreditproduktet, herunder lånevilkår, omkostninger m.v.

Formanden tilkendegav helt fra starten, at andelsboligforeningen ønskede at optage et 30-årigt obligationslån til afløsning af foreningens indekslån, og indklagedes kunderådgiver gjorde på mødet den 3. marts 2005 udtrykkeligt opmærksom på konsekvenserne af en indfrielse af andelsboligforeningens indekslån samt muligheden for kurssikring. Det blev særligt fremhævet, at der alene ville være tale om en besparelse på kort sigt, og at den offentlige ydelsesstøtte pr. år ville bortfalde. Formanden tilkendegav overfor indklagedes kunderådgiver, at andelsboligforeningen netop ønskede en besparelse på kort sigt.

Oplysninger om lånevilkår, omkostninger, amortiseringsplan m.v. fremgik af det lånetilbud med LånGuide, der efterfølgende blev fremsendt til andelsboligforeningen på baggrund af henvendelsen fra formanden. Indklagede forstår ikke, hvad klagerne mener med, at lånetilbuddet er et "fait a compli" tilbud.

Det gøres gældende, at andelsboligforeningen har modtaget de fornødne oplysninger til brug for foreningens beslutning om omlægning af lån, samt at omlægningen af foreningens indekslån ikke objektivt set var uforsvarlig. Indklagede har således ydet den fornødne rådgivning i forbindelse med omlægningen af andelsboligforeningens lån.

3) Fastkursaftalen

Klagerne har gjort gældende, at andelsboligforeningen ikke var blevet oplyst om de økonomiske konsekvenser ved at misligholde en fastkursaftale af et "eventuelt lån".

Det er fast praksis hos indklagede og andre realkreditinstitutter at indgå telefoniske fastkursaftaler, hvilket bliver gjort ikke mindst af hensyn til kunderne, som på stedet kan indgå aftaler til en kendt kurs frem for at afvente papirer og risiko for kursudsving til ugunst for kunden.

I nærværende sag har andelsboligforeningen selv spurgt til muligheden for at indgå fastkursaftale, fået rådgivning herom og fået oplyst, at der var tale om en bindende aftale. Yderligere er aftalen bekræftet ved fremsendelse af "Bekræftelse af fastkursaftale" af 17. marts 2005. Såfremt andelsboligforeningen var uenig i, at der var indgået en aftale om kurssikring af 30-årigt obligationslån på kr. 3.319.000, burde foreningen have reageret herpå.

Som anført ovenfor fremgår det af indklagedes LånGuide, som andelsboligforeningen modtog sammen med lånetilbuddet, at der ved misligholdelse af en fastkursaftale skal betales et beløb til indklagede, der svarer til indklagedes tab som følge af de kursændringer, der er sket i tiden fra indgåelsen af aftalen til misligholdelsen (+ kurtage og gebyr). Da indklagede jo ikke kan forudsige, hvornår en eventuel misligholdelse vil finde sted, kan indklagede heller ikke vide, om der vil være et tab, eller hvor stort dette tab vil være.

Det gøres således gældende, at indklagede på tilstrækkelig vis har oplyst om de økonomiske konsekvenser af misligholdelse af en fastkursaftale.

Klagerne anfører, at "indklagede var villig til selv at dække det udokumenterede tab, hvis andelsforeningen kunne tiltræde lånetilbuddet". Der er her tale om en misforståelse fra klagerne side. Det, som indklagede har sagt til andelsboligforeningen, er, at der ikke ville være noget tab, hvis foreningen fik lånet

udbetalt på de aftalte vilkår - der ville jo så ikke være tale om misligholdelse af fastkursaftalen.

Når fastkursaftalen indgås, sælger indklagede de nødvendige obligationer. Når aftalen efterfølgende ophæves, skal obligationerne købes igen og til den kurs, der gælder på tidspunktet for ophævelsen.

Indklagede opgjorde på forespørgsel fra formanden den 26. april 2005 omkostningerne ved ophævelse af fastkursaftalen - på dette tidspunkt var spotkursen 96,60, hvilket ved ophævelse den pågældende dag ville have medført et tab på i alt 72.067 kr. Indklagede modtog imidlertid først den 2. maj 2005 meddelelse fra andelsboligforeningen (e-mail af 29. april) om, at fastkursaftalen skulle ophæves, hvorfor indklagedes endelige tab skal kunne opgøres til 85.422 kr. ved en spotkurs på 97,00.

--oo0oo--

Indklagede tager skarpt afstand fra klagernes påstand om, at det af indklagede beskrevne hændelsesforløb i forbindelse med andelsboligforeningens indgåelse af fastkursaftale skulle være "sminket" eller på anden måde "tilpasset".

Som tidligere anført har indklagedes kunderådgiver retmæssigt henholdt sig til oplysninger om andelsboligforeningens ønsker fra formanden, som repræsenterede foreningen over for indklagede. Efter indklagedes opfattelse opstår problemstillingen omkring fastkursaftalen alene, fordi der efterfølgende viser sig at være uenighed internt blandt andelsboligforeningens medlemmer.

Det fastholdes, at andelsboligforeningen udtrykkeligt har tilkendegivet over for indklagede, at andelsboligforeningen ønskede at optage et 30-årigt obligationslån til afløsning af foreningens indekslån, og at indklagede på baggrund heraf har ydet andelsboligforeningen den fornødne rådgivning - andelsboligforeningen blev af indklagedes kunderådgiver udtrykkeligt gjort opmærksom på fordele og ulemper ved omlægningen af indekslånet, herunder at en omlægning af indekslånet med løbetidsforlængelse medfører nedsættelse af terminsydelsen på kort sigt.

Med hensyn til betalingsplan på det eksisterende indekslån mener indklagede at have fremsendt denne den 16. marts 2005, og således inden formanden rettede henvendelse til indklagede med anmodning om kurssikring.

Indklagede kan naturligvis ikke forholde sig til lånetilbud indhentet efterfølgende fra andre realkreditinstitutter. De "senere lånetilbud", der henvises til, synes ikke umiddelbart at kunne sammenlignes med indklagedes lånetilbud, som var baseret på andelsboligforeningens ønske om en lavere terminsydelse og 200.000 kr. til vedligeholdelse - hvis andelsboligforeningen i stedet ønskede at beholde det eksisterende indekslån og samtidig optage et tillægslån på 1 mio. kr., ville terminsydelsen jo i stedet blive højere.

Som tidligere anført fremgår det specifikt af LånGuiden, at tabet i forbindelse med misligholdelse af en fastkursaftale beregnes på baggrund af de kursændringer, der er sket i tiden mellem indgåelsen af fastkursaftalen (den 17. marts 2005) og den dag, fastkursaftalen ophæves (den 2. maj 2005). Indklagedes krav er opgjort på baggrund af en spotkurs på 97,00, som er oplyst telefonisk ved henvendelse til fondsbørsen den 2. maj 2005, og der er følgelig ikke nogen skriftlig dokumentation for kursen. Indklagede kan for god ordens skyld oplyse, at indklagede kunne have valgt at opgøre sit krav på baggrund af kursen "alle handler" den 2. maj 2005, som var 97,089, hvilket kan konfirmeres ved henvendelse til Fondsbørsen.

Indklagede tager skarpt afstand fra klagernes påstand om, at "lovligheden" af opgørelsen er tvivlsom, samt sammenligningen af indklagede med "sidegadevekslerer i 80'erne!".

--oo0oo--

Sammenfattende gøres der til støtte for den nedlagte påstand gældende,

at formanden for andelsboligforeningen i sin egenskab af formand har forpligtet andelsboligforeningen ved indgåelse af en fastkursaftale med indklagede, uanset om formanden internt har overskredet sin bemyndigelse,

at indklagede har ydet den fornødne rådgivning i forbindelse med omlægning af andelsboligforeningens lån,

at andelsboligforeningen har indgået en gyldig og bindende fastkursaftale med indklagede,

at andelsboligforeningen har modtaget de fornødne oplysninger om økonomiske konsekvenser forbundet med ophævelse af en fastkursaftale, og

at andelsboligforeningen således hæfter for det tab, som er blevet påført indklagede som følge af andelsboligforeningens ophævelse af fastkursaftalen.

OPLYSNINGER M.V. FRA NÆVNSSEKRETARIATET:

Boligstyrelsens "Normalvedtægt for en privat andelsboligforeninger" fra juli 1988 indeholder følgende bestemmelser om beslutningskompetence og tegningsret:

"§ 25. Foreningens højeste myndighed er generalforsamlingen..

§ 29. Generalforsamlingen vælger en bestyrelse til at varetage den daglige ledelse af foreningen og udføre generalforsamlingens beslutninger.

§ 30. ...Bestyrelsens formand vælges af generalforsamlingen, men i øvrigt konstituerer bestyrelsen sig selv...

§ 33. Foreningen tegnes af formanden og to andre bestyrelsesmedlemmer i forening..."

På forespørgsel fra Nævnsssekretariatet har klageren den 19. januar 2006 oplyst følgende:

"I forbindelse med den verserende sag ...(andelsboligforeningen)... versus ...(indklagede)..., skal vi oplyse, at der ikke foreligger generalforsamlingsnotater om låntagningen.

Ideen til låntagningen er fostret i perioden mellem generalforsamlinger og er bestyrelsens eget initiativ.

Tilslutningen fra øvrige beboere om en nøjere undersøgelse skete ved small talk i opgang eller haveanlæg.

Idegrundlaget var en sondering af muligheder og konsekvenser, hvilket understreges af den omstændighed, at vi IKKE reagerede på det fremsendte tilbud.

Som det fremgår af referatet fra den aktuelle generalforsamling, afvises tilbudet.

Misere opstår alene ved, at formanden ... ønsker en kurssikring hvis lånet anerkendes, hvilket det ikke blev, på den forestående generalforsamling, og ad denne vej utilsigtet får udløst lånet.

Generalforsamlingens afslag, baseret på det de indhentede oplysninger om lånet og dets betingelser, skete i god tro.

Vi fastholder, at forretningsgangen i ...(indklagede)... ikke er hensigtsmæssig, og tillige at de, som det fremgår af egne dokumenter, skulle afvente en generalforsamlingsbeslutning med en accept. En accept som aldrig er givet..."

Klageren har fremlagt referater af generalforsamlinger i 2004 og 2005.

Af generalforsamlingsreferat af 31. marts 2004 fremgår følgende:

"...Valg til bestyrelsen

På valg var ...(formanden og klageren)..., der gerne modtog genvalg med den bemærkning, at bestyrelsen fik friere hænder og beslutningsdygtighed end hidtil, idet begge kunne henvise til tidligere sager, hvor medlemmerne havde "blandet" sig i bestyrelsens afgørelser. Medlemmerne accepterede bestyrelsens ønske..."

Referatet fra generalforsamling af 13. april 2005 indeholder blandt andet følgende:

"...Eventuelt

Under dette punkt kunne formanden fortælle, at undersøgelserne ved fordele og ulemper ved en ændring af vores boliglån ikke gav anledning til ændringer. En af årsagerne er den omstændighed, at staten dækker en ikke uvæsentligt del af rentebyrden på det nuværende lån (ca 123.000 kr. Pr. År), som vi ikke får dækket ved omlægning..."

ANKENÆVNETS BEMÆRKNINGER:

Nævnet lægger efter de tilvejebragte oplysninger til grund, at der ikke er truffet beslutning på andelsboligforeningens generalforsamling i 2004 eller 2005 om låneomlægning og kurssikring. Nævnet lægger endvidere til grund, at der i det foran omtalte forløb alene har været kontakt mellem indklagede og andelsboligforeningens formand.

Ifølge andelsboligforeningens vedtægter, der i det væsentlige svarer til bestemmelserne i Boligstyrelsens "Normalvedtægt for en privat andelsboligforening" fra juli 1988), er generalforsamlingen foreningens højeste myndighed og træffer beslutning ved simpelt flertal, jf. vedtægternes § 23, jf. § 25, stk. 1, medmindre det drejer sig om beslutninger nævnt i § 25, stk. 2-4. Bestyrelsen varetager den daglige ledelse af foreningen og udfører generalforsamlingens beslutninger, jf. vedtægternes § 27. Foreningen tegnes af formanden og to andre bestyrelsesmedlemmer i forening, jf. vedtægternes § 30.

Det følger af de nævnte vedtægtsbestemmelser, at andelsboligforeningens formand ikke på egen hånd har kunnet forpligte andelsboligforeningen til en låneomlægning eller kurssikring. Indklagede kan derfor ikke gøre noget krav gældende mod andelsboligforeningen i anledning af den manglende gennemførelse af låneomlægningen.

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s

Indklagede, BRFkredit A/S, tilpligtes at anerkende, at indklagede ikke kan gøre noget krav gældende mod klageren, i anledning af den manglende gennemførelse af låneomlægningen.


Hugo Wendler Pedersen

 / Susanne Nielsen