

D Ó M U R

Mál þetta var höfðað með stefnu birtri 13. september 2016 og dómtekið að lokinni aðalmeðferð 14. júní sl. Stefnandi er P153 ehf., Öldugötu 4, Reykjavík. Stefnu eru Seðlabanki Íslands, Kalkofnsvegi 1, Reykjavík og fjármála- og efnahagsráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins, Arnarhváli, Reykjavík.

Gegn stefnda, Seðlabanka Íslands, gerir stefnandi aðallega þá kröfu að ógilt verði sú ákvörðun hans 19. ágúst 2016 að leggja á stefnanda stjórnvaldssekt að fjárhæð 24.200.000 krónur, en til vara, að ákvörðuninni verði breytt á þann veg að fjárhæð sektarinnar verði lækkuð stórkostlega. Gegn stefnda íslenska ríkinu gerir stefnandi þá kröfu að honum verði gert að greiða stefnanda 25.270.178 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 23. desember 2016. Stefnandi krefst einnig málskostnaðar.

Stefndi, Seðlabanki Íslands, krefst sýknu auk málskostnaðar.

Stefndi, íslenska ríkið, krefst aðallega sýknu, en til vara lækkunar á kröfu stefnanda. Hann krefst einnig málskostnaðar.

Málið var upphaflega aðeins höfðað gegn stefnda, Seðlabanka Íslands. Með framhaldsstefnu birtri 8. febrúar sl. jók stefnandi við kröfur sínar gegn téðum stefnda og krafðist þess að honum yrði einnig gert skylt að greiða 25.270.178 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 23. desember 2016. Framahaldssök stefnanda var vísað frá dómi með úrskurði 17. mars sl., en með sakaukastefnu birtri og þingfestri sama dag beindi stefnandi sömu kröfu að stefnda, íslenska ríkinu.

Helstu ágreiningsefni og yfirlit málsatvika

Efnislegur ágreiningur aðila lýtur að gildi og efni ákvörðunar stefnda, Seðlabanka Íslands (hér eftir vísað til sem „stefnda“), 19. ágúst 2016 um að leggja á stefnanda stjórnvaldssekt að fjárhæð 24.200.000 króna vegna brota á lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, með síðari breytingum. Þá er deilt um skyldu stefnda íslenska ríkisins, (hér eftir vísað til sem „sakaukastefnda“) til endurgreiðslu sektarinnar með dráttarvöxtum ef fallist er á aðalkröfu stefnanda um ógildingu ákvörðunarinnar eða varakröfu hans um lækkun sektarinnar. Atvik málsins eru óumdeild.

A

Tildrög málsins er að rekja til nauðasamnings Klakka ehf., áður Exista ehf., sem staðfestur var í héraðsdómi 10. október 2010. Samkvæmt samningnum skyldu kröfuhafar fá greiðslur í formi nýs hlutafjár í félaginu og einnig greiðslur í

Íslenskum krónum, eftir því sem laust fé hrykki til, samkvæmt skilmálum sérstaks skuldaskjals þar sem kröfum var skipt í nánar tiltekna flokka. Í skuldaskjalinu var vísað til reglna nr. 370/2010 um gjaldeyrismál, svo og reglna sem kynnu að koma í stað þeirra, og tekið fram að við þær aðstæður, að Klakka ehf. væri óheimilt að greiða kröfuhafa samkvæmt reglunum, bæri félaginu að inna greiðslu af hendi inn á sérstakan vörslureikning.

Með lögum nr. 17/2012, um breytingu á lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, var felld úr gildi undanþága sem verið hafði í gildi þess efnis að fjármagnshreyfingar á milli landa í krónum, vegna greiðslu á kröfum úr þrotabúi og greiðslu sammingskrafna samkvæmt nauðasamningi, væru undanþegnar banni 3. mgr. 13. gr. b laganna, eins og þeim hafði síðar verið breytt. Klakka ehf. varð samkvæmt þessu óheimilt að inna greiðslur af hendi til erlendra kröfuhafa og skyldu greiðslur til þeirra því fara inn á fyrrgreindan vörslureikning félagsins hjá stefnda.

Erlent móðurfélag stefnanda, Nornes AS, skráð í Noregi, mun hafa keypt réttindi samkvæmt fyrrgreindum nauðasamningi Klakka ehf. Með samningi 5. janúar 2015 voru réttindin framseld stefnanda með „tegundarákveðnu láni“ til 1. júní 2024. Er meginefni sammingsins lýst svo að 31. janúar 2025 eigi stefnandi að skila réttindum að sama nafnvirði til Nornes AS, þó þannig að ekki sé gerður greinarmunur á réttindum gegn Klakka ehf. eftir þeim flokkum sem miðað sé við í áðurgreindu skuldaskjali. Samkvæmt því sem fram kemur í stefnu mun stefnandi, eftir því sem nafnverð krafna hans lækki við endurgreiðslur Klakka ehf., þurfa að kaupa á markaði réttindi gegn félaginu til þess að greiða lánið á gjalddaga. Kostnaður stefnanda af láninu sé því óviss. Af hálfu stefnda er hins vegar á það bent að í reynd feli samningurinn það í sér að stefnandi muni greiða móðurfélagi sínu fjárhæð í peningum sem ákveðin verði samkvæmt nánari ákvæðum sammingsins. Ekki er um það deilt að samtals lánaði Nornes AS með þessum hætti stefnanda kröfur að nafnvirði 2.018.717.177 króna, hlutafé að nafnvirði 277.928.676 krónur og vörslufjárneign að fjárhæð 380.250.360 krónur.

Með tölvubréfi 26. janúar 2015 tilkynnti Klakki ehf. stefnda að félagið hefði fengið í hendur skírteini um framsal krafna Nornes AS til stefnanda samkvæmt tilkynningu umboðsmanns kröfuhafa dagsettri 5. sama mánaðar. Klakka ehf. bárust jafnframt sérstakar greinargerðir vegna framsalsins og voru þær sendar stefnda. Þar kom fram að framsalið til stefnanda grundvallaðist á áðurlýstu tegundarákveðnu láni til endurgreiðslu 1. júní 2024. Lýsti Klakki ehf. þeirri fyrirætlun sinni að greiða stefnanda tiltekna fjárhæð samkvæmt nauðasamningnum fyrir lok 30. janúar 2015. Af hálfu stefnda var brugðist við erindinu með tölvupósti 28. sama mánaðar. Var þar meðal annars vísað til athugasemda við það frumvarp,

sem varð að lögum nr. 127/2011 um breytingu á lögum um gjaldeyrismál o.fl., um skýringu 13. gr. g laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál. Var ítrekað að stefndi hvetti sem fyrr til sérstakrar varkárni í þeim tilvikum sem kröfuhafaskipti hefðu átt sér stað milli innlendra og erlendra aðila, þar sem slíkar fjármagnshreyfingar á milli landa væru óheimilar án sérstakrar undanþágu. Loks var tekið fram að kæmi til greiðslna yrði sá þáttur „rannsakaður sérstaklega sem og hlutdeild annarra aðila“. Við svo búið ákvað Klakki ehf. að inna ekki greiðslu af hendi til stefnanda. Hinn sama dag er dagsett tilkynning stefnda, sem liggur fyrir í málinu, um ætlað brot Nornes AS, stefnanda og Klakka ehf. gegn lögum um gjaldeyrismál auk tveggja annarra fyrirtækja. Kom þar meðal annars fram að það væri mat eftirlitsdeildar stefnda að kröfuframsäl gæti aldrei uppfyllt skilyrði lánveitingar innan samstæðu í innlendum gjaldeyri samkvæmt 13. gr. g laga nr. 87/1992, eins og lögum var breytt með lögum nr. 127/2011.

B

Með bréfi stefnda 2. febrúar 2015 tilkynnti stefndi stefnanda að ákveðið hefði verið að taka til rannsóknar meint brot hans gegn ákvæðum laga nr. 87/1992 vegna framsals nauðasamningskrafna erlenda félagsins Nornes AS á hendur Klakka ehf. til stefnanda. Fram kom í bréfinu að rannsókninni væri ætlað að leiða í ljós hvort stefnandi hefði tekið lán frá erlendum aðila og hvort félagið hefði framkvæmt fjármagnshreyfingar á milli landa sem færu í bága við ákvæði laga nr. 87/1992 með síðari breytingum. Stefnandi sendi stefnda upplýsingar og gögn með bréfi 13. febrúar 2015. Þar kom fram að umrædd framsöl nauðasamningskrafna á Klakka ehf., hefðu farið fram á grundvelli fyrrgreinds „tegundarákveðins láns til eignar“ og fylgdi með afrit lánasamningsins og tilkynning umboðsmanns kröfuhafa um kröfuhafaskipti.

Stefndi tilkynnti stefnanda með bréfi 5. mars. 2015 að rannsókn málsins væri lokið. Í bréfi stefnda kom fram að niðurstaða rannsóknarinnar hefði leitt í ljós að fjármagnshreyfingar í tengslum við framsal Nornes AS á nauðasamningskröfum Klakka ehf. til stefnanda hefðu ekki fullnægt skilyrðum laga nr. 87/1992 um undanþágu frá almennu banni við fjármagnshreyfingum á milli landa og gætu því ekki fallið undir undanþáguheimild laganna um lánveitingar á milli félaga í samstæðu, sbr. 13. gr. g laganna með síðari breytingum. Með þeim hætti hefði stefnandi brotið gegn 3. tölul. 1. mgr., sbr. 3. mgr. 13. gr. b og 1. mgr. 13. gr. g laga nr. 87/1992.

Stefnandi mótmælti framangreindri niðurstöðu stefnda með bréfi 9. apríl 2015 þar sem ítarlega var fjallað um skýringu á ákvæðum laga nr. 87/1992 með hliðsjón af atvikum málsins. Einnig var óskað eftir því að stefndi upplýsti hvernig 1. tölulið 3. mgr. 13. gr. b laga nr. 87/1992 hefði verið beitt með tilliti til annarra

heimilla fjármagnshreyfinga, einkum hreyfinga samkvæmt 2. mgr. 13. gr. h sem heimilaði veitingu ábyrgða innan samstæðu. Stefndi svaraði erindi stefnanda með bréfi 29. maí 2015 og kom þar meðal annars fram að litið væri svo á að veiting ábyrgðar innan samstæðu væri háð því skilyrði að hún færi fram með úttekt af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi, sbr. 1. tölulið 3. mgr. 13. gr. b laganna, eins og þeim hefði síðar verið breytt.

C

Með bréfi 14. mars 2016 sendi stefndi sáttaboð til stefnanda. Í bréfinu kom fram að málið teldist að fullu upplýst og teldist stefnandi hafa brotið gegn 3. tölul. 1. mgr., sbr. 3. mgr. 13. gr. b og 1. mgr. 13. gr. g laga nr. 87/1992. Með vísan til heimildar í 15. gr. b laga nr. 87/1992 var stefnanda boðið að ljúka málinu með greiðslu sektar að fjárhæð 6.400.000 króna og var sáttaboðið bundið því skilyrði að framsal Nornes AS á nauðasamningskröfum sínum til stefnanda yrði leiðrétt með þeim hætti að hinn erlendi aðili yrði formlega eigandi krafanna að nýju.

Með bréfi 15. mars 2016 tilkynnti stefndi Klakka ehf. um niðurfellingu máls á hendur honum. Í erindinu kemur fram að andmæli Klakka ehf. hafi verið metin trúverðug og sök hafi ekki sannast í málinu án þess að vikið væri sérstaklega að lögmæti áðurgreinds framsal Nornes AS til stefnanda.

Með tölvuskeyti 15. apríl 2016 var fyrrgreindu sáttaboði stefnda til stefnanda hafnað. Var af hálfu stefnanda sem fyrr mótmælt túlkun stefnda á ákvæðum laga nr. 87/1992 með síðari breytingum. Þá var því lýst að stefnandi teldi sig hafa heimildir fyrir því að í sambærilegum málum hefði stefndi talið undanþáguheimild 1. mgr. 13. gr. g laganna ekki bundna við samstæðulán í íslenskum krónum og væri þetta rétt fæli sektarboð stefnda í sér brot gegn jafnræði. Einnig var vísað til þess að sú framkvæmd stefnda væri alþekkt að samstæðuundanþága væri ekki bundin við innlendan gjaldeyri.

Með bréfi 8. júní 2016 kallaði lögmaður stefnanda eftir formlegri afstöðu stefnda til þess hvort réttindi stefnanda gegn Klakka ehf. teldust til aflandskrónueignar samkvæmt 2. gr. laga nr. 37/2016. Með bréfi 15. sama mánaðar staðfesti stefndi að það væri mat hans að lánessamningur stefnanda og Nornes AS teldist til aflandskrónueignar í skilningi e-liðar 2. gr. laganna. Bæri því að leggja endurgreiðslur á grundvelli samningsins á reikninga háða sérstökum takmörkunum í innlendum gjaldeyri samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laganna. Vegna ágreinings aðila um þetta atriði höfðaði stefnandi mál gegn stefnda sem lauk með dómi Hæstaréttar 12. maí 2017 í máli nr. 212/2017 þar sem staðfestur var úrskurður héraðsdóms 17. mars 2017 um frávísun málsins. Með hliðsjón af sakarefni málsins er ekki ástæða til að gera nánari grein fyrir þessum ágreiningi aðila.

D

Svo sem áður segir tók stefndi hina umstefndu ákvörðun 19. ágúst 2016. Í ákvörðuninni eru atvik málsins og samskipti aðila rakin. Þá segir eftirfarandi í III. kafla ákvörðunarinnar:

Samkvæmt 13. gr. b. laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, eru eftirfarandi fjármagnshreyfingar á milli landa óheimilar: Í fyrsta lagi viðskipti og útgáfa verðbréfa, hlutdeildarskirteina í verðbréfa- og fjárfestingarsjóðum, peningamarkaðsskjala og annarra framseljanlegra fjármálagerninga. Í öðru lagi innlegg á og úttektir af reikningum í lánastofnunum. Í þriðja lagi lánveitingar, lántökur og útgáfa ábyrgða sem ekki tengjast milliríkjavíðskiptum með vörur og þjónustu. Í fjórða lagi inn- og útflutningur verðbréfa og innlands og erlends gjaldeyris. Í fimmta lagi framvirk viðskipti, afleiðuviðskipti, viðskipti með valrétti, gjaldmiðla- og vaxtaskipti og önnur skyld gjaldeyrisviðskipti þar sem íslenska krónan er annar eða einn gjaldmiðlanna. Í sjötta lagi gjafir, styrkir og aðrar hreyfingar fjármagns hliðstæðar þeim sem taldar eru upp í 1. til 5. tölul. og eru til þess fallnar að valda alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum. Þannig eru allar fjármagnshreyfingar á milli landa, í erlendum og innlendum gjaldeyri, sem taldar eru upp í 1. mgr. 13. gr. b. óheimilar, nema um sé að ræða greiðslu vegna kaupa á vöru eða þjónustu eða annarra fjármagnshreyfinga sem sérstaklega eru undanþegnar lögnum. [/] Þá segir í 3. mgr. 13. gr. b. laganna að allar fjármagnshreyfingar samkvæmt 1. mgr. ákvæðisins á milli landa í innlendum gjaldeyri séu óheimilar. Þá segir ennfremur að undanþegnar banni 1. máls. séu svo fjármagnshreyfingar sem eru sérstaklega undanþegnar í lögnum, aðrar en vegna vöru- og þjónustuviðskipta, og greiðsla fer fram með úttektum af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi; fjármagnshreyfingar vegna vöru- og þjónustuviðskipta sem ekki eiga að fara fram í erlendum gjaldeyri, sbr. ákvæði til bráðabirgða II, þar sem greiðslan fer fram með úttektum af reikningi í eigu kaupanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi; og fjármagnshreyfingar vegna greiðslu andvirðis tjónabóta eða arfs sem einstaklingi hefur tæmst við dánarbússkipti þar sem greiðslan fer fram með úttektum af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi. [/] Þá er í 1. mgr. 13. gr. g. laganna lagt bann á lántökur og lánveitingar milli innlendra og erlendra aðila, í öðrum tilvikum en vegna viðskipta á milli landa með vöru og þjónustu, nema slíkar lántökur og lánveitingar séu milli félaga innan sömu samstæðu. Þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. eru lántökur innlendra aðila hjá erlendum aðilum í erlendum gjaldeyri heimilar að tilteknum skilyrðum uppfylltum, sbr. 3. mgr. 13. gr. g. laganna. Heimild 1. mgr. 13. gr. g. laganna til lánveitingar og lántöku innan samstæðu á aðeins við að því skilyrði uppfylltu að greiðsla eigi sér stað með úttekt af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi, sbr. 1. tölul. 3. mgr. 13. gr. b. sömu laga. [/] P153 ehf., sem lántaki, fékk framseldar nauðasamningskröfur í eigu Nornes gagnvart Klakka ehf., sem lánveitandi, samtals að nafnvirði kr. 2.018.717.177 hinn 5. janúar 2015, sbr. lánssamning á milli aðilanna dags. 5. janúar 2015. Í málinu liggur fyrir að umrædd fjármagnshreyfing fullnægir ekki skilyrðum 1. tölul. 3. mgr. 13. gr. b. laganna og fellur því ekki undir undanþáguheimild 13. gr. g. sömu laga. Með þeim hætti er félagið talið hafa brotið gegn 3. tölul. 1. mgr., sbr. 3. mgr. 13. gr. b. og 1. mgr. 13. gr. g. laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál.

Um ákvörðun fjárhæðar stjórnvaldssektar sagði eftirfarandi í IV. kafla ákvörðunar stefnda:

Framangreint brot varðar stjórnvaldssektum skv. 1. mgr. 15. gr. a. laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, og geta sektir sem lagðar eru á lögaðila numið frá 50.000 kr. til 250.000.000 kr. Við ákvörðun sektarfjárhæðar er tekið mið af alvarleika brotsins, en fjármagnshreyfingar á milli landa í innlendum gjaldeyri eru sérstaklega takmarkaðar í ákvæðum laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, enda til þess fallnar að valda alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum. Jafnframt liggur fyrir að brotið varðar hárrí fjárhæð og svo virðist sem lánatilhögun umbjóðanda yðar hafi haft það markmið að sniðganga gildandi takmarkanir á fjármagnshreyfingum á milli landa.

Stefnandi greiddi sektina til innheimtumanns ríkissjóðs, með fyrirvara um endurgreiðslu með dráttarvöxtum, yrði sektin að hluta eða í heild ógilt eða lækkuð af dómstólum 23. desember 2016. Var fjárhæð greiðslunnar sú sem fram kemur í

greiðslukröfu stefnanda.

E

Af hálfu stefnanda hafa verið rakin samskipti stefnanda og Klakka ehf. vegna ágreinings þeirra um greiðsluskyldu síðargreinda félagsins eftir að stefndi hóf rannsókn sína, en vegna þessa ágreinings höfðaði stefnandi að lokum mál gegn Klakka ehf. sem lauk með dómi héraðsdóms 24. apríl 2017 í máli nr. E-2875/2016. Eftir að stefnandi hafði höfðað málið gegn Klakka ehf., eða 28. september 2016, svaraði stefndi beiðni félagsins um leiðbeiningar sem meðal annars hafði verið sett fram með bréfi lögmanns þess 30. maí 2016.

Í fyrrgreindu bréfi stefnda segir meðal annars: „Líkt og fyrr segir eru fjármagnshreyfingar á milli landa takmarkaðar af ákvæðum laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál. Umbjóðandi yðar, Klakki ehf., og kröfuhafar félagsins, [...] P153 ehf., eru því innlendir aðilar skv. 1. mgr. 1. gr. sömu laga, og eru því fjármagnshreyfingar á milli þeirra einungis takmarkaðar ef þær fara yfir landamæri, þ.e. til eða frá Íslandi. Af framansögðu er ljóst að takmarkanir laganna á fjármagnshreyfingum á milli landa standa ekki í vegi fyrir útgreiðslum frá Klakka ehf., vegna nauðasamnings félagsins, að því marki sem félögin eigi rétt til slíkra greiðslna á grundvelli nauðasamningsins, þau séu raunverulegir eigendur krafanna og beri fjárhagslega áhættu af eignarhaldi þeirra, fari fjármagnshreyfingin ekki yfir landamæri.“ Klakki ehf. upplýsti stefnanda 29. september 2016 um breytta afstöðu stefnda og innti í framhaldi af því af hendi greiðslu til hans samkvæmt nauðasamningnum sem ekki er þörf á að gera nánari grein fyrir. Við aðalmeðferð málsins lýsti lögmaður stefnda því yfir að hin breytta afstaða stefnda til heimildar Klakka ehf. samkvæmt bréfinu 28. september 2016 hefði helgast af setningu laga nr. 37/2016 um meðferð krónueigna sem háðar eru sérstökum takmörkunum. Hefði, eftir setningu laganna, ekki lengur verið varhugavert að heimila greiðslur Klakka ehf. til stefnanda þar sem umræddir fjármunir stefnanda hefðu talist aflandskrónur.

Engar munnlegar skýrslur voru gefnar við aðalmeðferð málsins.

Helstu málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi byggir í fyrsta lagi á því að málsmeðferð stefnda hafi brotið gegn 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, 70. gr. stjórnarskrár og reglum stjórnarsýsluréttar. Hafi annmarkar á málsmeðferð stefnda verið verulegir og til þess fallnir að hafa áhrif á niðurstöðuna. Beri af þessum ástæðum að fella ákvörðunina úr gildi. Stefnandi vísar til þess að hann hafi ítrekað óskað þess að fá að fylgja eftir sjónarmiðum sínum á fundi með starfsmönnum stefnda. Þessu hafi stefndi hafnað og þannig brotið á rétti stefnanda til opinberrar málsmeðferðar. Stefnandi vísar einnig til þess að sami starfsmaður stefnda hafi tekið ákvörðun um að

hefja rannsókn á ætluðu broti stefnanda, stýrt rannsókninni og síðar tekið ákvörðun um sekt stefnanda. Telur stefnandi að þetta hafi brotið gegn rétti hans til óhlutdrægrar meðferðar máls auk þess sem umræddan starfsmann hafi skort hæfi samkvæmt 3. gr. stjórnsýslulaga, eins og greinin verði skýrð samkvæmt 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og 70. gr. stjórnarskrárinnar, til þess að taka ákvörðun í málinu. Einnig vísar stefnandi í þessu sambandi til þeirrar grunnreglu að hann hafi átt rétt til að vera álitinn saklaus þar til sekt hans væri sönnuð. Telur hann að það fyrirkomulag að hann sé tilneyddur til að höfða mál til ógildingar refsingar, án þess að fullnustu hennar sé frestað, ganga gegn þessum rétti.

Stefnandi telur að óhóflegur dráttur hafi orðið á málsmeðferð stefnda og þannig hafi verið brotið gegn rétti hans til réttlátrar málsmeðferðar. Áætlanir stefnda um hvenær niðurstöðu væri að vænta hafi ekki staðist. Að endingu hafi stefndi meira að segja neitað að gefa slíkar áætlanir, andstætt skyldu sinni samkvæmt 9. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, og þannig brotið gegn stefnanda.

Stefnandi vísar einnig til þess að réttur til gagna í þágu málsvarnar sé þáttur í réttlátri málsmeðferð. Þá felist víðtækur réttur til gagna í 15. gr. stjórnsýslulaga og 5. og 14. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012. Stefndi njóti rúmra heimilda til að beita undanþágum frá bannákvæðum laga nr. 87/1992. Nýting slíkra heimilda og fyrri álit stefnda um beitingu laga nr. 87/1992 gagnvart réttindum á hendur Klakka ehf. geti því haft þýðingu t.d. fyrir framsetningu varna sem tengjast jafnræði og meðalhófi, sbr. 11. og 12. gr. stjórnsýslulaga. Stefnandi hafi af þessum sökum óskað gagna um fyrri úrlausnir og samskipti stefnda varðandi greiðsluheimildir Klakka ehf. og sérstaklega um afstöðu stefnda til þeirra greiðslna sem Klakki ehf. innti af hendi til stefnanda. Óumdeilt sé að slíkar úrlausnir og samskipti séu til. Eins liggja fyrir að stefndi hafi tekið ákvörðun í máli Klakka ehf. vegna þeirra greiðslna sem félagið innti af hendi til stefnanda. Þar hljóti að vera lýst afstöðu stefnda til greiðslnanna, enda gátu slík kröfuhafaskipti ekki átt sér stað án þess að stefndi hefði áður staðfest þau. Með synjun stefnda við afhendingu þessara gagna hafi verið brotið gegn stefnanda.

Stefnandi byggir í annan stað á því að lánið frá Nornes AS til hans hafi verið lögmætt. Hann vísar til þess að orðalag 13. gr. g laga nr. 87/1992, með síðari breytingu, sé skýrt um að lán innan samstæðu séu heimil án þess að nokkrum frekari skilyrðum þurfi að fullnægja. Í öðru lagi bendir orðalag 1. tl. 3. mgr. 13. gr. b laganna ekki til annars en að viðskipti Nornes AS við stefnanda hafi uppfyllt skilyrði ákvæðisins. Varðandi síðara atriðið er sérstaklega nefnt að lánið var tegundarákveðið og ekki standist að slíkt lán teljist veitt í „innlendum gjaldeyri“. Skilyrði þess að svo sé sé að réttindin gegn Klakka ehf. teljist „greiðslufyrirmæli“. Vafasamt sé að svo geti verið vegna skilmálabundins og skilyrts eðlis þeirra. Teljist

réttindin hins vegar „greiðslufyrmæli“ hljóti ástæðan að vera sú að þau teljist fyrmæli til Klakka ehf. um að greiða stefnanda krónur. Sé svo, sé hins vegar vafalaust að skilyrði 1. tl. 3. mgr. 13. gr. b teljist fullnægt þar sem greiðslur Klakka ehf. til stefnanda eigi að fara fram með úttektum af reikningi í eigu Klakka ehf., sem greiðanda, hjá fjármálafyrirtæki hér á landi.

Hvernig sem á sé litið hafi lánið því verið heimilt samkvæmt lögum nr. 87/1992. Teljist einhver vafi leika á þessu beri að virða hann stefnanda í hag. Til þess leiði veigamiklar meginreglur réttarskipanarinnar á borð við meginregluna um skýrleika refsheimilda, meginregluna um sanningsfrelsi og meginreglu 40. gr. EES-sanningsins um frjálsa fjármagnsflutninga, sbr. lög nr. 2/1993. Verði þessu hafnað byggir stefnandi á því að heimildir stefnda til að veita undanþágu frá lögum og geðþóttavald til að ákveða farveg máls með tilliti til stjórnvaldssekta eða sakamálarannsóknar, standist ekki 2. og 69. gr. stjórnarskrár og 7. gr. mannréttinasáttmála Evrópu. Tekið er fram að hvað sem líður deilu aðila um lögmæti ákvörðunar Nornes AS um lánið til stefnanda hafi stefndi ekki borið brigður á gildi lánsins sjálfs.

Að lokum grundvallar stefnandi málatilbúnað sinn á því að brotið hafi verið gegn jafnræði með ákvörðun stefnda. Stefnandi hafi ekki fengið afhent gögn, hvorki um ákvarðanir stefnda um heimild til útgreiðslna vegna nauðasamninga Klakka ehf. né um ákvarðanir hans um meðferð máls á hendur Klakka ehf. vegna greiðslnanna til stefnanda. Vísar stefnandi til þess að stefndi hafi ekki orðið við áskorun um framlagningu þessara gagna í málinu. Verði því að líta á það sem sannað að stefndi hafi heimilað greiðslur við aðstæður sem unnt sé að jafna til þeirra sem eru uppi í málinu. Stefndi geti hins vegar ekki veitt einum undanþágu og beitt annan refsingu vegna sömu háttsemi. Undir meðferð málsins hefur stefnandi lagt fram gögn um breytingar á hluthöfum Klakka ehf. sem hann telur sýna að erlendir aðilar hafi keypt hluti í félaginu eða aukið við hluti sína með kaupum af innlendum aðilum og sé vandséð hvernig þetta hafi gerst án aðkomu stefnda. Hann vísar til þess að stefndi hafi sem fyrr ekki brugðist við áskorun stefnanda um að leggja fram gögn sem sýni fram á að afstaða stefnda í máli stefnanda hafi verið sú sama og í málum annarra erlendra aðila sem keypt hafi réttindi gegn Klakka ehf.

Varakrafa stefnanda byggir á því að óhóflegar tafir hafi orðið á meðferð máls og ákvörðuð sekt sé úr hófi. Með henni sé ekki gætt neins samræmis við sektarákvarðanir í öðrum málum. Hún hafi því brotið í bága við 11. og 12. gr. stjórnsýslulaga. Varakrafa stefnanda byggir einnig á því að stefnda hafi verið kunnugt um téð lán án þess að lýst væri þeirri afstöðu að hann teldi þau ólögmæt. Þetta hefði stefnda verið skylt samkvæmt 7. gr. stjórnsýslulaga. Sérstök ástæða hafi því verið til að leggja á lægri sekt en ella. Stefndi hafi svo með engum hætti sýnt

fram á að viðskiptin væru til þess fallin að ógna fjármálalegum stöðugleika. Þvert á móti leiðir af þeim 10 ára fjárbinding innan lands sem dragi úr hættu á óstöðugleika. Þannig hafi hvorki verið tilefni til né þörf á að ákveða jafn háa refsingu og raun ber vitni.

Greiðslukrafa stefnanda byggist á því að stefnanda hafi verið nauðugur sá kostur að greiða stjórnvaldssektina þegar í stað þar sem máлshöfðun hafi ekki frestað réttaráhrifum hennar. Hafi sektin verið greidd með fyrirvara um endurgreiðslu 23. desember 2016 og sé krafist dráttarvaxta frá þeim tíma. Hann vísar til meginreglna kröfuréttar um endurgreiðslu ofgreidds fjár, laga nr. 29/1995 um ofgreiðslu oftekinna skatta og gjalda og laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu til stuðnings kröfunni.

Um lagarök vísar stefnandi einkum til laga nr. 87/1992, 69. og 70. gr. stjórnarskrár, 6. og 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, og til stjórnarsýslulaga og upplýsingalaga.

Helstu málsástæður og lagarök stefnda og sakaukastefnda

Stefndi byggir sýknukröfu sína einkum á því að ákvörðun hans um álagningu stjórnvaldssektar sé í einu og öllu í samræmi við lög. Á henni séu engir form- eða efnisannmarkar sem leitt geti til þess að ákvörðunin verði felld úr gildi. Málsmeðferð stefnda á máli stefnanda hafi að fullu og öllu verið í samræmi við ákvæði laga nr. 87/1992, ákvæði stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 og meginreglur stjórnarsýsluréttar og engir þeir annmarkar á meðferð málsins sem leitt geti til ógildingar á ákvörðun hans.

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi gerst sekur um þá háttsemi sem lýst er í ákvörðun stefnda. Með því að hafa sem lántaki, fengið framseldar nauðasamningskröfur í eigu Nornes AS gagnvart Klakka ehf. hafi stefnandi brotið gegn 3. tölul. 1. mgr., sbr. 3. mgr. 13. gr. b og 1. mgr. 13. gr. g laga nr. 87/1992. Samkvæmt 13. gr. b laga nr. 87/1992 séu tilgreindir flokkar fjármagnshreyfinga á milli landa óheimilir. Eigi það m.a. við um viðskipti verðbréfa og annarra framseljanlegra fjármálagerna, lánveitingar og lántökur. Í ákvæðinu sé einnig mælt fyrir um að óheimilt sé að eiga í framvirkum viðskiptum og afleiðuviðskiptum þar sem íslenska krónan er annar eða einn gjaldmiðlanna. Samkvæmt 3. mgr. 13. gr. b séu allar fjármagnshreyfingar á milli landa sem taldar eru upp í 1. mgr. ákvæðisins í innlendum gjaldeyri óheimilar nema um sé að ræða greiðslu vegna kaupa á vöru eða þjónustu. Undanþegnar banninu séu samkvæmt 1. tölulíð 3. mgr. 13. gr. b. fjármagnshreyfingar sem eru sérstaklega undanþegnar í lögnum sjálfum og greiðsla fari fram með úttektum af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi.

Í 1. mgr. 13. gr. g laga nr. 87/1992 sé lagt bann við lántökum og lánveitingum á milli landa á milli innlendra og erlendra aðila, í öðrum tilvikum en vegna viðskipta á milli landa með vöru og þjónustu, nema slíkar lántökur og lánveitingar séu milli félaga innan sömu samstæðu. Heimild 1. mgr. 13. gr. g sé samkvæmt 1. tölul. 3. mgr. 13. gr. b bundin því ófrávíkjanlega skilyrði að greiðsla „fari fram með úttektum af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi“.

Stefnandi hafi fengið framseldar nauðasamningskröfur í eigu erlends móðurfélags síns gagnvart Klakka ehf. á grundvelli lánssamnings á milli þessara aðila og hafi engin greiðsla farið fram í tengslum við lánveitinguna. Skuli stefnandi endurgreiða lánið með sömu eða sambærilegum kröfum, sbr. gr. 6.1 í lánasamningunum, en ef stefnandi endurgreiðir ekki lánið á umsömdum greiðsludegi skuli hann greiða lánveitanda fjárhæð sem samsvarar verðmæti nauðasamningskrafnanna, áætlað með sanngjörnum hætti af lánveitanda, ásamt föstum vaxtakostnaði sem skal nema 20% af virðismati lánveitanda. Sú háttsemi að framselja nauðasamningskröfur ásamt öllum þeim réttindum og skyldum sem þeim fylgja með þeim hætti sem stefnandi hefur fengið framseld kröfur og réttindi í Klakka ehf. úr hendi erlends kröfuhafa teljist til yfirfærslu eða flutnings fjármuna á milli innlendra og erlendra aðila. Engu skipti hvað stefnandi kjósi að nefna gjörninginn þegar fyrir liggur að framseld voru eignarréttindi í annars vegar nauðasamningskröfu á hendur Klakka ehf. og hins vegar hlutabréfum í Klakka ehf. sem falla undir fjármagnshreyfingu í innlendum gjaldeyri í skilningi 3. mgr. 13. gr. b laga nr. 87/1992. Í hinum framseldu kröfuréttindum felist greiðslufyrirmæli, þ.e. kröfur um greiðslu tiltekinna fjármuna í innlendum gjaldeyri. Greiðslur Klakka ehf. til stefnanda á grundvelli framseldra nauðasamningskrafna í framtíðinni flokkist sem fjármagnshreyfing á milli tveggja innlendra aðila og geti aldrei talist fullnægja því skilyrði 1. tölul. 3. mgr. 13. gr. b til undanþágu fjármagnshreyfinga á milli landa, þ.e. á milli stefnanda og Nornes AS, að greiðsla hefði átt að fara fram með úttektum af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi, eins og stefnandi virðist halda fram í stefnu. Enginn vafi geti verið á skýringu ákvæða laga nr. 87/1992 þannig að efni sé til þess að virða slíkan vafa stefnanda í hag, eins og hann telur rétt að gera. Stefnandi hafi margítrekað að hann sé raunverulegur eigandi þeirra kröfuréttinda sem hér um ræði og beri fjárhagslega áhættu af eignarhaldi á þeim. Fjármagnshreyfing sem nýtt er til lánveitingar frá erlendum aðila til innlends aðila, sem fullnægir ekki skilyrðum 1. tölul. 3. mgr. 13. gr. b getur ekki fallið undið undanþáguheimild 13. gr. g laga nr. 87/1992. Það liggja því fyrir að ófrávíkjanlegu skilyrði 1. tölul. 3. mgr. 13. gr. b til undanþágu frá banni við fjármagnshreyfingum á milli landa í innlendum gjaldeyri hafi ekki verið fullnægt.

Að því er varðar málsástæður stefnanda um óréttláta málsmeðferð telur stefndi að málsmeðferð hans hafi að fullu verið í samræmi við ákvæði laga nr. 87/1992, ákvæði stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 og meginreglur stjórnarsýsluréttar og engir þeir annmarkar hafi verið á meðferð málsins sem leitt geti til ógildingar á ákvörðun hans. Er vísað til þess að 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994 og 70. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, eigi samkvæmt orðanna hljóðan einungis við um málsmeðferð fyrir dómi, en ekki málsmeðferð á stjórnarsýslustigi. Stefndi sé stofnun með lögbundið hlutverk og lögbundnar skyldur og beri skylda til þess að bregðast við ef tilefni er til. Að baki ákvæðum laga um gjaldeyrismál búi mikilsverðir almannahagsmunir og geti brot gegn tilgreindum ákvæðum laganna varðað annars vegar stjórnarsýsluviðurlögum, sbr. 15. gr. a, og hins vegar refsiviðurlögum, sbr. 16. gr. laganna. Samkvæmt 15. gr. a laganna sé stefnda heimilt að leggja stjórnvaldssektir á hvern þann sem brýtur gegn ákvæðum laganna. Sé um að ræða stjórnarsýsluviðurlög sem teljast ekki til refsinga í skilningi V. kafla almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Því gildi lög um meðferð sakamála ekki um málsmeðferð stefnda. Það fari hvorki gegn ákvæðum stjórnarskrár né mannréttindasáttmála að sérfræðistjórnvaldi eins og stefnda sé falið vald til þess að rannsaka mál og leggja stjórnvaldssektir á í tilefni af lögbroti, enda eigi stefnandi kost á að bera málið undir dómstól, sbr. 16. gr. c laga nr. 87/1992.

Stefndi telur að vandað hafi verið til málsmeðferðar hans að öllu leyti. Þá hafi stefnanda verið veittur rúmur andmælaréttur. Því hafi aldrei verið hafnað af hálfu stefnda að halda fund með fulltrúum hans. Að teknu tilliti til sjónarmiða stefnanda, röksemda hans og gagna málsins hafi sú ákvörðun sem liggja fyrir verið tekin. Stefndi hafnar því alfarið að einn tiltekinn starfsmaður stefnda hafi tekið ákvörðun um að hefja rannsókn á sökum stefnanda, stýrt rannsókninni og tekið síðar ákvörðun um stjórnvaldssekt, og njóti því ekki sérstaks hæfis til töku ákvörðunar. Fyrir liggja að margir starfsmenn stefnda sem starfa á sviði gjaldeyrismála hafi komið að málinu á einn eða annan hátt. Endanleg ákvörðun hafi verið í höndum bankastjóra stefnda. Í öðru lagi er byggt á því að það sé eðlilegur þáttur í hverju máli að sá, sem tekur ákvörðun í málinu, komi einnig að undirbúningi og rannsókn þess. Sé það í samræmi við rannsóknarskyldu stjórnvalda, skv. 10. gr. stjórnarsýslulaga og þar með því lögboðna hlutverki stjórnvalda að sjá til þess að mál sé nægilega rannsakað áður en ákvörðun er tekin í því. Stefndi vísar til þess að höfuðmarkmið hinna sérstöku hæfisreglna stjórnarsýslulaga sé að stuðla að málefnalegri stjórnarsýslu. Hæfisreglur 3. gr. stjórnarsýslulaga gildi um alla starfsmenn sem komi að undirbúningi, rannsókn, meðferð og úrlausn máls þar sem taka á stjórnvaldsákvörðun, sbr. 1. mgr. 4. gr. stjórnarsýslulaga. Byggt sé á þeirri meginreglu í stjórnarsýslurétti að sömu starfsmenn

rannsaki mál og taki ákvörðun í því. Þetta leiði eðli málsins samkvæmt til þess að starfsmaður verður ekki vanhæfur til að taka ákvörðun í máli þótt hann hafi komið að rannsókn þess.

Stefndi hafnar því alfarið að óhóflegur dráttur hafi verið á málsmeðferðinni. Nægi að vísa til niðurstöðu umboðsmanns Alþingis 7. apríl 2016 í kjölfar kvörtunar annars nafngreinds fyrirtækis á töfum við rannsókn stefnda. Í bréfi umboðsmanns komi fram að töluverð samskipti hafi átt sér stað á milli stefnanda og stefnda allt frá því að tilkynnt var um upphaf rannsóknar í febrúar 2015 og þar til stefndi sendi stefnanda sáttaboð í mars 2016. Með hliðsjón af farvegi málsins hafi umboðsmaður ekki talið ástæðu til að bregðast frekar við fyrrgreindri kvörtun og bent á að fyrir liggji að fyrirspurnum um framgang málsins hafi jafnan verið svarað, auk þess sem stefndi hafi einnig tilkynnt að eigin frumkvæði um frekari tafir á meðferð málsins.

Stefndi vísar til þess að hann hafi afhent stefnanda öll þau gögn sem hann eigi rétt til samkvæmt ákvæðum stjórnslulaga og upplýsingalaga nr. 140/2012. Hvað varðar áskorun stefnanda fyrir dómi um framlagningu gagna vísar stefndi til þess að hún nái til gagna sem háð séu þagnarskyldu. Höfðun dómsmáls hafi engin áhrif á heimildir stefnda til að veita aðgang að gögnum sem séu háð þagnarskyldu skv. 1. mgr. 35. gr. laga nr. 36/2001 og 15. gr. laga nr. 87/1992. Stefnda beri að hlíta framangreindum fyrirmælum í starfsemi sinni og hafi ekki sjálfðæmi um að aflétta trúnaði af gögnum. Engin stoð sé fyrir þeim fráleita málatilbúnaði stefnanda að verði stefndi ekki við áskorun hans um framlagningu gagna sé hægt að líta svo á að í slíkum gögnum sé að finna aðra afstöðu en þá sem stjórnvaldsákvörðun stefnda byggji á.

Að því er varðar málsástæðu stefnanda um brot gegn jafnræðisreglu er því mótmælt að synjun stefnda við kröfu stefnanda um framlagningu gagna feli í sér staðfestingu á því að stefndi hafi brotið gegn jafnræði. Stefndi hafi afhent stefnanda öll þau gögn sem hann eigi rétt til samkvæmt ákvæðum stjórnslulaga og upplýsingalaga nr. 140/2012. Engin stoð sé fyrir þeim fráleita málatilbúnaði stefnanda að heimildir stefnda til að veita undanþágur frá ákvæðum laga nr. 87/1992, samkvæmt 7. gr. laganna hafi þýðingu varðandi brot stefnanda. Í þessu máli liggji fyrir að stefnandi sótti ekki um undanþágu frá lögnum fyrir óheimilum fjármagnshreyfingum.

Stefndi telur engin efni til að taka til greina kröfu stefnanda um lækkun sektarfjárhæðar. Er vísað til þeirra sjónarmiða sem rakin eru að framan til stuðnings sýknukröfu stefnda. Þá er vísað til þess að við ákvörðun á fjárhæðum stjórnvaldssekta vegna brota á lögum um gjaldeyrismál og reglum settum á grundvelli þeirra verði að líta til hins sérstæða eðlis og þeirra almennu áhrifa sem brot á lögum um gjaldeyrismál kunni að hafa fyrir þjóðarbúið en slík brot geti

valdið alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum sem leitt geti til gengislækkunar íslensku krónunnar og dregið á gjaldeyrisforða þjóðarinnar. Slík áhrif grafi jafnframt undan og tefli í tvísýnu áætlun um afnám gjaldeyrishafta. Stefndi vísar til þess að stefnandi hafi kosið að ganga ekki að sáttaboði með því skilyrði að framsal Nornes AS á nauðasamningskröfum sínum til stefnanda yrði látið ganga til baka. Samkvæmt 2. mgr. 15. gr. a laga nr. 87/1992 geti sektir sem lagðar eru á lögaðila numið frá 50 þús. krónum til 250 millj. króna. Við ákvörðun sekta skuli stefndi m.a. taka tillit til alvarleika brots, hvað það hefur staðið lengi, samstarfsvilja hins brotlega aðila og hvort um ítrekað brot sé að ræða.

Við ákvörðun sektarfjárhæðar hafi verið tekið mið af alvarleika brota stefnanda. Brot stefnanda hafi varðað háum fjárhæðum og lánatilhögun stefnanda og móðurfélags stefnanda haft það eina markmið að sniðganga takmarkanir laga nr. 87/1992.

Af hálfu sakaukastefnda er tekið undir málsástæður og lagarök stefnda. Sé því ekki um ógilda ákvörðun að ræða að neinu leyti og beri því einnig að sýkna af greiðslukröfu stefnanda. Vísað er til þess að til sjálfkrafa skoðunar komi hvort vísa beri frá dómi sakaukamáli stefnanda eða hvort sýkna beri af greiðslukröfunni þar sem sá frestur sem áskilinn er í lögum nr. 87/1992 var liðinn við höfðun sakaraukans 17. mars 2017. Einnig telur sakaukastefndi að til skoðunar komi hvort það verði metið stefnanda til vanrækslu að hafa ekki haft kröfu sína fyrr uppi, sbr. 3. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991. Sakaukastefndi byggir á því að lög nr. 29/1995 eigi ekki við um sektir og verði krafa um dráttarvexti ekki byggð á 2. gr. þeirra laga. Er dráttarvaxtakröfu stefnanda því sérstaklega mótmælt og talið að aldrei geti komið til greina að dæma dráttarvexti frá fyrra tímamarki en höfðun sakaukamálsins, þ.e. 17. mars 2017.

Niðurstaða

Mál þetta lýtur að ákvörðun stefnda 19. ágúst 2016 um að stefnandi greiði stjórnvaldssekt að fjárhæð 24.200.000 króna samkvæmt 1. mgr. 15. gr. a laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, með síðari breytingum, vegna tiltekinna brota á lögunum, en samkvæmt greininni geta sektir sem lagðar eru á lögaðila numið frá 50 þúsund krónum til 250 milljóna króna og renna þær til ríkissjóðs. Ekki fer á milli mála að í ákvörðun stefnda fólust viðurlög við brotum stefnanda gegn lögunum, eins og þau voru talin sönnuð. Til samræmis við 2. mgr. greinarinnar var við mat á umfangi viðurlaganna meðal annars litið til alvarleika brota og huglægrar afstöðu stefnanda. Þótt hér hafi ekki verið um að ræða refsingu í skilningi íslenskra laga heldur stjórnsýsluviðurlög, er samkvæmt þessu hafið yfir vafa að með þessu var stefnandi 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. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995. Er þá einnig horft til þess að brot gegn reglum laga nr. 87/1992, þ.m.t. þeim reglum sem stefnandi taldist hafa brotið gegn, geta leitt til útgáfu ákæru og dóms um sekt eða fangelsi, enda séu brot talin meiri háttar, sbr. 16. gr. b laganna. Leiðir einnig af þessu að stefnandi nýtur vegna málsins réttinda samkvæmt 70. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 8. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar 4. febrúar 2016 í máli nr. 278/2015.

A

Í málinu liggur fyrir að undir fyrrnefnda ákvörðun stefnda ritaði aðstoðarseðlabankastjóri ásamt nafngreindum starfsmanni stefnda sem mun hafa borið ábyrgð á og starfað að rannsókn málsins innan gjaldeyriseftirlits stefnda. Er samkvæmt þessu ljóst að ákvörðun stefnda var tekin af þar til bærum fyrirsvarsmanni hans samkvæmt 22. og 1. mgr. 23. gr. laga nr. 36/2001 um Seðlabanka Íslands. Er því ekki borið við að aðstoðarseðlabankastjóri hafi verið vanhæfur í máli stefnanda.

Þótt sá starfsmaður stefnda, sem bar ábyrgð á rannsókn og annarri meðferð málsins, hafi ritað undir téða ákvörðun ásamt aðstoðarseðlabankastjóra verður sú tilhöggun ekki skilin svo að með því hafi starfsmanninum verið falið vald til þess að taka endanlega ákvörðun í málinu ásamt aðstoðarseðlabankastjóra. Ljóst er að aðstoðarseðlabankastjóra var ekki unnt að taka ákvörðun í máli stefnanda án þess að það væri rannsakað og undirbúningi þess að öðru leyti lokið af starfsmönnum stefnda. Var málsmeðferð stefnda að þessu leyti í samræmi við almennar reglur stjórnarsýsluréttar og þær nánari reglur sem gilda um starfsemi og skipulag stefnda. Jafngildir málsástæða stefnanda þess efnis að málsmeðferð stefnda hafi brotið gegn 6. tölulið 1. mgr. 3. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, eins og ákvæðið verður skýrt með hliðsjón af 70. gr. stjórnarskrárinnar og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, þar af leiðandi því að sú lögbundna málsmeðferð, sem hér er kveðið á um, tryggi ekki nægilega réttláta málsmeðferð.

Að mati dómsins verður að horfa til þess að samkvæmt almennum reglum var stefnanda heimilt að bera ákvörðun stefnda undir dómstól sem hafði fullt úrskurðarvald um gildi ákvörðunarinnar og efni hennar, þ.m.t. mat stefnda á sönnun og fjárhæð sektar, sbr. fyrrgreindan dóm Hæstaréttar 4. febrúar 2016 í máli nr. 278/2015. Hefur stefnandi og nýtt sér þennan rétt með höfðun máls þessa. Þá var vald stefnda til að ákveða viðurlög bundið við stjórnvaldssektir og bar stefnda að kæra meiri háttar brot til lögreglu, sbr. 1. mgr. 16. gr. b laga nr. 87/1992, með síðari breytingum. Verður 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og 6. gr. mannréttindasáttmála

Evrópu ekki túlkuð á þá leið að hún útiloki að stjórnvald, sem ekki fullnægir sjálft kröfum um að teljast óháður og óhlutdrægur dómstóll, taki við þessar aðstæður ákvörðun um stjórnvaldssekt, sbr. til hliðsjónar dóm Mannréttindadómstóls Evrópu 27. september 2011 í máli Menarini Diagnostics S.R.L. gegn Ítalíu. Getur það ekki ráðið úrslitum í þessu sambandi þótt ákvörðun stefnda um sekt hafi verið endanleg innan stjórnvæðis og aðfararhæf, sbr. til hliðsjónar dóm EFTA-dómstólsins 18. apríl 2012 í máli nr. E-15/10.

Samkvæmt framangreindu er ekki fallist á það með stefnanda að brotið hafi verið gegn 6. tölulið 1. mgr. 3. gr. stjórnvæðis nr. 37/1993 við meðferð máls stefnanda. Af sömu ástæðum braut málsmeðferð stefnda ekki gegn áskilnaði 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrár og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu um réttláta og opinbera málsmeðferð með því að stefndi bæði rannsaði mál stefnanda og tók ákvörðun um stjórnvaldssekt. Þótt sá dráttur sem varð á meðferð máls stefnanda kunni að hafa áhrif á mat dómsins á viðurlögum samkvæmt 2. mgr. 15. gr. a laga nr. 87/1992, var hér ekki um að ræða atriði sem leitt getur til ógildis ákvörðunar stefna. Þá er haldlaus sú málsástæða stefnanda að áðurlýstar heimildir stefnda til að leggja á stjórnvaldssekt brjóti gegn ákvæðum 2. gr. og 69. gr. stjórnarskrár eða 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu.

B

Með hliðsjón af meginreglu íslensks réttar um lögbundna stjórnvæðis og grunnreglunni um jafnræði, sbr. 65. gr. stjórnarskrárinnar eins og henni var breytt með 3. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, verða stjórnvöld, sem fengnar eru matskenndar heimildir til að veita víðtækar undanþágur frá bannreglum eða beita stjórnvæðisviðurlögum vegna brota á slíkum reglum, að tryggja að borgararnir geti kynnt sér meginefni ákvarðana þeirra og lagaframkvæmd að öðru leyti. Sú almenna krafa um gagnsæi sem af þessu leiðir getur hins vegar ekki hagggað lögbundinni skyldu stefnda til að gæta trúnaðar um atriði sem varðar hagi viðskiptamanna bankans, svo og önnur atriði sem starfsmenn fá vitneskju um í starfi sínu og leynt skulu fara samkvæmt lögum eða eðli máls, sbr. 1. mgr. 35 gr. laga nr. 36/2001 og 15. gr. laga nr. 87/1992 með síðari breytingum. Verður á það fallist með stefnda að téð ákvæði um þagnarskyldu gildi alla jafnan um stjórnvæðismál sem stofnunin hefur til meðferðar vegna einstakra aðila, þ. á m. vegna rannsóknar á ætluðum brotum eða veitingu undanþága.

Samkvæmt framangreindu var réttur stefnanda til gagna undir meðferð málsins hjá stefnda takmarkaður við gögn þess tiltekna stjórnvæðismáls, sbr. 15. gr. stjórnvæðis nr. 37/1993, auk þess sem stefnandi naut almenns réttar til aðgangs að upplýsingum samkvæmt upplýsingalögum nr. 140/2012. Ekki er um það deilt að stefnandi hafði aðgang að öllum gögnum þess máls sem stefndi hóf gegn honum

með tilkynningunni 28. janúar 2015.

Svo sem áður greinir naut stefnandi, þegar við upphaf málsins hjá stefnda, réttar til réttlátrar málsmeðferðar samkvæmt 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, meðal annars þannig að hann hefði raunhæfa möguleika á því að halda uppi vörnum. Án tillits til ákvæða 15. gr. laga nr. 38/1993 og fyrirmæla laga nr. 140/2012 bar stefnda því að veita stefnanda, að hans ósk, upplýsingar um afstöðu sína til sambærilegra tilvika og um ræddi í máli stefnanda, eftir því sem honum var það fært vegna áðurgreindra lagaákvæða um þagnarskyldu. Hér verður þó sem fyrr að horfa til þess að stefnandi átti þess kost að höfða mál fyrir dómi til fullrar endurskoðunar á ákvörðun stefnda og gat hann í slíku máli skorað á stefnda að leggja fram hvers kyns gögn sem máli skiptu að hans mati samkvæmt nánari ákvæðum X. kafla laga nr. 91/1991. Hefur stefnandi og lagt fram áskorun á þessum grundvelli í málinu og er það dómsins að meta hvort stefndi hafi nægjanlega brugðist við þeirri áskorun stefnanda, sbr. 1. mgr. 68. gr. laga nr. 91/1991, þegar tekin er afstaða til þeirrar málsástæðu hans að stefndi hafi mismunað stefnanda með ákvörðun sinni.

Samkvæmt framangreindu geta ófullnægjandi viðbrögð stefnda við veitingu upplýsinga um meðferð annarra sambærilegra mála ekki ein og sér leitt til ógildis ákvörðunar stefnanda.

C

Í máli þessu hefur stefndi ekki brugðist sérstaklega við áskorun stefnanda um að leggja fram gögn um afstöðu stefnda til útgreiðslna vegna nauðasamnings Klakka ehf. Þá hefur stefndi ekki nýtt sér heimild 1. mgr. 69. gr. laga nr. 91/1991 til þess að leggja fyrir dómara, í trúnaði og gegn þagnarskyldu, gögn um þetta efni. Hins vegar lýsti lögmaður stefnda því afdráttarlaust yfir fyrir dóminum við aðalmeðferð málsins að fram til setningar laga nr. 37/2016 um meðferð krónueigna sem háðar eru sérstökum takmörkunum hafi erlendum aðila í engu tilviki verið heimilað að framselja innlendum aðila kröfur gegn Klakka ehf. samkvæmt nauðasamningi félagsins og hafi stefndi því einungis heimilað útgreiðslur samkvæmt samningnum til innlendra aðila. Enn fremur gaf lögmaðurinn skýringar á breytingum á hluthafaskrá Klakka ehf., einkum þær að í ákveðnum tilvikum hafi erlendir kröfuhafar Klakka ehf. flutt lögheimili sitt til landsins og eftir það talist innlendir kröfuhafar.

Með vísan til 3. mgr. 71. gr. laga nr. 91/1991 verður að meta yfirlýsingu fulltrúa opinberrar stofnunar, þ. á m. lögmanns hennar, trúverðuga þar til annað sannast. Verður ekki gerð sú krafa til opinberrar stofnunar að hún styðji almenna yfirlýsingu, svo sem þá sem hér um ræðir, með gögnum nema sérstaklega standi á, einkum ef leiddar hafa verið líkur að því að yfirlýsingin sé röng. Þegar litið er til

atvika málsins telur dómurinn því að stefndi hafi með skýringum sínum fyrir dómi varpað nægjanlegu ljósi á þau gögn sem stefnandi vísar til um að stefndi hafi heimilað framsal krafna milli landa í sambærilegum tilvikum og um ræðir í máli hans. Verður þar af leiðandi lögð til grundvallar yfirlýsing stefnda um að ekki hafi í neinum tilvikum verið fallist á framsal krafna samkvæmt nauðasamningi Klakka ehf. frá erlendum aðilum til innlendra á því tímabili sem hér um ræðir. Þá telur dómurinn að rannsókn stefnda á ætluðu broti Klakka ehf. vegna útgreiðslna til stefnanda hafi ekki lotið að sambærilegu broti og stefnandi var sakaður um. Var niðurstaða þess mál því þýðingarlaus fyrir varnir stefnanda.

Samkvæmt framangreindu telur dómurinn ekki fram komið í málinu að stefndi hafi farið með og leyst úr máli stefnanda í andstöðu við grunnregluna um að stjórnvöld skuli gæta samræmis og jafnræðis, sbr. meðal annars 11. gr. stjórnarsýslulaga nr. 38/1993.

D

Lánssamningur stefnanda við Nornes AS fól það í sér að hluta- og kröfuréttindi voru flutt frá hinu erlenda félagi til stefnanda sem er einkahlutafélag skrásett hér á landi. Nánar tiltekið var andlag lánsamningsins hlutir í Klakka ehf. og réttur til greiðslna samkvæmt samþykktum nauðsamningi félagsins sem kvað á um greiðslur í íslenskum krónum, þ. á m. greiðslur sem þegar höfðu farið fram og geymdar voru á vörslureikningi.

Samkvæmt 3. mgr. 1. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál er með innlendum gjaldeyri átt við íslenska peningaseðla, slegna peninga, tékka og aðrar ávísanir, víxla og önnur greiðslufyrirmæli sem hljóða upp á greiðslu í íslenskum krónum, minnispeninga, gull, silfur og aðra dýra málma ef þeir eru notaðir sem gjaldmiðill í viðskiptum hér á landi. Með hliðsjón af efni áðurgreinds samnings fer ekki á milli mála að hann fól í sér yfirfærslu greiðslufyrirmæla í íslenskum krónum að því er laut að rétti lántaka til að fá síðar greidda peninga samkvæmt nauðasamningi Klakka ehf. Var að þessu leyti ótvírætt um að ræða lán í innlendum gjaldeyri í skilningi laga nr. 87/1992. Hins vegar fól samningurinn að þessu leyti það augljóslega ekki í sér að Nornes AS lánaði stefnanda peninga, sem greiðast skyldu út af reikningi lánveitanda, enda voru þeir peningar ekki í vörslum Nornes AS.

Svo sem áður greinir fól áðurgreindur samningur einnig í sér framsal réttinda til hluta í Klakka ehf. Þótt hér væri væntanlega um að ræða hluti með nafnverð í íslenskum krónum hefur stefndi engin rök fært að því að um hafi verið að ræða verðbréf sem notuð eru í viðskiptum hér á landi þannig að jafna megi til innlends gjaldmiðils. Verður því ekki á það fallist að lánsamningurinn hafi að þessu leyti verið í innlendum gjaldeyri í skilningi laga nr. 87/1992. Hvað sem líður

niðurstöðu um þetta atriði fól samningurinn í heild sinni í sér fjármagnshreyfingar milli landa, sbr. 6. mgr. 1. gr. laga nr. 87/1992, eins og greininni var breytt með 1. gr. laga nr. 127/2011.

Samkvæmt samningi aðila skyldi stefnandi greiða lánið með afhendingu sömu réttinda til Nornes AS að lánstíma loknum eða 31. janúar 2025. Gæti lántaki ekki endurgreitt lánið með þessum hætti var kveðið á um það í lánssamningnum að greiða skyldi fjárhæð sem svaraði til téðra réttinda samkvæmt mati lánveitanda að viðbættu 20% álagi. Er þannig ljóst að af hálfu samningsaðila var gert ráð fyrir þeirri aðstöðu að stefnandi greiddi lánið upp með fjárhæð í peningum sem að verulegu leyti væri háð mati lánveitanda. Er ekki fram komið í málinu hvort yfirhöfuð sé raunhæft að stefnandi greiði lánið upp með afhendingu sambærilegra réttinda gegn Klakka ehf. eða hvort yfirgnæfandi líkur séu á því að það verði endurgreitt með peningum samkvæmt þessum skilmála samningsins. Þótt lögð sé á það áhersla af hálfu stefnda að markmið stefnanda og móðurfélags hans hafi verið að sniðganga gildandi takmarkanir um fjármagnshreyfingar milli landa er ekki á því byggt í ákvörðun stefnda að umræddur samningur hafi í reynd verið kaupsamningur með greiðslufresti þannig að 13. gr. g laganna, með síðari breytingum, hafi ekki átt við. Kemur þetta atriði því ekki til frekari skoðunar.

Í málinu er ágreiningslaust að stefnandi er innlent dótturfélag Nornes AS og heyra félögin því til sömu samstæðu í skilningi 1. mgr. 13. gr. g laganna. Er því til úrlausnar hvort framangreindur lánssamningur hafi verið óheimill samkvæmt lögum nr. 87/1992 sökum fyrirmæla 1. töluliðar 3. mgr. 13. b laganna, eins og lögnum hafði síðar verið breytt, líkt og á er byggt í ákvörðun stefnda.

E

Með hliðsjón af meginreglu íslensks réttar um athafnafrelsi borgaranna og alþjóðlegum skuldbindingum íslenska ríkisins, sbr. einkum samninginn um Evrópska efnahagssvæðið sem lögfestur er með samnefndum lögum nr. 2/1993, verður að leggja til grundvallar að innlendum fyrirtækjum séu almennt heimilir samningar við erlenda aðila sem fela í sér fjármagnshreyfingar, nema annað sé ákveðið með lögum. Verður ályktun um þá meginreglu raunar einnig dregin af 2. gr. laga nr. 87/1992. Í lögum nr. 87/1992 var hins vegar að finna viðamiklar takmarkanir á fjármagnshreyfingum milli landa, eins og þær eru nú skilgreindar í 2. tölulið 1. gr. laganna, sbr. 1. gr. laga nr. 127/2011. Efnisreglur um þessar takmarkanir áttu rætur sínar að rekja til hruns á fjármálamörkuðum haustið 2008 samfara verulegum óstöðugleika í gjaldeyrismálum. Voru þær upphaflega settar af stefnda á grundvelli laga nr. 134/2008 sem breyttu lögum nr. 87/1992 og tóku gildi 28. nóvember 2008. Reglur stefnda, sbr. þágildandi reglur nr. 370/2010 um gjaldeyrismál, voru hins vegar lögfestar með minni háttar breytingum með lögum

nr. 127/2011 sem breyttu lögum nr. 87/1992. Þar til atvik máls þessa áttu sér stað var efnisákvæðum laganna um takmarkanir á fjármagnshreyfingum milli landa auk þess breytt nokkrum sinnum án þess að efni séu til að víkja að þeim breytingum nánar.

Í 1. mgr. 13. gr. b laga nr. 87/1992, sem að stofni til var færð inn í lög nr. 87/1992 með 3. gr. fyrirnefndra laga nr. 127/2011, var að finna almennt bannákvæði við öllum helstu tegundum fjármagnshreyfinga milli landa sem taldar voru upp í sex töluliðum. Þar á meðal var því slegið föstu í 3. tölulið málsgreinarinnar að lánveitingar, lántökur og útgáfa ábyrgða sem ekki tengdust milliríkjavíðskiptum með vöru og þjónustu væru óheimilar. Í öðrum greinum laganna var að finna nánari ákvæði um einstakar tegundir fjármagnshreyfinga, þ. á m. var sérstaklega fjallað um lánveitingar í áðurnefndri 13. gr. g. Í 2. mgr. 13. gr. b var kveðið nánar á um fjármagnshreyfingar samkvæmt 1. mgr. greinarinnar í erlendum gjaldeyri og í 3. mgr. greinarinnar var fjallað um slíkar fjármagnshreyfingar í innlendum gjaldeyri. Í upphafi síðarnefndu málsgreinarinnar var endurtekin bannregla 1. mgr. en því næst kveðið á um að undanþegnar banninu væru tilteknar fjármagnshreyfingar samkvæmt eftirfarandi töluliðum. Samkvæmt 1. tölulið málsgreinarinnar voru undanþegnar banninu fjármagnshreyfingar sem voru sérstaklega undanþegnar í lögnum, aðrar en vegna vöru- og þjónustuvíðskipta, þegar greiðsla færi fram með úttektum af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi.

Í 1. mgr. 13. gr. g laga nr. 87/1992, sbr. 3. gr. laga nr. 127/2011 og 6. gr. laga nr. 35/2013, var sérstaklega kveðið á um að lántökur og lánveitingar milli innlendra og erlendra aðila væru óheimilar í öðrum tilvikum en vegna víðskipta á milli landa með vöru og þjónustu „nema slíkar lántökur og lánveitingar séu á milli félaga innan sömu samstæðu“. Í 3. mgr. greinarinnar voru lántökur innlendra aðila hjá erlendum aðilum í erlendum gjaldeyri undanþegnar banninu við tilteknar aðstæður. Í 4. mgr. greinarinnar var lagt bann við því að fyrirfram greiða lán hjá erlendum aðilum og í 5. mgr. var fjallað um endurgreiðslu lána. Í 6. mgr. greinarinnar var kveðið á um að ákvæði greinarinnar kæmu ekki í veg fyrir að lántökur og lánveitingar milli innlendra og erlendra aðila væru framlengdar, að því gefnu að aðrir skilmálar giltu að sama leyti. Með 6. gr. laga nr. 35/2013 var hins vegar kveðið á um það með breytingu á málsgreininni að allar skilmálabreytingar sem gerðar væru á slíkum lánagerningum, m.a. breytingar á greiðslu afborgana höfuðstóls og vaxta, breytingar á gjalddögum og/eða breytingar vegna aðilaskipta að slíkum kröfuréttindum, teldust ný lántaka og lánveiting í skilningi 1. mgr. greinarinnar. Af athugasemdum við það frumvarp sem varð að lögum nr. 35/2013 verður ráðið að eftir þessa breytingu hafi borið að líta á allar aðrar skilmálabreytingar en breytingar á lánstíma sem nýtt lán.

Í athugasemdum við það frumvarp sem varð að lögum nr. 127/2011, þar sem meðal annars voru lögfest áður lýst ákvæði 13. gr. g, kemur fram að gert sé ráð fyrir því að lántökur innan sömu samstæðu verði áfram heimilar. Var og sambærilegt ákvæði við 1. mgr. 13. gr. g laganna áður að finna í 1. mgr. 7. gr. reglna nr. 370/2010 um gjaldeyrismál og reglum um sama efni nr. 880/2009. Þá sagði í 2. mgr. 4. gr. fyrri reglna nr. 1130/2008 um gjaldeyrismál sem fjallaði um lántökur og lánveitingar: „Ákvæði þessarar greinar gilda ekki um lántökur og lánveitingar milli félaga innan samstæðu.“ Sams konar ákvæði var í reglum nr. 1082/2008 um gjaldeyrismál. Er þannig ljóst að umrædd undantekningarregla um lánveitingar milli landa innan samstæðu hefur verið í gildi allt frá 28. nóvember 2008.

Í fyrrgreindum athugasemdum við það frumvarp sem varð að lögum nr. 127/2011 segir að hér sé um að ræða þrönga undantekningu frá hinu almenna banni 3. mgr. 13. gr. b við fjármagnshreyfingum í innlendum gjaldeyri og eigi hún ekki við nema greiðsla eigi sér stað með úttekt af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi. Svo sem áður greinir er á því byggt í ákvörðun stefnda að með þessu sé vísað til 1. töluliðs 3. mgr. 13. gr. b sem áður greinir.

Í lögskýringagögnum er ekki að finna sérstakar skýringar á því með hvaða rökum lántökur og lánveitingar innan samstæðu hafa verið undanþegnar hinu almenna banni við lánveitingum og lántökum milli landa allt frá haustinu 2008. Þá er þar ekki að finna skýringar á því með hvaða hætti skilyrðið, um að lánveitingar í innlendum gjaldeyri fari fram með úttektum af reikningi hjá fjármálafyrirtæki hér á landi, þjónar því markmiði laga um gjaldeyrismál að tryggja stöðugleika í gjaldeyrismálum. Er hér til þess að líta að sambærileg undantekning hefur gilt um veitingu ábyrgða milli félaga samstæðu að því er varðar ábyrgð innlands aðila gagnvart erlendum, sbr. nú 2. mgr. 13. gr. h laga nr. 87/1992 með síðari breytingum, en ljóst er að ábyrgð er alla jafnan ekki veitt með úttekt af bankareikningi, svo sem gert er ráð fyrir í 3. mgr. 13. gr. b laganna.

Í fyrrgreindum athugasemdum við það frumvarp sem varð að lögum nr. 127/2011 er eingöngu vísað til þess að um sé að ræða undantekningu frá almennu banni við fjármagnshreyfingum í „innlendum gjaldeyri“ en ekki er vikið að því hvernig ákvæðið horfi við þegar um er að ræða lánveitingar innan samstæðu í erlendum gjaldeyri sem falla þó einnig undir orðalag þess. Þá er ekki rædd sú aðstaða að lánsamningur kann að lúta að hlutaréttinda án þess að nokkur gjaldmiðill skipti um hendur. Þess sér heldur ekki stað í lögskýringagögnum hvernig umrætt skilyrði er talið horfa við skilmálabreytingu eða kröfuhafaskiptum sem telst ný lánveiting samkvæmt síðari málslið 6. mgr. 13. gr. g, en í slíkum tilvikum er ekki heldur um að ræða greiðslu peninga af reikningi. Að lokum liggur

ekkert fyrir um að stefndi hafi birt opinberlega leiðbeiningar um túlkun sína eða lagaframkvæmd um fjármagnshreyfingar milli landa milli félaga innan samstæðu enda þótt umrædd undanþága hafi verið fyrir hendi allt frá 28. nóvember 2008.

F

Svo sem áður greinir telur dómurinn hafið yfir vafa að með ákvörðun stefnda hafi stefnandi verið fundinn sekur um brot í skilningi 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og honum ákveðin refsing í skilningi 69. gr. stjórnarskrárinnar. Samkvæmt 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. Sambærilega reglu er að finna í fyrri málslið 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, svo og í 1. mgr. 15. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnómálaleg réttindi. Leiðir af framangreindum ákvæðum 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 getur leitt til slíkrar valdbeitingar af hálfu ríkisvaldsins. Leiða grunnrök framangreindra ákvæða ekki aðeins til þess að refsing verður ekki byggð á öðrum réttarheimildum en settum lögum, heldur einnig að réttmætan vafa um skýringu refsíákvæða verður að meta sakborningi í hag.

Þótt framsetning laga nr. 87/1992 á bannákvæðum og undantekningum frá þeim hafi verið flókin og orðalag ákvæða misvísandi, svo sem lýst er hér að framan, er engu að síður ljóst að í 3. mgr. 13. gr. b laganna var að finna almennar reglur um fjármagnshreyfingar milli landa sem vísuðu til og tóku til sértækari ákvæða laganna í 13. gr. c til 13. gr. m. Að því er varðaði lánveitingar í innlendum gjaldeyri varð því ráðið af ákvæðum laganna að þær væru einungis heimilar að uppfylltu því skilyrði að þær væru undanþegnar samkvæmt öðrum ákvæðum laganna og enn fremur að greiðsla færi fram með úttekt af reikningi í eigu greiðanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi, sbr. 1. tölulið 3. mgr. 13. gr. b laganna.

Samkvæmt þessu verður ekki á það fallist að lesa hafi mátt ákvæði 1. mgr. 13. gr. g um lánveitingar innan samstæðu án tillits til þess almenna skilyrðis um lánveitingar milli landa sem fram kom í 1. tölulið 3. mgr. 13. gr. b laganna og fól í sér umtalsverða þrengingu á heimildum fyrirtækja innan samstæðu til lánveitinga milli landa í innlendum gjaldeyri. Hins vegar var umræddur töluliður bundinn við fjármagnshreyfingar í innlendum gjaldeyri. Varð hann ekki skýrður svo víðtækt, í ljósi framangreindra krafna stjórnлага og alþjóðlegra sáttmála um grundvallarréttindi, að það væri skilyrði fyrir láni, sem ekki var í innlendum

gjaldreyri, að greiðsla færi fram með úttekt af reikningi í eigu lánveitanda. Hvað sem líður ummælum í fyrrgreindum athugasemdum við það frumvarp sem varð að lögum nr. 127/2011 fær slík skýring enga stoð í ákvæðum laga nr. 87/1992.

Svo sem áður greinir telur dómurinn ekki að stefndi hafi fært fyrir því haldbær rök að yfirfærsla Nornes AS á hlutum í Klakka ehf. til stefnanda með fyrrgreindum samningi hafi falið í sér lán í innlendum gjaldreyri. Skorti stefnda þar af leiðandi heimild að lögum til að leggja stjórnvaldssekt á stefnanda vegna þessa þáttar lánsammansins.

G

Svo sem áður greinir var stefnda tilkynnt um samning Nornes AS og stefnanda og er ekkert annað komið fram í málinu en að það hafi verið með vitund og vilja stefnanda. Liggur því ekkert fyrir sem bendir til þess að stefnandi hafi viljað leyna háttsemi sinni. Þá er fram komið að stefndi hafði látið átölulaust að öðru nafngreindu félagi væru greiddar umtalsverðar fjárhæðir af hálfu Klakka ehf. samkvæmt nauðasamningi félagsins á grundvelli sambærilegra samninga. Verða viðbrögð stefnda ekki túlkuð á annan veg en að raunverulegur vafi hafi verið uppi um hvernig túlka bar ákvæði laga nr. 127/2011 með tilliti til samninga þessa eðlis. Bar stefnda að taka tillit til þessa vafa og eigin tómlætis við mat á alvarleika brots stefnanda.

Í ljósi þeirra undaþága sem gilda um fjármagnshreyfingar innan samstæðu milli landa samkvæmt lögum nr. 87/1992 telur dómurinn að stefndi hafi ekki, hvorki í forsendum ákvörðunar sinnar né undir meðferð málsins fyrir dómi, fært fyrir því rök að brot stefnanda hafi verið til þess fallin að valda alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum, svo sem á er byggt í ákvörðun stefnda. Er þá einnig horft til þess sem áður segir að stefndi lét það viðgangast átölulaust að greiðslur af hálfu Klakka ehf. væru ítrekað inntar af hendi til annars fyrirtækis í sambærilegri stöðu. Svo sem áður greinir hefur því einnig verið lýst yfir af hálfu stefnda að erlendir kröfuhafar Klakka ehf. hafi öðlast stöðu innlendra með breytingu á lögheimili sínu og þannig öðlast rétt til útgreiðslu samkvæmt nauðasamningi félagsins. Að síðustu telur dómurinn að sú afstaða stefnda, að fallast á einkaréttarlegt gildi þeirra samninga sem hér um ræðir og heimila Klakka ehf. að endingu greiðslur til stefnanda á grundvelli samnings síns, sbr. bréf stefnda til Klakka ehf. 28. september 2016, geti ekki samræmst þeirri afstöðu hans að hér hafi verið um að ræða brot sem til þess voru fallin að valda alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum og þar með réttlæta háar sektir.

H

Í dómum Hæstaréttar hefur ítrekað verið gengið út frá því að dómstólar fari með óskorað endurskoðunarvald gagnvart sektarákvörðunum stjórnvalda með þeim

takmörkunum einum sem leiða af forræði aðila á sakarefninu, sbr. fyrirnefndan dóm Hæstaréttar 4. febrúar 2016 í máli nr. 278/2015. Í þessu felst að dómstólar meta ekki einungis hvort ákvörðun stjórnvalda um sektir styðjist við fullnægjandi heimildir og lögmæt sjónarmið heldur er dómstólum ætlað að meta til hlítar hvaða sekt telst hæfileg með vísan til lögmæltra viðmiða.

Samkvæmt 2. mgr. 15. gr. a laga nr. 87/1992, með síðari breytingum, skyldi við ákvörðun stjórnvaldssektar meðal annars tekið tillit til alvarleika brots og hvort um ítrekað brot væri að ræða. Ljóst er að brot stefnda var ekki ítrekað í skilningi greinarinnar sem ber að skýra til samræmis við almennar reglur refsiréttar. Stefnandi leitaðist ekki við að leyna háttsemi sinni og var leitað eftir afstöðu stefnda um hvort heimilt væri að inna af hendi greiðslur samkvæmt umræddum samningi. Þá telur dómurinn að við mat á fjárhæð sektar beri að líta bæði til þess vafa sem var uppi um skýringu laga nr. 87/1992 svo og áðurlýstra viðbragða stefnda við fyrri tilkynningum Klakka ehf. og fyrirætlun um að inna af hendi greiðslur til annars nafngreinds fyrirtækis. Þótt ekki fari á milli mála að stefnandi hafi leitast við að nýta sér undanþágur í lögum um gjaldeyrismál í því skyni að fá greiddar út kröfur samkvæmt nauðasamningi Klakka ehf., í stað þess að þeim væri ráðstafað á reikning í vörslu stefnda, telur dómurinn, að síðustu, að ekki hafi verið færð fyrir því viðhlítandi rök að brot stefnanda hafi verið sérlega alvarlegt með tilliti til markmiða laga um gjaldeyrismál.

Eins og mál þetta liggur fyrir í heild er það þar af leiðandi niðurstaða dómsins að ekki séu efni til að gera stefnanda sérstaka stjórnvaldssekt vegna brota sinna. Er þá einnig litið til þess kostnaðar og óhagræðis sem meðferð máls stefnanda, sem tók yfir 17 mánuði, og dómsmál þetta hefur haft í för með sér fyrir hann, þ. á m. vegna tafarlausrar greiðslu sektar.

Eftir þessum úrslitum málsins verður stefndi, Íslenska ríkið, dæmt til að endurgreiða stefnanda að fullu þá sektarfjárhæð sem hann innti af hendi, en um þá fjárhæð er ekki tölulegur ágreiningur. Með vísan til 4. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu dæmast dráttarvextir frá höfðun sakaukamáls stefnanda gegn stefnda, íslenska ríkinu, 17. mars 2017.

Svo sem áður greinir hefur dómurinn við mat á stjórnvaldssekt stefnanda meðal annars litið til þess óhagræðis sem rekstur dómsmáls þessa hefur haft fyrir hann. Að þessu athuguðu og með hliðsjón af atvikum málsins að öðru leyti þykir rétt að hver aðili ber sinn kostnað af málinu.

Af hálfu stefnanda flutti málið Reimar Pétursson hrl.

Af hálfu stefnda, Seðlabanka Íslands, flutti málið Ástríður Gísladóttir hrl.

Af hálfu stefnda, íslenska ríkisins, flutti málið Einar Karl Hallvarðsson hrl.

Skúli Magnússon héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð

Felld er niður sekt stefnanda, P153 ehf., að fjárhæð 24.200.000 króna samkvæmt ákvörðun stefnda, Seðlabanka Íslands, 19. ágúst 2016.

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnanda 25.270.178 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 17. mars 2017.

Málskostnaður fellur niður.

Skúli Magnússon