

D Ó M U R

Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 15. desember 2017 og dómtekið að lokinni aðalmeðferð 15. janúar sl. Stefnandi er Arctica Finance ehf., Katrínartúni 2, Reykjavík. Stefndu eru Fjármálaeftirlitið, Katrínartúni 2, Reykjavík, og fjármála- og efnahagsráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins, Arnarhváli við Lindargötu, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega að ógilt verði með dómi ákvörðun stefnda Fjármálaeftirlitsins 20. september 2017 um úrbótakröfu og álagningu stjórnvaldssektar á hendur stefnanda að fjárhæð 72.000.000 króna í ríkissjóð vegna ætlaðra brota stefnanda gegn 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, og reglum settum á grundvelli þess ákvæðis, og að stefnda íslenska ríkinu verði gert að endurgreiða stefnanda sömu fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 26. október 2017 til greiðsludags en ella frá höfðun málsins til greiðsludags. Til vara er þess krafist að áðurgreindri ákvörðun verði breytt á þá leið að stjórnvaldssektin verði felld niður eða hún lækkuð verulega og stefnda íslenska ríkinu verði gert að endurgreiða stefnanda ofgreidda sekt sem því nemur með sömu dráttarvöxtum. Hann krefst einnig málskostnaðar.

Stefndu krefjast sýknu auk málskostnaðar.

Gætt var ákvæða 115. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, áður en dómur var kveðinn upp.

Helstu ágreiningsefni og yfirlit málsatvika

Í málinu deila aðilar um ákvörðun stefnda Fjármálaeftirlitsins 20. september 2017 þess efnis að stefnandi skyldi þegar í stað láta af kaupaukagreiðslum í formi arðgreiðslna til B-, C- og D-hluthafa og greiða 72.000.000 króna í stjórnvaldssekt til ríkissjóðs fyrir „brot gegn 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, brot gegn 3., 2.mgr. 6. gr., 4. mgr. 6. gr. og 2. mgr. 13. gr. reglna nr. 700/2011, 3. gr., 1. mgr. 6. gr. og 1. mgr. 7. gr. reglna nr. 388/2016 og 2. mgr. 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 24. gr. breytingarlaga nr. 57/2015.“ Brot stefnanda voru talin hafa falist í því að hafa greitt tilteknum starfsmönnum, sem jafnframt voru hluthafar í svonefndum B-, C- og D-flokkum, kaupauka í formi arðs

af hlutum sínum í félaginu frá og með árinu 2012 til og með 2017. Atvik málsins eru að meginstefnu ágreiningslaus en að mótmælum stefnanda við tilteknum fullyrðingum í áðurgreindri ákvörðun stefnda er nánar vikið í reifun málsástæðna hans og lagaraka.

A

Stefnandi var stofnaður árið 2009 og fékk starfsleyfi verðbréfafyrirtækis árið 2010. Voru stofnendur félagsins fyrrum starfsmenn hjá fyrirtækjaráðgjöf Landsbanka Íslands hf. Með upphaflegum samþykktum stefnanda var hlutfé félagsins skipt í A-flokk, að nafnverði 30 milljónir króna, og B-flokk, að nafnverði 70.000 krónur. Hluthafar í B-flokki, sjö talsins, voru allir starfsmenn á fyrirtækjasviði félagsins og áttu þannig 10.000 króna hlut hver. Samhliða því að teknar voru upp tvær nýjar deildir hjá félaginu, þ.e. eignastýring og markaðsviðskipti, var samþykktum stefnanda breytt 12. maí 2011 þar sem tveimur hlutabréfaflokkum var bætt við: C-flokk að fjárhæð 30.000 krónur og D-flokk að fjárhæð 100.000 krónur. Voru hluthafar í téðum flokkum starfsmenn hlutaðeigandi deilda. Í flokkum B, C og D er réttur hluthafa til arðs miðaður við hagnað tiltekinna deilda félagsins samkvæmt nánari reglum sem greinir síðar. Ekki er um það deilt að starfsmenn hafa í öllum tilvikum greitt nafnverð fyrir hluti sína, þ.e. eina krónu fyrir hvern hlut, og eru í öllum tilvikum eigendur 10.000 hluta. Hluthafar í B flokki fengu arðgreiðslur frá og með árinu 2012 til og með 2017. Hluthafar í C-flokki fengu arðgreiðslu árið 2016. Hluthafar í D-flokki fengu arðgreiðslur árið 2012 og frá og með árinu 2014 til og með 2017. Heildar arðgreiðslur til hluthafanna í B-, C- og D-flokki á framangreindu tímabili námu alls u.þ.b. 715.000.000 króna.

Lög nr. 75/2010, sem breyttu lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, tóku gildi í júní 2010, þ.m.t. ný grein, 57. gr. a, um kaupaukakerfi og bráðabirgðaákvæði III um hámarksreiðslur til framkvæmdastjóra og lykilstarfsmanna. Reglur stefnda Fjármálaeftirlitsins um kaupaukakerfi fjármálafyrirtækja nr. 700/2011 voru settar 30. júní 2011 og birtar í B-deild Stjórnartíðinda 8. júlí þess árs. Í framhaldi af þessu sendi stefndi fjármálafyrirtækjum bréf 5. október 2011, þar sem bent var á gildistöku reglnanna og óskað upplýsinga um hvort viðkomandi fjármálafyrirtæki hefði slíkt kerfi, en vakin var athygli á því að samkvæmt 3. mgr. 3. gr. reglnanna væri fyrirtæki skylt að gera stefnda grein fyrir gildandi kaupaukakerfi. Einnig kom fram að ef fjármálafyrirtæki ætlaði sér ekki að greiða út kaupauka á árinu bæri því að senda út staðfestingu þess efnis eigi síðar en 1. nóvember 2011.

Stefnandi svaraði erindi stefnda með ítarlegu bréfi lögmanns 31. október 2011 þar sem grein var gerð fyrir stofnun og eignarhaldi félagsins, fyrirkomulagi arðgreiðslna í flokkum B, C og D og jafnframt færð að því rök að það fyrirkomulag teldist ekki til kaupaukakerfis. Í niðurlagi bréfsins sagði eftirfarandi: „Er það von umbjóðenda okkar að Fjármálaeftirlitið sé sammála ofangreindum sjónarmiðum. Þá vonast umbjóðandi okkar einnig eftir því að geta átt viðræður við Fjármálaeftirlitið um hvort og hvernig hægt sé að veita framtíðarstarfsmönnum félagsins kost á að ganga í hluthafahópinn og ganga þannig frá innkomu þeirra að enginn vafi leiki á að samræmist kaupaukareglum.“

Í tölvubréfi starfsmanns stefnda 2. nóvember 2011 er vísað í fyrrnefnt bréf stefnanda 31. október 2011 og að þar komi fram að félagið hafi ekki sett á fót kaupaukakerfi. Þá segir eftirfarandi í bréfinu: „Með vísan til þess sem við ræddum fyrir í dag veitir Fjármálaeftirlitið ykkur kost á því að senda inn staðfestingu [...] þess efnis að [stefnandi] ætli sér ekki að greiða út kaupauka í ár.“ Með bréfi framkvæmdastjóra stefnanda 2. nóvember 2011 var bréfi stefnda svarað á þá leið að stefnandi hefði ekki í hyggju „að greiða út kaupauka, í skilningi framangreindra reglna, í ár, 2011.“ Ekki er um það deilt að stefnandi mun hafa sent stefnda sambærilegar tilkynningar fyrir árin 2012, 2013 og 2014.

Með lögum nr. 57/2015 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum (starfsleyfi, áhættustýring, stórar áhættuskuldbindingar, starfskjör, eignarhlutir, eiginfjáraukar o.fl.), voru meðal annars gerðar breytingar á 57. gr. a laganna. Hinn 13. apríl 2015 samþykkti stjórn stefnda nýjar reglur nr. 388/2016 um kaupaukakerfi á þessum grundvelli og voru þær birtar í Stjórnartíðindum 12. maí þess árs. Við gildistöku þeirra féllu úr gildi reglur nr. 700/2011 um kaupaukakerfi fjármálafyrirtækja. Stefnandi tilkynnti þó stefnda eftir sem áður að hann hefði ekki í hyggju að greiða út kaupauka vegna ársins 2015 og 2016 án athugasemda stefnda.

Með bréfi stefnda 22. mars 2017 var stefnanda tilkynnt að stefndi hefði tekið til athugunar hvort skipting hlutafjár í stefnanda teldist kaupaukakerfi í skilningi 57. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki og var af því tilefni óskað eftir frekari upplýsingum og gögnum frá stefnanda. Stefnandi svaraði bréfi stefnda með bréfi 5. apríl 2017 og afhenti umbeðin gögn. Með bréfi stefnda 28. apríl 2017 tilkynnti stefndi um að fyrir lægi að taka ákvörðun vegna umræddra atvika og var stefnanda gefinn kostur á því að koma á framfæri andmælum og sjónarmiðum

varðandi efni bréfsins. Þar var einnig vakin athygli á heimild stefnda til að ljúka máli með sátt. Stefnandi svaraði stefnda með bréfi 16. júní 2017 þar sem ítarlega var farið yfir sjónarmið félagsins. Í téðum bréfaskiptum aðila komu fram sjónarmið sem að meginstefnu fara saman við málsástæður þeirra og lagarök sem síðar greinir. Er því ekki ástæða til að rekja efni bréfanna sérstaklega.

B

Í upphafi niðurstöðukafla téðrar ákvörðunar stefnda, Fjármálaeftirlitsins, 20. september 2017 kemur fram að taka þurfi afstöðu til þess hvort í arðgreiðslum stefnanda til hluthafa í flokkum B, C og D hafi falist endurgjald fyrir starf eða venjulegur arður af áhættufjárfestingum í hlutabréfum félagsins sem falli utan reglna um kaupauka. Segir því næst að ýmislegt valdi því að stefndi telji rétt að líta á arðgreiðslurnar sem kaupauka í skilningi 57. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki og reglna nr. 700/2011 og 388/2016 í stað arðs af venjulegri fjárfestingu starfsmanns í hlutum fjármálafyrirtækis sem hann starfar hjá. Í fyrsta lagi megi ráða af svörum stefnanda til stefnda að engir aðrir en starfsmenn félagsins hafa fengið að kaupa bréf í umræddum flokkum. Þá hafi fyrirkomulagið verið þannig að starfsmenn hafi aðeins fengið að kaupa í þeim hlutabréfaflokki sem tengdur var afkomu þeirrar deildar sem starfsmaðurinn starfaði í. Í öðru lagi hafi verið verulegur munur á fjárfestingu starfsmannanna og þeirri hagnaðarvon sem þeir gátu gert til hlutabréfanna væri horft til arðgreiðslna síðustu ára. Þannig hafi B-, C- og D-hluthafar lagt samtals 200.000 krónur til félagsins en hlotið samtals 715.043.691 krónu í arð. Verulegur munur hafi því verið á fjárhagslegri áhættu viðkomandi hluthafa og hagnaðarvon þeirra. Í þriðja lagi hafi verið kveðið á um það í samþykktum stefnanda að viðkomandi hluthafar skyldu sæta innlausn bréfa sinna við starfslok hjá félaginu. Sú litla fjárhagslega áhætta sem hluthafarnir hafi borið hafi því verið enn minni fyrir vikið og auk þess hafi stefnandi til viðbótar greitt starfsmönnum út hlutdeild í arði þess árs sem viðkomandi flokkur átti rétt til við starfslok þeirra þegar um þau var að ræða. Í fjórða lagi hafi í ráðningarsamningum stefnanda við hluthafa í C-flokki verið ákvæði undir liðnum „laun“ þar sem þeim var tryggð greiðsla frá félaginu ef nýr aðili eignaðist meirihlutann í því. Hvað varðaði tímabilið 2012 til 2016 var það þar af leiðandi niðurstaða stefnda að í arðgreiðslum stefnanda til hluthafa í A-, B-, C- og D-flokkum hefði falist kaupauki í skilningi 1. gr. reglna nr. 700/2011. Þá segir orðrétt eftirfarandi:

Arðgreiðslur til hluthafa B, C og D flokks á ofangreindum árum fólust í greiðslum í reiðufé. Endanlega fjárhæð var ekki unnt að sjá fyrirfram með nákvæmum hætti,

enda var fjárhæðin ákvörðuð eftir reiknireglu sem tók tillit til rekstrarárangurs þeirrar deildar, sem viðkomandi flokkur var tengdur við og hluthafar störfuðu í. Af fyrirliggjandi gögnum verður ekki heldur ráðið að greiðslurnar hafi verið þáttur í föstum starfskjörum starfsmanna félagsins. [/] Fjármálaeftirlitið telur að af ofangreindu leiði að í arðgreiðslum til hluthafa B, C og D flokks á árabílinu 2012-2016 hafi falist kaupauki í skilningi 8. tölul. 1. mgr. 1. gr. a ffl. og 1. gr. reglna nr. 700/2011.

Um greiðslur á árinu 2017 var í ákvörðun stefnda vísað til 1. gr. reglna nr. 388/2016, sem væri efnislega samhljóða 8. tölulið 1. mgr. 1. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki., sbr. 1. gr. breytingarlaga nr. 57/2015. Með vísan til sömu raka og vegna fyrri ára var talið að í arðgreiðslum til hluthafa B- og D-flokks það ár hefði falist kaupauki í skilningi 8. töluliðar 1. mgr. 1. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki og 1. gr. reglna nr. 388/2016. Í niðurstöðum stefnda var því næst fjallað um ýmsar málsástæður stefnanda sem var hafnað. Er þar að meginstefnu um að ræða málsástæður sem stefnandi hefur uppi í máli þessu og nánar er gerð grein fyrir í reifun á sjónarmiðum hans síðar, svo og niðurstöðum dómsins.

Í niðurstöðum stefnda er því slegið föstu að ekkert kaupaukakerfi hafi verið hjá stefnanda og því sé ljóst að kaupaukar í formi arðgreiðslna til hluthafa B-, C- og D-flokks hafi ekki verið inntir af hendi á grundvelli kaupaukakerfis. Þá er því lýst að á tímabilinu 2012–2016 hafi kaupaukagreiðslur til B-hluthafa numið 36% til 223% af árslaunum viðkomandi starfsmanna og greiðslurnar þannig farið verulega yfir heimil mörk samkvæmt 2. mgr. 6. gr. reglna nr. 700/2011 og 1. mgr. 6. gr. reglna nr. 388/2016. Þá er hið sama sagt eiga við um greiðslur til hluthafa í D-flokki á árunum 2012 og 2014–2016, þar sem kaupaukagreiðslurnar hafi numið 36% til 459% af árslaunum. Hins vegar kemur fram að greiðslur til hluthafa í C-flokki á árinu 2016 hafi verið innan þeirra marka sem tilgreind hafi verið í fyrirnefndu lagaákvæði 57. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki. Þá segir að stefnandi hafi brotið gegn 4. mgr. 6. gr. reglna nr. 700/2011 og 1. mgr. 7. gr. reglna nr. 388/2016 þess efnis að fresta skuli a.m.k. 40% af ákvörðuðum kaupauka í a.m.k. þrjú ár. Einnig er því slegið föstu að stefnandi hafi brotið gegn 2. mgr. 13. gr. reglna nr. 700/2011 með því að greiða nafngreindum regluverði félagsins kaupauka á árunum 2012 til 2017. Að því er varðar arðgreiðslur á árunum 2016 og 2017 taldi stefndi þetta ganga gegn fyrirmælum 2. mgr. 57. gr. a um að óheimilt væri að greiða starfsmönnum regluvörslu kaupauka.

Með hliðsjón af framangreindum atriðum var það, svo sem áður segir, niðurstaða stefnda að stefnandi hefði brotið gegn 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, gegn 3. gr., 2. mgr. 6. gr., 4. mgr. 6. gr. og 2. mgr. 13. gr. reglna nr. 700/2011, gegn 3. gr., 1. mgr. 6. gr. og 1. mgr. 7. gr. reglna nr. 388/2016 og gegn 2. mgr. 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 24. gr. breytingarlaga nr. 57/2015. Var þess krafist með vísan til 1. mgr. 10. gr. laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi að stefnandi léti þegar í stað af kaupaukagreiðslum í formi arðgreiðslna til B-, C- og D-hluthafa. Um ákvörðun sektar var vísað til þeirra markmiða kaupaukareglna að koma í veg fyrir óhóflega áhættu í starfsemi fjármálafyrirtækja með áhrifum á fjármálastöðugleika og almenning, þess að brotin næðu yfir sex ára tímabil, að stór hluti starfsmanna hefði notið kaupaukagreiðslnanna, að kaupaukarnir væru bundnir við árangur þeirrar deildar sem viðkomandi starfsmaður starfaði í, að kaupaukarnir væru í sumum tilvikum margföld föst laun viðkomandi starfsmanns og að regluverði félagsins hefði verið greiddur kaupauki. Var stjórnvaldssekt stefnanda á þessum grunni talin hæfilega ákveðin 72.000.000 króna.

Við aðalmeðferð málsins gaf Stefán Þór Bjarnason, framkvæmdastjóri stefnanda, aðilaskýrslu fyrir dómi.

Helstu málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi vísar til þess að hann hafi verið fundinn sekur um brot í skilningi 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. samnefnd lög nr. 62/1994, og honum ákveðin refsing í skilningi 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 7. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995. Njóti hann þar af leiðandi réttinda samkvæmt 70. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu. Stefnandi byggir jafnframt á því að lögmætisregla stjórnslu- og stjórnskipunarréttar og sjónarmið henni tengd skuli lögð til grundvallar niðurstöðu dómsins ásamt því að grundvallarreglur stjórnsluréttarins, skráðar og óskráðar, taki til ákvörðunar stefnda Fjármálaeftirlitsins í málinu.

Aðalkröfu sína byggir stefnandi í fyrsta lagi á því að stefndi hafi í kjölfar samskipta síðla árs 2011 tekið bindandi og endanlega ákvörðun um að í arðgreiðslum til B-, C- og D-hluthafa stefnanda fælist ekki kaupauki í skilningi reglna nr. 700/2011 um kaupaukakerfi fjármálafyrirtækja. Hafi stefnandi með réttmætum hætti mátt vænta að um slíka ákvörðun væri að ræða. Engar breytingar

hafi orðið á málsatvikum sem réttlætt hafi endurupptöku málsins samkvæmt VI. kafla stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Þá hafi slík endurupptaka ekki heldur staðist samkvæmt ákvæði 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu. Er þessu til stuðnings vísað til áðurgreinds bréfs lögmanns stefnanda 31. október 2011 og viðbragða stefnda við því, einkum tölvubréfs stefnda 2. nóvember 2011. Einnig hafi stefndi fengið upplýsingar um greiddan arð stefnanda á hverjum tíma í þeim ársreikningum sem stefnandi sendi stefnda árlega ásamt því að það hafi komið fram í sex mánaða uppgjöri sem einnig var sent stefnda reglulega. Stefnandi vísar einnig til þess að stefnda hafi reglulega verið sendar svonefndar ICAAP-skýrslur sem höfðu að geyma rekstraráætlun félagsins til næstu fimm ára þar sem skýrlega komu fram væntingar um hagnað einstakra hlutflokka. Stefndi hafi hins vegar engar athugasemdir gert fyrir en með bréfi sínu 22. mars 2017, sem áður greinir, þrátt fyrir að vera í lófa lagið að beita eftirlitsheimildum sínum á grundvelli 9. gr. laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi og að taka til skoðunar hvort um væri að ræða kaupaukakerfi. Hafi stefnda það beinlínis verið skylt ef einhver slíkur vafi hefði verið uppi að hans mati. Jafnframt vísar stefnandi til rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 og leiðbeiningaskyldu 7. gr. sömu laga sem leiði til þess að stjórnvald eigi að afla frekari upplýsinga frá aðila til að staðreyna efni erindisins og upplýsinganna og setja málið í réttan farveg, telji það erindi óljóst.

Stefnandi telur að stefndi fari vísvitandi með rangt mál í stjórnvaldsákvörðun sinni með því að fullyrða að stefnandi hafi aðeins með almennum hætti sagt frá flokkun hluta í félaginu og ekki hafi fylgt frásögninni upplýsingar um kaupverð bréfanna, arðgreiðslur síðustu ára o.þ.h. Þá hafi stefnandi ekki getað upplýst um neinar arðgreiðslur haustið 2011 því engar slíkar greiðslur höfðu þá átt sér stað. Með vísan til grunnreglu 1. og 2. mgr. 4. gr. 7. viðauka mannréttindasáttmála Evrópu hafi stefndi ekki með neinum hætti sýnt fram á það á hvaða grundvelli heimilt hafi verið að taka mál stefnanda upp að nýju með vísan til ákvæða 24. gr. stjórnarsýslulaga og almennra reglna stjórnarsýsluréttarins, eins og þau horfi við rannsókn mála og töku ákvarðana um refsikennnd viðurlög á grundvelli þeirra heimilda sem stjórnvöldum eru veittar með lögum.

Í annan stað byggir stefnandi aðalkröfu sína á því að fullnægjandi lagastoð hafi skort fyrir ákvörðun stefnda um stjórnvaldssekt, sbr. 69. gr. stjórnarskrárinnar, með því að reglur stefnda nr. 700/2011 og síðar reglur nr. 388/2016, sem felldu úr gildi þær fyrrnefndu, hafi ekki hvílt á fullnægjandi lagastoð og skorti því á gildar refsheimildir í máli þessu. Með fyrrnefndum reglum hafi verið lagðar tálmanir á

aflahæfi starfsmanna fjármálafyrirtækja jafnframt því sem settar hafi verið strangar hömlur við samningsfrelsi einkaréttarlegra aðila. Heimildir löggjafans til slíkrar íhlutunar séu afar takmarkaðar og geti aðeins átt við í afmörkuðum tilvikum og á grundvelli skýrrar heimildar löggjafans og brýnnar nauðsynjar sem miklum takmörkunum sé háð í hverju tilviki. Leiði þetta jafnframt af lögætisreglu stjórnsýslu- og stjórnskipunarréttar. Í heimildarákvæði 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 hafi hins vegar engar efnisreglur varðandi kaupauka verið að finna eða skilgreiningu á kaupauka eða kaupaukakerfi heldur vísað í reglur sem stefndi setti. Með vísan til alls þessa byggir stefnandi á því að ekki verði séð að stefnda hafi með fullnægjandi hætti verið falið það vald að mæla fyrir um skerðingu á stjórnarskrárvörðum réttindum starfsmanna stefnanda eða ákvarða um refsingu á grundvelli þeirra svo gilt sé að lögum. Því síður geti slík réttindi verið skert með stjórnvaldsfyrirmælum án lagastoðar eða með öðrum hætti, eins og við eigi í málinu.

Stefnandi vísar til þess að skýra verði fyrrnefnt ákvæði 57. gr. a. í lögum um fjármálafyrirtæki þrengjandi, þannig að því hafi ekki með neinum hætti verið ætlað að skerða réttindi hluthafa til arðgreiðslna af hlutafé eða að leggja hlutafjäreign og arðgreiðslur að jöfnu við kaupauka. Í ákvæðinu sé hvergi fjallað um að reglur um kaupaukakerfi eigi jafnframt að taka til hluthafa og réttinda þeirra til arðgreiðslna. Það sama eigi við um reglur stefnda. Túlkun stefnda á þessum réttarheimildum sem fram komi í ákvörðun hans sé ekki í samræmi við grundvallarreglur réttarskipunarinnar um að refsheimildir skuli vera lögbundnar og skýrar, enda augljóst að hafi það verið ætlun löggjafans að skerða réttindi hluthafa til arðgreiðslna og fella slíkar arðgreiðslur undir kaupaukareglur að viðlagðri refsingu, hafi borið að kveða skýrlega á um slíkt í lögum. Stefnandi telur einnig að brotið hafi verið gegn meðalhófi og jafnræðisreglu með því að reglur stefnda og heimildarákvæði laga um fjármálafyrirtæki hafi gengið miklum mun lengra en gert sé ráð fyrir í tilskipun Evrópusambandsins um sama efni. Er í þessu sambandi vísað til þess að stefnandi sé ekki kerfislega mikilvægt fjármálafyrirtæki á íslenskum fjármálamarkaði. Einnig vísar stefnandi til þess að túlkun og beiting reglnanna af hálfu stefnda gangi þvert gegn ákvæðum tilskipana Evrópusambandsins, þannig að ekki sé gætt meðalhófs og jafnræðis gagnvart stefnanda enda leggist slík túlkun óeðlilega þungt á rekstur stefnanda og sé þannig beinlínis í beinni andstöðu við markmið tilskipunar Evrópusambandsins. Stefnandi mótmælir þeirri fullyrðingu stefnda að reglurnar sem settar voru séu hliðstæðar reglum í ákvæðum tilskipunar Evrópusambandsins nr. 2013/36/ESB.

Í þessu sambandi vísar stefnandi einnig til þess að reglum hafi verið beitt með afturvirkum hætti gegn honum þar sem fyrirkomulagið við útgáfu hlutflokka stefnanda hafi gilt frá stofnun hans árið 2009 og sé því mun eldra en reglur stefnda. Er þessu til stuðnings vísað til 72. gr. stjórnarskrárinnar og sé löggjafanum eða framkvæmdavaldinu óheimilt að skerða þau eignarréttindi sem felist í arðgreiðslum með afturvirkum hætti. Þá leiði af grunnreglu lögmætisreglunnar að eignarréttindi handhafa hlutabréfanna verði ekki skert með ákvörðun sem byggist á afturvirkri íþyngjandi reglusetningu framkvæmdavaldsins.

Í þriðja lagi byggir stefnandi aðalkröfu sína á því að lögmætar arðgreiðslur geti aldrei verið kaupaukagreiðslur. Stefnandi hafnar þannig að öllu leyti þeirri niðurstöðu stefnda að lögmætar arðgreiðslur sem byggist á lögmætri fjárfestingu hluthafa í hlutum í stefnanda og fyrirkomulag á þeim kaupum geti með nokkrum hætti talist kaupauki eða kaupaukakerfi í skilningi 57. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki og reglum nr. 700/2011 og 388/2016. Stefnandi telur fráleitt að halda því fram að kaupverð hlutanna hafi ekki endurspeglað raunverulegt verðmæti þeirra, enda liggja skýrt fyrir að stofnhluthafar hafi greitt nafnverð fyrir hlutina við stofnun félagsins. Hafi þá verið veruleg og raunveruleg hættu á að hluthafarnir myndu tapa allri fjárfestingu sinni með vísan til þess að um var að ræða nýstofnað félag án rekstrarsögu, eigna, viðskiptasambanda eða trausts rekstrargrundvallar í miðju efnahagshruni á Íslandi. Sambærileg sjónarmið eigi við um þá starfsmenn sem síðar hafi keypt hluti í umræddum flokkum. Fullyrðingu stefnda um að starfsmanni sé að jafnaði gefinn kostur á að kaupa hlutabréf, allt eftir því í hvaða deild hann vinnur, sé röng. Það hafi verið hagsmunir og skipulag stefnanda sem ráðið hafi því að sérstökum flokkum hlutafjár hafi verið komið á laggirnar og kaup á téðum hlutum í stefnanda komi ráðningu einstakra starfsmanna ekkert við. Grundvallarmunur sé á lögmætum arðgreiðslum til hluthafa stefnanda og greiðslu kaupauka til starfsmanna stefnanda í skilningi laga um fjármálafyrirtæki og reglna sem stefndi hefur sett. Stefnandi vísar þessu til frekari stuðnings til fyrrgreindra málsástæðna sinna um vanrækslu stefnda á því að bregðast við upplýsingum stefnanda, stjórnarskrárverndar eignarréttinda hluthafa og sjónarmiða um skýringu þeirra ákvæða sem hér um ræði. Hann ítrekar einnig að réttur hluthafa til arðgreiðslna hafi verið ótengdur vinnuframlagi þeirra, öfugt við kaupaukakerfi. Þá hafi vinnuréttarsamband aldrei verið forsenda þess að hluthafar gætu keypt eða skráð sig fyrir hlutafé við stofnun félagsins og engin skilyrði séu í samþykktum félagsins þess efnis. Að lokum vísar stefnandi þessu til stuðnings enn til fyrrgreindrar tilskipunar Evrópusambandsins og einnig leiðbeininga Evrópsku bankaeftirlitsstofnunarinnar. Stefnandi vísar til þess að óheimilt sé að samsama

hluthafa stefnanda og þá er því mótmælt að stefnandi hafi sniðgengið áðurlýstar reglur.

Stefnandi mótmælir fullyrðingu stefnda þess efnis að samþykktir stefnanda kveði á um að við starfslok hjá félaginu skuli hluthafi í B-, C- og D-flokki sæta innlausn. Hér sé farið með rangt mál enda engin skylda að innleysa hluti starfsmanns við starfslok heldur sé aðeins um eðlilegt heimildarákvæði að ræða til að tryggja að félagið geti innleyst hluti í þeim tilvikum t.d. að starfsmaður sem jafnframt sé hluthafi geti ekki verið hluthafi í stefnanda en unnið hjá samkeppnisaðila. Ekki sé með neinum hætti skilyrði í samþykktum stefnanda að hluthafar í einstökum hlutaflokkum séu jafnframt starfsmenn félagsins eða vinni í tiltekinni deild félagsins, heldur geri samþykktirnar þvert á móti ráð fyrir hinu gagnstæða. Loks vísar stefnandi til þess að engin stoð sé fyrir mati stefnda á því hvað teljist vera venjulegur arður, almennt eða í tilfalli stefnanda, og því sé fráleitt að miða við slíkar forsendur. Er þessu til stuðnings vísað til þeirra sjónarmiða stefnanda sem áður greinir.

Varakrafa stefnanda er byggð á sömu málsástæðum og aðalkrafan, en sérstök áhersla er lögð á að stefnandi hafi haft fullkomlega réttmætar væntingar til þess að hlutaflokkar félagsins teldust ekki til kaupaukakerfis. Eigi þessar væntingar að leiða til þess að stjórnvaldssekt stefnanda verði felld niður eða a.m.k. lækkuð verulega. Þá er vísað til þess að stefnandi hafi ekki haft neinn beinan hag eða ávinning af hinu ætlaða broti. Engin kerfisleg áhrif hafi verið af hinu meinta broti og ekki geti verið um ítrekað brot að ræða í skilningi refsiréttar. Í öðru lagi hafi verið um fullan samstarfsvilja að ræða af hálfu stefnanda og hafi stefnandi ekki með neinum hætti leitast við að leyna fyrirkomulagi sínu varðandi flokkun hlutafjár eða arðgreiðslur. Í þriðja lagi telur stefnandi að stefnda hafi borið að horfa til þess vafa sem uppi er um skýringu laga um kaupauka og að ekki hafi með neinum hætti verið færð fyrir því viðhlítandi rök að hið meinta brot stefnanda hafi verið sérlega alvarlegt þegar litið sé til markmiða kaupaukareglna fjármálafyrirtækja vegna áhrifa á fjármálastöðugleika og almenning, heldur þvert á móti. Í fjórða lagi telur stefnandi að líta beri til þess kostnaðar og óhagræðis sem meðferð málsins hafi í för með sér fyrir stefnanda, þ.á m. vegna tafarlausrar greiðslu sektar. Í fimmta lagi byggir stefnandi á því að stefndi geti ekki byggt ákvörðun sína um sektarfjárhæð á því að brotin nái yfir sex ára tímabil.

Kröfur gegn stefnda, íslenska ríkinu, byggjast á meginreglu kröfuréttar um endurgreiðslu ofgreidds fjár. Stefnandi gerir kröfu um greiðslu dráttarvaxta frá 26.

október 2017 þegar hann hafi greitt sektina með fyrirvara um endurgreiðslukröfu. Til vara er krafist dráttarvaxta frá höfðun máls þessa. Varðandi dráttarvaxtakröfu sína vísar stefnandi til 5. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr., laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Helstu málsástæður og lagarök stefndu

Stefndu reisa sýknukröfu sína að meginstefnu á sömu forsendum og byggt er á í áðurlýstri ákvörðun stefnda Fjármálaeftirlitsins 20. september 2017. Þeir vísa til þess að þótt greiðslur hafi að formi og jafnvel efni til samræmst ákvæðum hlutafélagalaga um greiðslu arðs til hluthafa útiloki það ekki að brotið hafi verið gegn ákvæðum annarra laga, svo sem laga um fjármálafyrirtæki og eftir atvikum laga nr. 90/2003 um tekjuskatt. Stefndu vísa til 8. töluliðar 1. mgr. 1. gr. a. í lögum um fjármálafyrirtæki þar sem hugtakið kaupauki er skilgreint nánar. Sambærilega skilgreiningu hafi verið að finna í reglum nr. 700/2011 og 688/2016, sem settar voru með heimild í lögum um fjármálafyrirtæki. Að mati stefndu hafi greiðslur stefnanda til svokallaðra B-, C- og D-hluthafa uppfyllt öll efnisskilyrði þessarar skilgreiningar.

Í tilviki stefnanda hafi stofnendur skráð sig fyrir hlutafé í A- og B-flokkum við stofnun. Hluthafar í A-flokki hafi verið tvö félög en hluthafar í B-flokki starfsmenn stefnanda. Aukning hlutafjár í hlutaflokkum C og D hafi farið fram á árinu 2011 við stofnun deildar eignastýringar og deildar markaðsviðskipta. Þá hafi frekari hlutafjárukning átt sér stað frá því tímabili og nemi heildarhlutafé í stefnanda nú 36.200.000 krónum. Takmörkuð áhætta sé hjá hluthöfunum sem þiggi kaupaukagreiðslur í búningi arðs, enda takmarkist áhætta þeirra við 200 þúsund króna framlag, sem er um 0,55% af heildarhlutafé félagsins.

Samkvæmt samþykktum stefnanda veiti hlutafé í A-flokki ekki rétt til arðgreiðslu nema hluthafar í öðrum hlutaflokkum félagsins fái greiddan arð að fullu í samræmi við ákvæði samþykktu stefnanda. Atkvæðisréttur fylgi hlutafé í A-flokki, í samræmi við önnur ákvæði samþykktu stefnanda. Hlutabréf í B-flokki hafi frá upphafi verið að nafnverði 70.000 krónur, sem sjö starfsmenn stefnanda skráðu sig fyrir og greiddi hver þeirra 10.000 kr. fyrir sinn hlut. Við stofnun hafi félagið einungis starfað á sviði fyrirtækjaráðgjafar og hafi stofnendur allir verið starfsmenn félagsins.

Samkvæmt samþykktum stefnanda sé stjórn skylt að leggja fram tillögu á aðalfundi um að hluthafar í B-flokki fái arð sem nemi a.m.k. 50% af árlegum hagnaði fyrirtækjaráðgjafar félagsins. B-hlutir séu að meginstefnu til án atkvæðisréttar, með undantekningum þó er lúti að breytingum á samþykktum sem varði sérstaklega hlutafé í B-flokki. Eigendum hluta í B-flokki sé skylt að hlíta innlausn hlutanna við starfslok hjá félaginu eða við félagsslit og við innlausn skuli greitt framreiknað nafnverð fyrir hlutina. Hlutirnir veiti þannig ekki hefðbundinn stjórnunarrétt um málefni félagsins heldur einungis rétt til bónusgreiðslna vegna þeirra eigin starfa hjá félaginu. Ljóst megi vera að eðli hinna svokölluðu arðgreiðslna minni meira á laun fyrir vinnuframlag en fjármagnstekjur. Hafi arður af hlutum í B-flokki t.d. numið rökum 435 milljónum króna á árunum 2011–2017. Sambærileg sjónarmið eigi við um hluti í C- og D-flokkum félagsins, en tæplega 275,9 milljóna króna arður hafi verið greiddur hluthöfum í D-flokki á árunum 2011–2017 sem numið hafi margföldu kaupverði hlutanna og ekki staðið í neinu eðlilegu samhengi við fjárfestinguna frekar en í B- og C-deildinni. Það sem geri svo útslagið sé að arður er ekki greiddur samkvæmt afkomu fyrirtækisins sem fjárfest er í heldur með hliðsjón af afkomu einstakra eininga innan fyrirtækisins. Raunar sé yfirhöfuð umdeilanlegt hvort slíkar greiðslur teljist vera úthlutun arðs í skilningi 1. mgr. 99. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög, enda sé þar hvergi minnst á að arðsákvörðun geti tekið mið af afkomu mismunandi deilda fyrirtækis eða byggt á öðru en óráðstöfuðum hagnaði fyrirtækisins í heild.

Stefndu vísa til forsendna hinnar umstefndu ákvörðunar þar sem því sé lýst hvernig starfsmönnum sé jafnan gefinn kostur á því að kaupa hlutabréf í þeim hlutaflokki sem tengdur er afkomu þeirrar deildar sem viðkomandi starfsmaður starfar í. Eina undantekningin þar á sé að regluvörður fái greiddan arð eftir hagnaði fyrirtækjaráðgjafar. Stefndi mótmælir fullyrðingu stefnanda á þá leið að vinnuréttarsamband hafi ekki verið forsenda þess að einstaklingar fengju að kaupa umrædda hluti enda hafi frá upphafi einungis starfsmönnum gefist kostur á að kaupa þetta hlutafé. Þá bendir stefndi á að samkvæmt 7. gr. samþykktu stefnanda megi ekki selja né framselja hluti í félaginu án samþykkis stjórnar og eigi félagið sjálft forkaupsrétt að fölum hlutum en að því frágengnu hafi hluthafi í sama hlutaflokki forkaupsrétt að hlutum en aðrir hluthafar njóti ekki slíks forgangsréttar. Arðgreiðslur til hluthafanna í B-, C- og D-flokki hafa numið um 715 m.kr. á árunum 2011–2017 á sama tíma og fjárhagsleg áhætta umræddra starfsmanna hafi verið mjög takmörkuð vegna lítils framlags í upphafi og ákvæða um innlausn hluta við starfslok. Í þessu samhengi er bent á að félagið hafi greitt þeim fimm hluthöfum þessara hlutaflokka sem hafi selt hluti sína við starfslok samtals 34.029.168 krónur

fyrir hlutina. Öðru máli gegni um hluthafa í A-flokki, enda hafi stefndi ekki fett fingur út í þá hlutafjáreign.

Stefndu benda á að jafnvel þótt fallist væri á að við stofnun félagsins hafi enginn munur verið á fjárhagslegri áhættu og þeirri hagnaðarvon sem hluthafar í öllum flokkum, þ.m.t. flokki A, tóku með fjárfestingum sínum hafi staðan a.m.k. verið breytt árin 2013 og 2015 þegar félagið hafði þegar skilað hluthöfunum miklum arði en samt keyptu nýir hluthafar í flokkum B-, C- og D- hluti sína á nafnverði. Stefndu benda einnig á að tveir starfsmenn séu einnig stærstu hluthafar í stefnanda í gegnum önnur félög og því sé það alls ekki þannig að allir stofnendur hafi verið með háar fjárhæðir bundnar í félaginu.

Stefndu vísa til fyrri rökstuðnings um að hluthöfum í umræddum flokkum sé skylt að sæta innlausn hlutanna við starfslok hjá stefnanda, en þetta gildi ekki um A-flokk. Með samþykktum stefnanda sé tryggt að við innlausn sé greitt framreiknað nafnverð fyrir hlutina, sem veiti starfsmönnum vissu um að geta selt bréfin á sama gengi og þeir keyptu þau á. Hluthafar taki þannig litla sem enga áhættu af fjárfestingu sinni í hlutabréfum. Hins vegar sýni atvik að við innlausn sé alla jafna ekki einungis greitt framreiknað nafnverð fyrir hlutina, eins og samþykktir kveði á um, heldur jafnframt hlutdeild í hagnaði viðkomandi árs, sem annars hefði verið greiddur í formi arðgreiðslu. Sýni þetta enn betur hvernig arðgreiðslur séu meðhöndlaðar sem hluti af launakjörum starfsmanna. Þá sé vikið að því í ráðningarsamningi a.m.k. eins hluthafa C-flokks að tryggð sé greiðsla frá félaginu ef nýr aðili eignast meirihlutann í stefnanda. Sýnir þetta enn frekar að um hluta af launakjörum sé að ræða frekar en fjárfestingu í félaginu, þar sem hluthafar eru fjárhagslega tryggðir við slíka breytingu á eignarhaldi.

Ekkert formlegt kaupaukakerfi hafi verið sett upp hjá stefnanda. Engu máli skipti í þessu samhengi hvort fyrirkomulagið hafi verið með þessum hætti áður en lagaákvæði um takmörkun á kaupaukagreiðslum tóku gildi, enda beri aðilum að fara að settum lögum eins og þau eru á hverjum tíma. Í því sambandi skal á það bent að enginn hluthafi átti hluti í C- og D-flokki áður en reglurnar tóku gildi, og ekki leið heldur á löngu frá því að stefnandi fékk starfsleyfi þar til lög og reglur um kaupaukagreiðslur tóku gildi. Þá er jafnframt vísað til þess að meirihluti þeirra sem hafa verið hluthafar í B-, C- eða D-flokki hafi orðið hluthafar eftir að stefndi setti fyrst reglur um kaupaukakerfi, eða 9 af 16 hluthöfum.

Stefndu vekja athygli á því að tilskipun nr. 2013/36/ESB, sem stefnandi vísi til, hafi ekki verið tekin upp í EES. Engu að síður mótmæla stefndu því að íslenskar reglur um kaupaukakerfi fari gegn markmiðum tilskipana nr. 2010/76/ESB og nr. 2013/36/ESB eða meðalhófi og jafnræðisreglu. Ljóst sé að reglur tilskipananna um kaupauka taki til allra fjármálafyrirtækja en ekki aðeins kerfislega mikilvægra. Lögjafinn hafi, eins og síðarnefnda tilskipunin geri ráð fyrir, undanskilið minnstu verðbréfafyrirtækin frá kaupaukareglunum, sbr. e-lið 4. mgr. 25. gr. laga um fjármálafyrirtæki. Þessi undanþáguheimild eigi ekki við stefnanda, sem sé með víðtækar starfsheimildir sem stærsta verðbréfafyrirtæki landsins. Þá heimili báðar tilskipanirnar aðildarríkjunum að útfæra nánar reglur í landsrétti sínum, án þess þó að gera vægari kröfur. Því er einnig mótmælt að viðmiðunarreglur Evrópsku bankaeftirlitsstofnunarinnar um kaupaukakerfi, þar sem gert er ráð fyrir því að starfsmenn geti verið hluthafar hjá félagi sem þeir starfa hjá, heimili það fyrirkomulag sem stefnandi hafi ástundað, en í viðmiðunarreglunum sé sérstaklega tekið fram að ekki megi nota arðgreiðslur hluta sem greiðsluáðferð fyrir kaupaukagreiðslur.

Stefndu telja ljóst að stefnandi hafi greitt kaupauka til starfsmanna sinna umfram það hámark sem kveðið er á um í reglum og lögum, þó hafi greiðslur til C-hluthafa verið innan 25% markanna, án þess að hafa í gildi kaupaukakerfi, án þess að fresta útgreiðslu tiltekins hluta kaupaukana um tiltekið tímabil og með því að greiða kaupauka til regluvarðar félagsins. Ljóst sé að kaupaukagreiðslur stefnanda samræmist ekki lögum og reglum settum með stoð í þeim enda sé ekki tekið tillit til heildarafkomu fjármálafyrirtækis yfir lengri tíma, undirliggjandi áhættu og fjármagnskostnaðar. Er nánar vísað til forsendna hinnar umstefndu ákvörðunar þessu til stuðnings.

Stefndu mótmæla því að í framhaldi af bréfi lögmanns stefnda 31. október 2011 hafi það verið hlutverk stefnda, Fjármálaeftirlitsins, á grundvelli rannsóknar- og eftirlitsheimilda sinna, sbr. 10. og 7. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1997 og 9. gr. laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi, að ganga úr skugga um að stefnandi færi ekki á svig við reglur um kaupaukagreiðslur. Leiðbeiningaskylda stjórnvalda nái ekki svo langt að gerð verði sú krafa til stefnda að veita umfangsmikla og sérfræðilega ráðgjöf. Skyldan til að haga starfsemi sinni í samræmi við lög hvíli eingöngu á stefnanda sjálfum. Þá hafi engin breyting á stjórnsýsluframkvæmd átt sér stað hjá stefnda, eins og ýjað hafi verið að, og því eigi sjónarmið um réttmætar væntingar ekki við.

Í erindi stefnanda 31. október 2011 hafi komið fram að í smíðum væri kaupaukakerfi og stefnda yrði haldið upplýstum um gerð þess. Virðist það ekki hafa gengið eftir enda fullyrt í síðari bréfum stefnanda til stefnda að engar kaupaukagreiðslur hafi átt sér stað. Jafnframt hafi komið fram að stefnandi vonaðist til viðræðna við stefnda um það hvernig framtíðarstarfsmenn gætu átt þess kost að koma inn í hluthafahópinn, þannig að það samræmdist reglum um kaupaukagreiðslur. Þrátt fyrir fögur fyrirheit hafi ekkert samráð verið haft við stefnda þegar nýir starfsmenn komu inn í hluthafahópinn. Þá hafi engar upplýsingar komið fram um það verð sem hluthafar keyptu hluti sína á heldur einungis nafnverð hluta og að hlutfé hafi verið greitt við stofnun. Það hafi ekki verið fyrr en á árinu 2017 sem stefndi fékk upplýsingar um kaupverð hlutanna. Þá hafi engar upplýsingar fylgt um greiddan arð. Af gögnum sem stefnandi afhenti stefnda árið 2017 sé þó ljóst að arðgreiðslur höfðu þegar farið fram þegar framangreint erindi stefnanda var sent stefnda, sbr. árshlutareikning 31. ágúst 2010. Fullyrðingum stefnanda um að hann hafi ekki getað upplýst um arðgreiðslur síðustu ára í bréfi sínu, vegna þess að engar slíkar greiðslur hefðu átt sér stað hjá stefnanda þegar bréfið var ritað, er mótmælt sem röngum. Þá er því mótmælt að stefndi, Fjármálaeftirlitið, hafi haft allar upplýsingar um arðgreiðslur til hluthafa það tímabil sem ákvörðunin tekur til.

Stefndu hafna því að reglur nr. 700/2011 og síðar reglur stefnda nr. 388/2016 hvíli ekki á fullnægjandi lagastoð og því skorti á gildar refsheimildir í málinu. Þeir vísa til þess að þegar ákvæði um takmörkun á kaupaukagreiðslum komu fyrst fram í lögum um fjármálafyrirtæki, með breytingarlögum nr. 75/2010, hafi verið settar fram meginreglur og viðmiðanir um það hversu langt heimild til kaupaukagreiðslna næði. Samkvæmt lagaákvæðinu hafi borið frá upphafi að taka tillit til heildarafkomu fjármálafyrirtækis yfir lengri tíma, undirliggjandi áhættu og fjármagnskostnaðar. Um hafi verið að ræða skýra lagaheimild til setningar reglna stefnda um kaupauka og af greinargerð sem fylgdi frumvarpi til laga nr. 75/2010 megi sjá að vilji löggjafans hafi verið skýr um að reglur stefnda, Fjármálaeftirlitsins, skyldu taka mið af reglum Evrópusambandsins, gilda um öll fjármálafyrirtæki og stuðla að jafnvægi milli fastra launa og bónusgreiðslna. Með lögum nr. 75/2010 hafi jafnframt verið lögfest ákvæði 31. tölul. 110. gr. laga um fjármálafyrirtæki, sem kveði á um heimild stefnda til að leggja stjórnvaldssektir á hvern þann sem brýtur gegn 57. gr. a í þeim lögum um kaupaukakerfi. Refsheimildin hafi því verið lögbundin og reglur stefnda fyllilega í samræmi við þær meginreglur sem kveðið var á um í 57. gr. a í lögnum. Árið 2015 hafi verið ákveðið að festa enn frekar í sessi ákvæði reglna stefnda, um hámarkskaupauka og

fleiri atriði. Það þýði þó ekki að sektarheimild hafi ekki verið nægjanlega skýr áður enda hafi reglur stefnda fyllilega samræmst lögum nr. 161/2002 og átt skýra stoð í þeim.

Með sömu rökum og að ofan greinir hafna stefndu því að 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu eigi við í málinu, enda sé hafið yfir allan vafa að ákvörðun stefnda frá 20. september 2017 hvíli á fullnægjandi lagastoð. Hér sé áréttað að Mannréttindadómstóll Evrópu hafi talið að lægra settar réttarheimildir á borð við reglur stjórnvalda geti almennt fullnægt kröfu 7. gr. sáttmálans um lagaheimild. Þá telji stefndi að beiting ákvæða reglnanna hafi verið fyllilega fyrirsjáanleg. Það sjáist best á því að stefnandi, sem hafði upplýsingar um málsatvik öll, hafi sett fyrirkomulag hlutflokka strax í samhengi við reglur stefnanda um kaupaukakerfi.

Að lokum er því mótmælt að umræddum reglum hafi verið beitt með afturvirkum hætti og að þær hafi ekki staðist eignarréttar- og atvinnufrelsisákvæði stjórnarskrárinnar. Málið beinist eingöngu að stefnanda og skipulagi hans sem fjármálafyrirtækis í því skyni að takmarka áhættu í rekstri, en ekki starfsmönnum hans eða aflagæfi þeirra. Stefndu benda jafnframt á í þessu samhengi að ef jafn lítil verðmæti voru í bréfum stefnanda og stefnandi virðist halda fram hafi stefnanda verið í lófa lagið að innleysa bréfin á nafnvirði og setja upp kaupaukakerfi sem uppfyllti skilyrði laga og reglna.

Að því er varðar varakröfu stefnanda um niðurfellingu eða lækkun er vísað til þess að það sé innan valdsviðs stefnda, Fjármálaeftirlitsins, að meta hver hin hæfilega sektarfjárhæð sé. Sektir sem lagðar séu á lögaðila geti numið frá 500 þúsund krónum til 800 milljóna króna en geti þó verið hærri, eða allt að 10% af heildarveltu samkvæmt síðasta samþykktu ársreikningi lögaðilans eða 10% af síðasta samþykktu samstæðureikningi að uppfylltum nánar tilgreindum skilyrðum, sbr. 2. mgr. 110. gr. laga um fjármálafyrirtæki. Við ákvörðun sekta beri stefnda að taka tillit til allra atvika sem máli skipta og beri að taka tillit til þeirra atriða sem tilgreind eru í liðum a–i í 3. mgr. 110. gr. laganna eftir því sem við á. Tekið hafi verið tillit til allra atvika málsins við ákvörðun sektarfjárhæðarinnar, sem hafi verið vel innan þess svigrúms sem stefndi hafði. Við ákvörðun sektarfjárhæðar í máli stefnanda hafi markmið kaupaukareglna verið höfð að leiðarljósi og lagt mat á alvarleika brots stefnanda, umfang þess og eðli.

Litið hafi verið til þess að brotin hafi náð yfir sex ára tímabil en arðgreiðslur hafi verið greiddar árlega í sex ár. Einnig hafi verið litið til þess hversu margir starfsmenn fengu greiddan kaupauka, hvaða stöðu þessir starfsmenn gegndu, hvort forsendur kaupaukans lágu fyrir í upphafi tímabilsins og hvert hlutfall kaupauka af föstum launakjörum starfsmanna var. Enn fremur hafi verið horft til þess að regluverði var greiddur kaupauki. Tekið er fram að sektarfjárhæðin í heild sinni hafi numið 16,7% af handbæru fé félagsins í árslok 2016.

Stefndi mótmælir dráttarvaxtakröfum stefnanda. Stefndi byggir á því að upphafsdagur dráttarvaxta skuli í fyrsta lagi miðast við höfðun máls enda sé engin heimild fyrir öðru í lögum. Þá er því hreyft að krafa stefnanda gegn stefnda, íslenska ríkinu, sé þarflaus enda leiði það af lögum að endurgreiða beri stefnanda hvers kyns ofgreidda stjórnvaldssekt. Eigi því að vísa kröfum gegn þessum stefnda frá dómi án kröfu eða a.m.k. taka tillit til þessa atriðis við ákvörðun málskostnaðar.

Niðurstaða

Áður er gerð grein fyrir bréfi stefnda, Fjármálaeftirlitsins, 5. október 2011 vegna gildistöku reglna nr. 700/2011 um kaupaukakerfi fjármálafyrirtækja. Var þar vakin athygli á meginefni reglnanna, svo og ákvæði 3. mgr. 3. gr. þeirra á þá leið að fjármálafyrirtæki skyldu gera stefnda grein fyrir gildandi kaupaukakerfi sínu, ef slíku kerfi væri til að dreifa. Einnig var vakin athygli á því að fjármálafyrirtæki skyldu senda stefnda upplýsingar um kaupaukakerfi sín í samræmi við reglurnar eigi síðar en 1. nóvember 2011 ásamt úttekt og greiningu á kaupaukakerfinu, sbr. 5. gr. reglnanna. Hins vegar kom fram í bréfinu að fyrirtæki sem veitti enga kaupauka væri ekki skylt að setja sér reglur um kaupauka, enda staðfesti stjórn fyrirtækisins sannanlega við stefnda eigi síðar en febrúar ár hvert að fyrirtækið myndi ekki greiða neinn kaupauka það árið.

Ekki er um það deilt að stefnandi svaraði erindi stefnda, Fjármálaeftirlitsins, fyrst með fyrrnefndu bréfi lögmanns síns 31. október 2011. Voru í bréfinu færð rök fyrir því að það fyrirkomulag stefnanda við arðgreiðslur til hluthafa í B-, C- og D-flokkum, sem áður er lýst, fæli ekki í sér kaupaukakerfi. Í niðurlagi bréfsins kom fram að það væri von stefnanda að stefndi væri sammála þeim sjónarmiðum sem fram komu í bréfinu og óskað eftir viðræðum um hvort og þá hvernig „hægt sé veita framtíðarstarfsmönnum félagsins kost á því að ganga í hluthafahópinn og ganga þannig frá innkomu þeirra að enginn vafi leiki á að samræmist kaupaukareglum“. Þá liggur fyrir að stefnandi staðfesti við stefnda með bréfi 2.

nóvember 2011 að félagið hefði ekki kaupaukakerfi í skilningi reglna nr. 700/2011 og hefði ekki í hyggju að greiða út kaupauka, í skilningi reglnanna, vegna ársins 2011.

Að mati dómsins verður að horfa til þess að erindi stefnda, Fjármálaeftirlitsins, til stefnanda 5. október 2011 bar með sér að vera tilkynning sem beint var til fjármálafyrirtækja í tilefni af gildistöku reglna nr. 700/2011 um kaupaukakerfi fjármálafyrirtækja. Svo sem áður greinir svaraði stefnandi erindi stefnda efnislega á þá leið að félagið hefði ekki sett á fót kaupaukakerfi í skilningi reglnanna og jafnframt að félagið hefði ekki í hyggju að greiða út kaupauka vegna ársins 2011. Ekki verður ráðið af gögnum málsins að stefndi hafi á nokkrum tíma tekið efnislega afstöðu til þeirra lagalegu sjónarmiða sem fram komu í áðurnefndu bréfi lögmannsins 31. október 2011 á þá leið að umrætt fyrirkomulag við greiðslu arðs til hluthafa í B-, C og D-flokkum gæti aldrei talist kaupauki. Verður ekki heldur fallist á það með stefnanda að slík skylda hafi hvílt á stefnda við þær aðstæður sem voru uppi.

Samkvæmt framangreindu gat stefnandi ekki haft réttmætar væntingar um að í aðgerðaleyzi stefnda, í framhaldi af svörum félagsins í október og nóvember 2011, fælist stjórnvaldsákvörðun, eða ígildi slíkrar ákvörðunar, þess efnis að téð fyrirkomulag stefnanda væri í samræmi við gildandi lög og reglur. Því síður gat stefnandi haft slíkar væntingar eftir þá breytingu á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki sem gerð var með lögum nr. 57/2015 og setningu nýrra reglna um kaupauka nr. 388/2016. Þvert á móti hlaut stefndi, sem er fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002 og ber að þekkja til hlítar þær reglur sem liggja til grundvallar starfsleyfi þess, að bera sjálfur ábyrgð á því að starfsemi félagsins væri í samræmi við gildandi lög á hverjum tíma.

Ekki verður séð að stefnandi hafi með nokkrum hætti síðar ítrekað fyrirspurn sína frá árinu 2011 til stefnda síðar eða óskað eftir afdráttarlausu svari við því hvort umrætt fyrirkomulag væri í samræmi við gildandi reglur eftir að arðgreiðslur hófust til umræddra starfsmanna og ljóst var um hvaða fjárhæðir var að tefla. Eru regluleg skil stefnanda á ársreikningum til stefnda, svo og önnur gögn um rekstur félagsins sem stefnandi stóð stefnda skil á samkvæmt reglum um fjármálastarfsemi, þýðingarlaus í þessu sambandi. Samkvæmt framangreindu er hafnað þeirri málsástæðu stefnanda að stefndi hafi í reynd tekið stjórnvaldsákvörðun um að framangreint fyrirkomulag á hlutum stefnanda og arðgreiðslum félli utan reglna stefnda nr. 700/2011, og síðar reglna nr. 388/2016,

sbr. 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, eins og greininni var breytt með 24. gr. laga nr. 57/2015, eða að stefnandi hafi mátt hafa réttmætar væntingar um að slík ákvörðun hefði verið tekin.

A

Við úrlausn málsins ber að leggja til grundvallar að með áðurlýstri ákvörðun stefnda, Fjármálaeftirlitsins, hafi stefnandi verið fundinn sekur um brot í skilningi 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. samnefnd lög nr. 62/1994, og honum ákveðin refsing í skilningi 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 7. gr. stjórnarskipunarlaganna nr. 97/1995.

Samkvæmt 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrárinnar verður engum gert að sæta refsingu nema hann hafi gerst sekur um háttsemi sem var refsiverð samkvæmt lögum á þeim tíma þegar hún átti sér stað eða sem megi fullkomlega jafna til slíkrar háttsemi. Leiðir af framangreindu ákvæði að lýsa ber refsiverðri háttsemi, svo og þeirri refsingu eða þeim refsikenndu viðurlögum sem hún er talin varða, í settum lögum Alþingis. Er hér um að ræða eina af grundvallarreglum réttarríkis sem reist er á því viðhorfi að ákvörðun um refsiverða háttsemi skuli tekin af löggjafanum og samfélagsþegnarnir geti séð fyrir með vissu hvaða háttsemi þeirra geti leitt til slíkrar valdbeitingar af hálfu ríkisvaldsins, sbr. einnig til hliðsjónar fyrri málslið 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og 1. mgr. 15. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnsmálaleg réttindi.

Áðurgreindar reglur stefnda nr. 700/2011 um kaupaukakerfi fjármálafyrirtækja voru settar á grundvelli 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, sbr. 43. gr. laga nr. 75/2010, sem bar yfirskriftina „kaupaukakerfi“. Þar sagði eftirfarandi í fyrri málslið greinarinnar: „Að teknu tilliti til heildarafkomu fjármálafyrirtækis yfir lengri tíma, undirliggjandi áhættu og fjármagnskostnaðar, er fjármálafyrirtæki heimilt að veita kauprétt eða kaupaukagreiðslur í samræmi við reglur sem Fjármálaeftirlitið setur.“ Samkvæmt 31. tölulið 1. mgr. 110. gr. laga nr. 161/2002, sbr. 52. gr. laga nr. 75/2010 og 7. gr. laga nr. 119/2011, var stefnda heimilað að leggja stjórnvaldssekt á hvern þann sem bryti gegn ákvæði 57. gr. a og reglum settum á grundvelli þess. Var nánar kveðið á um ákvörðun slíkrar sektar í 2. mgr. 110. gr. laganna.

Ákvæði 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 voru færð inn í lög nr. 161/2002 með 43. gr. laga nr. 75/2010 sem fyrr segir. Í athugasemdum við það frumvarp sem varð

að lögum nr. 75/2010 kemur meðal annars fram að afkomutengd hvatakerfi í fjármálafyrirtækjum hafi verið mikið í sviðsljósinu, bæði hér á landi og erlendis, og þegar hafi verið gefin út tilmæli hjá Evrópusambandinu um slík kerfi og þess megi vænta að á þeim vettvangi verði settar um þetta efni bindandi reglur. Þá kemur fram að reglum stefnda á grundvelli greinarinnar sé ætlað að taka mið af tilmælum á vettvangi Evrópusambandsins og öðrum þeim reglum um efnið sem þar kunni að verða samþykktar eða viðurkenndar. Þá er í athugasemdunum rakin helstu efnisatriði þessara tilmæla.

Með lögum nr. 75/2010 var einnig fært í lög nr. 161/2002 bráðabirgðaákvæði III, en þar sagði að þrátt fyrir ákvæði 57. gr. a í lögnum væri fjármálafyrirtækjum óheimilt til 1. janúar 2012 að gera samninga við framkvæmdastjóra og lykilstarfsmenn sem jafna mætti til kaupaukasamninga ef slíkir samningar væru umfram 10% af heildarlaunaútgjöldum fjármálafyrirtækisins á ársgrunni eða ef þeir hækkuðu laun einstakra starfsmanna um meira en 25% á ársgrunni umfram heildarlaun viðkomandi án kaupauka. Bráðabirgðaákvæði þessa efnis var ekki að finna í því stjórnarfrumvarpi sem upphaflega var lagt fram á Alþingi og var ákvæðinu bætt við frumvarpið á grundvelli breytingartillögu meirihluta efnahags- og viðskiptanefndar þingsins. Kom fram í framsögu formanns nefndarinnar um nefndaráliði á Alþingi að ákvæðinu væri ætlað að gilda þar til fjárhagslegri endurskipulagningu fyrirtækja væri lokið í árslok 2011.

Horfa verður til þess að fyrrnefnt ákvæði 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, eins og því hafði verið breytt með lögum nr. 75/2010, hafði aðeins að geyma almenn og jafnframt matskennd viðmið um þær reglur sem stefnda var ætlað að setja um kaupaukagreiðslur fjármálafyrirtækja til starfsmanna sinna. Af tilvísun greinarinnar til heildarafkomu fjármálafyrirtækis yfir lengri tíma, undirliggjandi áhættu og fjármagnskostnaðar urðu þannig í reynd ekki dregnar neinar ályktanir um þau efnislegu viðmið sem gilda ættu um kaupaukagreiðslur þannig að stefnda, Fjármálaeftirlitinu, væru settar skorður við ákvörðun um verknaðarlýsingu refsíákvæða. Af áðurnefndum lögskýringargögnum verður einnig dregin sú ályktun að löggjafinn hafi í reynd ekki tekið sjálfstæða afstöðu til þeirra efnislegu viðmiða sem gilda áttu að þessu leyti eftir 1. janúar 2012 heldur hafi verið ætlast til þess að stefndi liti til tilmæla á vettvangi Evrópusambandsins og hugsanlegra reglna sem settar yrðu á þeim vettvangi. Slík tilvísun til erlendra reglna og viðmiða í lögskýringargögnum, sem ekki verður séð að hafi verið birt eða kynnt sérstaklega hér á landi, gat þó aldrei fullnægt fyrrnefndum áskilnaði 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrárinnar um að kveðið væri á um refsiverða háttsemi í lögum. Var stefnda

Því í reynd falið óheft mat við nánari ákvörðun um efni ákvæða sem við lá refsing í skilningi stjórnлага.

Samkvæmt framangreindu er það niðurstaða dómsins að umrætt ákvæði 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, sbr. 43. gr. laga nr. 75/2010, hafi verið svo almennt orðað að það sé ekki viðhlítandi refsheimild samkvæmt 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrárinnar. Verður stefnanda því ekki gerð refsing með vísan til þessa ákvæðis laganna.

B

Með 24. gr. laga nr. 57/2015 var 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 breytt til núverandi horfs á þá leið að í síðari málslið 1. mgr. er kveðið á um að samtala veitts kaupauka til starfsmanns, að meðtöldum þeim hluta greiðslu sem fresta skal samkvæmt reglum settum skv. 4. mgr., megi á ársgrundvelli ekki nema hærri fjárhæð en 25% af árslaunum viðkomandi án kaupauka. Í 4. mgr. greinarinnar var enn fremur fjallað nánar um þær reglur sem stefndi skyldi setja um kaupaukakerfi, meðal annars að þær skyldu kveða á um skilgreiningu kaupauka, markmið kaupaukakerfis, árangurs- og áhættumat, innra eftirlit, jafnvægi á milli fastra launa og kaupauka, frestun kaupauka, ráðningarkaupauka, lækkun, afturköllun eða endurgreiðslu kaupauka og upplýsingagjöf og gagnsæi. Þá var 1. gr. laganna breytt með téðum lögum nr. 57/2015 á þá leið að í 24. tölulið greinarinnar var hugtakið „kaupauki“ skilgreint þannig að um væri að ræða starfskjör starfsmanns fjármálafyrirtækis sem að jafnaði væru skilgreind með tilliti til árangurs og væru ekki þáttur í föstum starfskjörum hans þar sem endanleg fjárhæð eða umfang þeirra lægi ekki fyrir með nákvæmum hætti fyrir fram. Á þessum grundvelli setti stefndi reglur nr. 388/2016 um kaupaukakerfi samkvæmt lögum um fjármálafyrirtæki, sem birtar voru í B-deild Stjórnartíðinda 12. maí 2016. Lög nr. 57/2015 voru hins vegar birt í A-deild Stjórnartíðinda 16. júlí 2015 og telur dómurinn að frá og með þeim tíma beri að líta svo á að fyrrgreindar reglur nr. 700/2011 hafi stuðst við 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, eins og greininni hafði þá verið breytt, þar til reglurnar féllu úr gildi með gildistöku reglna nr. 388/2016.

Samkvæmt framangreindu fól umrædd breyting á lögum nr. 161/2002 það í sér að hugtakið kaupauki var skilgreint og kveðið á um það meginviðmið í settum lögum að samtala veitts kaupauka til starfsmanns skyldi á ársgrundvelli ekki nema hærri fjárhæð en 25% af árslaunum. Þá var einnig fjallað um helstu efnisatriði þeirra reglna sem stefndi skyldi setja til nánari framkvæmdar ákvæðinu.

Líta ber til þess að hér var um að ræða sérhæft svið sem lýtur eftirliti stefnda, Fjármálaeftirlitsins, sem sérstaks stjórnvalds. Er það ekki í andstöðu við fyrrgreindar kröfur stjórnлага og mannréttindasáttmála til refsheimilda að slíku stjórnvaldi sé framselt vald til að setja nánari reglur til framkvæmdar settra laga sem hafa að geyma meginviðmið um hvað skuli teljast refsinnæm háttsemi og setja þannig stjórnvaldinu efnislegar skorður. Verður því að leggja til grundvallar að umræddar reglur stefnda hafi falið í sér gilda refsheimild að því marki sem þær fá stoð í og samræmast umræddum ákvæðum 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, sbr. 24. gr. laga nr. 57/2015.

Svo sem áður greinir verður einnig að leggja til grundvallar að frá og með fyrrgreindri gildistöku laga nr. 57/2015 hafi reglur nr. 700/2011 öðlast fullnægjandi lagastoð og orðið gild refsheimild. Hins vegar varð þeim reglum ekki beitt með afturvirkum hætti, sbr. 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrárinnar. Eins og málið liggur fyrir dómnum þykir verða að leggja til grundvallar að reglunum hafi fyrst mátt beita um mögulegar kaupaukagreiðslur í formi arðsúthlutunar vegna ársins 2016. Koma því einungis ætlaðar kaupaukagreiðslur stefnanda til starfsmanna fyrir árin 2016 og 2017 til frekari skoðunar, en um ákvörðun stjórnvaldssektar er fjallað síðar í niðurstöðum dómsins.

C

Í fyrrgreindri ákvörðun stefnda, Fjármálaeftirlitsins, er ítarlega lýst ákvæðum samþykktar stefnanda um hluti í áðurnefndum B-, C- og D-flokki og fyrirkomulagi við úthlutun arðs til hlutahafa í þeim flokkum. Við aðalmeðferð málsins gat stefnandi ekki bent á nein dæmi þess að aðrir en tilteknir starfsmenn hans hefðu verið eigendur umræddra hluta og að innlausnarréttur stefnanda hefði ekki verið nýttur við starfslok slíks starfsmanns. Að virtum samþykktum stefnanda, svo og öðru því sem fram er komið í málinu, telur dómurinn hafið yfir vafa að umræddir hlutir hafi einungis verið ætlaðir þeim starfsmönnum sem unnu í þeim deildum stefnanda sem flokkarnir vísuðu til um ákvörðun arðsúthlutunar. Jafnframt hafi frá upphafi verið gert ráð fyrir því að stefnandi nýtti sér heimild í samþykktum sínum til innlausnar hlutanna við starfslok starfsmannanna. Að mati dómsins fer því ekki á milli mála að téðir hlutir voru í reynd tengdir starfi starfsmanna stefnanda og jafnframt voru arðgreiðslur til þeirra háðar afkomu þeirra deilda sem starfsmennirnir störfuðu hjá og þar af leiðandi árangri starfa þeirra, svo sem lýst er í hinni umstefndu ákvörðun stefnda Fjármálaeftirlitsins. Upplýsingar um launakjör

stefnanda og launaþróun umræddra starfsmanna hans frá stofnun félagsins þykja einnig styðja þá niðurstöðu að umræddir hlutir hafi í reynd verið hluti af launakjörum téðra starfsmanna. Sama á við um það sem fram hefur komið í málinu um uppgjör arðs við tiltekna starfsmenn við starfslok þeirra, líkt og greint er frá téðri ákvörðun.

Í annan stað er fallist á það með stefnda, Fjármálaeftirlitinu, að verulegur munur hafi verið á fjárfestingu starfsmannanna í hlutum og þeim hagnaði sem þeir fengu á þeim grundvelli. Samkvæmt því sem fram kemur í ákvörðuninni fengu téðir starfsmenn þannig greiddar 88.562.229 krónur í arð vegna ársins 2016 og 157.911.335 krónur vegna ársins 2017, þótt fjárfesting þeirra í hlutum stefnanda næmi einungis 200.000 krónum og þar með broti af því heildarhlutafé stefnanda sem áður greinir. Var hér um að ræða svo stórkostlegan mun á fjárhagslegri áhættu fjárfestingar starfsmannanna og mögulegum hagnaði að bersýnilega gat ekki samræmst því sem tíðkanlegt er um arð af fjárfestingum í hlutum eða hlutabréfum. Þá voru umræddir hluthafar í reynd áhrifalausir um stjórn félagsins á hluthafafundum og höfðu þar af leiðandi aðra stöðu að því leyti en hluthafar í flokki A.

Samkvæmt framangreindu fellst dómurinn á forsendur stefnda fyrir því að í umræddum arðgreiðslum stefnanda hafi falist kaupauki starfsmanna í skilningi 1. gr. reglna nr. 700/2011 og 1. gr. reglna nr. 388/2016, sbr. 8. tölulið 1. mgr. 1. gr. a í lögum nr. 161/2002, sbr. 1. gr. breytingarlaga nr. 57/2015. Einnig er fallist á röksemdir stefnda fyrir því að engu skipti í þessu sambandi þótt téður kaupauki hafi verið klæddur í búning arðgreiðslna af hlutum. Er því hafnað málsástæðum stefnanda á þá leið að skýra beri téða 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki á þá leið að það fyrirkomulag sem hér um ræðir hafi fallið utan efnismarka greinarinnar og einnig að meðalhófs- og jafnræðisrök eigi að leiða til slíkrar niðurstöðu. Þá telur dómurinn, með vísan til röksemda stefndu, að þær reglur Evrópusambandsins sem stefnandi hefur vísað til í málatilbúnaði sínum haggi ekki túlkun þeirra reglna sem hér um ræðir. Að lokum telur dómurinn haldlausar málsástæður stefnanda á þá leið að umræddar reglur um kaupauka hafi brotið gegn grunnreglunni um bann við afturvirkni laga eða stjórnskipulegri eignarréttarvernd með vísan til þess að þær hafi tekið gildi eftir upphaflegar samþykktir stefnanda á árinu 2011.

Dómurinn fellst á þá niðurstöðu stefnda, Fjármálaeftirlitsins, að í greiðslum stefnanda til starfsmanna á árunum 2016 og 2017 hafi falist kaupaukar án þess að

stefnandi hefði sett sér kaupaukakerfi, svo sem skýrlega var áskilið í 1. mgr. 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, eins og greininni hafði þá verið breytt. Braut stefnandi með þessu gegn téðu ákvæði laganna. Enn fremur telur dómurinn ljóst af framlögðum gögnum að stefnandi hafi, með kaupaukagreiðslum vegna tveggja umræddra ára, brotið gegn bannreglu ákvæðisins um að kaupauki mætti ekki nema hærri fjárhæð en 25% af árslaunum viðkomandi starfsmanna án kaupauka með þeim hætti sem nánar er rakið í hinni umstefndu ákvörðun, sbr. einnig 2. mgr. 6. gr. reglna nr. 700/2011 og 1. mgr. 6. gr. reglna nr. 388/2016.

Í 1. mgr. 57. gr. a í lögum nr. 161/2002, eins og greininni var breytt með lögum nr. 57/2015, er sérstaklega vísað til þess að í reglum stefnda samkvæmt 4. mgr. skuli kveða á um frestun hluta kaupaukagreiðslu. Ákvæði 4. mgr. 6. gr. reglna nr. 700/2011 og 1. mgr. 7. gr. reglna nr. 388/2016 um frestun útgreiðslu á a.m.k. 40% af ákvörðuðum kaupauka í a.m.k. þrjú ár höfðu samkvæmt þessu fullnægjandi lagastoð að þessu leyti. Fyrir liggur að stefnandi fór ekki að þessum fyrirmælum og braut þar með gegn umræddum reglum með þeim hætti sem nánar greinir í hinni umstefndu ákvörðun.

Samkvæmt 2. mgr. 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 var sérstaklega kveðið á um að óheimilt væri að veita starfsmönnum sem sinntu regluvörslu kaupauka. Ekki hafa verið færð rök af hálfu stefnanda gegn þeirri niðurstöðu stefnda, Fjármálaeftirlitsins, að nafngreindum starfsmanni stefnanda, sem sinnti regluvörslu af hálfu félagsins, hafi verið veittar kaupaukagreiðslur í formi arðgreiðslna af hlutum í flokki B, meðal annars á árunum 2016 og 2017. Er því fallist á niðurstöðu stefnda um þetta atriði.

Svo sem áður greinir telur dómurinn að reglur nr. 700/2011 hafi ekki öðlast fullnægjandi lagastoð fyrr en með setningu laga nr. 57/2015 sem breyttu 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 og verði reglunum því ekki beitt um arðgreiðslur stefnanda fyrir árin 2012 til 2015. Að öðru leyti fellst dómurinn hins vegar á þá niðurstöðu stefnda í umræddri ákvörðun hans 20. september 2017 að stefnandi hafi brotið gegn 2. mgr. 57. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 24. gr. laga nr. 57/2015, og þeim ákvæðum í reglum nr. 700/2011 og 388/2016 sem vísað er til ályktarorðum.

Samkvæmt fordæmum Hæstaréttar fara dómstólar með óskorað endurskoðunarvald gagnvart sektarákvörðunum stjórnvalda með þeim takmörkunum einum sem leiðir af forræði aðila á sakarefninu. Í þessu felst að dómstólar meta ekki einungis hvort ákvörðun stjórnvalda um sektir styðjist við fullnægjandi heimildir og lögmæt sjónarmið heldur er dómstólum einnig ætlað að meta til hlítar hvort sekt telst vera hæfileg með vísan til lögmætra viðmiða.

Samkvæmt 2. mgr. 110. gr. laga nr. 161/2002, eins og greininni hefur síðar verið breytt, geta sektir sem lagðar eru á fjármálafyrirtæki numið frá 500.000 krónum til 800 milljóna króna en geta þó verið hærri, eða allt að 10% af heildarveltu samkvæmt síðasta samþykktu ársreikningi lögaðilans. Þá skal samkvæmt 3. mgr. greinarinnar við ákvörðun sekta meðal annars litið til alvarleika brots, hvað brotið hefur staðið lengi, ávinnings af broti eða taps sem forðað er með broti, hvers konar mögulegra kerfislegra áhrifa brotsins, samstarfsvilja hins brotlega og fyrri brota og hvort um ítrekað brot er að ræða. Samkvæmt 5. mgr. greinarinnar verður stjórnvaldssektum beitt án tillits til þess hvort brot er framið af ásetningi eða gáleysi.

Í hinni umstefndu ákvörðun er vísað til markmiða kaupaukareglna og jafnframt tekið fram að tekið hafi verið tillit til þess að stefnandi sé verðbréfafyrirtæki. Verður því að gera ráð fyrir að stefndi hafi bæði tekið tillit til stærðar og eðlis starfsemi stefnanda þegar hann lagði mat á brotið með hliðsjón af mögulegum kerfislægum áhrifum brotsins.

Svo sem áður greinir telur dómurinn að leggja verði til grundvallar að einungis hafi verið gild refsheimild fyrir hendi vegna háttsemi stefnanda vegna kaupaukagreiðslna fyrir árin 2016 og 2017 og verður við ákvörðun stjórnvaldssektar að taka mið af því. Í þessu felst einnig að ekki verður litið svo á að brot stefnanda hafi staðið yfir í langan tíma, svo sem gengið er út frá í hinni umstefndu ákvörðun. Svo sem áður greinir upplýsti stefnandi stefnda, Fjármálaeftirlitið, með ítarlegum hætti um það fyrirkomulag sitt við arðgreiðslur sem hér um ræðir á árinu 2011 og óskaði eftir viðbrögðum hans. Á hinn bóginn fellst dómurinn ekki á það með stefnanda að neinn raunverulegur vafi hafi verið uppi um túlkun þeirra reglna sem hér um ræðir frá og með fyrrnefndri gildistöku laga nr. 57/2015 þannig að þýðingu hafi við mat á háttsemi hans og fjárhæð sektar. Þá hafði stefnandi enga ástæðu til að ætla, eftir gildistöku laganna, að áðurlýst fyrirkomulag við kaupaukagreiðslur samræmdist þeim lögum og reglum sem honum var ætlað að starfa eftir. Að þessu virtu, en að öðru leyti með vísan til

forsendna umræddrar ákvörðunar stefnda, Fjármálaeftirlitsins, þykir stjórnvaldssekt stefnanda hæfilega metin 24.000.000 króna vegna kaupaukagreiðslna á árunum 2016 og 2017.

Samkvæmt framangreindu er fallist á varakröfu stefnanda um lækkun stjórnvaldssektar samkvæmt ákvörðun stefnda 20. desember 2017 og verður þá einnig tekin til greina krafa stefnanda um að stefndi, íslenska ríkið, endurgreiði honum mismun þeirrar fjárhæðar sem áður greinir og þeirrar sektar sem ágreiningslaust er að stefnandi greiddi 26. október 2017. Með vísan til 4. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu dæmast dráttarvextir frá málshöfðun, svo sem nánar greinir í dómsorði. Að öðru leyti er kröfu stefnanda um ógildingunni ákvörðunar stefnda hafnað.

Við ákvörðun málskostnaðar er óhjákvæmilegt að líta til þess að þrátt fyrir niðurstöðu dómsins um lækkun stjórnvaldssektar stefnanda hefur þeim málsástæðum sem hann reisir málatilbúnað sinn á verið hafnað í mikilvægum atriðum. Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir því rétt að hann, svo og aðrir aðilar málsins, beri sinn kostnað af málinu.

Af hálfu stefnanda flutti málið Steinar Guðgeirsson lögmaður.

Af hálfu stefndu flutti málið Jóhannes Karl Sveinsson lögmaður.

Skúli Magnússon héraðsdómari kveður upp dóm þennan

DÓMSORÐ:

Stjórnvaldssekt stefnanda, Arctica Finance ehf., samkvæmt ákvörðun stefnda, Fjármálaeftirlitsins, 20. september 2017 er lækkuð úr 72.000.000 króna í 24.000.000 króna, en að öðru leyti er kröfu stefnanda um ógildingunni ákvörðunarinnar hafnað.

Stefndi, íslenska ríkið, endurgreiði stefnanda 48.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 12. desember 2017 til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður.

Skúli Magnússon