

Lagastofnun Háskóla Íslands

# Úttekt á stjórnslu Seðlabanka Íslands við framkvæmd gjaldeyriseftirlits, undanþágubeiðna og gjaldeyrisrannsókna

Dóra Guðmundsdóttir og María Thejll  
10-26-2016



## Efnisyfirlit

1. Inngangur .....	4
1.1 Bakgrunnur úttektar – Bréf umboðsmanns Alþingis frá 2. október 2015, .....	4
aðdragandi bréfsins og viðbrögð Seðlabanka .....	4
1.1.1 Bréf umboðsmanns Alþingis .....	4
1.1.2 Aðdragandi að bréfi umboðsmanns og afstaða Seðlabankans.....	6
1.2. Samningur bankaráðs Seðlabanka Íslands við Lagastofnun og samskipti vegna.....	7
úttektar.....	7
1.3 Afmörkun úttektar, bakgrunnur og gögn.....	9
1.3.1 Yfirferð úrtaksmála .....	10
1.4 Áherslur og fyrirvarar.....	11
1.5 Uppsetning skýrslu og almenn atriði.....	13
1.6 Helstu niðurstöður og ábendingar .....	13
2. Lagaumgjörð um gjaldeyrishöft, þ.m.t. refsinaemi verknaðar og refsí- og stjórnsluviðurlög.....	18
2.1 Bakgrunnur.....	19
2.2. Álitafni um Reglur Seðlabanka Íslands .....	22
2.2.1 Setning Reglnanna – ákvæði um endurskoðun þeirra .....	22
2.2.2 Efni og skýrleiki Reglna.....	22
2.2.2.1 Tímabilið 2008-2011 .....	23
2.2.2.2 Tímabilið 2011-2015 .....	24
2.3 Refsí- og stjórnsluviðurlög vegna brota á GL og Reglum settum samkvæmt þeim .....	29
2.3.1 Bakgrunnur.....	30
2.3.1.1 Gallar á löggjöf – refsíabyrgð lögaðila.....	30
2.3.1.2 Refsinæmi og refsilögsaga – 8. gr. GL.....	31
2.4 Lögmætisregla refsiréttar og lögmætisregla stjórnsluréttar .....	32
2.4.1 Heimild til álagningar stjórnvaldssekta .....	34
2.4.2 Óvissa um bráðabirgðaákvæði I .....	34
2.4.3 Óvissa um Reglur Seðlabankans .....	36
2.4.4 Tímabilið 2011-2015.....	37
2.5 Viðbrögð gjaldeyriseftirlits Seðlabankans .....	38
3. Málsmeðferð vegna umsókna um undanþágur frá GL og Reglum settum samkvæmt þeim.....	40
3.1 Undanþágur frá gjaldeyrishöftum.....	42
3.1.1 Almenn um málsmeðferð undanþágudeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabankans .....	42
3.1.2 Verklagsreglur og verkferlar undanþágudeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabanka .....	42
3.2 Málshraði.....	45
3.2.1 Úrtak Lagastofnunar.....	47

3.2.2	Gagnaöflun umsækjenda .....	48
3.2.3	Afgreiðslutími lengri en 8 vikur .....	49
3.2.3.1	Afgreiðslutími 8-12 vikur .....	49
3.2.3.2	Afgreiðslutími lengri en 12 vikur .....	49
3.2.3.3	Frávik – langur afgreiðslutími .....	53
3.2.4	Tilkynningar til aðila máls um tafir á meðferð .....	57
3.3	Samræmi og jafnræði .....	58
3.3.1	Jafnræðisregla stjórnarsýsluréttar .....	58
3.3.2	Úrtak Lagastofnunar .....	59
3.3.2.1	Samræmi .....	59
3.3.2.2	Afmörkun sambærilegra atriða í Reglum .....	60
3.3.3	Breytingar á framkvæmd .....	64
3.3.3.1	Tilkynningar um breytta stjórnarsýsluframkvæmd .....	64
3.3.3.2	Tilkynnt um breytingar á framkvæmd sem varða viðskiptabanka og láanafyrirtæki .....	66
3.4	Leiðbeiningarskylda og almenn upplýsingagjöf um fyrirbyggjandi úrlausnir .....	66
3.4.1	Leiðbeiningar gagnvart einstaklingum .....	66
3.4.2	Leiðbeiningar gagnvart viðskiptabönkum .....	69
3.4.3	Almenn upplýsingagjöf um fyrirbyggjandi úrlausnir .....	70
3.4.4	Almennar upplýsingar á heimasíðu gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands .....	71
3.5	Rökstuðningur ákvarðana í undanþágumálum .....	75
4.	Málsmeðferð í málum vegna brota á GL og Reglum settum samkvæmt þeim – refsí- og stjórnarsýsluviðurlög .....	77
4.1	Bakgrunnur .....	78
4.1.1	Flutningur rannsóknarheimilda til Seðlabanka .....	79
4.1.2	Rannsóknardeild gjaldeyriseftirlitsins .....	81
4.1.3	Verklagsreglur rannsóknardeildar .....	82
4.2	Verkaskipting milli Seðlabanka og lögreglu samkvæmt GL og tilkynningarskylda .....	82
	samkvæmt 14. gr. stjórnarsýslulaga .....	82
4.2.1	Helstu álitæfni .....	83
4.2.2	Úrtak Lagastofnunar .....	84
4.2.2.1	Gallar á aðgangi og á varðveislu gagna um málsmeðferð .....	85
4.2.2.2	Óvíst hversu langan tíma upphafleg málsmeðferð tók .....	87
4.3	Aðgangur að gögnum máls .....	88
4.3.1	Reglur um aðgang að gögnum máls .....	88
4.3.2	Úrtak Lagastofnunar .....	89
4.3.3	.....	89

4.4	Tilkynningar skv. 14. gr. stjórnarsýslulaga .....	91
4.4.1	Reglur um tilkynningar í stjórnarsýslumálum .....	91
4.4.2	Úrtak Lagastofnunar .....	93
4.4.2.1	Ályktanir um tilkynningar vegna meðferðar mála og rannsókna .....	98
4.4.2.2	Samspil undanþágu- og rannsóknarmála .....	98
4.5.	Efni tilkynningar.....	99
4.5.1	Verklagsreglur rannsóknardeildar .....	99
4.5.2	Úrtak Lagastofnunar .....	99
4.5.2.1	Skýrar tilkynningar .....	99
4.5.2.2	Rétturinn til að fella ekki á sig sök.....	100
4.5.2.3	Tímamörk um upphaflega rannsókn mála .....	103
4.6	Önnur atriði er varða rannsókn og meðferð stjórnarsýslumála sem leitt geta til .....	104
	álagningar refsikenndra viðurlaga .....	104
4.6.1	Almenn sjónarmið .....	104
4.6.2	Rannsóknarreglan, sannleiksreglan og málshraði .....	104
4.6.3	Úrtak Lagastofnunar .....	106
4.6.3.1	Rannsóknarregla og málshraði .....	106
4.6.4	Tilkynningar um tafir á málsmeðferð .....	109
4.6.5	Úrtak Lagastofnunar .....	109
4.6.6	Andmælaréttur og samskipti við aðila.....	109
4.7	Önnur atriði um meðferð mála .....	111
4.7.1	Refsivörslu- og réttaröryggissjónarmið.....	111
4.7.2	Beiting sektar- og sátttaheimilda Seðlabankans .....	111
4.7.3	Úrtak Lagastofnunar .....	114
4.8	Gagnsæisstefna Seðlabanka .....	116
4.9	Nokkur álitæfni tengd meðferð mála [REDACTED] hjá Seðlabanka.....	116
	Íslands og ákærvaldi.....	116
4.9.1.	Mál [REDACTED] .....	116
4.9.2	Afmörkun og fyrirvarar .....	117
4.9.3	Innsýn í framkvæmd.....	118
4.9.3.1	Upphafleg rannsókn málsins – aðferðir og skýrar lagaheimildir.....	118
4.9.3.2	Samskipti Seðlabanka og ákærvalds – skýrari verklagsreglur .....	119
	Viðauki I.....	121
	Viðauki II .....	124

## 1. Inngangur

Með tölvubréfi dagsett 30. október 2015, sendi formaður bankaráðs samþykkt bankaráðs Seðlabanka Íslands dags 29. október 2015 til Lagastofnunar Háskóla Íslands. Í samþykktinni kemur fram að umboðsmaður Alþingis hafi ritað bankaráðinu bréf dagsett 2. október 2015, m.a. á grundvelli ábendinga sem honum hafa borist á umliðnum árum. Í bréfinu gerir umboðsmaður m.a. athugasemdir við ýmislegt í framkvæmd Seðlabankans á verkefnum bankans, auk þess sem umboðsmaður telur að lagaheimildir til tiltekinna verkefna hafi e.t.v. ekki verið nægilega skýrar. Þá kemur umboðsmaður með ýmsar ábendingar varðandi það sem hann telur að betur megi fara í stjórnýslu bankans. Í lok bréfs umboðsmanns kemur fram sú ósk að honum verði eigi síðar en 15. apríl 2016 gerð grein fyrir því hvort bréfið hafi orðið tilefni til viðbragða af hálfu viðtakenda.

Í tilgreindri samþykkt bankaráðsins er óskað eftir því að Lagastofnun Háskóla Íslands annist óháða úttekt, með hliðsjón af gildandi lögum og reglum á hverjum tíma, á stjórnýslu Seðlabankans við framkvæmd gjaldeyriseftirlits, undanþágubeiðna og gjaldeyrissóknna. Þá kemur fram í bréfinu að óskað er eftir því að skoðað verði hvort ástæða sé til að skýra æskilegt verksvið og lagaheimildir bankans á þessum sviðum og settar fram tillögur til úrbóta eftir því sem þörf krefur.

### 1.1 Bakgrunnur úttektar – Bréf umboðsmanns Alþingis frá 2. október 2015, aðdragandi bréfsins og viðbrögð Seðlabanka

#### 1.1.1 Bréf umboðsmanns Alþingis

Með bréfi dags 2. október 2015 til fjármála- og efnahagsráðherra, formanns bankaráðs Seðlabanka Íslands, seðlabankastjóra og stjórnskipunar- og eftirlitsnefndar Alþingis kom umboðsmaður Alþingis nánar tilgreindum ábendingum á framfæri við stjórnvöld, sem lúta einkum að eftirtöldum atriðum:

*a) Lagaumgjörð um gjaldeyrishöft: Skýrleiki reglna og refsinaemi verknaðar og refsí- og stjórnýsluviðurlög á tímabilinu október 2008 – desember 2015.*

Athugasemdir umboðsmanns Alþingis lutu í fyrsta lagi að skýrleika refsíheimilda, framsali valds til að mæla fyrir um refsinaemi verknaðar í reglum og í leiðbeiningareglum sem grundvöllur rannsóknna stjórnvalda og um álagningu stjórnvaldssekta.<sup>1</sup>

*b) Rannsóknar- og eftirlitshlutverk Seðlabankans og aðgreiningarregla stjórnýsluréttar.* Umboðsmaður gerði einnig athugasemdir að því er varðar rannsóknar- og eftirlitshlutverk Seðlabankans, sem frá árinu 2010 fór bæði með eftirlitshlutverk með framkvæmd gjaldeyrismála og rannsóknarhlutverk vegna meintra brota á lögnum.<sup>2</sup> Þá fjallaði

<sup>1</sup> Sjá bréf umboðsmanns, kafla II. 3. Meginatriðum refsiverðrar háttsemi verður að vera lýst í lögum; II. 4. Grundvöllur rannsóknna stjórnvalda; IV. Leiðbeiningar og túlkun refsíheimilda og V. Samþykki ráðherra á reglum um gjaldeyrismál og birting þeirra.

<sup>2</sup> Sbr. breytingu með lögum nr. 78/2010 sem færði rannsóknarhlutverk frá Fjármálaeftirlitinu til Seðlabankans.

umboðsmaður um mögulegt brot á aðgreiningarreglu stjórnarsýsluréttar í því samhengi og lýsti þeirri skoðun að eftirlits- og rannsóknarhlutverk hafi verið svo umfangsmikið að það kunni að hafa komið niður á hefðbundnum verkefnum Seðlabanka og að fyrirkomulagið hafi ekki fullnægt nægilega þeim kröfum sem rétt sé að viðhafa í skipulagi stjórnarsýslu um aðgreiningu verkefna.<sup>3</sup> Í sambandi við aðgreiningarregluna nefndi umboðsmaður sérstaklega að sömu starfsmenn hafi unnið að málefnum á ólíkum sviðum, s.s. fyrir Eignasafn Seðlabanka Íslands ehf. (ESÍ) annars vegar og við gjaldeyriseftirlit hins vegar og að upplýsingar sem fengnar hafi verið á einu sviði hafi verið nýttar í þágu annarra starfseininga innan bankans.<sup>4</sup>

c) *Málsmeðferð í málum sem varða hugsanleg brot á lögum og reglum um gjaldeyrismál.* Umboðsmaður gerði ýmsar athugasemdir við málsmeðferð í málum sem varða hugsanleg brot á lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, þ. á m. varðandi eftirfarandi atriði:

-tilkynningaskyldu um meðferð stjórnarsýslumáls vegna andmælaréttar skv. 14. gr. stjórnarsýslulaga. Umboðsmaður spurði hvenær tilkynningar væru sendar um meðferð mála og hvert væri efni þeirra<sup>5</sup> og gerði sérstaklega að umtalsefni þá verkaskiptingu milli Seðlabankans og lögreglu sem kemur fram í 6. mgr. 16. gr. b laga nr. 87/1992. Þegar um meiri háttar brot er að ræða samkvæmt ákvæðinu ber Seðlabankanum að meta hvort vísa eigi því til lögreglu en þá kemur til álita undanþáguákvæði 2. másl. 3. mgr. 16. gr. b laga nr. 87/1992, þ.e. að tilgreind ákvæði stjórnarsýslulaga, s.s. um andmælarétt, eigi ekki við. Benti umboðsmaður á mikilvægi þess að þegar grunur vaknar um brot gegn reglum um gjaldeyrismál, sé tekin afstaða til þess eins fljótt og kostur er hvort tilefni sé til að leggja viðkomandi mál í farveg undirbúnings kæru til lögreglu og að hugað verði að því við framkvæmd þessara mála að gæta varfærni í því að beita undanþágu 2. másl. 3. mgr. 16. gr. b laga nr. 87/1992.<sup>6</sup> Tók umboðsmaður fram að heimildir stjórnvalds um að opinberir rannsóknarhagsmunir leiði til þess að ekki sé unnt að tilkynna aðila um meðferð máls yrði að skýra þröngt.<sup>7</sup>

-aðgang að gögnum stjórnarsýslumáls skv. 15. gr. stjórnarsýslulaga, þar sem sú meginregla kemur fram að aðili máls eigi rétt á aðgangi að skjölum og öðrum gögnum er mál varða. Umboðsmaður benti á að ákvæðið hefði verið skýrt svo að „þegar eftirlitsstjórnvald byrjar rannsókn á meintum lögbrotum hjá eftirlitsskyldum aðila sé ekki hægt að tálma aðgangi aðila málsins að gögnum þess meðan rannsókn stendur á grundvelli 6. mgr. 15. gr. [stjórnarsýslulaga] hafi ákvörðun ekki verið tekin um að kæra mál til lögreglu“.<sup>8</sup> Umboðsmaður taldi að ekki yrði annað séð en það sama ætti að meginstefnu við meðan mál eru til athugunar eða rannsóknar hjá Seðlabankanum en tók þó fram að ákvæði 17 gr. stjórnarsýslulaga, um heimild til að takmarka aðgang aðila að gögnum vegna opinberra rannsóknarhagsmuna geti átt við en verði einnig að skýra þröngt.<sup>9</sup>

<sup>3</sup> Sjá bréf umboðsmanns, kafla IX. Eðli og aðgreining verkefna í stjórnarsýslu Seðlabanka Íslands. Þar undir fellur að stjórnvald hafi til að bera nægileg þekkingu, reynslu og þjálfun í úrlausn verkefna.

<sup>4</sup> Sjá bréf umboðsmanns, kafla IX. 2. Aðgreiningarreglur stjórnarsýsluréttar.

<sup>5</sup> Sjá bréf umboðsmanns, kafla VI. Tilkynningar um meðferð máls og upplýsingagjöf til aðila.

<sup>6</sup> Sama heimild bls. 23-24.

<sup>7</sup> Sama heimild, bls. 21, sbr. einnig Álit umboðsmanns í máli 5481/2008 frá 16. apríl 2010 og Páll Hreinsson: Stjórnarsýsluréttur – Málsmeðferð. Bókaútgáfan Codex 2013, bls. 410 og Trausti Fanar Valsson: „Upphaf stjórnarsýslumála“. Afmælisrit lagadeildar Háskóla Íslands. Lagastofnun Háskóla Íslands og Bókaútgáfan Codex 2008, bls. 439.

<sup>8</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 21.

<sup>9</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 21-22.

d) *Málsmeðferð í málum þar sem sótt er um undanþágu frá gjaldeyrishöftum.* Fram kemur í bréfi umboðsmanns að honum hafi borist athugasemdir um að framkvæmd bankans hafi verið ógagnsæ, m.a. vegna þess að ákvarðanir séu ekki birtar, afgreiðsla taki langan tíma og óvissa sé um hvenær svara sé að vænta; skortur sé á leiðbeiningum og tilkynningum frá Seðlabankanum og fundið hafi verið að því að engin kæruleið sé til staðar (eftir að kærueimild til ráðuneytisins var felld niður).<sup>10</sup> Umboðsmaður tók hins vegar fram í bréfi sínu að hann hefði ekki haft tók á að kanna almennt hvernig Seðlabankinn hefur staðið að afgreiðslu á beiðnum um leyfi og undanþágur, erindum og fyrirspurnum vegna framkvæmdar á reglum um gjaldeyrismál, s.s. með tilliti til málshraða, skýrleika í svörum og rökstuðningi, jafnræði, leiðbeiningum og upplýsingagjöf um fyrirliggjandi úrlausnir, en beindi því til þeirra stjórnvalda sem fara með eftirlitshlutverk að meta hvort þörf sé á að taka framangreind atriði til frekari skoðunar.<sup>11</sup>

### 1.1.2 Aðdragandi að bréfi umboðsmanns og afstaða Seðlabankans

Í bréfi umboðsmanns segir að skoðanaskipti hafi átt sér stað milli umboðsmanns og stjórnvalda og að fundir hafi verið haldnir um tiltekna þætti. Afstaða stjórnvalda virðist hafa verið sú, allt frá árinu 2011, er athugasemdir komu fyrst fram um skýrleika laga og reglna, sem mæla fyrir um refsivíðurlög eða refsikennd víðurlög vegna brota á lögum um gjaldeyrismál og reglum sem settar eru samkvæmt þeim, að mælt sé fyrir um meginafmörkun þeirrar háttsemi sem fellur undir reglurnar í lögum og að reglurnar feli eingöngu í sér nánari útfærslu á þeim fjármagnshreyfingum sem löggin banna. Í kjölfar bréfs umboðsmanns dags. 2. október 2015, sem gerði skýrleika refsheimilda að sérstöku umtalsefni, hefur fjármála- og efnahagsráðuneytið ítrekað þá afstöðu, í bréfi frá 9. desember 2015, að reglur sem settar hafa verið með heimild í bráðabirgðaákvæði I í lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, eins og þeim var breytt með lögum nr. 134/2008, og ákvæðið sjálft, fullnægi þeim kröfum sem gerðar séu til refsheimilda.

Að svo stöddu hefur bankaráð Seðlabankans ekki svarað erindi umboðsmanns formlega, en greinargerð hefur verið tekin saman, dags. 18. desember 2015, þar sem fjallað er um bréf umboðsmanns. Greinargerðin hefur verið birt á heimasíðu Seðlabankans.<sup>12</sup> Þar er fjallað um athugasemdir og ábendingar umboðsmanns en í niðurlagi greinargerðarinnar segir:

*[...] Bankanum voru falin verkefni í fordæmalausum aðstæðum sem hann hefur gert sér far um að sinna af samviskusemi, fagmennsku og í samræmi við hlutverk bankans samkvæmt lögum. Nú hillir hins vegar undir að verulega dragi úr verkefnum tengdum fjármáláfallinu á næstu árum. Margar þeirra ábendinga sem fram koma í bréfi umboðsmanns eru því e.t.v. fremur til umhugsunar í samhengi við mótun löggjafar til framtíðar en viðfangsefni næstu missera.*

Í skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir árið 2015, sem birt var 2. ágúst 2016, kemur fram að Seðlabankinn hafi gert umboðsmanni grein fyrir framgangi mála og kynnt honum að bankinn

<sup>10</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 2.

<sup>11</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 39-40.

<sup>12</sup>[http://www.seðlabanki.is/library/Skraarsafn/Sedlabankinn/Umsogn\\_SI\\_vegna\\_brefs\\_UA02102015\\_SI2112201\\_5.pdf](http://www.seðlabanki.is/library/Skraarsafn/Sedlabankinn/Umsogn_SI_vegna_brefs_UA02102015_SI2112201_5.pdf)

hafi tekið athugasemdir hans til skoðunar, sbr. bréf Seðlabanka dags. 22. apríl 2016, sem vísað er til í skýrslu umboðsmanns.<sup>13</sup>

## 1.2. Samningur bankaráðs Seðlabanka Íslands við Lagastofnun og samskipti vegna úttektar

Af hálfu Lagastofnunar var samþykkt að annast úttektina og voru drög að verksamningi send formanni bankaráðs í nóvember. Verksamningurinn var endanlega samþykktur í bankaráði þann 21. janúar 2016 og formanni bankaráðs veitt heimild til undirritunar. Samningurinn var formlega undirritaður þann 26. janúar 2016 í Seðlabankanum. Skiladagur úttektar var þar tiltekinn 1. maí 2016, með þeim fyrirvara að nánara umfang verksins lægi ekki fyrir.

Í framhaldi af undirritun trúnaðaryfirlýsingar, fékk stofnunin afhent til skoðunar viðamikil gögn frá Seðlabankanum, sem vörðuðu úttektina auk þess sem frekari gögn voru afhent síðar.

Fyrsti fundur Lagastofnunar með framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits var haldinn þann 11. febrúar 2016 og fundur með forstöðumanni rannsóknardeildar gjaldeyriseftirlits 16. febrúar. Þar kom fram að mikið álag var á gjaldeyriseftirlitinu vegna vinnu við undirbúning lagafrumvarpa og fleiri verkefna tengdum afnámi hafta og fyrirhuguðu gjaldeyrisútboði. Var upplýst að fyrirséð væri að erfitt yrði að sinna fyrirspurnum og beiðnum Lagastofnunar tengdum úttektinni. Því var engu að síður lýst yfir að starfsmenn gjaldeyriseftirlitsins myndu gera sitt allra besta til að vinna gæti hafist.

Framkvæmdastjóri gjaldeyriseftirlitsins sendi Lagastofnun excel skjöl yfir öll undanþágu- og rannsóknarmál þann 9. mars og þann 14. mars vegna nýfjárfestinga, eftirlits- og staðfestingarmála. Um miðjan mars óskaði yfirstjórn Seðlabankans eftir því við formann bankaráðsins að vinnu við úttektina yrði frestað til a.m.k. 15. apríl, jafnvel lengur, og féllst formaðurinn á þá beiðni. Í framhaldi var gengið frá viðauka við verksamninginn um miðjan mars þar sem samið var um að unnið yrði við úttektina að því leyti sem unnt væri með þeim gögnum sem ekki væru innan bankans en samið síðar um nýjan skiladag, þegar í ljós kæmi hvenær úttektarvinna innan bankans gæti hafist.

Þrátt fyrir að viðauki gerði ráð fyrir að úttektarvinnu yrði frestað fram yfir 15. apríl, var sammælt um að Lagastofnun hefði samband við gjaldeyriseftirlitið í byrjun apríl, til að fá upplýsingar um stöðu mála. Það var gert 6. þann apríl.<sup>14</sup> Þann 25. apríl upplýsti framkvæmdastjóri gjaldeyriseftirlitsins að gjaldeyrisútboðið yrði að vera í algjörum forgangi en hægt væri að bjóða stofnuninni að byrja á að fara yfir undanþágumál með ákveðnum skilyrðum vegna gríðarlegs álags á starfsfólk. Ekki yrði hægt að skoða eftirlits- og

<sup>13</sup> Skýrsla umboðsmanns Alþingis (2015), bls. 60-61.

<sup>14</sup> Þau svör fengust að vegna stjórnarmálakreppunnar sem þá ríkti í kjölfar afsagnar forsætisráðherra, væri erfitt að svara til um umfang vinnu við fyrirhugaða losun gjaldeyrishafta og gjaldeyrisútboð. Lagt var til að ræða stöðu mála viku seinna. Þann 14. apríl var aftur haft samband við framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlitsins sem þurfti að ræða við bankastjóra Seðlabankans til að svara til um nánari dagsetningar, hann væri erlendis en haft yrði samband við Lagastofnun um leið og þau hefðu talað saman.



rannsóknarmál fyrr en eftir gjaldeyrisútboðið auk þess sem samband við framkvæmdastjóra þyrfti að vera takmarkað fram yfir útboðið.

Ákveðið var að Lagastofnun yrði í bankanum við yfirferð undanþágumála á tímabilunum 2.-10. maí og 6.-18. júní. Í apríllök var óskað eftir því að opnað yrði slembiúrtak 42 undanþágumála á tímabilinu 2009-2015 og var framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits tjáð að stofnunin hygðist ræða nánar við undanþágudeild um frekari úrtök. Á fundi með starfsmanni undanþágudeildar þann 2. maí óskaði Lagastofnun eftir því að fá flokkaðan úrtakslista eftir lagagreinum og/eða atriðisorðum til að freista þess að taka áreiðanlegra úrtak en málafjöldinn samkvæmt óflokkuðum úrtakslista var 6019 mál. Listi undanþágumála með flokkun eftir lagaákvæðum og stikkorðum var afhentur 9. maí. Listi með frekari úrtaksmálum vegna undanþágumála auk úrtakslista vegna nýfjárfestinga, rannsóknar- og staðfestingarmála voru sendir af bankanum 23. og 30. maí. Úrtakslisti vegna eftirlitsmála var ekki sendur þar sem óskað hafði verið eftir að excel skjalið yrði flokkað með sambærilegum hætti og undanþágumálin. Var sá hluti málanna sem var skráður í OneSystems málakerfi bankans yfirfarinn í bankanum á tímabilinu 6.-18. júní.

Á bankaráðsfundi þann 20. júní 2016 var ákveðið að óska eftir því að sú breyting yrði gerð á verkefni Lagastofnunar að það takmarkaðist við undanþágumál árin 2012-2015 sem þegar hefðu verið skoðuð. Einnig að eftirlitsmál yrðu ekki skoðuð.<sup>15</sup>

Lagastofnun sendi rannsóknar- og eftirlitsdeildum minnisblöð með nánar tilgreindum spurningum þann 27. júní og var þeim svarað 4. og 5. júlí. Gerð er grein fyrir spurningum og svörum í 4. kafla um rannsóknarmál.

Lagastofnun hitti forstöðumann rannsóknardeildar sem þá var starfandi framkvæmdastjóri gjaldeyriseftirlits og starfsmann eftirlitsdeildar á fundi þann 12. júlí. Þar var farið yfir ákveðin atriði, sumum var svarað á fundinum auk þess sem send voru skrifleg svör síðar til Lagastofnunar vegna spurninga sem kröfðust þess að farið væri yfir gögn eða tilgreindra upplýsinga aflað. Er gerð grein fyrir þeim atriðum sem spurt var um og svörum í þeim köflum skýrslunnar þar sem það á við.

Drögum að skýrslu til umsagnar og athugasemda var skilað 28. september. Athugasemdir bárust 12. október í minnisblöðum deilda gjaldeyriseftirlitsins og 13. október í minnisblaði frá innri endurskoðanda. Brugðist var við athugasemdum, lokadrögum skýrslunnar skilað 18. október og fundur haldinn sama dag í Seðlabanka þar sem frekari athugasemdir komu fram. Deildir gjaldeyriseftirlitsins óskuðu jafnframt eftir lengri tíma til að bregðast við breyttum skýrsludrögum sem höfðu borist þá um morguninn. Á fundinum þann 18. október var óskað eftir að sá hluti skýrslunnar sem fjallaði um eftirlitshlutverk gjaldeyriseftirlits sérstaklega yrði felldur brott, í samræmi við ákvörðun bankaráðs 20. júní 2016. Þann 20. október voru breytt skýrsludrög, þar sem tekið hafði verið tilliti til skýringa og athugasemda á fundinum 18. október send til Seðlabanka. Þann sama dag bárust skriflegar athugasemdir innri endurskoðanda við kafla 1.6 í skýrsludrögunum. Frekari athugasemdir bárust frá deildum gjaldeyriseftirlits þann

<sup>15</sup> Var því gengið frá viðauka við verksamninginn 29. júní, þar sem m.a. var ákveðið að vinna Lagastofnunar takmarkaðist við þegar skoðuð undanþágumál og rannsóknarmál, auk þess sem hliðsjón yrði höfð af þeim málum sem umboðsmaður Alþingis hefur afgreitt.

24. október. Tekin var efnisleg afstaða til þeirra athugasemda og skýrslunni skilað þann 26. október 2016.

### 1.3 Afmörkun úttektar, bakgrunnur og gögn

Í þessari úttekt á stjórnýslu Seðlabankans er gengið út frá löggjöf um gjaldeyrismál, lög nr. 87/1992, hér eftir skammstafað GL; löggjöf um Seðlabankann, lög nr. 36/2001 hér eftir skammstafað SL og annari löggjöf á þeim efnissviðum sem starfsemi Seðlabankans tekur til, á hverjum tíma, auk ákvæða stjórnýslulaga nr. 30/1993 og annarra laga, þar sem það á við. Þá byggir úttektin á reglum, hér eftir Reglur, sem settar voru með heimild í GL á tímabilinu 2008-2015. Úttektin miðar fyrst og fremst að því að leiða í ljós samskipti Seðlabankans og starfsmanna hans sem stjórnvalds við einstaklinga og lögaðila, en í niðurlagi bréfs umboðsmanns kemur fram að athugun hans og athugasemdir „lúta að stjórnýsluverkefnum sem fela í sér ákvarðanatöku og bein afskipti af málefnum tiltekinna einstaklinga og lögaðila en ekki almennar ákvarðanir og athafnir sem ætlað er að hafa áhrif á þróun efnahagsmála, peningamál og fjármálastöðugleika“.<sup>16</sup>

Þau gögn sem Lagastofnun hefur haft aðgang að og úttektin byggist á eru, auk framangreindra gagna og laga og reglna á þessu sviði, vinnugögn sem Seðlabanki Íslands hefur látið Lagastofnun í té. Yfirlit yfir þessi gögn eru í Viðauka II. Annarra opinberra texta, s.s. nýrri löggjafar og reglna hefur Lagastofnun aflað. Sérstaklega ber að nefna að Lagastofnun fékk til skoðunar skýrslu innri endurskoðanda frá desember 2013 sem ber heitið *Framkvæmd gjaldeyriseftirlits hjá Seðlabanka Íslands. Innri endurskoðun 2013*, athugasemdir gjaldeyriseftirlits við skýrslunni<sup>17</sup> og Minnisblað dags. 11. febrúar 2016, sem ber heitið *Eftirfylgni með skýrslum innri endurskoðanda um framkvæmd gjaldeyriseftirlits* en þar eru tekin upp atriði úr skýrslu um eftirfylgni með skýrslum innri endurskoðunar, sem gefin var út í júní 2014.

Þá fékk Lagastofnun aðgang að miklum fjölda skjala sem varða meðferð mála Seðlabanka Íslands á hendur [REDACTED] og tiltekinna fyrirsvarsmanna þeirra félaga (sjá yfirlit í Viðauka II).

Meðan á úttektinni stóð óskaði Lagastofnun eftir upplýsingum um þau erindi sem umboðsmaður Alþingis hefur tekið til meðferðar og varða þau málefnasvið sem eru til athugunar. Gjaldyriseftirlit Seðlabankans veitti Lagastofnun aðgang að sex erindum umboðsmanns, ásamt fylgiskjölum, í júní 2016, og eru þau rakin í Viðauka II. Lagastofnun óskaði einnig eftir aðgangi að lögfræðiálitum sem Seðlabankinn hefur fengið vegna gjaldeyriseftirlits, bæði almennum og í tengslum við sérstök mál. Aðgangur fékkst þann 4. júlí 2016, og vísast um þau í Viðauka II.

<sup>16</sup> Sjá bréf umboðsmanns, bls. 40.

<sup>17</sup> Samantekt vegna athugasemda í skýrslu innri endurskoðanda um framkvæmd gjaldeyriseftirlits hjá Seðlabanka Íslands. Gjaldyriseftirlit, 7. janúar 2014.

### 1.3.1 Yfirferð úrtaksmála

Lagastofnun var í upphafi úttektarinnar greint frá núverandi málaskráningarkerfi Seðlabankans, OneSystems.<sup>18</sup> Rétt er að taka fram að aðgangur Lagastofnunar að málaskrá Seðlabankans var takmarkaður. Var það annar vegar vegna þess að Seðlabankinn veitir engum aðila utan bankans ótakmarkaðann aðgang að málaskráningarkerfi gjaldeyriseftirlits vegna ákvæða laga nr. 77/2000 um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga. Því var eingöngu hægt að opna og veita aðgang að þeim málum sem í lentu úrtaki Lagastofnunar.<sup>19</sup> Hins vegar var um að ræða tæknileg atriði sem varða málaskrána. Þau gögn sem tilheyra hverju máli sem opnað var voru þannig sýnileg starfsmönnum Lagastofnunar, en tengsl milli mála og skráarsviða sem starfsmenn gjaldeyriseftirlits hafa sjálfkrafa aðgang að voru ekki að sama skapi aðgengileg við úttektina.

Af þessu leiðir að Lagastofnun gat ekki valið mál eftir efni svo sem t.d. stikkorðum eða lagagreinum og gat ekki komist að upplýsingum um mál þar sem nota verður skipanir innan kerfisins til að kalla fram niðurstöður, þ. á m. um vinnslutíma mála.

Þau excel skjöl sem Lagastofnun fékk í hendur í mars 2016 sýndu eingöngu málanúmer og voru excel skjölin flokkuð í *opin mál* og *lokin mál*. Af þeim var því aðeins hægt að ráða fjölda mála í hvorum flokki sem voru eða höfðu verið til meðferðar miðað við dagsetninguna 9. mars 2016. Skjölín tóku til mismunandi tímabila, eftir málaflokkum, og kom það fram í heiti þeirra til hvaða tímabila þau náðu.

Starfsmenn Lagastofnunar óskuðu þá eftir upplýsingum úr málaskrá þar sem flokkun eftir lagagreinum og stikkorðum kæmi fram. Þann 6. maí 2016 taldi skjalastjóri að hægt væri að ná fram slíkum listum og samkeyra upplýsingar um lagagreinar, stikkorð og málanúmer. Þann 9. maí 2016 kom fram á fundi með framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits, forstöðumanni undanþágudeildar og skjalaverði að samkeyrsla upplýsinga skilaði ekki niðurstöðum sem væri hægt að nota. Hins vegar taldi forstöðumaður undanþágudeildar að hægt væri að ná fram einfaldari listum og tók að sér að skoða hvort hægt væri, án mikillar fyrirhafnar, að ná fram einum slíkum úrtakslista til upplýsinga og var hann afhentur 9. maí, meðan starfsmenn Lagastofnunar voru við vinnu í bankanum.

Á tímabilinu 6. – 10. maí 2016 skoðuðu starfsmenn Lagastofnunar tvö undanþágumál frá hverju eftirfarandi ára: 2009, 2010, 2011 og 2012, en málín voru valin með slembiúrtaki. Þá voru skoðuð 20 mál frá árinu 2013 og nokkur mál frá árinu 2014. Yfirferð mála frá árunum 2014 og 2015 (20 mál alls fyrir hvort ár, valin með slembiúrtaki) fór síðan fram á tímabilinu 6.–18. júní. Þá hafði Lagastofnun einnig óskað eftir því að opnaður yrði aðgangur að tveimur málum á ári á tímabilinu 2009-2015 sem vörðuðu 13. gr. e; tveimur málum á ári frá 2010-2015 sem vörðuðu

<sup>18</sup> Eldra málaskráningarkerfi, Hirði, hefur einnig verið lýst munnlega, sem og því að til viðbótar við þau vinnugögn sem Lagastofnun hefur aðgang að hafi skrá með fordæmum verið skráð í excel skjal á tímabilinu 2009-2012 og á svokölluðum wiki-vef Seðlabanka, sem var lýst sem þekkingarvef innanhúss, sem segði frá afgreiðslu mála og tengdi á milli mála. Wiki-vefurinn hefði ekki verið fullunninn og hefði þurft a m k fimm starfsmenn til viðbótar til að vinna hann upp að mati framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlitsins.

<sup>19</sup> Samkvæmt upplýsingum innri endurskoðanda í tölvupósti dags 3. maí 2016 var ekki hægt að veita starfsmönnum Lagastofnunar aðgang að málaskrá Seðlabankans, en aðgangur yrði aðeins veittur að sérhverju máli og því yrði úrtak að liggja fyrir áður en aðgangur væri opnaður. Einnig var Lagastofnun tilkynnt að aðgangur að einstökum málum úr kerfinu væri eingöngu mögulegur í Seðlabankanum.

13. gr. m og einu máli á ári frá 2009-2015 sem varðaði 13.gr. i og/eða g. Mál sem eru eldri en svo að þau fái skráningarnúmer sem miðast við árið 2012 eru geymd í skjalaskrá og vegna anna hjá gjaldeyriseftirlitinu dróst að hægt væri að veita Lagastofnun aðgang að þeim. Það reyndist því ekki unnt að skoða öll eldri málin sem óskað hafði verið eftir og með ákvörðun bankaráðs frá 20. júní var ákveðið að úttektin skyldi eingöngu taka til þeirra eldri mála sem þegar hefðu verið skoðuð, auk mála í OneSystems kerfinu, þ.e. mála frá árunum 2012-2015. Samtals voru skoðuð 94 undanþágumál.

Tímabilið 6.–18. júní, voru einnig skoðuð 40 rannsóknarmál, sem valin voru af excel skjali<sup>20</sup> um rannsóknarmál, sem skiptist í *opin mál* og *lokin mál* og bauð auk þess upp á flokkun eftir lagagreinum og stöðu máls. Valin voru tíu mál frá hverju eftirtalinna ára: 2012, 2013, 2014 og 2015, fimm af listanum *opin mál* og fimm af listanum *lokin mál*. Miðað var við að taka þversnið af tegund meintra brota (flokkun miðað við lagagreinar) annars vegar og stöðu hins vegar (flokkun miðað við hvort málin væru í rannsókn, þeim lokið, í fresti, vísað til lögreglu, fellt niður, eða fyrnt o.s.frv). Beðið var um aðgang að eldri málum, en fram kom að skjalið sem unnið var eftir innihélt öll rannsóknarmál. Eldri málin, auðkennd með E í lok númers voru aðgengileg í skránni með flokkuninni *eldra mál*. Þá var óskað eftir 8 mála slembiúrtaki úr eldri málunum sem voru alls 35. Voru öll þessi rannsóknarmál skoðuð í Seðlabankanum á framangreindu tímabili.

Á sama tíma var einnig skoðað lítið úrtak staðfestingarmála annars vegar og mála vegna nýfjárfestinga hins vegar, en málin eru til meðferðar hjá eftirlitsdeild.<sup>21</sup> Málin varða skil á gögnum til Seðlabankans vegna tiltekinna undanþága samkvæmt reglum þar um (sbr. nú Reglur nr. 430/2016). Óskað var eftir aðgangi að sex staðfestingarmálum, tveimur frá hverju ári 2013-2015. Einnig var óskað eftir aðgangi að níu nýfjárfestingarmálum. Úrtakið var lítið auk þess sem vandkvæði komu upp í staðfestingarmálum þar sem utanumhald gagna var ógreinilegt. Þar sem ákveðið var af bankaráði Seðlabanka í júní að eftirlitsmál skyldu ekki vera hluti af úttekt voru málin ekki skoðuð nánar.<sup>22</sup>

#### 1.4 Áherslur og fyrirvarar

Úttekt Lagastofnunar beinist að stjórnslu Seðlabankans á sviði gjaldeyrishafta og hefur fyrst og fremst tekið mið af atriðum sem umboðsmaður hefur bent stjórnvöldum á. Var gengið út frá

<sup>20</sup> Listi auðkenndur *maí 2016*, sem barst Lagastofnun 23. maí 2016.

<sup>21</sup> Á excel lista yfir staðfestingarmál 2013-2016, sem barst Lagastofnun í mars 2016 kemur fram eru alls 725 mál sem er lokið og 2 mál eru opin.

<sup>22</sup> Í excel skjali sem var sent til Lagastofnunar í mars 2016 um nýfjárfestingar 2009-2016 kemur fram að 1076 mál séu opin mál og 508 lokið. Samkvæmt verklagsreglum eftirlitsdeildar (Afgreiðsla og utanumhald nýfjárfestinga, 9. febrúar 2016) sjá fjármálafyrirtæki um að senda tilkynningu um nýfjárfestingu og gögn sem sýna að um nýfjárfestingu sé að ræða. Óskað var eftir aðgangi að níu málum af þessu tagi með slembiúrtaki. Þetta úrtak er með sama hætti og áður segir of smátt til að skila marktækum niðurstöðum en talið var, miðað við afmörkun úttektarinnar, að ekki væri ástæða til að kalla eftir frekari málum af þessu tagi. Flokkaður málalisti eftirlitsdeildar barst loks 16. júní 2016, en af þeim lista sem náði yfir mál til meðferðar og mál sem var lokið (á árunum 2012-2016) mátti ráða fjölda eftirlitsmála og afgreiðslumála, auk nánari flokkunar bæði eftir stöðu mála og stikkorðum. Listinn barst um það leyti sem áætluðum tíma við vinnu við yfirferð mála í Seðlabankanum var að ljúka. Á fundi með formanni bankaráðs stuttu síðar kom fram að sú breyting yrði gerð á úttekt Lagastofnunar, skv. ákvörðun á bankaráðsfundi 20. júní 2016, að úttektin skyldi ekki taka til mála eftirlitsdeildar.

þeirri forsendu við afmörkun úttektarinnar að það sé í samræmi við tilgang laga nr. 85/1997 um umboðsmann Alþingis að stjórnvöld taki almennt mið af þeim athugasemdum sem umboðsmaður ber fram.

Þá var við almenna afmörkun úttektarinnar tekið mið af því að auk stjórnsýslulaga, nr. 37/1993 verður í vaxandi mæli að taka mið af meginreglum um góða stjórnsýsluhætti sem leiðir m.a. af EES-samningnum. Rétt er að geta þess að þær ráðstafanir stjórnvalda sem úttektin beinist að og koma fram í breytingum á lögum nr. 87/1992 (og reglum settum samkvæmt þeim) voru tilkynntar til stofnana EES-samningsins þegar þær voru gerðar og virðast ekki hafa verið gerðar athugasemdir við þær. Í dómi EFTA-dómstólsins í máli E-3/11<sup>23</sup> féllst EFTA-dómstóllinn á að stjórnvöld hefðu verulegt svigrúm við mat á því hvort skilyrðum til að beita verndarráðstöfunum samkvæmt 43. gr. EES-samningsins væri fullnægt. Á hinn bóginn komst EFTA-dómstóllinn að þeirri niðurstöðu að um væri að ræða undanþágur frá frjálsum fjármagnsflutningum samkvæmt 40. gr. EES-samningsins,<sup>24</sup> en það leiðir til þess að við beitingu undanþáguheimildanna verður að taka mið af þeim meginreglum, skráðum og óskráðum, sem EES-samningurinn verndar, þ. á m. meginreglum um lögættar væntingar, gagnsæi og góða stjórnsýsluhætti.<sup>25</sup> Auk þess verður að taka mið af ákvæðum stjórnarskrár og ákvæðum Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu, bæði að því er varðar reglur um friðhelgi einkalífs og um málsmeðferð í sakamálu og málum sem leitt geta til álagningar refsikenndra viðurlaga með stjórnvaldssektum. Vegna umfangs úttektarinnar er ekki um eins ítarlega umfjöllun um þessi atriði að ræða og æskilegt væri, en þessi sjónarmið hafa verið höfð í huga við frágang skýrslunnar.

Þann fyrirvara verður að gera að um flókið og yfirgripsmikið svið réttarins er að ræða sem hefur verið skoðað með það að aðalmarkmiði að greina mögulega vankanta á stjórnsýslu Seðlabankans á þessu sviði. Einnig verður að gera þann skýra fyrirvara við niðurstöður úttektarinnar að um tiltölulega lítið úrtak mála er að ræða, auk þess sem mál á ákveðnum sviðum, einkum innan eftirlitsdeildar, voru ekki skoðuð, sbr. það sem fram kemur hér að framan.

Þá verður að gera þann almenna fyrirvara að það er ekki markmið úttektarinnar að skera úr um einstök lagaleg álitæfni, s.s. um það hvort tilteknar reglur sem reynt hefur á í framkvæmd voru gildar refsheimildir á tilteknum tíma; hvort löggjöf mælti með nægilega skýrum hætti fyrir um refsikennd viðurlög og/eða stjórnsýsluviðurlög að því er varðar tiltekin meint brot á lögnum. Í úttektinni verður ekki tekin afstaða til einstakra mála eða álitæfna, nema með almennum hætti, enda eru mál enn til meðferðar fyrir dómstólum og stjórnvöldum. Hins vegar er hægt að draga ályktanir af þeim gögnum sem liggja til grundvallar úttektinni og þeim málum sem skoðuð voru um það hvort benda megi á galla á lagaumgjörð og/eða stjórnsýslu og framkvæmd gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands á því tímabili sem er til skoðunar. Þá verður sú ósk bankaráðs höfð í huga, að fjallað verði um hvort ástæða sé til þess að skýra æskilegt verksvið og lagaheimildir bankans og að settar verði fram tillögur til úrbóta ef tilefni er til.

<sup>23</sup> Mál E-3/11 Pálmi Sigmarsson v Seðlabanki Íslands [2011] EFTA Ct Rep 430.

<sup>24</sup> Sjá gagnrýni á dóminn Dóra Guðmundsdóttir, CMLRev (2012) 49(6), bls. 2019-2038 (case note).

<sup>25</sup> Sjá m.a. dóma EFTA-dómstólsins um lögættar væntingar og gagnsæi mál E-9/11 ESA v Noregur [2012] EFTA Ct Rep 442 og E-1/10 Periscopos [2009-10] EFTA Ct Rep 198.

Að því er síðastgreinda ósk bankaráðs varðar er loks rétt að taka fram að mat á því hvort ástæða sé til að skýra æskilegt verksvið og lagaheimildir bankans takmarkast af umfangi úttektarinnar. Eins og stjórnvöld hafa bent á í samskiptum sínum við umboðsmann var málum skipað með þeim hætti sem þau eru í af löggjafanum og er það fyrst og fremst verkefni löggjafans að bregðast við ábendingum um hvað betur mætti fara. Í því sambandi er rétt að benda á að í skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir árið 2015<sup>26</sup> er vikið að þessum málum og kemur þar m.a. fram að í bréfi fjármála- og efnahagsráðuneytisins til umboðsmanns, dags. 24. apríl 2016, komi fram að ráðherra hafi falið þeim sem fara með heildarendurskoðun laga nr. 36/2001 um Seðlabanka Íslands að taka afstöðu til ábendinga umboðsmanns og huga að fyrirkomulagi gjaldeyriseftirlits til framtíðar, að loknu afnámi fjármagnshafna og heimildum Seðlabankans til að fela félagi úrvinnslu eigna bankans og krafna. Verður því að sama skapi, og miðað við afmörkun úttektarinnar, minna fjallað um almenn atriði um lagaumgjörð og fyrirkomulag gjaldeyriseftirlits til framtíðar í skýrslunni.

Í samræmi við þetta mun Lagastofnun í niðurstöðum sínum og ábendingum einkum benda á atriði sem varða skýrari lagaumgjörð og reglur um framkvæmd þegar kemur að stjórnsluverkefnum Seðlabankans við framkvæmd gjaldeyriseftirlits, eins og þeim málum er nú skipað. Verða þá eftir atvikum lagðar til úrbætur á framkvæmd, miðað við þær niðurstöður sem úttektin hefur leitt í ljós.

### 1.5 Uppsetning skýrslu og almenn atriði

Í 2. kafla er fjallað um lagaumgjörð um gjaldeyrishöft, þ.m.t. Reglur Seðlabankans, skýrleika reglnanna og helstu vafaatriði er lúta að þessum heimildum þegar kemur að álagningu refsí- og stjórnsluviðurlaga. Í 3. kafla er fjallað um málsmeðferð undanþágumála og í 4. kafla um málsmeðferð rannsóknarmála. Í þeim köflum er að finna niðurstöður úttektarinnar sem byggjast á þeim úrtaksmálum sem skoðuð voru.

### 1.6 Helstu niðurstöður og ábendingar

Niðurstöður og ábendingar Lagastofnunar eru settar fram í hverjum kafla skýrslunnar fyrir sig og eru helstu niðurstöður dregnar saman í samantekt í upphafi hvers kafla. Í köflunum eru síðan auðkenndar þær niðurstöður og þau atriði sem rétt þykir að benda sérstaklega á. Vísast um þessar niðurstöður til viðeigandi kafla skýrslunnar.

Helstu niðurstöður skýrslunnar má draga saman með eftirfarandi hætti:

*Úttekt Lagastofnunar leiðir í ljós að lagaumgjörð um gjaldeyrishöft var óskýr og ónákvæm í upphafi, þ.m.t. Reglur sem settar voru með heimild í bráðabirgðaákvæði I GL. Úr þessu var bætt með lögum nr. 127/2011, þegar Reglurnar voru lögleiddar. Úttektin hefur ekki leitt í ljós sérstök álitaeefni um Reglur Seðlabankans sem settar hafa verið eftir breytingar á GL með lögum nr. 127/2011 og nr. 35/2013.*

<sup>26</sup> Sjá á: <http://www.umbodsmadur.is/assets/Arsskyrsla2015.pdf>.

Þrátt fyrir að Reglur og Leiðbeiningarreglur hafi orðið skýrari með tímanum á ákveðnum sviðum, var framkvæmd Seðlabankans ógagnsæ og verklagsreglur, fordæmi og breytt framkvæmd ekki birt, samanber til hliðsjónar túlkunarreglur Fjármálaeftirlitsins, sem taka til ákveðinna atriða í reglum og eru birtar opinberlega.

Frá nóvember 2008 til september 2014, var stjórnarsýsla Seðlabankans í undanþágumálum ógagnsæ og óaðgengileg og því nánast útilokað fyrir einstaklinga og lögaðila að átta sig á því hvaða undanþágur voru gefnar og á hvaða forsendum. Úr þessu var bætt með betri upplýsingum á heimasíðu Seðlabankans árið 2014 og uppfærslu í febrúar 2015.

Úttektin hefur leitt í ljós að óvissa er um bráðabirgðaákvæði I GL og Reglur Seðlabankans sem settar eru samkvæmt því, sem refsheimilda. Afstaða Seðlabankans og fjármála- og efnahagsráðuneytis hefur frá upphafi verið sú að þrátt fyrir galla á ákvæðinu, feli bráðabirgðaákvæði I GL í sér fullnægjandi heimild til álagningar refsí- og stjórnarsýsluviðurlaga. Dómstólar hafa ekki skorið úr um þessi atriði og er því ekki gerð athugasemd við framkvæmd gjaldeyriseftirlitsins. Óumdeilt er að Reglur nr. 1130/2008, sem felldu úr gildi Reglur nr. 1082/2008 þann 16. desember 2008, voru ekki settar með formlegu samþykki ráðherra. Hefur Seðlabankinn felld niður rannsókn mála vegna meintra brota að hluta eða öllu leyti á því tímabili sem Reglur nr. 1130/2008 tóku til. Reglur nr. 1082/2008 voru hins vegar ekki endurskoðaðar fyrir 1. mars 2009 eins og þær kváðu um og leiðir það til óvissu um gildi þeirra eftir þann tíma.

Úttekt á málsmeðferð undanþágumála beindist fyrst og fremst að því að skoða málshraða, jafnræði og samræmi, veittar leiðbeiningar og upplýsingagjöf og rökstuðning ákvarðana. Úttektin er takmörkuð við 94 mála úrtak af rúmlega 6000 málum og verður því að gera þann fyrirvara að um lítið úrtak er að ræða.

Af úrtaksmálum má ráða að málsmeðferð gjaldeyriseftirlits sé í heildina vönduð og að brugðist hafi verið við ábendingum í skýrslu innri endurskoðanda um verklag og frágang gagna.

Nokkur frávik koma fram varðandi málshraða miðað við þá tímafresti sem Seðlabankinn hefur sjálfur sett sér þar sem langur málsmeðferðartími, allt að rúm þrjú ár er óútskýrður, en í miklum meirihluta úrtaksmála eru skýringar á lengri afgreiðslutíma. Úttektin leiðir í ljós að tilkynningar um fyrirsjáanlegar tafir á meðferð mála og hvenær þeim verði lokið eru ekki sendar með formlegum hætti í samræmi við 3. mgr. 9. gr. stjórnarsýslulaga. Væri rétt að það væri gert m.t.t. málshraða. Rétt er þó að benda á í þessu sambandi að oft eru mikil samskipti milli umsækjenda og vinnsluaðila við meðferð mála.

Ekki koma fram frávik að því er varðar jafnræði og samræmi í úrlausnum. Bent er á að Seðlabankinn hefði í Reglum getað afmarkað sambærileg atriði og mælt fyrir um sambærilega málsmeðferð, t.d. í málum er varða undanþágur vegna fasteignakaupa erlendis. Með því hefði framkvæmd verið gerð skýrari og vinnuálagi létt af undanþágudeild.

Undanþágudeild gjaldeyriseftirlitsins hefur frá upphafi veitt upplýsingar varðandi undanþágumál símleiðis og með tölvupóstum. Verður það þó ekki lagt að jöfnu við almenna, staðlaða og aðgengilega upplýsingagjöf svo sem á heimasíðu.

Bæta þarf úr upplýsingagjöf á heimasíðu, til að tryggja gagnsæi og opna stjórnarsýslu, helst með birtingu ákvarðana undanþágudeildar í einstökum málum, að teknu tilliti til

persónuverndarsjónarmiða og viðskiptahagsmuna sem leynt þurfa að fara, en annars með uppfærslu á öllum fordæmum og breytingum á framkvæmd jafnskjótt og slíkar ákvarðanir liggja fyrir.

Rökstuðningur ákvarðana er útarlegur og leiðbeiningar um málskot undantekningarlaust veittar þegar beiðnum er hafnað. Rökstuðningur mætti vera útarlegri að því er varðar íþyngjandi skilyrði undanþága.

Úttekt á meðferð rannsóknarmála beindist að því að skoða upphaf málsmeðferðar þar sem til greina getur komið að vísa málum til lögreglu annars vegar og málsmeðferð Seðlabankans í stjórnýslumálum hins vegar. Úttektin er takmörkuð við 40 mála úrtak og verður því að gera þann fyrirvara að um lítið úrtak er að ræða.

Úttektin leiðir ekki í ljós áreiðanlegar niðurstöður um upphaf rannsóknarmála til ársins 2013, þ.m.t. um tilkynningar til aðila vegna smæðar úrtaks og takmarkana á aðgangi að málaskrá Seðlabankans. Engu máli frá árunum 2014 og 2015 hefur verið vísað til lögreglu en sektarheimildir voru hækkaðar árið 2013.

Engin mál komu upp í úrtaki um aðgang að gögnum en af máli [REDACTED] má ráða að málsaðilar eiga rétt á upplýsingum um stöðu máls og gögnum með fyrirvara um að afmá þarf trúnaðarupplýsingar sem varða m.a. viðskiptahagsmuni. Mælt er með því að verklagaseglur Seðlabankans séu uppfærðar miðað við úrlausn dómstóla í máli [REDACTED]

Mál eru skráð í OneSystems málakerfið af eftirlitsdeild og af rannsóknardeild eftir tilvísun undanþágudeildar. Sýnir úrtak að mál geta verið skráð án þess að hafin sé rannsókn máls um lengri eða skemmri tíma. Mælt er með því að framkvæmd skráningar rannsóknarmála fari fram hjá rannsóknardeild og að sett verði tímamörk á það hversu langur tími megi líða frá skráningu máls þar til það er tekið til rannsókna.

Tölulegar niðurstöður sýna að ekki hefur verið send tilkynning til aðila í um helmingi skráðra mála og eru ýmsar skýringar á því þ. á m. þær að mál eru send til lögreglu, aðrar rannsóknaraðgerðir sem jafna má til tilkynningar hafa farið fram eða ekki er talin ástæða til rannsókna. Athygli er vakin á þessu þar sem málin eru þá „skráð“ í málaskrá en það þýðir ekki að þau hafi verið tekin til rannsókna.

Almennt eru tilkynningar til aðila um rannsókn máls skýrar og í samræmi við verklagsreglur rannsóknardeildar. Tilkynningar um það hvenær úrlausnar er að vænta eru ekki sendar nema í einu úrtaksmáli.

Af 22 málum þar sem tilkynning var send, eða rannsóknaraðgerðir framkvæmdar sem jafna má til þess, hefur málsmeðferð tekið lengri tíma en 12 mánuði í 11 málum.

Rétt er að benda á þá framkvæmd eftirlitsdeildar að senda eftirlitsbréf í málum sem ekki hafa verið tekin til rannsókna en kunna síðar að vera send til rannsóknardeildar. Komið geta upp álitæfni um réttinn til að fella ekki á sig sök í slíkum málum sem gæti leitt til þess að fella verði mál niður á síðari stigum. Því er talið rétt að þessi framkvæmd verði skoðuð betur.

Mælt er með því að setja skráðar reglur um ákvörðun sekta og sáttá.

Mælt er með því að gagnsæisstefna Seðlabanka verði mótuð og úrlausnir rannsóknardeildar birtar með fyrirvara um sjónarmið um trúnaðarupplýsingar.



Lagastofnun hefur skoðað gögn sem tengjast máli [REDACTED] Í skýrslunni er vísað í meðferð Seðlabankans í málinu að því marki sem það varpar ljósi á þau atriði sem fjallað er um í skýrslunni. Ekki er að öðru leyti lagt mat á afgreiðslu Seðlabankans í málinu sem lokið hefur verið með stjórnvaldssekt þann 1. september 2016.

Í samþykkt bankaráðs dags. 29. október 2015, sbr. tölvubréf til Lagastofnunar, var óskað eftir því að m.a. skyldi horft til þegar fyrirbyggjandi úttekta innri endurskoðanda bankans. Skýrsla innri endurskoðanda (2013) og hlutar úr skýrslu um eftirfylgni (2014) voru aðgengileg við úttektina, auk athugasemda gjaldeyriseftirlits vegna skýrslunnar (sjá kafla 1.3).

Samkvæmt lýsingu á úttekt innri endurskoðanda beindist úttektin að „eftirlitsumhverfi gjaldeyriseftirlitsins, áhættumati og – stýringu, inleiddum eftirlitsaðgerðum, upplýsingum og samskiptum og stjórnunareftirliti“.<sup>27</sup>

Um áhættustýringu segir svo í skýrslu innri endurskoðanda um eftirfylgni (2014)<sup>28</sup>:

Nánar tilgreind stefna og markmið gjaldeyriseftirlits og eininga þess hafa ekki verið skilgreind með formlegum hætti. Lagt er til að yfirstjórn bankans og stjórnendur gjaldeyriseftirlits skilgreini stefnu gjaldeyriseftirlitsins þess (svo) með formlegum hætti og setji fram nánar tilgreind markmið sem stefnunni tengjast á markvissan og mælanlegan hátt. Ekki hefur verið farið í þessa vinnu.

Kerfisbundin nálgun á áhættustýringu er ekki fyrir hendi innan gjaldeyriseftirlitsins. Formlegt áhættumat hefur ekki farið fram í deildunum þremur og málum er ekki forgangsraðað með beinum hætti þegar þau eru skráð þótt aðstæður séu metnar í hverju máli fyrir sig í yfirferð viðkomandi forstöðumanns. Að mati innri endurskoðanda er mikilvægt að stjórnendur gjaldeyriseftirlitsins greini og meti með kerfisbundnum og skjalfestum hætti þá áhættu sem sviðið stendur frammi fyrir á hverjum tíma og stjórn síðan eða meðhöndli með viðeigandi hætti. Þannig tryggi stjórnendur hæfilega vissu um að sett markmið gjaldeyriseftirlitsins náist (eða hafi náðst). Ætla má að með markvissri áhættustýringu verði starfsemi gjaldeyriseftirlitsins gerð skilvirkari. Gjaldyriseftirlit hefur brugðist við þessari athugasemd með því að setja upp sniðmát sem notað er af öllum einingunum þremur við upphaf máls. Í því kemur fram lýsing á hvers vegna mál kemur til, aðferðafræði og alvarleiki þar sem hann er metinn lítill, miðlungs og mikill og svo næstu skref.

Í frumdrögum að skýrslu Lagastofnunar, dags. 28. september 2016, kom fram að svo virtist sem álag á gjaldeyriseftirliti væri mikið, bæði vegna málafjölda og vegna annarra verkefna sem

<sup>27</sup> Minnisblað 11. febrúar 2016, bls. 1.

<sup>28</sup> Minnisblað 11. febrúar 2016, bls. 3. Í skýrslu innri endurskoðanda (2013) er áhættumat skilgreint með eftirfarandi hætti: „Áhættumat felur í sér að lagt er mat á áhættu sem koma í veg fyrir að markmið um gjaldeyriseftirlit um árangur og skilvirkni, áreiðanlegar upplýsingar og fylgni við lög og reglur, náist. Áhættumat skapar grundvöll að viðeigandi viðbrögðum sviðsins við áhættu. Undir þessum lið verður kannað hvort og hvernig gjaldeyriseftirlitið gerir sér grein fyrir og metur ýmsa áhættuþætti, sem haft geta áhrif á starfsemi þess og ákveði með hvaða hætti skuli bregðast við þeim.“

starfsmenn sinna. Var vísað til þess með almennum hætti að innri endurskoðandi hefði lagt áherslu á nauðsyn áhættustýringar og áhættumats gjaldeyriseftirlitsins.

Við úttekt Lagastofnunar hefur vinnuálag á starfsfólk gjaldeyriseftirlits Seðlabanka komið berlega í ljós, bæði í samskiptum Lagastofnunar við gjaldeyriseftirlit og í þeim upplýsingum sem starfsmenn gjaldeyriseftirlits hafa veitt. Rétt er einnig að benda á að á tímabili úttektarinnar, sem hófst í Seðlabankanum í maí/júní 2016 og lauk með afhendingu á drögum skýrslu til yfirlestrar og umsagnar í lok september 2016, hefur framkvæmdastjóri gjaldeyriseftirlits farið í leyfi, forstöðumaður undanþágudeildar kom aftur úr fæðingarorlofi og forstöðumaður eftirlitsdeildar sá sér ekki fært að hitta starfsmenn Lagastofnunar vegna anna. Starfandi framkvæmdastjóri gjaldeyriseftirlits, sem jafnframt er forstöðumaður rannsóknardeildar, fór í fæðingarorlof í byrjun september og forstöðumaður eftirlitsdeildar tók við því hlutverki.

Eins og fram er komið hefur úttekt Lagastofnunar ekki tekið til þeirra atriða sem fjallað er um í skýrslu innri endurskoðanda um áhættustýringu og áhættumat. Í svörum forstöðumanna deildanna kom hins vegar fram að eftir föngum hefði verið komið á forgangsröðun mála með hliðsjón af áhættu.

Rétt er að nefna að Lagastofnun óskaði eftir upplýsingum um hvort ábendingu innri endurskoðanda í skýrslu frá 2013 hefði verið fylgt eftir um að upplýsingagjöf gjaldeyriseftirlits til bankaráðs yrði komið komið í fastara horf. Í skýrslu um eftirfylgni með skýrslum innri endurskoðanda kom eftirfarandi fram: „Eðlilegt má telja að eftirlitið upplýsi bankaráð um starfsemi sína með reglubundnum hætti, t.d. hálfárslega með skýrslu sem tæki til helstu upplýsinga sem eftirlitsstarfsemina varðar. Slík upplýsingagjöf ætti að varpa ljósi á markmið eftirlitsins, umfang og árangur af starfsemi þess.“<sup>29</sup>

Í Minnisblaði frá innri endurskoðanda til Lagastofnunar, dags. 13. október 2016, kemur fram að við yfirferð innri endurskoðanda á fundargerðum bankaráðs frá desember 2013 til dagsins í dag kemur í ljós að ekki hafi orðið af slíkri reglubundinni upplýsingagjöf. Á hinn bóginn hefur bankaráð fjallað alloft á fundum sínum sérstaklega um framgang og stöðu máls [REDACTED] auk þess sem vinna bankans við losun fjármagnshafta hefur verið þar til umfjöllunar. Hafa stjórnendur og starfsfólk gjaldeyriseftirlits komið inn á fundi bankaráðs í þeim tilvikum.<sup>30</sup>

Að teknu tilliti til framangreinds, athugasemda deilda gjaldeyriseftirlits og upplýsinga innri endurskoðanda er mælt með því að:

- Deildir gjaldeyriseftirlits og/eða framkvæmdastjóri gjaldeyriseftirlits taki saman upplýsingar um fyrirliggjandi málafjölda og líklegan málafjölda eftir gildistöku nýsamþykkrtra laga um breytingu á GL, meti álag og áhættu deilda gjaldeyriseftirlitsins í samræmi við það og setji sér markmið um árangur og skilvirkni.
- Bankaráð fylgi eftir þeirri ábendingu innri endurskoðanda að fundir séu haldnir með reglubundnum hætti með framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits þar sem m.a. er upplýst hvort markmiðum um árangur og skilvirkni hafi náðst.

<sup>29</sup> Sbr. Minnisblað innri endurskoðanda dags. 11. febrúar 2016, bls. 7.

<sup>30</sup> Sbr. Minnisblað innri endurskoðanda dags. 13. október 2016, bls. 1-2.

## 2. Lagaumgjörð um gjaldeyrishöft, þ.m.t. refsinaemi verknaðar og refsí- og stjórnsluviðurlög

Gjaldeyrishöft og takmarkanir á fjármagnshreyfingum hafa nú verið við lýði í rétt tæplega 8 ár, en takmörkunum á fjármagnshreyfingum og gjaldeyrisviðskiptum var í upphafi ætlað að gilda í takmarkaðan tíma. Umboðsmaður Alþingis gerði í bréfi dags. 2. október 2015 ýmsar athugasemdir við skýrleika þeirra reglna sem Seðlabankinn hefur sett, einkum á tímabilinu 2008-2011, áður en efnisreglur voru lögfestar með breytingum á GL. Hefur umboðsmaður einnig gert einstakar athugasemdir við setningu reglnanna, staðfestingu þeirra og birtingu, auk þess sem athugasemdir hafa verið gerðar við skýrleika þeirra sem refsíheimilda, sem og það að leiðbeiningarreglur kunni að ráða skýringu á reglum sem binda einstaklinga og lögaðila, og sem geta varðað refsíviðurlögum. Seðlabankinn hefur sem sérfræðistjórnvald átt þátt í því bæði að móta reglurnar og sjá um framkvæmd þeirra á öllu þessu tímabili.

- ❖ Lagaumgjörð um gjaldeyrishöft, sem sett var í upphafi með bráðabirgðaákvæði I GL var óskýr og ónákvæm og Reglur sem settar voru með heimild í ákvæðinu voru óskýrar, þrátt fyrir ítrekaðar breytingar á þeim. Úr þessu var bætt með upptöku reglnanna í GL, með lögum nr. 127/2011.

Úttekt Lagastofnunar hefur leitt í ljós að gallar voru á bráðabirgðaákvæði I, sem út frá lagatæknilegum sjónarmiðum gætti ekki nægilega að þeim ákvæðum sem þegar voru í GL, skilgreiningum sem voru fyrir hendi og samræmi við viðurlagaákvæði GL. Þá hefur úttektin leitt í ljós að ekki verður annað sagt en að Reglur Seðlabanka, sem taka til flókins og sérhæfðs sviðs reglna um fjármálagerninga, fjármagnshreyfingar og gjaldeyrisviðskipta, hafi verið óskýrar og óaðgengilegar. Þá komu upp atriði varðandi formlegan frágang reglnanna, s.s. samþykki ráðherra, sem leitt hafa til þess að Reglurnar urðu óvirkar. Úttektin hefur ekki leitt í ljós álitaeftni um Reglur þær sem settar hafa verið með heimild í ákvæðum GL, eftir breytingar með lögum nr. 127/2011, og ekki hafa komið upp vísbendingar um að leiðbeiningarreglur hafi verið notaðar við túlkun ákvæða, sem geta leitt til ákvörðunar refsikenndra viðurlaga. Hins vegar hefur skort á gagnsæi og upplýsingar til almennings um inntak reglnanna og túlkun þeirra, allt til ársins 2014, þegar upplýsingar til almennings voru bættar.

- ❖ Beiting Reglnanna sem refsíheimildar á tímabilinu 2008-2011 (og á ákveðnum tímabilinum innan þeirra tímamarka) hefur valdið vafa. Má segja að verulegur vafi hafi komið upp um bráðabirgðaákvæði I GL sem refsíheimild og Reglur Seðlabankans á ákveðnum tímabilum (til viðbótar við Reglur 1130/2008 sem óumdeilt er að eru ekki gild refsíheimild). Svo lengi sem dómstólar hafa ekki skorið úr um þessi álitaeftni, þ.m.t. um Reglur Seðlabankans, verður ekki sagt að gjaldeyriseftirlit Seðlabankans hafi almennt átt að bregðast við með öðrum hætti en gert var. Þessi niðurstaða felur ekki í sér mat á meðferð Seðlabankans í einstökum málum.

Í úttektinni hafa bráðabirgðaákvæði I GL og Reglur Seðlabanka verið skoðaðar með hliðsjón af þeim vafa sem komið hefur upp um gildi þeirra og skýrleika sem refsíheimilda út frá sjónarmiðum lögmætisreglu refsiréttar og lögmætisreglu stjórnsluréttar. Dómstólar verða að

skera úr um þau álitæfni og verða ekki gerðar athugasemdir við viðbrögð Seðlabankans, sem byggjast á skýrri afstöðu um túlkun lagaheimilda og samhljóða afstöðu ráðuneytis.

## 2.1 Bakgrunnur

Lög nr. 87/1992 (gjaldeyrislögin eða GL) voru fyrstu heildstæðu lögin um gjaldeyrismál hér á landi, en við gildistöku þeirra féllu úr gildi lög um skipan gjaldeyris- og viðskiptamála nr. 63/1979.<sup>31</sup> Með lögunum varð meginreglan sú að gjaldeyrisviðskipti vegna inn- og útflutnings vöru og þjónustu skyldu vera óheft, svo og fjármagnshreyfingar og gjaldeyrisviðskipti vegna þeirra, nema annað væri ákveðið, enda var það eitt af markmiðum frumvarpsins að innleiða þær skuldbindingar sem leiddu af EES-samningnum.<sup>32</sup> Þrátt fyrir aukið frjálsræði voru í 3. gr. laganna heimildir fyrir Seðlabankann, að höfðu samráði við ráðherra, til að takmarka eða stöðva tímabundið (í allt að sex mánuði) tiltekna fjármagnshreyfingar. Slík höft eru heimil sem svokallaðar verndarráðstafanir samkvæmt 43. gr. EES-samningsins ef sérstakar aðstæður eru fyrir hendi sem tengjast greiðslujöfnuði eða röskun á starfsemi fjármagnsmarkaðar.<sup>33</sup> Skilyrði er að þeim málsmeðferðarreglum sem koma fram í 44. og 45. gr. EES-samningsins sé fylgt, þ.e. að stofnunum EES-samningsins (Sameiginlegu EES-nefndinni og fastanefnd EFTA-ríkjanna) sé tilkynnt um ráðstafanirnar.

Í 4. og 5. gr. laganna<sup>34</sup> var einnig að finna heimildir ráðherra til að takmarka gjaldeyrisviðskipti vegna tiltekinna fjármagnshreyfinga, með fyrirvara um önnur ákvæði laga, en heimildir 4. gr. eru annars eðlis en skv. 3. gr. (taka til fjárfestinga, viðskipta erlendra aðila með hlutabréf í innlendum fyrirtækjum og fasteignakaup erlendra aðila hér á landi) og geta verið við lýði í lengri tíma en takmarkanir samkvæmt 3. gr. Í Reglugerð um gjaldeyrismál nr. 679/1994 sem sett er með heimild í GL voru þessi ákvæði útfærð, m.a. *öryggisákvæði* í 8. gr. Rgl.<sup>35</sup>

Eins og GL stóðu, áður en þeim var breytt með lögum nr. 134/2008 var Seðlabanka Íslands því heimilt skv. 3. gr. GL að höfðu samráði við ráðuneytið, að takmarka eða stöðva í allt að sex mánuði tiltekna flokka fjármagnshreyfinga (samhljóða reglugerðinni) ef skammtímahreyfingar

<sup>31</sup> Miklar hömlur voru á gjaldeyrisviðskiptum á árunum eftir síðari heimstyrjöldina og allt til 1960 er gjaldeyrisleyfi vegna innflutnings vöru að miklu leyti afnumin. Með lögum nr. 63/1979 um skipan gjaldeyris- og viðskiptamála var leyfiskerfi komið á og reglur rýmkaðar jafnt og þétt eftir 1990 var takmörkunum á fjármagnshreyfingum innlendra og erlendra aðila lyft.

<sup>32</sup> EES-samningurinn var undirritaður 2. maí 1992 og lögfestur hér á landi með lögum nr. 1/1993. Sjá einnig lög 128/1999, sem breyttu GL, vegna tilskipunar 97/5/EB um peningayfirlærslur milli landa.

<sup>33</sup> Í athugasemdum sem koma fram í frumvarpinu (um 3. gr.) segir: Hér er lagt til að lögfest verði svokallað öryggisákvæði. Óvenjulegar aðstæður, svo sem horfur í vaxtamálum og gengisbreytingum, leiða iðulega til þess að fjármagn streymir skyndilega til eða frá landi í von um skjótfenginn hagnað [...] Í flestum tilfellum geta seðlabankar stemmt stígu við fjármagnsflæðinu með almennum aðgerðum, einkum kaupum og sölu á erlendum gjaldeyri og vaxtabreytingum. Sú staða getur hins vegar komið upp að slíkar aðgerðir dugi ekki og fjármagnsflæðið verði ekki stöðvað nema með því að binda það höftum[...].

<sup>34</sup> Í 5. gr. laganna eru ákvæði um tímabundnar takmarkanir sem skyldu gilda til og með 31. desember 1994. Þessar heimildir tengdust EES-samningnum og hafa ekki þýðingu fyrir efni þessarar úttektar.

<sup>35</sup> Ákvæðið tók til tímabundinna takmarkana á skammtímahreyfingum fjármagns. Rétt er að benda á að í Reglugerðinni er að finna skilgreiningu á hugtakinu *fjármagnshreyfingar* og *skammtímahreyfingar fjármagns* sem svipar til þeirra skilgreininga sem eru í 1. gr. GL., en breyting var gerð á skilgreiningu *fjármagnshreyfinga* í 1. gr. GL með lögum 127/2011, sem tekur eftir þann tíma ekki eingöngu til flutninga á fjármagni milli landa, en einnig til yfirlærslu og flutnings fjármuna milli innlendra og erlendra aðila.

fjármagns gætu valdið óstöðugleika í gengis- og peningamálum. Heimild til að takmarka gjaldeyrisviðskipti vegna annarra fjármagnshreyfinga (sem ekki eru skammtímahreyfingar) – þ.e. vegna beinna fjárfestinga erlendra aðila, viðskipti erlendra aðila með hlutabréf í innlendum fyrirtækjum og fasteignakaup erlendra aðila var veitt ráðherra og skyldu slíkar takmarkanir gerðar með reglugerð sbr. 4. gr. laganna, og gætt að ákvæðum laga um fjárfestingu erlendra aðila í atvinnurekstri.

Það vekur athygli frá lagatæknilegu sjónarmiði að í stað þess að vísa í þessi ákvæði GL og bæta við þau öðrum nauðsynlegum reglum var Ákvæði til bráðabirgða (bráðabirgðaákvæði I)<sup>36</sup> bætt við GL með lögum nr. 134/2008, sem sett voru í kjölfar hruns þriggja stærstu viðskiptabanka landsins í október 2008. Ákvæðið veitti Seðlabanka Íslands víðtækari heimildir til þess, að fengnu samþykki viðskiptaráðherra, að gefa út reglur sem takmörkuðu eða stöðvuðu tímabundið einhverja eða alla flokka fjármagnshreyfinga og gjaldeyrisviðskipta sem talin voru upp í ákvæðinu, ef mat Seðlabankans væri að slíkar hreyfingar fjármagns myndu „valda(...) alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum“ sbr. 1. mgr. bráðabirgðaákvæðis I. Tekið var fram að um neyðarúrræði væri að ræða og verulega íþyngjandi takmarkanir og því væri æskilegt að þær stæðu eins stutt og mögulegt væri, eða til 30. nóvember 2010. Í bráðabirgðaákvæði I var Seðlabanka Íslands einnig veitt heimild til að setja reglur sem takmörkuðu gjaldeyrisviðskipti vegna beinna fjárfestinga, en í ákvæðinu segir að „þrátt fyrir 9. gr. laga um fjárfestingu erlendra aðila í atvinnurekstri“ geti Seðlabankinn gefið út reglur sem takmörkuðu fjármagnshreyfingar.<sup>37</sup> Frumvarpið tók til allra þeirra fjármagnshreyfinga sem taldar eru upp í ákvæðinu.<sup>38</sup> Ákvæðið hljóðaði svo í heild sinni:

#### **Ákvæði til bráðabirgða.**

Fram til 30. nóvember 2010 er Seðlabanka Íslands heimilt, þrátt fyrir ákvæði 2. gr. laganna og 9. gr. laga um fjárfestingu erlendra aðila í atvinnurekstri, að ákveða að gefa út reglur, að fengnu samþykki viðskiptaráðherra, sem takmarka eða stöðva tímabundið einhverja eða alla eftirtalda flokka fjármagnshreyfinga og gjaldeyrisviðskipti sem þeim tengjast ef slíkar hreyfingar fjármagns til og frá landinu valda að mati Seðlabankans alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum:

<sup>36</sup> Hér verður vísað til Ákvæðis til bráðabirgða sem tekið var upp í GL með lögum nr. 134/2008 sem bráðabirgðaákvæði I til samræmis við þau gögn sem Lagastofnun byggir á í úttektinni.

<sup>37</sup> Í 9. gr. laga nr. 34/1991 sagði: Erlendur aðili, sem fjárfestir í atvinnurekstri hér á landi, skal eiga rétt á að fá yfirfært í hvern þann erlenda gjaldmiðil, sem Seðlabanki Íslands annast reglubundna skráningu á, móttækinn arð eða annan hagnaðarhlut og söluandvirði fjárfestingar. Í 2. mgr. 4. gr. GL sagði einnig að takmarkanir skv. greininni (á gjaldeyrisviðskiptum vegna beinna fjárfestinga og annarra viðskipta erlendra aðila) „meg[i] ekki ná til flutnings fjár í eigu erlends aðila frá landinu við sölu á eignarhlut eða slit atvinnufyrirtækis eða sölu fasteignar hér á landi.“

<sup>38</sup> Ákvæðið tekur því ekki einungis til skammtímahreyfinga fjármagns, sem samkvæmt skilgreiningu 1. gr. GL eru fjármagnshreyfingar milli landa sem tengjast útgáfu á og viðskiptum með skuldabréf og víxla með lokagjaldsdaga allt að einu ári frá útgáfudegi og önnur slík skammtímaverðbréf; útgáfu á og viðskiptum með hlutdeildarskírteini verðbréfastjóða sem fjárfesta í skammtímaverðbréfum; lánveitingum og lántökum til skemmri tíma en eins árs; innleggi á og úttekt af reikningum í innlánsstofnunum; og önnur hliðstæð viðskipti. Þessi skilgreining er sambærileg við upptalningu öryggisákvæðis 8. gr. Reglugerðar um gjaldeyrismál nr. 679/1994.

1. Viðskipti og útgáfu verðbréfa, hlutdeildarskírteina í verðbréfa- og fjárfestingarsjóðum, peningamarkaðsskjala og annarra framseljanlegra fjármálagerninga.
2. Innlegg á og úttektir af reikningum í lánastofnunum.
3. Lánveitingar, lántökur og útgáfu ábyrgða sem ekki tengjast milliríkjaviðskiptum með vöru og þjónustu.
4. Inn- og útflutning verðbréfa og innlands og erlends gjaldeyris.
5. Framvirk viðskipti, afleiðuviðskipti, viðskipti með valrétti, gjaldmiðla- og vaxtaskipti og önnur skyld gjaldeyrisviðskipti þar sem íslenska krónan er annar eða einn gjaldmiðlanna.
6. Gjafir og styrki og aðrar hreyfingar fjármagns hliðstæðar þeim sem taldar eru upp í 1.–5. tölul.

Seðlabanka Íslands er heimilt, að fengnu samþykki viðskiptaráðherra, að setja reglur um að skylt sé að skila erlendum gjaldeyri sem innlendir aðilar hafa eignast fyrir seldar vörur og þjónustu eða á annan hátt.

Ákvæði 7. gr. laganna gilda um heimildir Seðlabanka Íslands til að veita undanþágur frá reglum settum skv. 1. mgr. Þó skal ekki innheimt leyfisgjald þegar undanþágur eru veittar.

Reglur skv. 1. og 2. mgr. skulu birtar í B-deild Stjórnartíðinda og skulu koma til endurskoðunar a.m.k. á sex mánaða fresti frá útgáfu þeirra.

Brot gegn ákvæði þessu varðar stjórnvaldssektum og refsingu skv. 15. gr. a – 15. gr. d, 16. gr., 16. gr. a og 16. gr. b.

Samkvæmt ákvæðinu skyldi birta reglurnar í B-deild Stjórnartíðinda og þær skyldi endurskoða a.m.k. á sex mánaða fresti frá útgáfu þeirra. Auk þessa var Seðlabanka Íslands heimilað, að fengnu samþykki ráðherra, að setja reglur um skilaskyldu, þ.e. að innlendum aðilum væri skylt að skila erlendum gjaldeyri sem þeir eignuðust fyrir seldar vörur og þjónustu eða á annan hátt, sbr. 2. mgr. Slík heimild var ekki í GL fyrir þann tíma og var tilgangur ákvæðisins m.a. skýrður, í athugasemdum með frumvarpinu, að miklar stöðutökur erlendra aðila væru áhyggjuefni og höft á fjármagnshreyfingar hafi því aðeins gildi að erlendir gjaldeyrisir sem aflað er vegna útflutnings skili sér til landsins.

Heimild Seðlabankans til að setja Reglur var framlengd tvívegis. Annars vegar með lögum nr. 78/2010 til 31. ágúst 2011 og hins vegar með lögum nr. 81/2011 til 30. september 2011. Með lögum nr. 127/2011 frá 27. september 2011, sem tóku gildi 30. september 2011, voru hins vegar gerðar þær breytingar á GL að takmarkanir á fjármagnshreyfingum og gjaldeyrisviðskiptum sem settar höfðu verið með Reglum Seðlabankans á tímabilinu frá 28. nóvember 2008 til 30. september 2011 voru lögfestar sem viðbót við 13. gr. GL (13. gr. a – n).<sup>39</sup>

Eftir þann tíma voru Reglur Seðlabanka Íslands til fyllingar ákvæðum laganna og settar með heimild í einstökum ákvæðum 13. gr. a – n. Einnig hefur Seðlabankinn sett Leiðbeiningarreglur, með heimild í ákvæðum Reglnanna, sjá töflu í Viðauka I.

- Lagaumgjörð um gjaldeyrishöft var við setningu þeirra óskýr og ónákvæm.
- Þá óvissu sem bent hefur verið á varðandi lagaumgjörð gjaldeyrishaftanna má að hluta til rekja til þess hvernig breytingar voru gerðar á löggjöf, þegar bráðabirgðaákvæði I var sett.

<sup>39</sup> Í athugasemdum með frumvarpinu kom fram að fyrirsjáanlegt væri að gjaldeyrishöftin yrðu lengur við lýði en ætlað var í upphafi og því þætti rétt að lögfesta reglur um gjaldeyrisráðgjafi sem Seðlabanki Íslands hefði sett á grundvelli ákvæðis til bráðabirgða I GL. Samkvæmt athugasemdunum voru lögfest efnisákvæði Reglna Seðlabankans, sem og leiðbeiningarreglna, með minni háttar breytingum.

- Heimildir Seðlabanka Íslands til að setja reglur til að takmarka tímabundið ákveðnar fjármagnshreyfingar og gjaldeyrisviðskipti í bráðabirgðaákvæði I, voru ekki settar fram í skýru samhengi við þær heimildir sem komu fram í 3. og 4. gr. GL.
- Úr þessu var bætt með setningu laga nr. 127/2011 sem breyttu GL og tóku ákvæði Reglna og leiðbeiningareglna upp í ákvæði GL.

## 2.2. Álitaeftni um Reglur Seðlabanka Íslands

Í töflu í Viðauka I má finna yfirlit yfir þær Reglur sem Seðlabankinn setti á tímabilinu nóvember 2008 til september 2011, auk Reglna sem settar hafa verið með heimild í GL eftir þann tíma. Þar kemur einnig fram gildistími reglnanna, hvenær þær skyldu endurskoðaðar og hvort og þá hvenær þær voru birtar í B-deild Stjórnartíðinda. Í töflunni er einnig yfirlit yfir leiðbeiningarreglur og gildistíma þeirra. Þessar reglur hafa ekki verið birtar í Stjórnartíðindum, en hafa verið aðgengilegar á vef Seðlabankans.

Umboðsmaður hefur í fyrrgreindu bréfi gert athugasemdir við setningu reglnanna, samþykki á Reglunum, bæði það að samþykki ráðherra var ekki birt með reglunum í B-deild Stjórnartíðinda og að í einu tilviki, þegar Reglur 1130/2008 voru settar, lá samþykki ráðherra ekki fyrir. Seðlabankinn hefur hins vegar lýst því að Reglurnar hafi verið birtar í B-deild Stjórnartíðinda í samræmi við 4. mgr. í bráðabirgðaákvæði I og að Seðlabankinn hafi fengið þær skýringar frá Stjórnartíðindum að ekki sé gerð krafa um birtingu samþykkis ráðherra samhliða reglunum.<sup>40</sup> Verða ekki gerðar athugasemdir við það. Um ágalla á Reglum nr. 1130/2008 er ekki deilt og hefur þeim ekki verið beitt í framkvæmd.<sup>41</sup> Í úttektinni hefur komið fram að Seðlabanki hefur fellt niður rannsóknarmál vegna Reglna nr. 1130/2008 og er ekki ástæða til að fjalla frekar um þennan galla á reglunum.

### 2.2.1 Setning Reglnanna – ákvæði um endurskoðun þeirra

Í Reglunum var ávallt ákvæði um endurskoðun innan tiltekinnar dagsetningar, eða innan sex mánaða frá gildistöku þeirra og er það í samræmi við 4. mgr. bráðabirgðaákvæðis I. Sjá má að það hefur valdið einhverjum vafa hvort Reglur Seðlabankans gætu gilt áfram, fram yfir þann tíma sem þær skyldu endurskoðaðar. Á þetta hefur einkum reynt varðandi spurninguna um það hvort refsingu eða refsikenndum viðurlögum verði beitt á grundvelli reglnanna, eftir það tímamark sem þær skyldu sæta endurskoðun og vísast til kafla 2.4.3 um það atriði.

### 2.2.2 Efni og skýrleiki Reglna

Almennt verður að segja að framsetning þeirra reglna sem Seðlabanki setti með heimild í bráðabirgðaákvæði I í GL á tímabilinu 2008-2011 beri þess merki að með þeim var brugðist við aðkallandi aðstæðum í kjölfar fjármálakreppunnar og hruns stærstu viðskiptabanka landsins. Reglunum var ætlað að gilda til ákveðins tíma og var kveðið á um endurskoðun þeirra,

<sup>40</sup> Greinargerð Seðlabanka, bls. 7.

<sup>41</sup> Í Greinargerð Seðlabanka er tekið fram að þó að Seðlabankinn hafi sett reglurnar hafi ráðherra ávallt komið að gerð og setningu þeirra reglna sem settar voru.

innan ákveðins tímamarks, eins og fram kemur hér að framan. Æskilegt hefði verið að gætt hefði verið betur að grunnvinnu við setningu reglnanna, a.m.k. við endurskoðun þeirra, þegar því neyðarástandi sem ríkti við upphaf gjaldeyrishaftanna var ekki lengur fyrir að fara. Þegar tekið er mið af því að Seðlabankinn er sérfræðistjórnvald sem hefur þekkingu og reynslu í þessum málaflokki verður að telja að hægt hefði verið að koma reglunum í skýrara horf fyrir en gert var.

### 2.2.2.1 Tímabilið 2008-2011

Ekki verður hjá því komist að benda á að framsetning reglnanna hefði getað verið skýrari. Reglur nr. 1082/2008, nr. 1130/2008, nr. 880/2009 og nr. 370/2010, sem voru í gildi áður en takmarkanir á fjármagnshreyfingum og gjaldeyrisviðskiptum voru teknar upp í GL með lögum nr. 127/2011, eiga það sammerkt að þar koma fram efnisreglur um takmarkanir á ýmsum tegundum fjármagnshreyfinga og gjaldeyrisviðskipta, auk annarra atriða. Ekki er gætt að því að millivísanir eða skipulegar tilvísanir séu til þeirra skilgreininga sem þegar voru fyrir hendi í GL, fyrir setningu reglnanna. Í 1. gr. GL var t.d. að finna skilgreiningar á hugtökunum *gjaldeyrisviðskipti* og *fjármagnshreyfingar*.<sup>42</sup> Með heimild í bráðabirgðaákvæði I í GL setti Seðlabanki Íslands reglur sem hvorki vísuðu beint í né tóku upp skilgreiningar GL. Ekki var lengur gerður greinarmunur á skammtímahreyfingum fjármagns og langtímahreyfingum fjármagns, en meirihluti fjármálagerninga, gjaldeyrisviðskipta og fjármagnsflutninga einstaklinga, þar sem innlendir og erlendir gjaldeyri kom við sögu var að meginstefnu til bannaður, með tilteknum undanþágum. Í þessu sambandi má í dæmaskyni benda á að í Vinnubók undanþágudeildar 2015<sup>43</sup> kemur fram að þegar Reglur nr. 1082/2008 voru settar hafi ekki verið skýrt hvað fjármagnshreyfing væri og ekki hefðu verið tekin upp sérákvæði um fjármagnshreyfingar í innlendum og erlendum gjaldeyri. Ítarlegri ákvæði hafi verið sett með Reglum nr. 880/2009, sem tóku til fjármagnshreyfinga í innlendum gjaldeyri annars vegar og erlendum gjaldeyri hins vegar. Þá hafi einnig verið tekin upp skilgreining á fjármagnshreyfingum á milli landa, sem tók til *yfirfærslu eða flutning[s] á fjármunum milli innlendra og erlendra aðila*, sbr. 2. gr. Reglna nr. 880/2009.

Við ítrekaðar breytingar á Reglum Seðlabanka er ógagnsætt hvaða breytingar eru gerðar á fyrri reglum. Greinanúmer Reglnanna standast ekki á og nýju efni, ýmist ívilnandi eða íþyngjandi, er bætt við einstök ákvæði. Frá og með setningu Reglna nr. 880/2009 koma Leiðbeiningar til fyllingar Reglunum, en þær eru ekki birtar opinberlega, nema á vef Seðlabanka.<sup>44</sup> Nefna má

<sup>42</sup> Í 1. gr. GL segir: Gjaldyrisviðskipti merkja það að skipta innlendum gjaldeyri fyrir erlendum, erlendum gjaldeyri fyrir innlendum eða einum erlendum gjaldeyri fyrir annan eða reikningsviðskipti sem eru í gildi þess að erlendir gjaldeyri sé látinn af hendi eða móttækinn.

Allt fram til þeirra breytinga sem voru gerðar á GL með lögum nr. 127/2011 var hugtakið *fjármagnshreyfingar* skilgreint í 1. gr laganna sem: yfirfærsla eða flutningur á fjármunum milli landa sem tengjast beinum fjárfestingum, útgáfu á og viðskiptum með hlutabréf, skuldabréf, víxla, hlutdeildarskírteini verðbréfasjóða og önnur langtíma- eða skammtíma verðbréf, lánveitingum, lántökum og greiðslu eða móttöku afborgana af lánnum, veitingu ábyrgða og hvers konar greiðslutrygginga, opnun bankareikninga og notkun þeirra, framvirkum viðskiptum, viðskiptum með valrétt (valkvæðum viðskiptum) og gjaldmiðla- og vaxtaskiptum og yfirfærslu á fjármunum einstaklinga og fjölskyldna.

<sup>43</sup> Bls. 14-15.

<sup>44</sup> Þannig voru Leiðbeiningar við Reglur nr. 880/2009 gefnar út af Seðlabanka Íslands 9. nóvember 2009 og með viðbótum 19. nóvember 2009 og 15. desember 2009. Leiðbeiningar við Reglur nr. 370/2010 voru gefnar út 4. maí 2010 en viðbætur eru dagsettar 13. ágúst 2010 og 20. september 2010.



sem dæmi að í Leiðbeiningum við Reglurnar koma fram frekari skýringar og útfærslur á hugtökunum *fjármagnshreyfingar* og *gjalddeyrisviðskipti*. Eins og fram kemur í kafla 3.4 var ekki um það að ræða að reglurnar væru skýrðar með skipulögðum og uppfærðum hætti á vefsíðu Seðlabankans á þessum tíma. Til samanburðar má benda á framkvæmd Fjármálaeftirlits, sem birtir á heimasíðu sinni túlkanir á tilteknum ákvæðum laga til skýringa. Í úrtaki Lagastofnunar hafa ekki komið upp dæmi þess að Leiðbeiningarreglur hafi verið notaðar til að skýra ákvæði Reglna Seðlabankans í rannsóknarmálum.<sup>45</sup> Hér má hins vegar vísa til umfjöllunar í kafla 3 um að Handbækur og Vinnubækur undanþágudeildar séu notaðar við skýringu ákvæðanna, einkum í því skyni að tryggja að fordæmum sé fylgt. Þessar upplýsingar voru hins vegar ekki aðgengilegar öðrum en starfsmönnum Seðlabankans.

### 2.2.2.2 Tímabilið 2011-2015

Eftir að Reglur um takmarkanir á fjármagnsflutningum og gjalddeyrisviðskiptum voru teknar upp í ákvæði GL, með lögum nr. 127/2011, má segja að bætt hafi verið úr framangreindum ágöllum. Eftir þann tíma hafa ákvæðin staðið í 13. gr. b–n, auk undanþáguheimildar í 13. gr. o, og kemur þar fram með skýrari hætti en áður var hvaða takmarkanir eru á fjármagnsflutningum og gjalddeyrisviðskiptum.

Eftir sem áður standa meginákvæðin um takmarkanir á fjármagnsflutningum og gjalddeyrisviðskiptum<sup>46</sup> í heildarákvæðum, sbr. nú einkum ákvæði 13. gr. b um bann við fjármagnsflutningum og 13. gr. c um bann við gjalddeyrisviðskiptum milli innlendra og erlendra aðila. Undanþágur frá takmörkunum koma fram í einstökum málsgreinum 13. gr. b og c, auk þess sem önnur ákvæði laganna taka til tiltekinna undanþága. Frekari efnisreglur sem takmarka fjármagnshreyfingar og/eða gjalddeyrisviðskipti koma þannig einnig fram t.d. í 13. gr. d um bann við úttekt í reiðufé í erlendum gjalddeyri; 13. gr. e um bann við fjárfestingu í verðbréfum o.fl. í erlendum gjalddeyri; 13. gr. f um fjárfestingu í öðrum peningakröfum, hrávöru fasteignum o.fl. með undanþágum í greininni sjálfri. Þá kemur fram bann gegn lánveitingum, ábyrgðum og afleiðuviðskiptum í greinum 13 gr. g- i; bann við fjármagnshreyfingum á milli landa vegna greiðslu vaxta o.fl. með undanþágum í 13. gr. j.

Sum ákvæði laganna varða eingöngu undanþágureglur frá takmörkunum, s.s. 13. gr. k sem veitir undanþágu frá ákvæðum 13. gr. b um fjármagnshreyfingar milli landa vegna gjafa og styrkja (1. mgr.) og vegna launa erlends aðila o.fl. (2. mgr.). Í 13. gr. m er mælt fyrir um að innlend

<sup>45</sup> Sjá hins vegar til hliðsjónar dæmi umboðsmanns þess efnis að á árinu 2010 hafi verið tekið til athugunar hjá Seðlabanka mál um möguleg brot á 3. mgr. 2 gr. Reglna nr. 370/2010 sem leystu af hólmi Reglur nr. 880/2009 sem heimiluðu fjármagnshreyfingar vegna fasteignaviðskipta hér á landi og viðskipta með fjármálagerninga útgefnum í innlendum gjalddeyri, þegar greiðsla færi fram með úttektum af reikningi í eigu kaupanda hjá fjármálafyrirtæki hér á landi. Í Leiðbeiningum við Reglur nr. 370/2010 var fjallað um þessa reikninga [REDACTED] og í uppfærðum Leiðbeiningum frá 13. ágúst 2010 kom fram að viðskipti með fjármálagerninga sem 3. mgr. 2. gr. næði til næðu til fjármálagerninga sem Seðlabanki hefði metið hæfa til tryggingar í vipskiptum við bankann, sbr. bréf umboðsmanns, bls. 14-16. Hefur mál það sem umboðsmaður gerir að umtalsefni [REDACTED] málið) verið lengi til meðferðar, nú síðast fyrir dómstólum. Umboðsmaður tók fram að niðurstaða ákærvalds hefði orðið sú að fjármagnshreyfingar vegna þessara viðskipta hefðu ekki brotið gegn reglum um gjalddeyrimál, en taldi engu að síður ástæðu til að benda á þetta atriði.

<sup>46</sup> Voru í 1. gr. Reglna nr. 1082/2008 annars vegar og svo í 1. – 3. gr. Reglna nr. 880/2009 hins vegar.

nýfjárfesting skuli vera ótakmörkuð og er þetta eitt af fáum ákvæðum laganna sem hefur staðið að mestu leyti óbreytt, fram til ársins 2015.<sup>47</sup> Í ákvæðinu er mælt fyrir um milligöngu fjármálafyrirtækis við að tilkynna um nýfjárfestingu til Seðlabankans, innan tiltekins tíma og um gögn sem nauðsynleg eru. Flestum ákvæðum 13. gr. b-n hefur verið breytt og bætt við þær nokkrum sinnum frá því að lög nr. 127/2011 gengu í gildi.

- Ákvæði GL og Reglna sem settar eru samkvæmt þeim eru mun skýrari nú en þær voru fyrir upptöku þeirra í GL árið 2011.
- Vegna þess hve lagaákvæðunum hefur verið breytt oft, vegna nýrra aðstæðna eða breyttra áherslna getur eftir sem áður verið erfitt að fá yfirsýn yfir efnisreglur laganna.

Þær heimildir sem Seðlabankinn fékk til að setja frekari Reglur um undanþágur frá lögnum komu inn í GL með lögum nr. 35/2013 og koma fram m.a. í 13. gr. b, 13. gr. c,<sup>48</sup> 13. gr. f<sup>49</sup> og 13. gr. j.<sup>50</sup> Þessar heimildir varða yfirleitt heimildir Seðlabankans til að setja reglur um undanþágur frá takmörkunum laganna og eru því yfirleitt ívilnandi. Þær veita Seðlabankanum þó einnig heimild til að setja skilyrði fyrir undanþágum, auk þess sem þær varða heimild til að setja reglur um framkvæmd, þegar þess er krafist að sýnt sé fram á að skilyrðum sé fullnægt.<sup>51</sup>

Í úttekt Lagastofnunar hafa Reglur sem Seðlabankinn setti, með heimild í ákvæðum laganna, frá og með breytingum á árinu 2013 verið skoðaðar, þó ekki með tæmandi hætti. Er almennt um að ræða ívilnandi reglur, en þó eru sett skilyrði fyrir undanþágum frá takmörkunum sem skoða verður í hverju tilviki um sig. Almennt verður ekki séð að þessi reglusetning sé gagnrýniverð. Eftir að ábendingar umboðsmanns komu fram, og a.m.k. eftir að lög nr. 127/2011 voru sett virðist almennt hafa verið gætt að því að formreglum um birtingu Reglna sem Seðlabankinn setur sé fylgt. Hafa ekki komið upp nein atriði í sambandi við þær Reglur sem settar hafa verið með heimild í ákvæðum GL um gjaldeyrishöft (13. gr. b-n) sem kallar á frekari skoðun. Auk þess voru heimildir til að beita stjórnvaldssektum vegna brota á reglunum teknar upp með breytingu á 15. gr. a með lögum nr. 35/2013, sem gekk í gildi á sama tíma og fyrstu reglur Seðlabankans, nr. 300/2013, sem settar voru með heimild í ákvæðum GL. Þó má finna einstök dæmi sem benda má á.

Hér verður látið duga að vísa til tveggja atriða sem sýna mögulega óvissu sem leiðir af því að reglur eru ekki skýrar, óvissa er um merkingu grundvallarhugtaka, og sem varða tiltekin atriði sem varða hagsmuni einstaklinga. Annars vegar er um að ræða reglur um undanþágur frá

<sup>47</sup> Ákvæðinu var breytt með lögum nr. 27/2015.

<sup>48</sup> Þessum ákvæðum var breytt með lögum nr. 16/2013 sem tóku gildi 11. mars 2013 (á sama tíma og felld var niður tilvísun til 31. desember 2013 sem lokadag gjaldeyrishaftanna).

<sup>49</sup> Heimild Seðlabankans til að setja nánari reglur um framkvæmd ákvæðisins (um fjármagnsflutninga vegna fasteignakaupa) var tekin upp með breytingu á GL með lögum nr. 35/2013, sem tóku gildi 5. apríl 2013.

<sup>50</sup> Breytt með lögum nr. 35/2013, og veitir ákvæðið Seðlabanka Íslands heimild til að setja reglur um framkvæmd staðfestingar.

<sup>51</sup> Þær Reglur sem hafa verið settar á grundvelli þessara heimilda eru Reglur um gjaldeyrismál nr. 300/2013, sem gengu í gildi 5. apríl 2013; Reglur nr. 565/2014, sem leystu fyrri reglur af hólmi, og gengu í gildi 19. júní 2014, með breytingum, og Reglur nr. 430/2016 sem leystu fyrri reglur af hólmi og gengu í gildi 26. maí í 2016. Með Reglunum hafa einnig verið settar Leiðbeiningarreglur um framkvæmd.

takmörkunum vegna framfærslu erlendra aðila og hins vegar reglur um undanþágur frá fjármagnshreyfingum og gjaldeyrisviðskiptum vegna fasteignakaupa innlendra aðila erlendis.

### *Undanþágur vegna framfærslu erlendis*

Upphaflegar Reglur sem Seðlabanki Íslands setti, á grundvelli bráðabirgðaákvæðis I í GL fjölluðu ekki um undanþágur vegna framfærslu erlendis. Gjalddeyrisviðskipti milli landa með úttektum af reikningum í íslenskum krónum vegna fjármagnshreyfinga skv. bráðabirgðaákvæði I voru almennt bönnuð sbr. 4. mgr. 1. gr. Reglna nr. 1082/2008 og úttektir af gjalddeyrisreikningum og kaup á gjalddeyri óheimil, nema sýnt væri fram á að notkun fjárins væri í samræmi við reglurnar, þ. á m. að nota ætti það til að greiða fyrir vörur eða þjónustu, þ.m.t. ferðalög, sbr. 9. gr. Reglnanna. Þá var ákvæði í 10. gr. um að óheimilt væri að flytja út gjalddeyri í reiðufé umfram jafnvirði 500.000 kr. fyrir hvern aðila í almanaksmánuði. Með Reglum nr. 880/2009 var fyrst tekið upp ákvæði um að erlendum aðila væri heimilt að kaupa erlendan gjalddeyri vegna eigin framfærslu (sem miðaðist við 5.000.000 kr. árlega) sbr. 3. mgr. 3. gr. Reglna nr. 880/2009, með vísan í 11. gr. þeirra.<sup>52</sup> Í Leiðbeiningum með Reglunum kom fram að „með framfærslu í skilningi 2. másl. 3. mgr. er átt við nauðsynleg og eðlileg útgjöld einstaklings og fjölskyldu hans, t.a.m. kostnað vegna húsnæðis, fæðis, fatnaðar, læknis o.s.frv. Útgjöld sem hafa fallið til fyrir meira en sex mánuðum síðan skulu ekki teljast til eigin framfærslu í skilningi þessa másl. 3. mgr.“ Með 3. mgr. 3. gr. Reglna nr. 370/2010 var heimildin þrengd og miðaðist þá við jafnvirði 3.000.000 kr. árlega en þegar reglurnar voru teknar upp í GL með lögum nr. 127/2011 kom fram undanþáguheimild í 13. gr. b (varðandi fjármagnshreyfingar) sem miðaðist við 3.000.000 kr. árlega fyrir einstakling, 6.000.000 kr. fyrir hjón/sambúðaraðila og 2.000.000 kr. fyrir hvert ólögráða barn. Sömu fjárhæðir, og heimild til að kaupa erlendan gjalddeyri, sem þeim nam, voru teknar upp í 13. gr. c laganna (varðandi gjalddeyriskaup). Í lögnum var svo einnig sérstakt ákvæði um kaup innlendra aðila á gjalddeyri í reiðufé og úttektir í reiðufé af gjalddeyrisreikningum sbr. 13. gr. d. Í 4. mgr. 13. gr. d kemur fram að innlendir aðili sem dvelur tímabundið erlendis (milli 1 og 6 mánuði) geti keypt erlendan gjalddeyri fyrir hvern þann almanaksmánuð sem hann dvelur erlendis og flutt hann erlendis á reikning hjá fjármálastofnun).

Í úttektinni kom upp mál sem sýnir að einhver óvissa ríkti um samspil og rétta skýringu þessara heimilda.<sup>53</sup>

<sup>52</sup> Í 11. gr. Reglna nr. 880/2009 var ákvæði um fjármagnshreyfingar milli landa vegna gjafa og styrkja og *aðrar sambærilegar hreyfingar fjármagns*. Auk þess var í 2. mgr. 11. gr. Reglnanna ákvæði um að laun sem erlendir aðili hefði aflað sl. 6 mánuði og laun innlends aðila sem er búsettur erlendis vegna starfs eða náms, teldist ekki til fjármagnshreyfinga samkvæmt Reglunum.

<sup>53</sup> Í máli rannsóknardeildar [REDACTED] sem var vísað til rannsóknar frá eftirlitsdeild og skráð þann [REDACTED] reyndi á heimildir Reglnanna vegna umsóknar um undanþágu vegna framfærslu erlendis (en viðkomandi hafði flutt frá landinu [REDACTED]) og einnig vegna úttekta sama aðila af greiðslukortum til að standa straum af rekstrarkostnaði félags hans ([REDACTED]). Rannsókn þess hluta málsins sem varðaði tímabilið [REDACTED] var felld niður en í gögnum málsins er vísað til þess annars vegar að 3. og 4. gr. Reglna nr. 880/2009 skyldi lesa með 11. gr. um heimild til fjármagnshreyfinga til framfærslu allt að 5 millj. Í gögnum málsins segir einnig að „velta [megi] upp hvort fjármagnshreyfingarnar hafi verið heimilar“ skv. Reglum nr. 1082/2008, 6. gr. sem fjallaði um ýmsar fjármagnshreyfingar allt að 10 millj. Kemur fram vafi um þetta, sem og sú ályktun að ef hægt er að fella útgjöldin undir þetta ákvæði sé ekki hægt að heimfæra brotið undir 4. mgr. 1. gr. Reglnanna.

*Undanþágur vegna fasteignakaupa erlendis*

Undanþágur frá takmörkunum á fjármagnshreyfingum og gjaldeyrisviðskiptum vegna kaupa á fasteignum erlendis eiga við þegar um búferlaflutninga er að ræða. GL gera ráð fyrir aðgreiningu milli þeirra sem eru innlendir aðilar og erlendir aðilar, en í raun er um þrjá flokka að ræða: *innlenda aðila*, *innlenda aðila sem sýna fram á búferlaflutninga* og *loks erlenda aðila*. Þrátt fyrir einfalda skilgreiningu 1. gr. GL á *innlendum aðila* (einstaklingar og lögaðilar) sem miðast við fasta búsetu samkvæmt lögum um lögheimili, eða skráningu fyrirtækis og *erlendum aðila*, sem eru allir aðrir en innlendir aðilar, stenst sú hugtakanotkun ekki að öllu leyti á við Reglur Seðlabankans. Með 6. gr. Reglna nr. 880/2009 var heimiluð undanþága sem tók til *fjármagnshreyfinga* á milli landa vegna fasteignaviðskipta erlendis vegna búferlaflutninga aðila. Í Leiðbeiningum með reglunum kom fram að til að uppfylla undanþáguna yrði að framvísa afriti af kaupsamningi fasteignar og staðfestingu Þjóðskrár á búferlaflutningum. Ákvæðið var óbreytt í 6. gr. Reglna nr. 370/2010, en í greinargerð með lögum nr. 127/2011, sem lögfesti undanþáguna, kom fram að miðað væri við að búferlaflutningar skyldu fara fram innan 12 mánaða frá undirritun kaupsamnings. Staðan var því sú að innlendum aðilum var óheimilt að flytja fjármagn milli landa til að kaupa fasteign, nema um búferlaflutninga væri að ræða, og erlendum aðilum, sem búið höfðu erlendis lengur en 12 mánuði, var einnig óheimilt að flytja fjármagn milli landa til fasteignakaupa. Í báðum þessum tilvikum var nauðsynlegt að sækja um undanþágu frá Seðlabanka í samræmi við 7. gr. GL. Einnig var nauðsynlegt fyrir innlenda aðila að sækja um undanþágu frá fyrrgreindum Reglum og síðar 13. gr. b laga 127/2011, vegna fasteignakaupa vegna búferlaflutninga, þar sem Reglurnar og síðar 13. gr. c GL *heimiluðu einungis fjármagnsflutninga* vegna þessara fasteignakaupa, en *ekki gjaldeyrisviðskipti* vegna þeirra. Ákvæði 13. gr. b GL, þar sem láðst hafði að vísa í 13. gr. f (um fasteignakaup), var ekki breytt fyrr en með lögum nr. 35/2013, en þá var tekin upp tilvísun til undanþágu vegna fasteignakaupa í ákvæði 13. gr. c um bann við gjaldeyrisviðskiptum. Á hinn bóginn var 13. gr. f GL orðuð með eftirfarandi hætti frá upphafi: „Fjármagnshreyfingar á milli landa vegna fasteignaviðskipta erlendis eru óheimilar nema sýnt sé fram á að viðskiptin séu gerð vegna búferlaflutninga aðila. Hámarksfjárhæð *gjaldeyriskaupa og fjármagnsflutninga*<sup>54</sup> vegna kaupa á einni fasteign sem tengjast búferlaflutningum er jafnvirði 100.000.000 kr.“

Frá sjónarhóli almennra borgara verður ekki sagt að Reglurnar séu eins skýrar og æskilegt væri um gildandi takmarkanir og undanþágur frá þeim. Við það bætist möguleg óvissa um viðmiðunarmörk búferlaflutninga (raunverulegra og ætlaðra) miðað við 12 mánaða tímamarkið og flokkun laganna í *innlenda* og *erlenda* aðila.

Eins og nánar verður fjallað um í 3. kafla voru ítarlegar reglur teknar upp um staðfestingu Seðlabanka Íslands á fasteignaviðskiptum vegna búferlaflutninga innlendra aðila í Reglum settum í kjölfar breytinga með lögum nr. 35/2013, sbr. Reglur nr. 300/2013. Er málsmeðferðin

---

Rannsókn málsins er samkvæmt málaskrá enn í til meðferðar (Bið-álitamál) að því er lýtur að háum fjárhæðum teknum út af greiðslukortum, sem þó féll á tímabil eftir að undanþága var veitt frá 4. gr. Reglna nr. 880/2009 um úttektir af gjaldeyrisreikningum hér á landi vegna vöru- og þjónustuviðskipta. Samkvæmt skýringum rannsóknardeildar er málinu nú lokið með niðurfellingu sbr. umfjöllun í kafla 4.4.2.

<sup>54</sup> Áhersla skýrsluhöfunda.

eftir það sú að það er viðskiptabanki kaupanda fasteignar<sup>55</sup> sem sendir staðfestingarbeiðni til Seðlabankans og fullnægir þeim formkröfum sem eru gerðar í 4. gr. Reglnanna. Þar er m.a. gerð sú krafa að afrit af afsali skuli sent Seðlabanka innan mánaðar frá því að það liggur fyrir, en ekki síðar en 12 mánuðum eftir að gjaldeyrisviðskiptin og fjármagnshreyfingin áttu sér stað.

Eins og fjallað verður um í kafla 3.3.2.2 er þessi málsmeðferð, þar sem krafist er staðfestingar Seðlabanka eftir afgreiðslu viðskiptabanka mun skilvirkari en undanþágufærlið. Hér vekur hins vegar athygli að í 5. mgr. 4. gr. Reglna nr. 300/2013<sup>56</sup> er eftirfarandi ákvæði:

Ef kaupandi lætur hjá líða að skila inn afsali samkvæmt 4. mgr. þessa ákvæðis og fjármagnshreyfing hefur átt sér stað skal hann skila hinum erlenda gjaldeyri til fjármálafyrirtækis hér á landi, innan þriggja vikna frá því að frestur samkvæmt 4. mgr. er liðinn. Hafi aðili keypt erlendan gjaldeyri vegna fasteignaviðskipta samkvæmt 2. mgr. 13. gr. f laga nr. 87/1992 hjá fjármálafyrirtæki hér á landi skal aðili einnig skipta þeim erlenda gjaldeyri í innlendan gjaldeyri hjá fjármálafyrirtæki hér á landi innan þriggja vikna frá því að frestur samkvæmt 4. mgr. er liðinn.

Telja verður að ákvæði eins og þetta, sem getur haft verulega íþyngjandi áhrif á einstaklinga, eftir því hvernig gengisþróun er háttáð, væri betur geymt í lagaákvæði en í Reglum sem Seðlabanki setur með stoð í ákvæði 13. gr. f, sem heimilar Seðlabankanum að setja nánari reglur um framkvæmd ákvæðisins. Athyglisvert er að ákvæðið er tekið upp í Reglur nr. 300/2013 í kjölfar nýsamþykktara breytinga á GL með lögum nr. 35/2013. Benda má á að ný íþyngjandi ákvæði ætti að lögfesta fremur en að taka upp með Reglum Seðlabanka.

Fleiri dæmi mætti nefna um að það hafi getað verið erfitt sé að fá yfirsýn yfir efni gildandi reglna á hverjum tíma, sérstaklega framan af og má sjá þess merki í úrtaksmálum að skort hafi á yfirlit og skilning einstaklinga og jafnvel löglærðra fyrirvarsmanna þeirra um efni þeirra reglna sem í gildi voru á hverjum tíma sem og um það hvenær þörf væri á að sækja um undanþágur.

Almenn undanþága laganna vegna vöru- og þjónustuviðskipta virðist ekki hafa valdið vandkvæðum í framkvæmd. Það virðist hins vegar ekki eins skýrt hvernig er farið með um aðrar lögbundnar undanþágur, þ.e. hvort þörf er á að sækja um undanþágu samkvæmt 7. gr. GL og 13. gr. o, sem vísar til þess að 7. gr. eigi við um undanþágur skv. 13. gr. b-n - eftir breytingu með lögum nr. 127/2011. Uppsetning GL og Reglna sem settar eru á grundvelli þeirra er að öðru leyti ekki mjög aðgengileg. Eins og komið hefur fram er í sumum tilvikum um það að ræða að skilyrði fyrir undanþágu komi fram í ákvæðum GL, sem dæmi má nefna 13. gr. d um skilyrði til að kaupa gjaldeyri til ferðalaga, en í öðrum tilvikum koma slík skilyrði fram í Reglum sem Seðlabankinn setur sbr. hér að ofan.

Umsóknarferlið er mismunandi.<sup>57</sup> Í sumum tilvikum mælt fyrir um framkvæmd í ákvæðum GL en í öðrum tilvikum er mælt fyrir um þetta í Reglum sem Seðlabankinn setur. Ekki eru gerðar

<sup>55</sup> Sem fellur undir undanþáguna þ.e. kaup vegna búferlaflutninga.

<sup>56</sup> Reglur settar með heimild í 13. gr. f GL.

<sup>57</sup> Hér má nefna að í Reglum nr. 1082/2008, var í 11. gr. gert ráð fyrir því að umsóknir um undanþágu frá ákvæðum Reglnanna skyldu berast Seðlabanka fyrir milligöngu fjármálafyrirtækis. Ekkert var fjallað um fyrirkomulag undanþága í Reglum nr. 1130/2008, en með breytingu á GL, með lögum nr. 134/2008, var bætt inn í bráðabirgðaákvæði I málsgrein þess efnis að ákvæði 7. gr. laganna, sem mælti fyrir um heimild Seðlabankans

athugasemdir við þetta, að öðru leyti en því að ógreinilegt kann að vera af lestri GL hvaða málsmeðferð á við í hverju tilviki fyrir sig og hvaða skilyrði eru sett um undanþágur og gögn sem senda þarf til að sýna fram á að skilyrðin séu fyrir hendi. Væri mun skýrara og aðgengilegra ef sami háttur væri hafður á í öllum tilvikum og reglusetning samræmd að því leyti.

- Óskýrar reglur geta leitt til óvissu um inntak þeirra og um það hvenær er þörf á að sækja um undanþágu og hvenær ekki.
- Benda má á nauðsyn þess í öllum tilvikum þegar nýjar reglur eru settar, sér í lagi íþyngjandi reglur, að gæta að lagagrundvelli reglnanna. Úttektin hefur ekki kallað á frekari skoðun á setningu reglnanna.

Eftir að reglur um takmarkanir á fjármagnshreyfingum og gjaldeyrisviðskiptum voru teknar upp í GL, með lögum nr. 127/2011 og síðari breytingum, lutu þær Reglur sem Seðlabanki Íslands setti, með heimild í einstökum ákvæðum GL að einstökum takmörkunum og sérstaklega að framkvæmd, m.a. framkvæmd þar sem gert er ráð fyrir staðfestingu Seðlabanka í stað þess að bankinn veiti undanþágu frá ákvæðum laganna.<sup>58</sup> Setja Reglurnar og Leiðbeiningarreglur sem settar eru með þeim ítarleg og greinargóð fyrirmæli um þær upplýsingar sem skulu berast Seðlabanka vegna staðfestingar og eru gögn og staðfesting Seðlabankans send rafrænt. Í 4. gr. Reglna nr. 565/2014 var t.d. ný undanþága veitt frá 3. mgr. 13. gr. b, vegna fjármagnshreyfinga vegna greiðslu iðgjalds samkvæmt samningnum um viðbótartryggingavernd til öflunar lífeyrissparnaðar í séreign. Er tiltekið í greininni til hvaða fjármangshreyfinga og gjaldeyrisviðskipta undanþágan tekur og að vörsluaðili lífeyrisréttinda skuli senda tilteknar upplýsingar, til staðfestingar.

- Framkvæmd á staðfestingu undanþága í nýjum reglum er skilvirkari en málsmeðferð einstakra undanþága. Þessi málsmeðferð er bundin við tiltekna flokka undanþága.

2.3 Refsi- og stjórnarsýsluviðurlög vegna brota á GL og Reglum settum samkvæmt þeim Fjallað hefur verið um það hér að framan að Reglur Seðlabanka voru óskýrar, einkum á tímabilinu 2008-2011, en umboðsmaður hefur fyrst og fremst bent á álitæfni sem varða beitingu reglnanna sem grundvöll að ákvörðun refsinga og stjórnarsýsluviðurlaga. Hefur umboðsmaður bent á að forsenda þess að stjórnvöld geti gripið til aðgerða, t.d. að hefja

---

til að veita undanþágur frá takmörkunum á fjármagnshreyfingum skyldi einnig eiga við um undanþágur frá þeim reglum sem settar yrðu samkvæmt bráðabirgðaákvæðinu en að leyfisgjald skyldi ekki innheimt. Með breytingu á GL með lögum nr. 27/2009, var bætt við 7. gr. GL ákvæði þess efnis að Seðlabankinn skyldi horfa til þess við mat á beiðni um undanþágu, hvaða markmið væru að baki takmörkunum og hvaða áhrif undanþága hefði á stöðugleika í gengis- og peningamálum og hvaða afleiðingar takmarkanir hefðu fyrir umsækjanda. Frá og með Reglum nr. 880/2009 var vísað í 7. gr. GL um heimildir Seðlabanka til að veita undanþágur frá reglunum og tekið fram að umsókn skyldi berast Seðlabankanum bréflaga ásamt gögnum. Engar beinar skýringar eru á því í lögskýringargöngum hvers vegna sú breyting var gerð að sótt skyldi um undanþágur beint til Seðlabankans, í stað þess að fjármálafyrirtæki tækju við umsóknum og sæju um afgreiðslu þeirra.

<sup>58</sup> Hér er m.a. um að ræða undanþágur til *kaupa á fasteign erlendis vegna búferlaflutninga*, sbr. 13. gr. f (4. gr. Reglna nr. 300/2013, 14. gr. Reglna nr. 565/2014 og 14. gr. Reglna nr. 430/2016); *fjárfestingu í faratæki til innflutnings* (innlendir aðilar) skv. 13. gr. f (5. gr. Reglna nr. 300/2013, 15. gr. Reglna nr. 565/2014 og 15. gr. Reglna nr. 430/2016); *undanþágur vegna greiðslna á vöxtum, verðbótum, arði og sammingsbundnum afborgunum* skv. 13. gr. j (III. Kafli, 6 -11. gr. Reglna nr. 300/2013 og V Kafli, 16.-24. gr. Reglna nr. 565/2014 og VI kafli, 16.-21. gr. Reglna nr. 430/2016).

rannsókn vegna gruns um brot og þar með inngríp í athafnir einstaklinga og lögaðila, sé að aðgerðirnar styðjist við nægjanlegan lagagrundvöll.<sup>59</sup> Lýsti umboðsmaður þeirri skoðun að hann teldi vafa á því að það uppfyllti kröfur sem leiddar verða af *meginreglum um lögbundnar refsheimildir* að efnisreglur um refsiverða háttsemi væru settar fram í almennum stjórnvaldsfyrirmælum en ekki í lögum.

Seðlabankinn og fjármála- og efnahagsráðuneyti hafa lýst því í samskiptum við umboðsmann að þau hafi alltaf litið svo á að bráðabirgðaákvæði I GL væri fullnægjandi heimild til að leggja á stjórnvaldssektir.<sup>60</sup> Reglur Seðlabanka, sem settar voru á grundvelli bráðabirgðaákvæðis I kveði á um nánari útfærslu, og þar sem ekki sé um tæmandi talningu fjármagnshreyfinga að ræða í bráðabirgðaákvæði I verði að líta svo á að Seðlabankinn hafi sem sérfræðistjórnvald eitthvert svigrúm til að takmarka aðrar hreyfingar fjármagns en þær sem taldar eru upp í ákvæðinu.<sup>61</sup> Reglurnar kveði ekki á um frekari takmarkanir en fram koma í bráðabirgðaákvæði I.<sup>62</sup>

### 2.3.1 Bakgrunnur

Áður en fjallað verður um álitafni sem varða bráðabirgðaákvæði I GL og Reglur settar samkvæmt því, verður að fjalla í stuttu máli um tvö atriði sem hafa áhrif á meðferð á málum vegna brota á GL, en mál vegna meintra brota á lögum og Reglum settum samkvæmt þeim hafa verið til meðferðar hjá Fjármálaeftirliti, Seðlabanka og ákærvaldi um árabil. Í fyrsta lagi verður að benda á að verulegir ágallar hafa komið upp á þeirri lagaumgjörð sem var sett um refsinaemi brota og refsingu lögaðila, sem eru til viðbótar álitafnum um bráðabirgðaákvæði I og Reglur Seðlabankans (einkum Reglur nr. 1130/2008). Það fellur ekki undir úttekt Lagastofnunar að taka afstöðu til þessara atriða, eða fjalla um þau með tæmandi hætti, en við mat á stjórnarsýslu Seðlabankans við meðferð málanna skiptir þessi bakgrunnur máli. Í öðru lagi verður í stuttu máli gerð grein fyrir lögmatísreglu refsiréttar og lögmatísreglu stjórnarsýsluréttar.

#### 2.3.1.1 Gallar á löggjöf – refsíabyrgð lögaðila

Verulegir gallar hafa komið upp varðandi refsinaemi verknaðar og refsingar lögaðila sem fellur undir GL og Reglur settum samkvæmt þeim.

Við beitingu GL hefur komið í ljós að ákvæði um að refsingu mætti leggja á lögaðila sem var í upphaflegum ákvæðum laga nr. 87/1992 (GL) í 13. gr.<sup>63</sup> féll niður með þeim breytingum sem gerðar voru á GL með lögum nr. 134/2008 í október 2008, þegar 13. gr. varð 16. gr. laganna. Þá var tveimur nýjum greinum bætt við 16. gr., 16. gr. a og 16. gr. b. Hér féll tilvísun til lögaðila niður en í 16. gr. laganna var nú mælt fyrir um að það varðaði sektum eða fangelsi,

<sup>59</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 4-5.

<sup>60</sup> Greinargerð Seðlabanka bls. 10-11.

<sup>61</sup> Bréf ráðuneytis (25 febrúar 2011), kafli III.

<sup>62</sup> Bréf ráðuneytis, kafli III og Greinargerð Seðlabanka, bls. 5-6.

<sup>63</sup> Fyrir brot á lögum þessum skal refsa með sektum eða varðhaldi liggi ekki þyngrri refsing við broti samkvæmt öðrum lögum. Sé brot framið í þágu lögaðila er heimilt að beita stjórnendur lögaðilans framangreindum viðurlögum og einnig er heimilt að gera lögaðilanum sekt eða sviptingu starfsréttinda. Tilraun og hlutdeild í brotum á lögum þessum eru refsiverðar eftir því sem segir í III. kafla almennra hegningarlaga.

lægi þyngri refsing ekki við samkvæmt öðrum lögum, að brjóta gegn reglum settum á grundvelli 3. gr. laganna og að brjóta gegn 4. gr. um takmarkanir á gjaldeyrisviðskiptum, auk 15. gr. um þagnarskyldu. Lögjöfin tók mið af breytingum annarra laga á fjármálamarkaði og var miðað að því að gert væri ráð fyrir að færri brot vörðuðu refsingu en stjórnvaldsektum.<sup>64</sup>

Ekki var bætt úr þessum galla fyrr en með lögum nr. 67/2014, sem bætti við 16. gr. a GL nýrri málsgrein, þar sem fram kemur að brot á lögnum og reglum settum samkvæmt þeim varði lögaðila fésekt, óháð því hvort brotið megi rekja til saknæms verknaðar fyrirvarmanns eða starfsmanns lögaðilans.<sup>65</sup> Með lögum nr. 58/2015 var síðan bætt við málsgreinina eftirfarandi ákvæði: „Gera má lögaðila sekt fyrir brot á lögum þessum og reglum settum á grundvelli þeirra óháð því hvort sök er sönnuð á tiltekinn fyrirvarsmann eða starfsmann lögaðilans eða annan aðila sem starfar á hans vegum.“

Þessi ágalli hefur leitt til þess að ákærvaldið hefur vísað frá kærnum Seðlabanka á hendur lögaðilum, þ. á m. máli gegn [REDACTED] (sjá umfjöllun í kafla 4.9).

### 2.3.1.2 Refsinæmi og refsilögsaga – 8. gr. GL

Í 8. gr. GL, eins og greinin var upphaflega, var tekið fram að Seðlabankinn hefði heimild til að hafa milligöngu um gjaldeyrisvipskipti og versla með erlendan gjaldeyri, en öðrum aðilum væri óheimilt að hafa milligöngu um gjaldeyrisviðskipti hér á landi, nema samkvæmt heimild í lögum eða ákvæðum í alþjóðlegum samningum, eða þeir sem hafa fengið til þess leyfi. Engar breytingar voru gerðar á þessu ákvæði með lögum nr. 134/2008.<sup>66</sup> Var því ekki mælt fyrir um refsingu við brotum gegn ákvæðinu fyrr en með lögum nr. 73/2009 en þá kom inn í GL heimild til að leggja stjórnvaldssekt á hvern þann sem brýtur gegn 8. gr. Í 16. gr. laganna, um refsingar, var einnig bætt við tilvísun í 8. gr.<sup>67</sup> Þessi mistök hafa leitt til þess að meint brot sem framin voru allt til þess tíma er lög nr. 73/2009 gengu í gildi þann 14. júlí 2009 voru refsilaus sbr. héraðsdóm í svokölluðu Aserta máli.<sup>68</sup> Af því máli má sjá að refsímál vegna ætlaðra brota á 8. gr. GL, sbr. einnig ákvæði 1. gr. Reglna nr. 1130/2009<sup>69</sup> á tímabilinu 25. mars 2009 til 2. nóvember 2009, leiddi ekki til áfellsdóms. Var fallið frá ákæru að því er varðar Reglur nr. 1130/2008, vegna galla á þeim, en héraðsdómur tók fram að milliganga um gjaldeyrisviðskipti hér á landi væri í öllu falli refsilaus til 14. júlí 2009. Þá var það niðurstaða héraðsdóms að í ákvæðinu hefði refsing verið lögð við milligöngu í gjaldeyrisviðskiptum hér á landi. Í málinu

<sup>64</sup> Með sömu lögum var ákvæðum einnig bætt við 15. gr. GL, nánar tiltekið greinum 15 a –d, sem allar lutu að sekta- og rannsóknarheimildum Fjármálaeftirlitsins og var tilgreint í 15. gr. a að sektarheimild tæki til brota á tilteknum ákvæðum laganna, þ.e. reglum settum á grundvelli 3. gr., 4. gr., 10. gr. (upplýsingaskylda), 11. gr. (ósk viðskiptamanns um lok yfirfærslu), 12. gr. um tímamörk til að ljúka yfirfærslu og 15. gr. um þagnarskyldu.

<sup>65</sup> Í greininni segir: Hafi fyrirvarsmáður hans eða starfsmáður gerst sekur um brot á lögum þessum eða reglum settum á grundvelli þeirra má auk refsingar, sem hann sætir, gera lögaðilanum sekt og sviptingu starfsréttinda, enda sé brotið drýgt til hagsbóta fyrir lögaðilann eða hann hafi notið hagnaðar af brotinu.

<sup>66</sup> Í upphaflegum GL var hvorki lögð refsing, né var heimild til að leggja á stjórnvaldssektir, vegna brota á 8. gr. GL.

<sup>67</sup> Í skýringum með frumvarpi sem varð að lögnum kom fram að farist hefði fyrir að kveða á um að þessi brot væru refsiverð, í þeim breytingum sem gerðar voru á GL með lögum nr. 134/2008.

<sup>68</sup> Sbr. m.a. *dóm Héraðsdóms Reykjaness í máli S-180/2013* (Ákærvaldið gegn A, B, C og D), svokallað Aserta mál, en fallið var frá áfrýjun málsins í byrjun árs 2016 og er dómurinn því endanlegur.

<sup>69</sup> 1. gr. Reglnanna fjallar um gjaldeyrisviðskipti vegna fjármagnshreyfinga á milli landa.



var því skilyrði refsíabyrgðar samkvæmt ákvæðinu að gjaldeyrisviðskiptin hefðu verið stunduð hér á landi ekki talið hafa verið fullnægt.

## 2.4 Lögmætisregla refsiréttar og lögmætisregla stjórnáskrár

Meginregla um lögbundnar refsheimildir kemur fram í 69. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 7. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, en vafi hefur verið um það hvort reglan leyfi það fyrirkomulag að efnisreglur um óheimil viðskipti komi fram í Reglum settum af Seðlabanka, með samþykki ráðherra, en ekki í lögum. Hér reynir bæði á framsal valds til að setja reglur og hömlur á því framsali, auk álitaefna um skýrleika refsheimilda, þ.e. hvort efni brots kemur nægilega skýrt fram í lagaákvæðinu og/eða í samspili þess lagaákvæðis sem framselur vald og í þeim reglum sem settar eru samkvæmt því lagaákvæði.

Samkvæmt meginreglunum um lögbundnar refsheimildir og skýrleika refsheimilda eða *lögmætisreglu refsiréttar*,<sup>70</sup> er miðað við það að refsheimildir megi ekki vera of almennar og óljósar. Áhersla er lögð á að refsheimild veiti sanngjarna og eðlilega viðvörðun um hvað falli undir verknáðarlýsingu refsíakvæðis.<sup>71</sup> Samkvæmt dómaframkvæmd Mannréttindadómstólsins telst skýrleikakrafan uppfyllt þegar „hægt er að átta sig af orðalagi refsíakvæðis, og ef nauðsyn krefur með því að skoða fordæmi dómstóla, á því hvaða athafnir eða athafnaleysi varða refsíabyrgð“.<sup>72</sup> Af meginreglunni um lögbundnar refsheimildir og skýrleika refsheimilda, leiðir að mælt sé fyrir um að háttsemi sé refsiverð í lögum. Eins og einnig kemur fram í bréfi umboðsmanns, hefur verið gengið út frá því að meginafmörkun, markmið og skilyrði ákvarðana verði að koma fram í settum lögum til að framsal valds fullnægi kröfum 1. mgr. 69. gr. Stjórnarskrárinnar.<sup>73</sup>

Ganga má út frá því í samræmi við það sem er rakið hér að framan að ef lagaákvæði afmarkar það efni sem framselt er til stjórnvalda að setja frekari reglur, þ.m.t. hvort háttsemin er refsiverð, og ef ákvæði stjórnvaldsfyrirmæla taka í eðlilegu samhengi upp þráðinn þar sem fyrirmæli í settum lögum þrýtur, sé fullnægjandi lagastoð fyrir reglunum og þá refsingu, ef við á.<sup>74</sup> Draga

<sup>70</sup> Sjá m.a. umfjöllun um regluna Björg Thorarensen: Stjórnskipunarréttur - Mannréttindi. Bókaútgáfan Codex 2008, bls. 196 o.áfr. með tilvísunum. Lögmætisregla refsiréttar er samkvæmt þessum heimildum notað sem samheiti yfir meginregluna um lögbundnar refsheimildir og skýrleika refsheimilda.

<sup>71</sup> 1. mgr. 69. gr. Stjórnarskrárinnar, sbr. 7. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, eru meginheimildir um regluna. Ekki verður talið að EES-samningurinn (og almennar grundvallarreglur um mannréttindi sem kunna að hafa áhrif á íslenskan rétt vegna EES-samningsins) geri almennt meiri kröfur en leiða má af Stjórnarskránni, eftir atvikum skýrðri með hliðsjón af Mannréttindasáttmála Evrópu, og ákvæðum Mannréttindasáttmála Evrópu, en EES-samningurinn gerir þó sambærilegar kröfur og leiða má af mannréttasáttmálanum, sbr. einnig Réttindaskrá Evrópusambandsins, sem vísar í Mannréttindasáttmála Evrópu.

<sup>72</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 8.

<sup>73</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 7-8.

<sup>74</sup> Sjá umfjöllun um *Hrd. 2001:402 (mál 432/2000)*, Björg Thorarensen, bls. 202-3 og Páll Hreinsson: „Lagaheimild Reglugerða. Greining á dómum Hæstaréttar og álitum umboðsmanns Alþingis.“ Tímarit lögfræðinga 2015, 2. hefti, bls. 175-6. Í málinu reyndi á túlkun 2. og 3. mgr. 11. gr. reglugerðar nr. 402/1994, sem sett var með stoð í 14. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á viltum fuglum og viltum spendýrum, en 2. mgr. 11. gr. bannaði veiðileyfishafa að stunda hreindýraveiðar nema í fylgd leðsögumanns. Þar sem 14. gr. laganna mælti fyrir um það að ráðherra setti frekari reglur um framkvæmd á hreindýraveiðum, m.a. um veiðiefirlitsmenn, taldi Hæstiréttur að ákvæði reglugerðarinnar tækju í eðlilegu samhengi upp þráðinn þar sem fyrirmæli í settum lögum þraut og að því hafi ekki verið haldið fram að ákvæðin hafi komið harðar niður á veiðimönnum en málefnalegar ástæður tóku til.

má þau viðmið af dómaframkvæmd hérlendis að: 1) Það verði að koma skýrt efnislega fram í lagaheimildinni að ráðherra hafi heimild til þess að mæla fyrir um í reglugerð hvaða háttsemi teljist refsiverð samkvæmt refsiakvæðum viðkomandi laga. 2) Að löggjafinn verði jafnframt í meginatriðum að lýsa því í lögum sem varðað geti refsingu svo að stjórnvöldum verði heimilað að setja reglur þar að lútandi.<sup>75</sup> Taka þarf afstöðu til hvers álitafnis eftir því hvernig þessum atriðum er háttáð í hverju máli fyrir sig.

Einnig er rétt að ítreka að þegar fjallað er um refsingar og stjórnsluviðurlög, þ.e. stjórnvaldssektir, er þetta tvennt að mestu lagt að jöfnu, þ.e. að því er varðar skýrleika lagaheimildar sem refsingar og refsikennd viðurlög byggjast á.<sup>76</sup> Þessi nálgun skýrist af því að gengið er út frá því að þegar um stjórnvaldssektir er að ræða, séu þau líkindi með þeim refsikenndu viðurlögum og refsingu, m.a. í ljósi ákvæða Mannréttindasáttmála Evrópu, að rétt sé að ganga út frá sömu sjónarmiðum.<sup>77</sup> Stjórnvaldssektir eru refsikennd viðurlög, stjórnsluviðurlög, sem leggja má á einstaklinga og lögaðila vegna brota á efnisreglum og hefur það að markmiði, eins og önnur refsikennd viðurlög, að valda þjáningu eða óþægindum og hafa varnaðaráhrif.<sup>78</sup> Gengið er úr frá því að þar sem lágaáskilnaðarreglu 69. gr. stjksr. sleppir, taki hin almenna lögmætisregla við og að hafa megi hliðsjón af þeim sjónarmiðum sem leidd verða af meginreglunni um lögbundnar refsheimildir í 69. gr. stjksr. við skýringu á inntaki lögmætisreglunnar á þessu sviði.<sup>79</sup>

Það leiðir af framangreindum viðmiðum að er ekki hægt að taka afstöðu til þess með almennum hætti hvort Reglur Seðlabankans fullnægja á hverjum tíma fyrir sig, og um það efni sem á reynir hverju sinni, þeim kröfum um framsal og skýrleika sem leiðir af 69. gr. stjksr og/eða lögmætisreglu stjórnsýsluréttar, einkum á tímabilinu 2008–2011. Úrlausn um það veltur á túlkun ákvæðanna í hverju tilviki fyrir sig. Hins vegar verður hér á eftir fjallað um þá óvissu sem hefur verið um lagastöð reglnanna og skýrleika refsheimilda.

- Ekki er hægt að taka afstöðu til þess með almennum hætti hvort Reglur Seðlabankans fullnægja á hverjum tíma fyrir sig, og um það efni sem á reynir hverju sinni, kröfum um framsal og skýrleika til að fullnægja kröfum 69. gr. stjksr og/eða lögmætisreglu stjórnsýsluréttar á tímabilinu 2008 – 2011. Úrlausn um einstök ágreiningsefni á undir dómstóla.

<sup>75</sup> Páll Hreinsson: Lagaheimild Reglugerða, bls. 179-180.

<sup>76</sup> Rétt er þó að nefna að að því er varðar stjórnvaldssektir er ekki fyllilega ljóst hvort gera verður sömu kröfur til skýrleika ákvæða sem heimila álagningu stjórnvaldssekta, sem teljast til refsikenndra viðurlaga en ekki til refsinga, auk þess sem álitafni um málsmeðferð við álagningu stjórnvaldssekta koma til sérstakrar athugunar, út frá sömu sjónarmiðum, þ.e. að ekki er formlega um að ræða ákvörðun refsingar, sjá Björg Thorarensen, bls. 236 o.áfr.

<sup>77</sup> Sjá m.a. Valdimar Gunnar Hjartarson: Stjórnvaldssektir Fjármálaeftirlitsins og refsihugtak Mannréttindasáttmála Evrópu. Meistararitgerð til Mag. Jur. Prófs í lögfræði, maí 2010.

<sup>78</sup> Sjá áli

<sup>79</sup> Páll Hreinsson: Lagaheimild Reglugerða, bls. 181, með tilvísun í álit umboðsmanns Alþingis í málinu UA 3232/2001 (nýtingarstuðlar fiskiskips).

### 2.4.1 Heimild til álagningar stjórnvaldssekta

Ekki hafa komið upp sambærileg vandkvæði á löggjöf varðandi heimildir stjórnvalda til að leggja á stjórnvaldssektir vegna brota á GL og við á um refsingar. Slíkar formlegar heimildir voru teknar upp þegar með lögum nr. 134/2008 sem breyttu GL, með upphaflegri heimild í 15. gr. a.<sup>80</sup> Í áliti um heimildir Seðlabanka Íslands til að leggja á stjórnvaldssektir kemur fram að ákvæðið hafi verið skilið svo að það heimili álagningu stjórnvaldssekta á einstaklinga og lögaðila og þá jafnframt að ákveða megi sekt á hendur lögaðila og einstakra starfsmanna í sama máli.<sup>81</sup> Með lögum nr. 127/2011 var tilvísun til ákvæða 13. gr. a-n bætt við 15. gr. a. Þar með var heimild Seðlabankans til að leggja stjórnvaldssektir aðlöguð að því að efni Reglna Seðlabankans voru teknar upp í lög. Með lögum nr. 35/2015 var því loks bætt við síðastgreint ákvæði að stjórnvaldssektir megi einnig leggja á vegna brota á Reglum sem settar eru á grundvelli 13. gr. a-n. Af þessu er ljóst að formlega hafa viðurlagaheimildir þar sem heimilt er að leggja stjórnvaldssektir á einstaklinga og lögaðila verið í lögum frá upphafi gjaldeyrishafta, þ.e. frá og með breytingu á GL með lögum nr. 134/2008. Sá vafi sem enn ríkir um beitingu stjórnvaldssekta varðar því fyrst og fremst spurninguna um skýrleika refsheimilda, þ.m.t. spurningar um framsal valds, sérstaklega að því er varðar bráðabirgðaákvæði I GL og atriði sem varða setningu Reglna, sem settar voru á grundvelli ákvæðisins.

### 2.4.2 Óvissa um bráðabirgðaákvæði I

Vísað er til orðalags bráðabirgðaákvæðis I í kafla 2.1 hér að framan. Í 5. mgr. bráðabirgðaákvæðis I sagði: „Brot gegn ákvæði þessu varðar stjórnvaldssektum og refsingu skv. 15. gr. a – 15. gr. d, 16. gr., 16. gr. a og 16. gr. b.“ Ákvæðið sjálft setur ekki efnisreglur, en heimilar Seðlabanka með samþykki ráðherra að setja reglur sem takmarka eða stöðva tímabundið þær fjármagnshreyfingar og gjaldeyrisviðskipti sem talin eru í 6 tölulíðum ákvæðisins. Þá mælir 2. mgr. fyrir um heimild Seðlabanka, með samþykki ráðherra, „að setja reglur um að skylt sé að skila erlendum gjaldeyri sem innlendir aðilar hafa eignast fyrir seldar vörur og þjónustu eða á annan hátt“. Það sem hefur valdið vafa er skýrleiki ákvæðisins, auk þess sem ákvæði 15. gr. a um stjórnvaldssektir, vísar ekki til bráðabirgðaákvæðis I.<sup>82</sup>

Seðlabankinn hefur leitað álits á atriðum sem þessu tengjast vegna mála sem hafa verið til meðferðar, sbr. m.a. framangreinda álitsgerð frá [REDACTED].<sup>83</sup> Í annarri álitsgerð sem unnin var fyrir Seðlabankann í [REDACTED],<sup>84</sup> kemur fram sama afstaða og í áliti frá [REDACTED], þ.e. að þrátt fyrir annmarka á ákvæðinu feli bráðabirgðaákvæði I í sér fullnægjandi heimild til að leggja á stjórnvaldssekt fyrir brot gegn reglum settum á grundvelli 1. og 2. mgr. ákvæðisins. Ef gengið er út frá þeirri niðurstöðu, felur það í sér fullnægjandi grundvöll fyrir ákvörðun stjórnvaldssekta

<sup>80</sup> 15. gr. a vísaði frá upphafi (lög nr. 134/2008) til þess að leggja mætti stjórnvaldssekt á hvern þann sem brýtur gegn reglum settum á grundvelli 3. gr.; 4. gr.; 10. gr., 11. gr., 12. gr. og 15. gr. Ákvæðinu hefur síðan verið breytt með lögum nr. 73/2009, nr. 78/2010, nr. 127/2011, nr. 35/2013 og nr. 60/2015.

<sup>81</sup> Áliti [REDACTED] bls. 2.

<sup>82</sup> 15. gr. a vísaði hins vegar til Reglna sem settar væru skv. 3. gr. GL um takmarkanir á tilteknum skammtímahreyfingum fjármagns og 15. gr. a vísaði einnig til 4. gr. GL um takmarkanir á gjaldeyrisviðskiptum.

<sup>83</sup> Áliti [REDACTED]

<sup>84</sup> Áliti [REDACTED]

samkvæmt þeim Reglum sem settar voru á grundvelli ákvæðisins<sup>85</sup>, ef önnur atriði koma ekki til. Rétt er þó að vekja athygli á því að í álitinu frá júní 2014, er tekið fram að niðurstaða um það að bráðabirgðaákvæði I feli í sér fullnægjandi heimild til að leggja á stjórnvaldssekt fyrir brot á Reglum settum á grundvelli 1. og 2. mgr. byggist ekki á úrlausnum dómstóla og jafnframt er tekið fram í álitinu að líkur séu á að dómstólar komist að annarri niðurstöðu um álitaeefnið.

Þegar þessi gögn eru lesin í samhengi verður að álykta að verulegur vafi leiki á gildi bráðabirgðaákvæðis I og Reglna sem settar eru á grundvelli þess sem refsheimilda, til viðbótar við þá galla á reglusetningu og endurskoðun reglna sem lýst er hér á eftir. Styrkist sú ályktun af afgreiðslu Embættis sérstaks saksóknara á málum sem Seðlabankinn hefur sent til Embættisins sbr. álit [REDACTED]<sup>86</sup>, en þar kemur fram að ákvarðanir ríkissaksóknara um að hætta rannsókn þeirra mála sem Seðlabanki Íslands hafði kært til Embættis sérstaks saksóknara séu reistar á því að ekki hafi verið til staðar refsheimild m.a. í 5. mgr. bráðabirgðaákvæðis I.<sup>87</sup> Rannsóknardeild hefur bent á að Embætti sérstaks saksóknara hafi ekki fellt niður mál vegna galla á refsheimild í bráðabirgðaákvæði I og Reglum settum samkvæmt því.<sup>88</sup>

Við lokayfirferð skýrslunnar veitti gjaldeyriseftirlitið Lagastofnun eftirfarandi upplýsingar um meðferð mála sem Seðlabankinn hefur kært til Embættis sérstaks saksóknara: „Seðlabankinn hefur kært 112 mál með 23 kærum vegna meintra meiri háttar brota gegn lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, og reglum sem settar voru á grundvelli heimildar í bráðabirgðaákvæði I laganna, sbr. lög nr. 134/2008. Samkvæmt framansögðu getur hver kæra til lögreglu beinst að mörgum aðilum, þ.e. háttsemi margra aðila er felld undir sömu kæru, til að mynda vegna samþættingar undirliggjandi háttsemi eða tengsla. Þess má geta að þar af afturkallaði Seðlabankinn fjórar kærur.

Alls hafa sjö mál verið endursend frá embætti sérstaks saksóknara til Seðlabankans, ýmist að hluta eða að heild. Ástæða þess að málin voru endursend var að ekki hafði verið kveðið á um refsíabyrgð lögaðila í lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál. Jafnframt voru mál endursend sökum þess að reglur nr. 1130/2008, um gjaldeyrismál, voru ekki taldar gildar sem refsheimild vegna formgalla við útgáfu þeirra. Þá voru mál endursend þar sem milliganga um gjaldeyrisviðskipti var ekki refsiverð samkvæmt lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, fyrr en með lagabreytingu hinn 14. júlí 2009.

Alls hefur embætti sérstaks saksóknara hætt rannsókn 11 mála. Annars vegar er um að ræða mál sem vörðuðu reglur nr. 1130/2008, um gjaldeyrismál. Hins vegar er um að ræða mál sem vörðuðu meint brot gegn reglum nr. 370/2010, um gjaldeyrismál, vegna fjárfestinga í skuldabréfum í innlendum gjaldeyri með úttekt af vostro reikningi, þar sem embættið taldi skil

<sup>85</sup> Sbr. t.d. 12. gr. Reglna 1082/2008, sem mælir fyrir um að brot gegn ákvæðum reglnanna varði stjórnvaldssektum og refsingum skv. 15. gr. a-d, 16. gr., 16. gr. a og 16. gr. b.

<sup>86</sup> Vísað er til þessara úrlausna almennt í álitinu [REDACTED]

<sup>87</sup> Í athugasemdum rannsóknardeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 9, er athygli vakin á því að í fjölmörgum kærðum málum til Embættis sérstaks saksóknara hafi embættið aldrei séð tilefni til að vísa frá kæru Seðlabankans vegna skorts á lagastoð reglnanna í heild. Lagastofnun ítrekar að til að komast að niðurstöðu um þessi álitaeefni þyrfti mun ítarlegri rannsókn en farið hefur fram í samræmi við afmörkun úttektarinnar.

<sup>88</sup> Sbr. athugasemdir rannsóknardeildar 12. október 2016, Minnisblað bls. 12.

á milli leyfilegra og óleyfilegra athafna ekki nægilega skýr með hliðsjón af því sem fram kom í leiðbeiningum með reglunum.<sup>89</sup>

Ef niðurstaðan yrði sú að bráðabirgðaákvæði I teldist ekki fullnægjandi refsheimild tæki það einnig til brota gegn skilaskyldu, allt til 2011. Varðandi skilaskyldu verður að benda á að einu beinu ákvæði laga og reglna um skilaskyldu voru á þeim tíma í 2. mgr. bráðabirgðaákvæðis I sem áður er vísað til. Auk þess var mælt var fyrir um skilaskyldu í 8. gr. Reglna nr. 1082/2008, og um brot gegn ákvæðum Reglnanna í 12. gr. þeirra og síðari Reglum allt þar til ákvæði um skilaskyldu og brot á þeim tekin upp í GL með lögum nr. 127/2011. Niðurstaða um skýrleika refsheimilda að því er skilaskyldu varðar hlýtur því, samkvæmt því sem að framan segir, að velta á mati á því hvort löggjafinn hafi lýst því í meginatriðum hvaða háttsemi geti varðað refsingu og/eða að fram komi í ákvæðinu heimild ráðherra til þess að mæla fyrir um í reglugerð hvaða háttsemi teljist refsiverð og hvort reglurnar taka í eðlilegu framhaldi við af löggjöfinni. Eins og áður segir á það undir dómstóla að skera úr um álitæfni af þessu tagi.

Á hinn bóginn verður að benda á það, að við skoðun umboðsmanns Alþingis á máli einstaklings sem sætti stjórnvaldssektum fyrir brot á skilaskyldu í gildistíð Reglna nr. 880/2009, var ákvörðun Seðlabankans um álagningu stjórnvaldssekta ekki talin gefa tilefni til athugasemda.<sup>90</sup>

Eins og sjá má af framangreindri umfjöllun, hefur komið fram veruleg óvissa um bráðabirgðaákvæði I GL, og hvort ákvæðið geti verið grundvöllur refsinga og stjórnvaldssekta. Ekki verður séð að dómstólar hafi skorið úr um þessi atriði en það hlýtur óhjákvæmilega að velta á úrlausn dómstóla í einstökum málum hvert framhald mála af þessu tagi verður.

- Benda má á verulega óvissu um það hvort bráðabirgðaákvæði I GL geti verið grundvöllur refsí- og stjórnsýsluviðurlaga.
- Dómstólar hafa ekki skorið endanlega úr um þessi álitæfni og er því ekki hægt að leggja mat á einstök atriði út frá endanlegum viðmiðum um gildandi rétt.

### 2.4.3 Óvissa um Reglur Seðlabankans

Eins og fram er komið virðist ágreiningslaust að samþykki ráðherra er formlegt skilyrði fyrir gildistöku Reglna Seðlabanka og að án slíks samþykkis, geti þær ekki tekið gildi. Það er einnig ágreiningslaust að við setningu reglna nr. 1130/2008 hafi formlegu samþykki ráðherra ekki verið fyrir að fara, er reglurnar voru settar. Þetta hefur leitt til þess að mál sem voru til rannsóknar á meintum brotum gegn Reglunum, sem giltu samkvæmt orðalagi ákvæðanna frá 16. desember 2008 og skyldu sæta endurskoðun eigi síðar en 1. mars 2009, hafa verið felld niður. Nýjar reglur, Reglur nr. 880/2009 tóku ekki gildi fyrr en 31. október 2009. Hafa mál sem

<sup>89</sup> Sjá athugasemdir undanþágu- og rannsóknardeildar 24. október 2016, Minnisblað, bls. 9-10.

<sup>90</sup> Sjá bréf umboðsmanns Alþingis, dags. 27. desember 2013 í máli [REDACTED] Við nákvæmt mat á þessum álitæfnum um skýrleika heimildanna kann að skipta máli upphaflegar reglur Seðlabankans, Reglur nr. 1082/2008 og 1130/2008 (en óumdeilt er að síðargreindu reglurnar eru ekki gild refsheimild) voru settar með heimild í bráðabirgðaákvæði I (sbr. 15. gr. Reglna nr. 1082/2008) en frá og með setningu Reglna 880/2009, sem giltu frá 31. október 2009 voru Reglur settar með heimild í lögum nr. 87/1992, með síðari breytingum (sbr. 17. gr. Reglna nr. 880/2009) og sambærileg ákvæði í síðari Reglum. Það er þó ekki öruggt enda verður að benda á að ekki er sérstaklega fjallað um skilaskyldu erlends gjaldeyris, eða heimild til að setja reglur þar um í 3. eða 4. gr. GL. Að öðru leyti vísast til þess sem áður er sagt um bráðabirgðaákvæði I og tilvísun 5. mgr. ákvæðisins til 1 mgr. (fjármagnshreyfingar) og 2. mgr. (skilaskylda).

varða tímabilið 16. desember 2008 - 31. október 2009 því orðið fyrir áhrifum af þessum galla á reglunum. Af skrá um Rannsóknarmál sem Lagastofnun fékk má ráða að 43 af málum á þeim lista (2012-2016) hafi verið felld niður vegna Reglna nr. 1130/2008.

Einnig má draga þá ályktun af afgreiðslu Embættis sérstaks saksóknara á málum sem Seðlabankinn hefur sent Embættinu,<sup>91</sup> að refsheimild í Reglum nr. 1082/2008<sup>92</sup> sé óörugg eftir 1. mars 2009, hvað sem líður spurningum um bráðabirgðaákvæði I. Í álitinu [REDACTED] kemur fram að Embætti sérstaks saksóknara hafi talið að ekki væri gild refsheimild vegna ætlaðra brota gegn reglum Seðlabankans, skv. Reglum nr. 1082/2008, eftir 1. mars 2009, þar sem Reglurnar gætu ekki gilt eftir þann tíma sem mælt væri fyrir um að þær skyldu endurskoðaðar. Í fyrra álitinu [REDACTED] var það niðurstaða hans að Reglur nr. 1082/2008 héldu gildi sínu eftir 1. mars 2009, enda þótt þær hefðu ekki verið endurskoðaðar.<sup>93</sup> Verður því a.m.k. að miða við að beita varfærni, ef vafi er um það að Reglurnar séu fullnægjandi stoð til að beita refsingum eða refsikenndum viðurlögum.

- Óvissa er um Reglur nr. 1082/2008 og gildi þeirra sem refsheimilda á tímabilinu 1. mars 2009 – 31. október 2009. Dómstólar hafa ekki skorið úr um þessi álitaefni.

#### 2.4.4 Tímabilið 2011-2015

Með lögum nr. 127/2011 voru efnisákvæði Reglnanna tekin upp í GL. Eftir þann tíma er ekki ástæða til að gera athugasemdir við lagagrundvöllinn, enda var með lögum nr. 127/2011 tekin upp tilvísun í ákvæði 13. gr. a–n, í 16. gr. laganna um refsingu, og í 15. gr. a um stjórnvaldssektir.<sup>94</sup> Sömu sjónarmið um lögbundnar refsheimildir kunna að eiga við um Reglur sem Seðlabanki getur sett skv. heimild í 13. gr. o GL, um framkvæmd á ákvæðum 13. gr. b–n. Athugun á Reglum nr. 300/2013, nr. 565/2004 og nr. 430/2016 (sem þó er ekki tæmandi) leiðir í ljós að þar er í meira mæli fjallað um undanþágur og framkvæmd undanþága, sem og skilyrði undanþága, en ekki er mikið um að efnisákvæði sem innihalda bannreglur séu settar í þessum Reglum.<sup>95</sup>

- Ekki hafa komið upp sérstök álitaefni í úttektinni um lögmætisreglu refsiréttar eða stjórnarsýsluréttar að því er varðar reglur settar á grundvelli GL, eftir breytingar með lögum nr. 127/2011.

<sup>91</sup> Vísað er til þessa í álitinu [REDACTED]

<sup>92</sup> Reglurnar gengu í gildi 28.11.2008 og skyldi endurskoða fyrir 01.03.2009.

<sup>93</sup> Álit [REDACTED]

<sup>94</sup> sbr. 4. og 5. gr. laga nr. 127/2011, en með lögnum féll bráðabirgðaákvæði I niður.

<sup>95</sup> Sjá um þetta Bréf umboðsmanns, bls. 12. Þó má benda á, með vísun til þess sem fjallað var um hér að framan, að í Reglum nr. 300/2013, nr. 565/2014 og nr. 430/2016 er mælt fyrir um skil á erlendum gjaldeyri sem ekki hefur verið notaður til fasteignaviðskipta, innan ákveðins tíma, ef kaupandi lætur hjá líða að skila inn afsali samkvæmt ákvæðum greinarinnar (sjá m.a. 14. gr. Reglna nr. 430/2016). Vekur þetta eins og áður sagði upp spurningar um það hvort heimilt væri að beita refsingu eða refsikenndum viðurlögum ef þeim skilyrðum sem sett er í reglunum er ekki fullnægt. Samkvæmt upplýsingum gjaldeyriseftirlits hefur viðurlögum ekki verið beitt í málum af þessu tagi.



## 2.5 Viðbrögð gjaldeyriseftirlits Seðlabankans

Eins og fram er komið var verulega bætt úr þeim göllum sem komið höfðu fram og varða skýrleika refsheimilda í Reglum þeim sem Seðlabankinn setti þegar lög nr. 127/2011 voru sett. Það er þó ástæða til að hafa framangreind atriði í huga í málum sem enn eru til meðferðar og eiga uppruna sinn í atvikum sem urðu fyrir gildistöku laganna.

Afstaða Seðlabankans í samráði við fjármála- og efnahagsráðuneytið hefur frá upphafi verið sú að bráðabirgðaákvæði I sé fullnægjandi lagagrundvöllur fyrir rannsóknum bankans og fyrir álagningu stjórnvaldssekta á tímabilinu 2008-2011, með fyrirvara um Reglur nr. 1130/2008. Af nýrri stjórnvaldsákvörðun í máli [REDACTED] þar sem stjórnvaldssekt er lögð á félagið með vísan í 15. gr. a GL sbr. bráðabirgðaákvæði I, er ljóst að afstaða Seðlabankans er óbreytt.

Seðlabankinn hefur leitað lögfræðialita sem gjaldeyriseftirlitið hefur stuðst við. Í þeim álitum hefur verið bent á álitafni, sérstaklega í kjölfar ákvarðana ákærvalds, bæði um bráðabirgðaákvæði I og um að frekari gallar kunni að vera á Reglum nr. 1082/2008. Af þeim álitafnum sem út af standa verður að telja spurningar um skýrleika bráðabirgðaákvæðis I sem refsheimildar viðurhlutamestar. Þar sem ekki hefur verið skorið úr um einstök álitafni með dómsúrlausnum, sérstaklega spurningum um bráðabirgðaákvæði I, verður ekki sagt á þessu stigi að gjaldeyriseftirlitið hafi átt að haga meðferð mála með öðrum hætti en gert var.

- Þar sem úrlausnir dómstóla liggja ekki fyrir um álitafni sem varða gildi bráðabirgðaákvæðis I GL sem refsheimildar verður ekki sagt að gjaldeyriseftirlitið hafi átt að hafa meðferð mála með öðrum hætti en gert var.

Hins vegar vekur athygli að í kjölfar upphaflegra athugasemda umboðsmanns í lok árs 2010 og á fundi 2011, voru Reglur Seðlabankans færðar í lög, en með þeim hætti var brugðist við ábendingum um galla á heimildunum sem umboðsmaður hafði bent á. Í framkvæmd virðist hins vegar ekki hafa verið brugðist við því með almennum eða sérstökum hætti, að leggja mat á þau mál sem þá voru til meðferðar, samkvæmt Reglum settum á grundvelli bráðabirgðaákvæðis I. Er það í samræmi við yfirlýsta stefnu gjaldeyriseftirlits Seðlabankans og túlkun á því ákvæði. Á árinu 2014 kom fram skýr fyrirvari í lögfræðialiti um að dómstólar kynnu að komast að annarri niðurstöðu um bráðabirgðaákvæði I en áður hefði verið miðað við.<sup>96</sup> Í athugasemdum rannsóknardeildar kemur fram að árið 2014 hafi verið gerð úttekt á öllum málum sem skráð voru hjá rannsóknardeild og voru alls 43 mál felld niður strax sem vörðuðu eingöngu ætluð brot sem áttu sér stað í tíð Reglna nr. 1130/2008. Þá hafi fleiri mál verið felld niður að hluta vegna Reglnanna.<sup>97</sup>

- Búast hefði mátt við því að Seðlabankinn tæki mið af því að nýjar ábendingar komu fram á árinu 2014 um óvissu varðandi skýrleika refsheimilda á tímabilinu 2008-2011. Eins og kemur fram í athugasemdum rannsóknardeildar var brugðist við þeim ábendingum sem varða Reglur nr. 1130/2008.

<sup>96</sup> Sjá álit [REDACTED].

<sup>97</sup> Sbr. athugasemdir rannsóknardeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 12. Þetta er ítrekað í athugasemdum undanþágu- og rannsóknardeildar dags. 24. október 2016, Minnisblað bls. 9.

Seðlabankinn hefur auk þeirra álita sem nefnd eru hér að framan leitað álits á því hvort breytingar á lögum og eftir atvikum brottfall bannreglna hafi áhrif á þau mál sem eru til meðferðar. Í áliti [REDACTED] kom fram að ef ekki sé um breytt mat löggjafans á refsinefni verknáðar að ræða sé ekkert því til fyrirstöðu að mál verði til lykta leidd samkvæmt eldri lögum, um sakfellingu og ákvörðun refsingar.<sup>98</sup> Vegna þess tíma sem hefur liðið frá því að umræddar reglur gengu í gildi, hljóta óhjákvæmilega að verða færri og færri mál sem enn eru til meðferðar vegna Reglnanna, sbr. einnig mögulega fyrningu mála, en þau álitaefni sem komið hafa upp vegna Reglna Seðlabankans geta þó enn skipt máli fyrir úrlausn einstakra mála sem eru enn til meðferðar.

- Rétt er að mæla með því að rannsóknardeild gjaldeyriseftirlits meti fjölda þeirra mála sem enn er ólokið og varða tímabilið 2008-2011 m.a. með tilliti til mögulegrar fyrningar brota.

---

<sup>98</sup> Álit [REDACTED].



### 3. Málsmeðferð vegna umsókna um undanþágur frá GL og Reglum settum samkvæmt þeim

Afgreiðsla umsókna um undanþágur frá ákvæðum gjaldeyrislaga hefur verið umfangsmikið verkefni gjaldeyriseftirlits Seðlabankans frá árslokum 2008 auk þess sem gjaldeyriseftirlitið veitir leiðbeiningar og upplýsingar um gjaldeyrismál. Hafa verður í huga í þessu sambandi að gjaldeyrislöggjöfin bannar að meginstefnu til allar fjármagnshreyfingar milli landa svo og gjaldeyrisviðskipti nema þegar um vöru- og þjónustukaup er að ræða og vegna annarra undanþága sem tilgreindar eru í lögnum. Seðlabankanum er falið að veita undanþágur frá lögnum, að miklu leyti byggðar á mati bankans, sem hefur í för með sér að ekki er hægt að átta sig á framkvæmdinni með því einu að skoða lögina og reglurnar settar á grundvelli þeirra. Gjaldyrishöftin leggja þannig á umfangsmiklar takmarkanir sem hafa áhrif á einstaklinga og lögaðila. Viðskiptaráð sendi fjármála- og efnahagsráðherra og umboðsmanni Alþingis erindi 3. september 2014 þar sem kvartað var undan því að afgreiðsla umsókna taki langan tíma, ákvarðanir um undanþágur séu ekki birtar, kæruleið sé ekki til staðar o.fl.<sup>99</sup> Seðlabankinn fékk afrit af bréfinu. Umboðsmaður Alþingis gerði grein fyrir því í bréfi 2. október 2015, að honum hafi borist ábendingar og kvartanir síðustu ár m.a. vegna framkvæmdar bankans í tengslum við leyfisveitingar og undanþágur vegna gjaldeyrismála sem hann hafði ekki haft tök á að kanna almennt.<sup>100</sup> Umboðsmaður beindi því til þeirra stjórnvalda sem fara með eftirlitshlutverk að meta hvort þörf sé á að taka framangreind atriði til frekari skoðunar.<sup>101</sup> Að framangreindu virtu verður að telja ákaflega mikilvægt að málsmeðferð og upplýsingagjöf vegna undanþáguumsókna sé vönduð, skilvirk og gagnsæ.

- ❖ Yfirferð úrtaksmála bendir til að málsmeðferð gjaldeyriseftirlitsins í undanþágumálum sé í heildina tekið vönduð en benda má á ákveðin atriði í framkvæmd sem gera má athugasemdir við, s.s. varðandi málshraða og tilkynningar til aðila um afgreiðslu máls.

Úttekt Lagastofnunar hefur leitt í ljós að málsmeðferð umsókna um undanþágur hjá Seðlabankanum sé vönduð og þess almennt gætt að nauðsynleg gögn og upplýsingar séu í málum við afgreiðslu þeirra. Yfirferð úrtaksmála bendir til að farið sé eftir verklagsreglum við meðferð og afgreiðslu undanþágumála. Vísað er til fyrri fordæma og forsendna við meðferð mála þegar undanþágur eru afgreiddar, sé um fordæmi að ræða, með það að markmiði að tryggja jafnræði. Vísað er í fordæmi í afgreiðslublöðum mála, en hins vegar er ekki vísað í fordæmi í afgreiðslu undanþágubeiðninnar, sem að öðru leyti er rökstudd með formlegum hætti. Í þeim málum sem úttektin náði til var afgreiðslutími í meirihluta tilvika innan tímamarka Seðlabankans eða innan eðlilegra marka miðað við eðli og umfang mála. Upp komu þó tilvik þar sem dráttur á afgreiðslu var umfram það sem eðlilegt getur talist og án skýringa. Undanþágudeild gjaldeyriseftirlitsins tilkynnir ekki aðilum máls að eigin frumkvæði um fyrirséðar tafir á málum og hvenær líklegt sé að búast megi við afgreiðslu.

<sup>99</sup> Bréf Viðskiptaráðs dags. 3. september 2014, bls. 1-3.

<sup>100</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 2 og 39.

<sup>101</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 39-40.

- ❖ Frá nóvember 2008 til september 2014, var stjórnarsýsla Seðlabankans í undanþágumálum að miklu leyti ógagnsæ og óaðgengileg og því erfitt fyrir borgarana að átta sig á því hvaða undanþágur voru gefnar og á hvaða forsendum. Úr þessu hefur verið bætt með betri upplýsingum á heimasíðu Seðlabankans, árið 2014, og uppfærslu í febrúar 2015.
- ❖ Bæta þarf úr upplýsingagjöf á heimasíðu, helst með birtingu ákvarðana undanþágudeildar í einstökum málum að teknu tilliti til persónuverndarsjónarmiða og viðskiptahagsmuna sem leynt þurfa að fara, en annars með uppfærslu á öllum fordæmum og breytingum á framkvæmd jafnskjótt og slíkar ákvarðanir liggja fyrir.

Í úttekt Lagastofnunar hefur komið fram að mikil áhersla hefur verið lögð á að leiðbeina umsækjendum í símatímum og með tölvupóstum. Almennar upplýsingar og leiðbeiningar um gjaldeyrismál, þ. á m. um veittar undanþágur frá lögnum voru fram til maí 2014 aðallega veittar með tölvupóstsamskiptum og símleiðis. Þó að veittar hafi verið upplýsingar símleiðis og með tölvupóstum til þeirra sem eftir því leituðu, verður það ekki lagt að jöfnu við almenna, staðlaða, aðgengilega upplýsingagjöf. Frá því í maí 2014 hefur mjög verið bætt úr upplýsingagjöf og leiðbeiningum á heimasíðunni, sérstaklega frá september 2014, en þá voru í fyrsta skipti settar fram almennar upplýsingar um veittar undanþágur í ákveðnum flokkum mála og forsendur þeirra, hvaða gögn þyrftu að fylgja umsókn í tilgreindum flokkum umsókna og hvaða sjónarmið bankinn hafi lagt til grundvallar leyfisveitingum. Hins vegar má benda á nauðsyn þess að upplýsingar séu uppfærðar reglulega, og með ítarlegri hætti en nú er gert, eða birta niðurstöður í einstökum undanþágumálum eða flokkum undanþágumála.

- ❖ Úttekt Lagastofnunar bendir til þess að brugðist hafi verið við ábendingum í skýrslu innri endurskoðanda árið 2013 og að meðferð mála og að verkferill og frágangur gagna sé formfastari en áður var.
- ❖ Huga hefði mátt að því að einfalda framkvæmd í fleiri málaflokkum.

Úttekt Lagastofnunar á meðferð undanþágumála miðaði fyrst og fremst að því að skoða meðferð mála með hliðsjón af ábendingum umboðsmanns, auk þess sem tekið var mið af ábendingum innri endurskoðanda frá 2013. Tekið skal fram að úttektin var ekki umfangsmikil miðað við þann fjölda mála sem Seðlabankinn hefur haft til meðferðar á árabílinu 2009-2015, þ.e. endanlegur fjöldi úrtaks Lagastofnunar var 94 mál af rúmlega 6000. Það verður því að gera fyrirvara við að draga of almennar ályktanir af niðurstöðunum. Úttektin leiðir hins vegar í ljós að gjaldeyriseftirlit Seðlabankans hefur brugðist við ábendingum innri endurskoðanda 2013 og virðist ekki mikið um frávik frá verklagsreglum um skráningu, úrvinnslu og frágang mála, þó að benda megi á ákveðin atriði sem bæta mætti úr. Þá hefur starfsmönnum verið fjölgað á sama tíma og málum hefur fjölgað. Rétt er að benda á að Reglum sem settar voru á grundvelli GL var breytt á því tímabili sem úttektin náði yfir og meðferð undanþágumála gerð skilvirkari, einkum með breytingum á GL með lögum nr. 35/2013. Telja verður að þá hefði mátt huga að því að einfalda framkvæmd í fleiri málaflokkum<sup>102</sup> til samræmis þar sem ekki er um háar

<sup>102</sup> Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 3, er bent á að til að tryggja megi stöðugleika í gengis- og peningamálum og fjármálalegum stöðugleika geti þurft að taka varfærin skref í breytingum á framkvæmd fjármagnshafta. Slíkar breytingar hafi ávallt krafist ítarlegrar skoðunar um öll möguleg hliðaráhrif sem þær kunni að hafa og fylgst náði með að þær skili tilætluðum árangri. Undanþágudeild vinni stöðugt að því að finna leiðir til að einfalda framkvæmd og auka skilvirkni við afgreiðslu á beiðnum um

fjárhæðir að ræða svo sem t.d. fasteignakaup erlendra aðila erlendis og kaup á orlofshúsnæði svo nefnd séu dæmi.

### 3.1 Undanþágur frá gjaldeyrishöftum

#### 3.1.1 Almennt um málsmeðferð undanþágudeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabankans

Undanþágudeild sér um afgreiðslu beiðna um undanþágur frá gjaldeyrislögum. Samkvæmt 13. gr. o gilda ákvæði 7. gr. GL varðandi heimildir Seðlabankans til að veita undanþágur frá takmörkunum á fjármagnshreyfingum samkvæmt umsókn þar að lútandi. Í 2. mgr. 7. gr. er kveðið á um þau sjónarmið sem Seðlabankanum ber að leggja til grundvallar við mat á beiðnum um undanþágur en þau eru hvaða afleiðingar takmarkanir á fjármagnshreyfingum hafa fyrir umsækjanda, hvaða markmið eru að baki takmörkunum og hvaða áhrif undanþága hefur á stöðugleika í gengis- og peningamálum.

Eins og 2. mgr. 7. gr. GL er orðuð má sjá að Seðlabankanum er fengið ákveðið mat um það hvort samþykkja eigi undanþágur frá ákvæðum GL, þó svo að þar séu tilgreind ákveðin atriði sem bankanum ber að líta til við ákvarðanatöku. Við mat Seðlabankans verður auk þess að leggja til grundvallar að það sé málefnalegt og í eðlilegu samhengi við þau markmið sem stefnt er að.

Til að gæta að málsmeðferð við afgreiðslu undanþágubeiðna hefur Seðlabankinn unnið eftir ákveðnu verklagi.

#### 3.1.2 Verklagsreglur og verkferlar undanþágudeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabanka

Gjaldeyriseftirlit Seðlabankans hefur sett sér verklagsreglur/verkferla sem unnið er eftir við meðferð og afgreiðslu undanþágubeiðna en þar hefur verið settur upp ferill um skráningu, meðferð og afgreiðslu. Verkferillinn má sjá í myndrænni framsetningu á heimasíðu bankans.<sup>103</sup> Nánari útlistun og sjálfar verklagsreglurnar sem verkferillinn byggir á eru ekki birtar á heimasíðunni. Við úttektina hefur Lagastofnun haft aðgang að verklagsreglunum uppfærðum 29. september 2011 í ódagsettri Handbók (hér eftir Handbók 2011) og túlkun lagaákvæða – frá undanþágudeild, í ódagsettri Handbók (ekki kemur fram dagsetning á uppfærslu en hér eftir tilgreind Handbók 2013), Vinnubækur undanþágudeildar 2014 og 2015 auk ritsins Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits, febrúar 2016.<sup>104</sup> Frá árinu 2014 eru Vinnubækur undanþágudeildar mjög umfangsmiklar, Vinnubók 2014 tæplega 180 bls. og Vinnubók 2015 er um 200 bls. löng, sem sýnir vel hversu flókið regluverkið og framkvæmdin er. Þar er gerð grein fyrir lögum um gjaldeyrismál sem og efni algengustu beiðna um undanþágur frá lögnum. Auk þess er gerð mun ítarlegri grein fyrir fordæmum sem mótast hafa við framkvæmd bankans

---

undanþágur. Ekki sé ljóst með hvaða hætti skýrsluhöfundar telja að einfalda hefði mátt framkvæmd í fleiri málaflokkum og þá jafnframt hvaða málaflokka er átt við. Vegna þessarar athugasemdar hefur verið bætt við síðustu setninguna að Lagastofnun hafi haft í huga sem dæmi fasteignakaup erlendra aðila erlendis vegna búferlaflutninga og kaup orlofshúsnæðis erlendis, þ.e. málaflokka sem varða ekki háar fjárhæðir og hefði getað verið settir í sama farveg og fasteignakaup innlendra aðila vegna búferlaflutninga.

<sup>103</sup> <http://www.seðlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/tolfraedi-og-undanthaguferill/>

<sup>104</sup> Yfirlit yfir þessi gögn er í Viðauka II með skýrslunni.

við veitingu undanþága en er að finna í Handbók frá 2011 og Túlkun lagaákvæða – frá undanþágudeild, í Handbók frá 2013. Í Vinnubókunum er að finna orðskýringar á atriðum sem mikið reynir á í lögnum en síðan er farið yfir sérhvert ákvæði 13. gr. b-n GL með mjög nákvæmum hætti; lögskýringargögn rakin, saga ákvæðis allt frá því lög 134/2008 tóku gildi, þ. á m. samkvæmt Reglum Seðlabankans, túlkun og framkvæmd ákvæðisins og gerð grein fyrir forsendum og skilyrðum. Þá er ítarlega gerð grein fyrir fordæmum, hvaða sjónarmið hafi legið til grundvallar og hvaða gögn hafi þurft að leggja fram.<sup>105</sup> Markmið verklagsreglnanna er að setja upp feril um skráningu, meðferð og afgreiðslu undanþágubeiðna. Sá fyrirvari er gerður að eingöngu er um að ræða meginfordæmi sem mótast hafa í framkvæmd Seðlabankans við veitingu undanþága og því ekki um tæmandi talningu að ræða. Verklagsreglurnar voru uppfærðar á fjögurra mánaða fresti árið 2011, í samræmi við fordæmi en minnst sex mánaða fresti árin 2014 og 2015 en árið 2016 uppfærðar á sex mánaða fresti.<sup>106</sup>

Í verklagsreglunum er ferill undanþágumála útlistaður nokkuð ítarlega. Eru hér tilgreind þau ákvæði verklagsreglnanna sem mestu máli skipta m.t.t. til upplýsinga og leiðbeininga, málshraða og jafnræðis.<sup>107</sup>

Fram kemur í verklagsreglunum að forathugun eigi að fara fram og það feli í sér yfirferð á meðfylgjandi gögnum í samræmi við 10. gr. stjórnisýslulaga. Þurfi að afla frekari gagna skal gera það í formlegu erindi (tölvupóstur eru lagðir hér að jöfnu) til umsækjanda og fær hann að jafnaði tveggja vikna frest, nema tímafrekt sé að afla gagna eða þau umfangsmikil. Upphaflega gerðu reglurnar ráð fyrir því að í þessari fyrstu tilkynningu til umsækjanda bæri að gera honum grein fyrir því að berist umbeðin gögn ekki innan frestsins muni Seðlabankinn taka ákvörðun á grundvelli þeirra gagna sem fyrir liggja í málinu.<sup>108</sup> Samkvæmt núgildandi verklagsreglum skal gagnaöflun ítrekuð með formlegu bréfi með viðbótarfresti hafi tölvupóstur ekki skilað árangri á tveimur vikum.<sup>109</sup>

Samkvæmt reglunum er það lagt til grundvallar að mál séu afgreidd í sömu röð og þau berast en síðan tilgreind skilyrði ef mál eiga að njóta forgangs og nægilegt að eitt þeirra sé til staðar

<sup>105</sup> Í fyrsta kafla er allur texti ákvæðis. Því næst er farið yfir lögskýringargögn með þeim hætti að fyrst er gerð grein fyrir athugasemdum í lagafrumvarpi um ákvæðið þegar það var fyrst lögfest með lögum nr. 127/2011 og síðan athugasemdum sem við eiga úr sérhverju lagafrumvarpi sem lögfest hefur verið vegna breytinga á GL og varða staflidinn. Er þá gerð grein fyrir hvers vegna efnisatriði hafa verið felld úr ákvæðinu, breytingum á ákvæðinu og/eða hvers vegna nýjum efnisatriðum hefur verið bætt við. Því næst er saga ákvæðisins rakin allt frá því að lög nr. 134/2008 tóku gildi, þ. á m. samkvæmt Reglum Seðlabankans. Þá er staðfest túlkun ákvæðisins yfirfarin mjög nákvæmlega. Að því loknu er framkvæmd ákvæðisins rakin og gerð grein fyrir forsendum og skilyrðum. Gerð er grein fyrir fordæmum, bæði samþykki og höfnun beiðna, hvaða gögn þurfi að leggja fram og sérstökum aðstæðum/hagsmunum umsækjenda sem leitt hafa til samþykkis undanþágu sem ella hefði leitt til höfnunar. Er þetta umfangsmesti kaflinn varðandi hvert ákvæði enda gerð nákvæm grein fyrir tilvikum og fordæmum, bæði að fjölda og efni. Túlkun og tilgreining fordæma verður mun ítarlegri í Vinnubókum miðað við Handbækur 2011 og 2013.

<sup>106</sup> Sbr. Handbók 2011, bls. 160, Vinnubækur 2014 og 2015, bls. 8 og Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits, febrúar 2016, kaflinn Verklagsreglur undanþágudeildar, bls. 3.

<sup>107</sup> Sjá Verklagsreglur undanþágudeildar. Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits. Gjaldyriseftirlit Seðlabanka Íslands, febrúar 2016, bls. 3-16.

<sup>108</sup> Sjá m.a. mál [REDACTED]

<sup>109</sup> Eitt mál kom upp í úttekt þar sem því var hafnað að svo stöddu þar sem gögn bárust ekki en umsækjandi fékk mun lengri frest en tvær vikur (þó það væri sá frestur sem Seðlabanki tilgreindi) áður en það var gert, fékk bæði tölvupósta og formlegt bréf, mál [REDACTED].

en skilyrðin varða fjárhagslega hagsmuni,<sup>110</sup> sérstakar ástæður<sup>111</sup> eða persónulegar ástæður umsækjanda.<sup>112</sup> Mál er sett í vinnslu þegar öll nauðsynleg gögn liggja fyrir.

Reglurnar áréttar að byrjað sé á því að leggja mat á það hvort til séu efnislega sambærileg fordæmi þar sem reynt hafi á sambærilegt álitæfni (þ.m.t. sambærileg fjármagnshreyfing eða fjárhæð svipuð). Úrvinnsluaðila ber að leita að fordæmisgefandi málum<sup>113</sup> og ef vafi leikur á hvort mál falli undir tiltekið fordæmismál, er málið tekið fyrir á vikulegum stöðufundum undanþágudeildar, þar sem forstöðumaður og eftir atvikum aðrir lögfræðingar, staðfesta eða gera athugasemdir við fyrirhugaða afgreiðslu.<sup>114</sup> Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október kemur fram að ef mikið liggi á afgreiðslu málsins og hagsmunir fyrir flýtimeðferð eru til staðar eru mál rædd við forstöðumann, eða eftir atvikum framkvæmdastjóra, og aðra starfsmenn utan fundar.<sup>115</sup> Verklagsreglurnar tilgreina síðan nánar tiltekin atriði sem leggja skal til grundvallar við mat á afgreiðslu. Mat skal lagt á hagsmuni umsækjanda, þ.e. hvaða afleiðingar takmarkanir á fjármagnshreyfingum hafa fyrir hann, hvernig efni undanþágubeiðni falli að markmiðum reglna um gjaldeyrismál og hvaða áhrif undanþága hafi á stöðugleika í gengis- og peningamálum, að fengnu áliti frá öðrum sviðum Seðlabankans, hafi það átt við.

Þegar beiðni snýr að flóknu álitæfni, t.d. þegar leggja þarf mat á hvort hún kunni með einum eða öðrum hætti, að hafa óæskileg skammtímaáhrif á millibankamarkað með gjaldeyri, sem gæti leit til lækkunar á gengi krónunnar, eða geti ógnað markmiðum laganna, er óskað eftir áliti viðeigandi sviðs innan Seðlabankans á því, að undangenginni staðfestingu forstöðumanns eða samkvæmt beiðni álitsgjafa. Sviðin eru markaðsviðskipti og fjárstýring,<sup>116</sup> fjármálastöðugleikasvið,<sup>117</sup> eftirlitsdeild gjaldeyriseftirlits<sup>118</sup> og stýrihópur um framkvæmd og

<sup>110</sup> Svo sem hótun um eða yfirvofandi gjaldfelling láns eða fyrirsjáanlegt að umsækjandi muni að öðru leyti verða fyrir fjárhaglegu tjóni.

<sup>111</sup> Umsækjandi hefur mikla hagsmuni af því að fá úrlausn innan tiltekinna tímamarka og ekki á hans valdi að breyta þeirri dagsetningu.

<sup>112</sup> T.a.m. vegna veikinda.

<sup>113</sup> Hægt að gera það í málakerfi OneSystems eftir tegund, efni og lagagreinum. Lagastofnun hafði ekki þann aðgang að málakerfinu.

<sup>114</sup> Ákvæði um vikulega stöðufundi er í Verklagsreglum, febrúar 2016 en ekki í Handbókum.

<sup>115</sup> Sjá Minnisblað dags. 12. október 2016, bls. 3.

<sup>116</sup> Skyllt er að óska álits um gjaldeyrisviðskipti að fjárhæð 1.500.000 EUR (um 250.000.000 kr.) eða meira, jafnvel þó afgreiðslan sé ekki fordæmisgefandi. Heimilt að óska álits á því hvort beiðnin, eins og hún er fram sett eða vegna þess fordæmis sem hún skapar, hafi áhrif á stöðugleika í gengis- og peningamálum og hvort fallast eigi á beiðnina í ljósi þeirra hagsmuna sem undir eru í málinu. Sjá Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits, febrúar 2016, bls. 8.

<sup>117</sup> Skyllt að óska álits fjármálastöðugleikasviðs vegna beiðna sem varða viðskiptabanka, sparisjóði, lánaþyrirtæki og rafeyrifyrirtæki, og fjárhæð er umtalsverð; fjármálaþyrirtæki í slitameðferð og fyrirtækjum sem stofnuð hafa verið á grunni þeirra og fjárhæð er umtalsverð (milljarður eða meira) og/eða mál er fordæmisgefandi; umtalsverðar fjárhæðir sem gætu valdið óstöðugleika í fjármálakerfinu (5 til 10 milljarðar) og/eða eru fordæmisgefandi. Heimilt er að óska álits sviðsins í sömu tilvikum og hjá sviði markaðsviðskipta og fjárstýringar og tilgreind eru í neðanmálgreininni hér á undan. Sjá Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits, febrúar 2016, bls. 8.

<sup>118</sup> Ekki skyllt en háð mati út frá eftirlitssjónarmiðum, eins og beiðnin er fram sett, vegna fordæmis sem hún skapar eða vegna annarra atvika í beiðninni sem ógnað gætu þeim markmiðum sem Seðlabankanum er ætlað að standa vörð um, og hvort fallast eigi á beiðnina í ljósi þeirra hagsmuna sem undir eru í málinu og þá eftir atvikum hvort nauðsynlegt sé út frá eftirlitssjónarmiðum að setja skilyrði í ákvörðun fyrir veitingu undanþágu. Við matið skal horft til eftirgreindra atriða: Afgreiðsla beiðni er fordæmisgefandi; um háa fjárhæð er að ræða; beiðni er að öðru leyti þess eðlis að tilefni þyki til að óska eftir áliti. Sjá Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits, febrúar 2016, bls. 8-9 og 15.

losun hafta.<sup>119</sup> Yfirferð úrtaksmála staðfesti að leitað er álits í þeim tilvikum þegar verklagsreglur áskilja, auk þess sem álits var leitað í fleiri tilvikum.

Samkvæmt verklagsreglunum skal gera drög að ákvörðun í málum þegar öll gögn málsins liggja fyrir, eftir atvikum að fengnu áliti annarra sviða bankans, þegar lagt hefur verið mat á hvort til staðar sé efnislega sambærileg fyrri fordæmi og þegar önnur atriði máls liggja ljós fyrir. Jafnframt er útbúið afgreiðslublað vegna málsins. Ef um er að ræða mál í samræmi við fyrri fordæmi er það fordæmi skráð á afgreiðslublaðið ásamt rökum fyrir því hvort samþykkja á eða hafna umsókn. Afgreiðslublöðin geta verið mjög ítarleg, sérstaklega í stærri og flóknari málum en þar eru tilgreind þau sjónarmið sem lögð eru til grundvallar ákvörðun, stundum mun nákvæmar en kemur fram í rökstuðningi ákvörðunar bankans.

Af yfirferð verklagsreglna má ráða að gjaldeyriseftirlitið hefur það að leiðarljósi að málsmeðferð sé vönduð og í samræmi við stjórnsýslulög. Á fundi með þáverandi forstöðumanni undanþágudeildar með Lagastofnun þann 9. maí, kom fram að leitast væri við að fylgja fordæmum og gæta samræmis og að Vinnubókin (áður Handbók) væri mikilvægur þáttur í daglegri starfsemi undanþágudeildar.

Föstu verklagi vegna mögulegs vanhæfis starfsmanna gjaldeyriseftirlits virðist vera fylgt en ekki eru skráðar reglur um vanhæfi.

- Skoðun úrtaksmála leiðir í ljós að við afgreiðslu undanþágumála er verklagsreglum og verkferlum undanþágudeildar fylgt, með fyrirvara um að ekki er hægt að staðreyna að mál séu afgreidd í þeirri röð sem þau berast og með fyrirvara um önnur minniháttar frávik (sjá síðar).

### 3.2 Málshraði

Í stjórnsýslulögum nr. 37/1993, segir í 1. mgr. 9. gr. að ákvarðanir í málum skuli teknar svo fljótt sem unnt er. Bent hefur verið á að málshraðaregla 9. gr. sé afstæð að efni til og líta verði til umfangs máls og atvika hverju sinni og meta málsmeðferðina heildstætt hverju sinni til að geta metið hvað geti talist vera eðlilegur afgreiðslutími.<sup>120</sup> Þegar ekki er um lögbundinn afgreiðslufrest að ræða hefur það verið talin meginregla að miðað skuli við að afgreiða mál í þeirri tímaröð sem þau berast með ákveðnum undantekningum.<sup>121</sup> Sem dæmi um aðstæður þar sem umboðsmaður Alþingis hefur fallist á að dráttur á afgreiðslu mála geti verið réttlætanager, er þegar stjórnvald er nýlega búið að fá hlutaðeigandi málaflokk til meðferðar og starfsmenn þess hafa ekki reynslu af því að fara með hann. Hafa verður þó í huga að við slíkar aðstæður hvílir sú skylda á forstöðumanni að gera sem fyrst viðhlítandi ráðstafanir svo að starfsmenn stjórnvaldsins geti tekist á við framkvæmd laganna.<sup>122</sup> Ákveðnar tafir eru taldar réttlætanager þegar mikill fjöldi mála er til afgreiðslu hjá stjórnvöldum. Þetta sjónarmið er hins vegar ekki

<sup>119</sup> Skyllt ef mál er fordæmisgefandi og varðar að lágmarki um 3.000.000 EUR (um 0,5 ma kr.) eða málið varðar beiðni um gjaldeyrisviðskipti fyrir að lágmarki um 1,0 ma.kr. hvort sem það er afgreitt eftir fordæmi eða er fordæmisgefandi. Sjá Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits, febrúar 2016, bls. 9.

<sup>120</sup> Páll Hreinsson: Stjórnsýsluréttur – Málsmeðferð. Bókaútgáfan Codex. Reykjavík 2013, bls. 449.

<sup>121</sup> Sama heimild, bls. 451-452.

<sup>122</sup> Sama heimild, bls. 452.

talið réttlæta margra mánaða tafir á afgreiðslu mála hvað þá tafir taldar í árum.<sup>123</sup> Stjórnvöld eru ekki talin bera ábyrgð á töfum sem verða þegar málsaðili dregur t.d. að veita umbeðin gögn eða upplýsingar sem nauðsynlegar eru við úrlausn máls.<sup>124</sup>

Á heimasíðu Seðlabankans má sjá að fjöldi undanþágumála hefur verið mjög mikill allt frá upphafi gjaldeyrishafta, ef árið 2009 er undanskilið en þá var fjöldi umsókna 390. Árið 2010 bárust 762 umsóknir, 2011 bárust 971 umsóknir, 2012 bárust 973 umsóknir, 2013 bárust 883 umsóknir og 2014 bárust 1044 umsóknir. Árið 2015 var fjöldi umsókna orðinn 1080. Líta má svo á að þær breytingar sem gerðar voru á GL árið 2008 hafi falið í sér svo umfangsmikla breytingu á lögnum og umfangi gjaldeyrishafta að ganga megi út frá að því verði jafnað við að um nýjan málaflokk hafi verið að ræða hjá bankanum, a.m.k. út árið 2009 og jafnvel fram á árið 2010.

Ekki er tekið fram í GL né Reglum sem settar hafa verið á grundvelli þeirra, hvað afgreiðsla undanþága skuli taka langan tíma og er fresturinn því ekki lögbundinn, en Seðlabankinn hefur sett sér ákveðin viðmið um málshraða. Á heimasíðu Seðlabankans, segir um málshraða undanþágubeiðna:

Afgreiðslutími undanþágubeiðna er að lágmarki átta vikur eins og er. Ef afla þarf frekari gagna eða upplýsinga frá umsækjanda til þess að unnt sé að afgreiða undanþágubeiðni má búast við því að afgreiðslutíminn lengist sem því nemur. Afgreiðslutími er lengri þegar um fordæmisgefandi mál er að ræða eða beiðnir sem varða töluverðar fjárhæðir þar sem mat Seðlabankans, sbr. 2. mgr. 7. gr. laga um gjaldeyrismál, er unnið í samvinnu við önnur svið bankans.<sup>125</sup>

Á annarri síðu á heimasíðu Seðlabankans, *Almenn framkvæmd í tilteknum flokkum mála*, segir hins vegar:

Eftirfarandi umfjöllun hefur að geyma upplýsingar um almenna framkvæmd sem mótast hefur við veitingu undanþága í tilteknum flokkum mála. Seðlabanki Íslands hefur það viðmið að afgreiða undanþágubeiðnir í þessum málaflokkum á fjórum til átta vikum. Búast má við því að afgreiðslutíminn lengist ef fullnægjandi gögn berast ekki með umsókn.<sup>126</sup>

Rétt er að taka fram að þessi síða var opnuð á heimasíðu bankans þann 9. september 2014 og hún uppfærð um miðjan febrúar 2015.<sup>127</sup> Seðlabankinn hefur því sjálfur sett fram ákveðin viðmiðunarmörk um 4-8 vikna afgreiðslufrest umsókna í tilteknum málaflokkum án fyrirvara um að fresturinn geti lengst við tiltekna aðstæður ef frá er talið að fullnægjandi gögn berist ekki með umsókn.<sup>128</sup> Við skoðun flokkanna má sjá að undir þá falla tiltölulega einföld mál (t.d. undanþágur frá frestum og tilkynningarskyldu), fasteignaviðskipti og greiðslu skatta erlendis o.s.frv. sem komin eru mörg fordæmi fyrir og ekki þarf að leita áhlits annarra sviða bankans þegar komið er fram á árið 2014, þegar síðan var sett upp.

<sup>123</sup> Sama heimild, bls. 452-453.

<sup>124</sup> Sama heimild, bls. 453.

<sup>125</sup> <http://www.sedlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/>.

<sup>126</sup> <http://www.sedlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/almenn-framkvaemd-i-tilteknum-flokkum-mala/>.

<sup>127</sup> Sjá nánar í kafla 3.4.4.

<sup>128</sup> Sjá flokkana á síðunni: <http://www.sedlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/almenn-framkvaemd-i-tilteknum-flokkum-mala/>.

Almennt hefur Seðlabankinn þannig sett sér 8 vikna afgreiðslufrest sem getur lengst í þeim tilvikum þar sem þarf að afla frekari gagna eða upplýsinga frá umsækjanda. Reynist það nauðsynlegt bætist sá tími sem það tekur umsækjanda að afla gagna eða veita upplýsingar við afgreiðslufrestinn. Tekið er fram að afgreiðslufrestur sé lengri en 8 vikur þegar um fordæmisgefandi mál er að ræða eða beiðnir sem varða töluverðar fjárhæðir þar sem mat Seðlabankans er unnið í samvinnu við önnur svið bankans.<sup>129</sup>

### 3.2.1 Úrtak Lagastofnunar

Minna verður á að úrtak undanþágumála er innan við 100 af rúmlega 6000 skráðum undanþágumálum á því tímabili sem úttektin tekur til. Ljóst er að svo lítið úrtak getur gefið ranga mynd miðað við heildarmálafjöldann. Eru neðangreindar niðurstöður því settar fram með þeim fyrirvara.

Af 94 undanþágumálum slembiúrtaks, voru 5 mál afturkölluð<sup>130</sup> auk þess sem var ekki um eiginlegar undanþágubeiðnir að ræða í 4 málum.<sup>131</sup> Í 48 málum var afgreiðslutími undanþágubeiðna 8 vikur eða minna, en það er yfir helmingur afgreiddra úrtaksmála.

Í þeim flokki mála þar sem Seðlabankinn tilgreinir afgreiðslutíma 4-8 vikur, lentu 6 mál í úrtaki (fyrir utan fasteignamál en sérstaklega er fjallað um þau síðar) sem voru send bankanum eftir september 2014, þegar þessar upplýsingar voru birtar á heimasíðu Seðlabankans. Eitt af þessum 6 málum var afturkallað.<sup>132</sup> Afgreiðslutími var í tveimur tilvikum 4 vikur eða minna.<sup>133</sup> Í einu máli var afgreiðslutími 10 vikur sem skýrist af því að afla þurfti gagna/upplýsinga frá umsækjanda.<sup>134</sup> Í tveimur málum var afgreiðslutími hins vegar langt umfram það sem eðlilegt getur talist en fjallað er um þau í kafla 3.2.3.3. Í úttektinni komu upp nokkur mál er varða undanþágur vegna fasteignakaupa erlendis og er fjallað um þau í kafla 3.3.2.2. Við samanburð á afgreiðslu úrtaksmála sem varða fasteignakaup erlendis sést að það er sammerkt með þeim að afgreiðslutími þeirra er að jafnaði 4 vikur eða styttri nema í tveimur málum, þar af var annað í raun ekki um umsókn vegna fasteignakaupa að ræða og var hún afturkölluð. Í [REDACTED] er skýring á lengri afgreiðslutíma (tæpir 3 mánuðir) að sögn undanþágudeildar sú að endanlegar skýringar umsækjanda á efni beiðni lágu ekki fyrir fyrir en u.þ.b. tveimur mánuðum eftir að beiðni barst.<sup>135</sup> Lagastofnun áréttar að gögn málsins sýna að nákvæmari leiðbeiningar Seðlabanka til aðila hefðu getað komið fram við upphaf málsmeðferðar og þannig hefði mátt

<sup>129</sup> Sjá síðuna: <http://www.sedlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/>

<sup>130</sup> Mál nr. [REDACTED]

<sup>131</sup> Framlenging tímabundinnar undanþágu án umsóknar, mál [REDACTED] beiðni um rökstuðning fyrir skilyrði Seðlabankans við veitingu undanþágu, mál [REDACTED]; beiðni um staðfestingu Seðlabanka á 6. mgr. 13. gr. j og skilgreiningu á hugtakinu kaupverð, mál [REDACTED] og fyrirspurn hvort upp geti komið álitamál varðandi gjaldeyrishöft vegna starfsemi í uppbyggingu, mál [REDACTED]

<sup>132</sup> Mál nr. [REDACTED]

<sup>133</sup> Mál nr. [REDACTED] (framvirkir samningar, afgreiðsla tók viku) og [REDACTED] (bifreiðakaup nema, afgreiðsla tók 4 vikur).

<sup>134</sup> Mál nr. [REDACTED]

<sup>135</sup> Sbr. athugasemdir undanþágudeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 3.



komast hjá töfum á málsmeðferð að hluta. Sambærilegt [REDACTED] kom til Seðlabankans í sama mánuði, sem tók rétt rúmar þrjár vikur að afgreiða.<sup>136</sup>

- Gera verður almennan fyrirvara við niðurstöður úttektarinnar þar sem um lítið úrtak er að ræða.
- Mál voru afgreidd innan 8 vikna viðmiðunartíma í rétt rúmlega helmingi afgreiddra úttektarmála.
- Úrtak sýnir frávík frá 4-8 vikna viðmiðunartíma í þeim málaflokkum sem tilteknir eru á heimasíðu Seðlabanka.

### 3.2.2 Gagnaöflun umsækjenda

Í mörgum þeirra mála sem skoðuð voru, reyndist nauðsynlegt að afla nánari upplýsinga og/eða gagna frá umsækjendum. Eins og við er að búast var mismunandi eftir málum hversu umfangsmiklar upplýsingar eða gögn sem beðið var um reyndust vera. Í flestum tilvikum brugðust umsækjendur tiltölulega skjótt við beiðnum um upplýsingar og/eða um gögn. Í úrtaki komu upp einstök dæmi þess að afgreiðsla mála dróst vegna þess að beðið var eftir gögnum frá umsækjanda.

Sem dæmi um mál þar sem töf á gagnaskilum umsækjanda dró afgreiðslu máls má nefna **mál** [REDACTED]. Umsækjandi var beðinn um að skila gögnum innan tveggja vikna, fljótlega eftir að beiðni berst. Beiðni var ekki sinnt af umsækjanda og Seðlabankinn sendi ítrekun í tölvupósti 5 dögum eftir frestlok. Gögnum var skilað mánuði eftir að sá tölvupóstur var sendur. Afgreiðsla málsins tók 13 vikur með samþykkt umsóknar.<sup>137</sup> Í **máli** [REDACTED], sem tók um 10 vikur í afgreiðslu, óskaði umsækjandi eftir því að flytja [REDACTED] til landsins frá [REDACTED] og bar því við að fjárhæðin væri of lág til að halda opnum bankareikningi erlendis. Umsækjandi var beðinn um gögn til sönnunar því að erlendir banki myndi eignast fjármunina eftir [REDACTED] ár. Það dróst að umsækjandi sendi umbeðin gögn og má sjá merki um það í málinu að Seðlabankinn sendi umsækjanda tölvupóst, þar sem beiðni um gögn var ítrekuð og sagt að ef umræddar upplýsingar yrðu ekki sendar yrði beiðnin afgreidd á grundvelli fyrirbyggjandi gagna.

Í athugasemdum undanþágudeildar 12. október kemur fram að þegar forathugun hafi farið fram og úrvinnsluaðili telur þörf á að óska eftir frekari gögnum sendir hann gagnaöflunarbeiðni til umsækjanda og breytir stöðu máls í One í „Bið-gagnaöflun“. Þegar gagnaöflun er lokið breytir úrvinnsluaðili málsins stöðu málsins í „Í vinnslu“. Breytingar á skráningu mála má sjá í aðgerðarsögu mála í One.

<sup>136</sup> Mál [REDACTED], frá [REDACTED], vegna [REDACTED] fasteignakaupa erlends aðila, afgreiðslutími var 10 dagar. Mál [REDACTED], erlendir aðili þurfti undanþágu fyrir tæplega 5 millj.kr. Umsóknin var samþykkt á um 3 vikum. Mál [REDACTED], hér var óskað eftir heimild til að kaupa og flytja til [REDACTED], í tilviki íslenskra aðila sem höfðu búið í [REDACTED]. Meðferð málsins tók tæpa þrjá mánuði. Mál [REDACTED] lýtur að umsókn að 9 millj.kr. gjaldeyriskaupum vegna fasteignakaupa (og tók afgreiðslan stuttan tíma). Mál [REDACTED] en þar óskar *innlendir* aðili eftir 20 millj.kr. fjármagnshreyfingu og einnig eftir heimild til töku fasteignaláns. Afgreiðslutími rétt rúmar 4 vikur.

<sup>137</sup> Einnig má nefna dæmi um það að umsókn er hafnað þar sem umbeðnar upplýsingar bárust ekki, í máli [REDACTED] (þar sem rakin er forsaga þess máls, þar sem umsókn hafði áður verið hafnað á þessum grundvelli).

- Af yfirferð úrtaksmála má sjá að umsækjendur bregðast yfirleitt skjótt við beiðnum um gögn og upplýsingar og ekki eru mörg dæmi um að mál tefjist lengi vegna þess.

### 3.2.3 Afgreiðslutími lengri en 8 vikur

#### 3.2.3.1 Afgreiðslutími 8-12 vikur

Í 9 málum, eða tæplega 10% tilvika, var afgreiðslutími undanþágumála á bilinu 10 til 12 vikur sem er tveimur til fjórum vikum umfram 8 vikna frestinn. Taka verður fram að ekki var skoðað sérstaklega hvort lengri afgreiðslutími hafi verið eðlilegur vegna t.d. tafa af hálfu umsækjanda,<sup>138</sup> málið hafi verið fordæmisgefandi eða fjárhæðir verulegar og þurft að afla mats annarra sviða bankans. Leggja má til grundvallar að afgreiðslutími þessara 9 mála sé innan viðunandi marka og gefi ekki tilefni til athugasemda.

- 10% mála í úrtaki voru afgreidd á 10-12 vikum.

#### 3.2.3.2 Afgreiðslutími lengri en 12 vikur

Heildarfjöldi úrtaksmála þar sem afgreiðslutími var lengri en 12 vikur voru samtals 28 mál, eða um 30% afgreiddra mála í úrtaki. Þegar skoðað er hvers konar mál þetta eru sést að í sumum tilvikum um að ræða atriði sem Seðlabankinn tiltekur á heimasíðu að geti lengt afgreiðslutíma og nefnd eru hér að framan, t.d. að afla þurfi frekari upplýsinga eða gagna frá umsækjanda, eða að um fordæmisgefandi afgreiðslu sé að ræða. Rétt er þó að taka fram að nokkuð mörg fordæmisgefandi mál eru afgreidd á styttri tíma en 12 vikum. Alls komu upp 15 fordæmisgefandi mál í úrtakinu og af þeim voru níu mál afgreidd á styttri tíma en 12 vikum.<sup>139</sup> Af þessum níu málum var ekki leitað álits innan bankans í fimm málum. Í fjórum þeirra var álits leitað, en þrátt fyrir það voru þau afgreidd innan 12 vikna.

Fordæmisgefandi mál sem taka lengri tíma en 12 vikur eru sex og er álits leitað í þeim öllum.<sup>140</sup> Þetta eru: Mál [REDACTED], tók 11 mánuði, rakið hér að neðan; Mál [REDACTED] tók um 10 mánuði (sala á fjármálastrúktúr í innlendum gjaldeyri til erlends aðila fyrir erlendan

<sup>138</sup> Finna má dæmi um hvoru tveggja, s.s. mál [REDACTED] (10 vikur) sem rakið var hér að framan, en til samanburðar mál [REDACTED] (11 vikur) þar sem tafir verða ekki raktar til þess að dregist hafi að skila umbeðnum gögnum. Þetta mál er einnig dæmi um þá framkvæmd, sem sjá má í nokkrum málum, að beiðið sé um staðfestingar og gögn eftir að málsmeðferð hefur þegar tekið nokkurn tíma. Í málinu var einnig óskað eftir áliti markaðsviðskipta og fjárstýringar.

<sup>139</sup> Mál [REDACTED] tók 3 vikur (flutningur á erlendum gjaldeyri vegna hluthafasamkomulags frá árinu 2000); Mál [REDACTED] tók tæpa viku (förgangskröfur vegna mögulegs nauðasamnings); Mál [REDACTED] tók tæpar 4 vikur (heimild fyrir fjármálafyrirtæki í slitameðferð að veita seljandalán í erlendum gjaldeyri); [REDACTED] tók um 3 vikur (varðar skipakaup, veðflutning, lántöku og skilaskyldu); Mál [REDACTED] tók tæpar 7 vikur (almenn undanþága um að greiðslukortafyrirtæki haldi endurfjárfestingaheimild vegna gjaldeyris sem flytja á gjaldeyrisreikninga hjá Seðlabanka); Mál [REDACTED] tók rúmar 3 vikur (um erlendan gjaldeyri sem sendur var úr landi vegna kaupa á fasteign); Mál [REDACTED] tók rúma viku (varðandi heimild til að umskrá hlutabréf útgefin í innlendum gjaldeyri í erlendum gjaldeyri); Mál [REDACTED] tók tæpar 8 vikur (afleiðuviðskipti milli innlends og erlends aðila); Mál [REDACTED] tók tæpa viku (undanþága vegna framvirkra samninga til að verja olíuinnkaup).

<sup>140</sup> Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 4, er vísað í fyrirvara á heimasíðu bankans um að afgreiðsla geti tekið lengri tíma en átta vikur. Fjallað er um það fremst í kafla 3.2.

gjaldeyri);<sup>141</sup> **Mál** [REDACTED] tók um 6 mánuði (hvatakerfi, rakið hér að neðan); **Mál** [REDACTED] tók um 6 mánuði (umsókn um undanþágu til að loka reikningi hjá dótturfélagi erlendis og flytja til landsins innlandan og erlandan gjaldeyri) og **Mál** [REDACTED] tók um 9 mánuði (endurskipulagning lána þ.m.t. fyrirframgreiðsla erlends láns fyrir sveitarfélag). Í síðastnefnda málinu vann Seðlabankinn að því með umsækjanda að finna leið til að hægt væri að veita undanþágu en málinu voru miklir hagsmunir í húfi fyrir umsækjanda sem sendi samtals þrjár umsóknir til bankans, þá síðustu nokkrum vikum áður en undanþága var samþykkt. Tvívegis var leitað álits markaðsviðskipta og fjárstýringar auk þess sem stýrihópur um losun hafta tók málið fyrir. Miðað við eðli og umfang máls eins og þessa getur málsmeðferðartíminn talist vera innan eðlilegra marka.

Rétt er að benda á að í skýrslu innri endurskoðanda (2013) kom fram að talið var að beiðnir um álit annarra sviða innan Seðlabankans gætu verið flöskuháls og tafið fyrir afgreiðslu mála.<sup>142</sup> Það kann að vera rétt. Þó koma ekki fram ótvíræðar vísbendingar um það í úrtakinu sbr. ofangreint. Í úrtaksmálum kom hinsvegar upp að mál væru sett í bið, að beiðni framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits, meðan verið væri að móta ramma um afgreiðslu sambærilegra mála. Sem dæmi má nefna mál [REDACTED] sem bæði eru rakin hér að neðan í köflum 3.2.4 og 3.2.3.3.

Rétt að taka tillit til þess að mál sem taka langan tíma eru oft umfangsmikil. Sem dæmi má nefna eftirfarandi mál:

**Mál** [REDACTED]

Undanþága vegna [REDACTED] fyrir starfsmenn hérlendis og hjá erlendu dótturfélagi. Umsókn þar sem óskað var eftir flýtimeðferð barst Seðlabanka í lok október 2014 og var afgreidd eftir tæpa sex mánuði. Undanþágudeild óskaði eftir áliti eftirlitsdeildar, fjárstýringar og stýrihóps. Álitsbeiðni til fjárstýringar er dags. [REDACTED]. Bókun fundargerðar stýrihóps í málinu sem samþykkir beiðnina [REDACTED] liggur fyrir í málinu. Afgreiðslutíminn ekki óeðlilegur miðað við umfang og eðli málsins, þ.e. fordæmisgefandi, aflað álita eftirlitsdeildar og fjárstýringar auk þess sem stýrihópur tekur ákvörðun í málinu. Umsóknin var samþykkt með nokkuð ítarlegum skilyrðum.

Í athugasemdum undanþágudeildar 12. október er tekið fram varðandi þetta mál að í undantekningartilvikum þegar fjárstýring kemur að mótun fordæmis, hafi ekki verið lögð fram formleg álit vegna mála. Í þeim tilvikum hafi samvinna við fjárstýringu um mótun fordæmis verið lögð að jöfnu við formlegt álit þar sem sjónarmið fjárstýringar teljast þá að fullu hafa komið fram við vinnslu máls. Sérstakur tengiliður undanþágudeildar hjá fjárstýringu sér um vinnslu álitsbeiðna frá undanþágudeild vegna beiðna um undanþágu frá lögum nr. 87/1992. Þau mál sem fela í sér mótun umfangsmikils fordæmis í samvinnu við fjárstýringu, líkt og í þessu máli, eru í flestum tilvikum tekin fyrir á fundi stýrihóps um framkvæmd og losun

<sup>141</sup> Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 4, er bent á að málið hafi upphaflega verið sent inn sem endurupptökubeiðni en eftir skoðun verið ljóst að um nýja beiðni hafi verið að ræða. Afla þurfti álits eftirlitsdeildar og fjárstýringar og skoða fordæmisgildi vel, m.a. þar sem ekki hafi legið ljóst fyrir hver kaupandi var. Eftir að álit lágu fyrir var málið sent til forstöðumanns undanþágudeildar og framkvæmdastjóra til yfirlstrar en í kjölfarið hafi þurft að vinna málið frekar. Úrvinnsluaðilinn hafi nýlega hafið störf og því ekki óeðlilegt að málið hafi þurft frekari vinnslu eftir yfirllestur. Afgreiðsla tafðist síðar þar sem úrvinnsluaðilinn lét af störfum og annar starfsmaður tók þá við málinu.

<sup>142</sup> Skýrsla innri endurskoðanda (2013), bls. 24-25 og skýrsla um eftirfylgni (2014), bls. 5.



fjármagnshafta þar sem framkvæmdastjóri fjárstýringar á sæti. Tengiliður undanþágudeildar hjá fjárstýringu hefur jafnframt verið viðstaddur fundi stýrihópsins þegar þær beiðnir eru þar til umræðu og hafa sjónarmið fjárstýringar því jafnframt komið þar fram.<sup>143</sup> Hafi álit verið veitt sé þess alltaf getið í afgreiðslublaði þó það liggja ekki fyrir í sérstöku skjali.<sup>144</sup>

Rétt er að nefna að ekki er hægt að finna upplýsingar á heimasíðu bankans um undanþágur tengdar hvatakerfum starfsmanna, þ. á m. skilyrðum sem sett eru fyrir samþykktri undanþágu.

#### Mál

Málið er skráð 24.10.2013 og álit er aflað frá eftirlitsdeild, dagsetning beiðnar er 27.11.2013, álit er skilað daginn eftir og beiðni um álit fjárstýringar er dagsett 27.12.2013. Álit fjárstýringar lá fyrir 29. janúar 2014. Þó liggur málið niðri fram í júní 2014 og ákvörðun liggur fyrir um miðjan ágúst 2014, þar sem undanþágan er samþykkt með skilyrðum.<sup>146</sup>

Í öðru fordæmisgefandi máli, máli sem varðar fjármálastofnun og beiðni um undanþágu til að loka reikningum og flytja til landsins innlendan og erlendan gjaldeyri, lá álit eftirlitsdeildar fyrir 16. desember 2015 í niðurstöðu verkbeiðni. Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október kemur fram að ýmist komi fram í aðgerðarsögu hvenær álitabeiðnum hafi verið svarað og af hverjum eða í niðurstöðu verkbeiðni sem skráð er í OneSystems. Þegar vafi leikur á því hvort þörf sé á að leita álitis hjá öðrum sviðum er haft samráð við tengilið undanþágudeildar hjá viðkomandi sviði. Niðurstaða getur þá orðið að ekki sé tilefni til að óska álitis formlega og óformlegt álit sé látið í ljós.<sup>147</sup> Beri mál ekki með sér að álit hafi verið skilað hefur álitsgjöfin farið fram með öðrum hætti/á öðrum vettvangi, s.s. á fundi stýrihóps um framkvæmd og losun fjármagnshafta þar sem sjónarmið álitsgjafa hafa komið fram.

Telja verður að dráttur á afgreiðslu mála geti verið að hluta til vegna ástæðna sem rekja má til umsækjanda, að hluta til vegna þess að afla þarf álitis og að hluta til vegna vinnubragða undanþágudeildar. Sem dæmi má nefna eftirfarandi mál:

#### Mál

Fordæmisgefandi mál, sem tók 11 mánuði að afgreiða. Umsókn barst í þar sem félag sótti um kaup á gjaldeyri til að lána dótturfélagi (auk annarra atriða, s.s. fyrirframgreiðslu láns í innlendum gjaldeyri og lánveitingu til dótturfélags, hvorutveggja var heimilt). Fyrsti tölvupóstur með beiðni um gögn var sendur í (3,5 mánuðum eftir að beiðni barst), umsækjandi skilaði hluta umbeðinna gagna innan 3 vikna og frekari gögnum rúmum mánuði síðar eða um miðjan maí. Seðlabanki óskaði eftir enn frekari gögnum í og aftur í Gagnabeiðni í var svarað samdægurs þar sem þau gögn höfðu

<sup>143</sup> Minnisblað bls. 4.

<sup>144</sup> Sbr. upplýsingar undanþágudeildar á fundi í Seðlabanka 18.10.2016.

<sup>145</sup> Mál er líka vegna sölu á sama fjármálastrúktur sem var í eigu nokkurra aðila og komu umsóknir frá öllum eigendum sem voru afgreiddar á svipuðum tíma. Í báðum málum var fallist á að lita á endurupptökubeiðni sem nýja umsókn.

<sup>146</sup> Í athugasemdum undanþágu- og rannsóknardeildar dags. 24. október 2016, Minnisblað, bls. 13, kemur fram að málið hafi verið sent í yfirlestur til forstöðumanns undanþágudeildar og framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits í janúar 2014 og hafi skoðun þeirra á málinu tekið þennan tíma.

<sup>147</sup> Minnisblað bls. 4. Undanþágudeild tekur sem dæmi um hið síðastnefnda mál nr

verið send í apríl, bankinn baðst afsökunar og sagði þau fullnægjandi. Í [REDACTED] var óskað eftir álitni sviðs markaðsviðskipta og fjárstýringar, sem virðist hafa legið fyrir eftir tæpar 2 vikur. Tafir virðast aðallega vera við upphaf málsmeðferðar og vegna endurtekinnna óska um upplýsingar (jafnvel upplýsinga sem þegar liggja fyrir).

- Um 30% afgreiddra úrtaksmála taka lengri tíma en 12 vikur.
- Ekki er augljóst af úrtaksmálum að dráttur á afgreiðslu stafi af því að álit annarra deilda innan bankans er leitað.
- Verklagsreglum/verkferlum er fylgt um frágang álitshæfðna.
- Að teknu tilliti til athugasemda undanþágudeildar er ljóst að einhver frávík eru í formfestu í frágangi álita miðað við verklagsreglur, en liggja álit ekki fyrir í sérstöku skjali má ýmist finna þau í afgreiðslublöðum, aðgerðarsögu álitshæfðna eða niðurstöðu verkshæfðna.
- Dæmi komu upp um það að mál séu sett í bið að hæfðna framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits meðan rammi er mótaður um úrlausn álitshæfnisins.
- Dæmi kom upp um það að beðið væri um upplýsingar frá umsækjanda sem þegar höfðu verið veittar.

Loks má nefna **mál** [REDACTED] sem varðar nauðasamninga, og snýr að flóknu álitshæfni, þar sem álit tekur 9 mánuði. Rétt er að geta þess að málið er ekki formlega flokkað með fordæmisgefandi málum í úttektinni, þar sem afgreiðslublað liggur ekki í málinu, með þeim upplýsingum (eins og þó er nokkuð föst framkvæmd, miðað við gögn í öðrum úrtaksmálum enda í samræmi við verklagsreglur).<sup>148</sup> Athygli vekur að í undanþágubæfðna, sem send var af lögmanni, kemur fram að ekki sé ljóst hvort undanþágu þurfi eða ekki, og þá hvaða undanþágu.<sup>149</sup> Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október kemur fram sú afstaða að ekki þyki óeðlilegt að löglærðir fyrirvarsmenn umsækjanda beri undir undanþágubæfðna hvort sækja þurfi um undanþágu og þá hvaða, þegar um er að ræða flókin og umfangsmikil mál líkt og í máli nr. [REDACTED] ef lítið er til þess að um er að ræða nýjan málaflokk og nýja löggjöf sem ekki á sér fyrirmynd í þeim nágrannalöndum sem við lítum til. Oft sé einnig leitað til undanþágubæfðna um ráðgjöf vegna flókinna mála.<sup>150</sup> Því sé það viðbúið að umsækjendur og eftir atvikum löglærðir umboðsmenn þeirra óski staðfestingar hjá Seðlabankanum um túlkun tiltekinna ákvæða laganna til að taka af allan vafa. Hlutverk Seðlabanka sem stjórnvalds og hluti af leiðbeiningarskyldu er að svara slíkum fyrirspurnum. Algengt sé að lögmennt hafi samband á símatíma eða sendi fyrirspurnir með tölvupósti. Slíkar fyrirspurnir hafa oft og tíðum varðað umfangsmikil viðskipti og flókin álitshæfni þar sem ekki hafa legið fyrir sambærileg málsatvik. Afgreiðsla slíkra fyrirspurna hefur

<sup>148</sup> Í athugasemdum undanþágubæfðna dags. 12. október 2016 (Minnisblað bls. 5) kemur fram að rétt sé að fram komi að tafir á afgreiðslu megi rekja til lagabreytinga sem gerðar voru eftir að undanþágubæfðna barst, sem höfðu áhrif á umsækjanda og bæfðnina. Umsækjandi sendi uppfærslur á bæfðninni vegna þessa í lok árs 2015. Málsmeðferð hafi verið að nokkru leyti sérstök þar sem málið var afgreitt samhliða öðrum sambærilegum málum og skráning í OneSystems beri það með sér. Málið var unnið í nánú samstarfi við eftirlitsdeild, fjárstýringu og fjármálastöðugleika og tekið fyrir á stýrihópsfundi í febrúar 2015 þar sem álitshæfðna voru og lýstu afstöðu sinni.

<sup>149</sup> Hér vekur einnig athygli að Seðlabankinn spyr lögmann umsækjanda hvort bankinn megi birta á heimasíðu sinni þær heimildir sem veittar voru til innlendra og mögulega erlendra kröfuhafa. Ekki sést að þeim pósti hafi verið svarað.

<sup>150</sup> Beðið um á fundi í Seðlabanka 18.10.2016 af undanþágubæfðna að þessari setningu yrði bætt við texta skýrslunnar.

að meginstefnu til legið hjá starfsmönnum undanþágudeildar og verið tímafrekur þáttur í starfi deildarinnar frá upphafi, til viðbótar við afgreiðslu undanþágubeiðna.

Umsókn barst í [REDACTED] og var afgreidd eftir tæpt ár. Sótt var um undanþágu til að greiða kröfuhöfum fjármálafyrirtækis í slitameðferð í erlendum gjaldeyri. Lagðar voru til þrjár útfærslur í umsókn og óskað afstöðu Seðlabankans hvort undanþágu þurfi og þá hvaða. Tvær uppfærslur á beiðninni í [REDACTED]. Hér er um flókið mál og fordæmisgefandi að ræða (þó að það sé ekki flokkað sem slíkt) þar sem samráð er haft innan Seðlabankans. Beiðni um álit eftirlitsdeildar er dags. [REDACTED] ekki kemur fram hvenær álitid liggur fyrir eða af hverjum það er unnið. Beiðni um álit fjármálastöðugleikasviðs í [REDACTED] liggur fyrir 9 mánuðum síðar. Það sem virðist skýra langan afgreiðslutíma í þessu máli virðist vera að mörg önnur þrotabú voru að sækja um sambærilegar undanþágur og hefur þurft að skoða þau mál samhliða.

- Dæmi eru um það í úrtaki að fagaðilar eða löglærðir fyrirsvarsmenn umsækjanda beri það undir undanþágudeild hvort sækja þurfi um undanþágu og þá hvaða undanþágu. Verður að telja þetta, auk skýringa undanþágudeildar, gefa vísbendingu um að reglur séu ekki útfærðar með eins skýrum hætti og rétt væri, sérstaklega með tilliti til þess að brot á reglunum geta varðað refsikenndum viðurlögum.

### 3.2.3.3 Frávík – langur afgreiðslutími

Eins og áður hefur verið rakið eru á heimasíðu Seðlabankans tilgreind atriði sem lengt geta afgreiðslutíma umsókna. Í eftirgreindum málum sást þess ekki stað að slík atriði hafi verið til staðar en afgreiðslutími var frá 15 vikum allt til þess að mál séu óafgreidd eftir þrjú og hálf ár. Fyrsta málið er vegna greiðslu skatta erlendis og hið síðara vegna stofnun dótturfélags erlendis, en þetta eru dæmi um undanþágur sem Seðlabankinn tilgreinir á heimasíðu að séu afgreiddar á 4-8 vikum.<sup>151</sup> Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október kemur fram að afgreiðsla máls [REDACTED] hafi tafist vegna breytinga á starfsmönnum í undanþágudeild. Þá hafi tafir orðið á nær öllum málum á árinu 2015-2016 vegna umfangsmikilla mála sem vörðuðu nauðasamninga fallinna viðskiptabanka og sparisjóða sem þurfti að veita forgang fram yfir önnur mál auk þess sem mikill málafjöldi beið afgreiðslu. Af þeim sökum var ekki unnt að hefja afgreiðslu á máli nr. [REDACTED] fyrir en nokkru eftir að hún barst Seðlabankanum.<sup>152</sup> Í þessu sambandi vill Lagastofnun benda á að fyrirséð var fyrri hluta ársins 2013 að stór mál vegna nauðasamninga væru í uppsiglingu auk þess sem málafjöldi var þegar farinn að valda töfum á afgreiðslu, sbr. ummæli í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 35/2013. Í frekari athugasemdum undanþágu- og rannsóknardeildar, dags. 24. október 2016, hefur þeirri skýringu verið komið á framfæri að „jafnvel þó vitað hafi verið að því að stór mál vegna nauðasamninga fallinna viðskiptabanka og sparisjóða væru í uppsiglingu lá ekki fyrir fyrir en í júní 2015 að leysa þyrfti úr þessum málum öllum á sama tíma og innan tiltekinna tímamarka vegna löggjafar sem sett var á þessa aðila og gerði það að verkum að þeir þurftu skjóta úrlausn mála sinna hjá Seðlabankanum.“<sup>153</sup>

<sup>151</sup> Með þeim fyrirvara að afgreiðslutími geti lengst ef fullnægjandi gögn berist ekki með umsókn.

<sup>152</sup> Sbr. Minnisblað bls. 6.

<sup>153</sup> Sbr. Minnisblað, bls. 14.



**Mál**

Afgreiðslutími var 15 vikur. Undanþágubeiðni barst í byrjun vegna greiðslu fasteignaskatts, þinglýsingargjalda o.fl. vegna fasteignar erlendis. Tilkynning um tafir á máli var send 2 vikum eftir að umsókn barst, sagt að meðferð væri ekki hafin og tafir megi rekja til þess að mikill málafjöldi biði afgreiðslu. Umsækjandi rak á eftir málinu tæpum tveimur mánuðum síðar, nokkru seinna það Seðlabankinn um gögn og upplýsingar, hluta þeirra skilaði umsækjandi 2 vikum síðar en hluti þeirra hafði fylgt með upphaflegri umsókn.<sup>154</sup>

Í málinu, sem er mjög einfalt, tilkynnir bankinn af fyrra bragði um fyrirsjáanlegar tafir á máli þó ekki sé tilgreint hvenær afgreiðslu sé að vænta. Er þetta eina málið í úrtaki þar sem slík tilkynning er send.

**Mál**

Beiðni barst í og tók afgreiðslan tæpa 15 mánuði. Málið varðaði kaup innlands aðila á hlutum í félagi erlendis sem yrði og var félögunum ætlað að hafa viðskipti sín á milli. Umsækjandi átti ekki erlendan gjaldeyri nema fyrir hluta. Beiðni var um upplýsingar og gögn mánuði eftir að undanþágubeiðnin barst bankanum, sem búrast innan viku frá umsækjanda. 10 mánuðum síðar var beiðni um staðfestingu á kaupverði, svar barst 3 dögum síðar. Umsækjandi rak á eftir málinu með tölvupósti rúmu ári eftir að það barst, þá var beiðni afsökunar á töfum og málið afgreitt 2 mánuðum síðar. Af gögnum málsins virðist mega ráða að afgreiðsla málsins hafi dregist vegna breytinga á starfsmönnum bankans og að málinu hafi verið endurúthlutað í byrjun febrúar 2015 og getur það skýrt töf á afgreiðslu þangað til en ekki umfram það.

Einnig má nefna mál, undanþágubeiðni barst í nóvember 2014, afgreiðslutími 16 vikur og mál barst í nóvember 2015, afgreiðslutími 17 vikur. Í báðum tilvikum reyndi á 13. gr. m um nýfjárfestingarheimild og varðaði undanþágubeiðnin framsal á nýfjárfestingarheimild, sem var hafnað. Réttindi tengd nýfjárfestingu eru ekki framseljanleg skv. GL. Meðferð beggja málanna tók fremur langan tíma, sérstaklega þegar litið er til þess að ekki var leitað álitis annarra deilda gjaldeyriseftirlitsins. Innanhússamskipti í málunum, einkum því síðarnefnda (bera með sér að vafi er um fordæmisgildi og um afgreiðslu málsins en ekki er óskað formlega eftir álitum annarra sviða.

Loks má nefna mál sem taka mjög langan tíma og ekki koma fram skýringar á töfum í meðferð í gögnum málsins.

**Mál**

Þegar úttekt var gert var málið óafgreitt samkvæmt málaskrá eftir eftir 3 ½ ár. Tekið er fram í málaskrá að málið skuli afgreiddast samhliða ákvörðun í öðru máli og má því vera að ófullkomin skráning í málaskrá skýri frávik í þessu máli. Um er að ræða umfangsmikið mál sem varðar

<sup>154</sup> Í þessu máli var einnig sótt um undanþágu vegna þóknunar, viðhalds o.fl. sem er heimilt skv. 2. mgr. 13. gr. b og c og ekki þurfti undanþágu fyrir. Dæmi um það að það reynist erfitt að átta sig á hvað er leyfilegt og í hvaða tilvikum þarf að sækja um undanþágu, en í þessu tilviki var umsækjandi stéttarfélag en ekki einstaklingur.

fjárfestingarsamning við íslenska ríkið og undanþágu frá tímafresti 13. gr. m um að tilkynna nýfjárfestingu.

Samkvæmt athugasemdum undanþágudeildar var málið afgreitt samhliða öðru máli frá sama umsækjanda sem varðaði aflandskrónueignir. Málið var sett á bið skv. beiðni framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits um tíma á meðan verið væri að móta ramma um afgreiðslu sambærilegra mála. Slík skráning þýðir að málið var í skoðun ásamt öðrum sambærilegum málum og var því vinnsla í gangi á þeim tíma. Málinu var lokið með ákvörðun Seðlabanka Íslands, dags. 9. júní 2016.

#### Mál

Málið barst í [REDACTED] og er enn óafgreitt samkvæmt málaskrá. Um er að ræða undanþágu frá 13. gr. g. og 13. gr. l vegna innlands fyrirtækis og varðar undanþágan samstæðuna í heild. Beiðni um álit markaðsviðskipta og fjárfstýringar er dagsett í [REDACTED] og er umsögn (sem er ódagsett) jákvæð. Í [REDACTED] er fundur um almenna undanþágu frá 13. gr. l (skilaskyldu) og í [REDACTED] er beiðni um álit eftirlitsdeildar. Eftirlitsdeild mælir með skilyrtri undanþágu og gerir athugasemd við að undanþágan nái til dótturfélaga innan samstæðu sem er ótengd meginstarfsemi samstæðunnar. Ítarlegt minnisblað liggur inni í málinu, dags. [REDACTED] (þ.e. hátt í tveimur árum síðar) og á minnisblaðið er handritað að tillagan sé um afgreiðslu þriggja mála og þurfi að kynna fyrir framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits og fá athugasemdir og síðan ræða á stýrifundi. Umsækjandi rekur á eftir málinu í byrjun árs [REDACTED] (og spyr þá hvort líta megi svo á að eldri tímabundin undanþága haldi gildi). Er því svarað jákvætt og einnig tekið fram að afgreiðslu verði hraðað eins og unnt er. Í [REDACTED] er umsækjandi enn að reka á eftir málinu og spyr hvort þetta sé algengur og eðlilegur afgreiðslutími. Síðasta færsla málsins er innanhúspóstur frá maí [REDACTED] þar sem vísað er í framangreint minnisblað, sem og það að nú sé aflétting hafta vel á veg komin og spurt hvort umhverfið hafi hafi breyst svo að endurmeta þurfi gögn og veita ný álit í málinu.

Verður að telja að þetta sé dæmi um seinvirka stjórnsýslu og um óútskýrðar tafir á meðferð máls að ræða. Athugasemd undanþágudeildar sem rakin er í neðanmálgrein breytir ekki þessari niðurstöðu. Rétt er að um stórt og flókið mál er að ræða sem þarfnast vandaðrar málsmeðferðar. Aðeins er bent á að Seðlabanka ber að taka afstöðu til beiðninnar og eftir atvikum hafna henni með rökstuddum hætti innan eðlilegra tímamarka ef mat hans er að skilyrði fyrir veitingu undanþágu sé ekki fyrir hendi eða greina umsækjanda frá því að ekki verði hægt að afgreiða umsóknina fyrir en rammi hafi verið mótaður um afgreiðslu sambærilegra mála og búast megi við að það taki langan tíma. Þess í stað er gefið í skyn að beiðnin verði afgreidd innan skamms, þegar umsækjandi er að undrast langan afgreiðslutíma, sem er ekki í samræmi við vandaða stjórnsýsluhætti, sem og málsmeðferð í rúm 3 ár.<sup>155</sup>

<sup>155</sup> Sbr. athugasemd undanþágudeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 6. Þar segir: Málið varðar meðal annars almenna undanþágu frá 13. gr. l. laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál (skilaskyldu). Rétt er að taka fram að allt frá því að Seðlabanka Íslands var veitt heimild til að setja reglur, að fengnu samþykki efnahags- og viðskiptaráðherra, sem takmarka eða stöðvar tímabundið tiltekna flokka fjármagnshreyfinga og gjaldeyrisviðskipti sem þeim tengjast ef slíkar hreyfingar fjármagns til og frá landinu valda að mati Seðlabankans alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum, sbr. lög nr. 134/2008, hinn 28. nóvember 2008, hefur í reglunum verið kveðið á um skilaskyldu innlendra aðila á öllum erlendum gjaldeyri sem þeir eignast erlendis. Skilaskylda erlends gjaldeyris hefur verið hornsteinn þeirra reglna sem í gildi hafa verið og mjög mikilvæg þegar litið er til þess markmiðs sem upphaflega var stefnt að, þ.e. að tryggja stöðugleika gengis íslensku krónunnar og byggja upp gjaldeyrisforða. Líkt og rakið er hér að framan í reifun á máli nr. [REDACTED]



- Nokkur dæmi komu upp í úttekt um frávík frá eðlilegum málshraða. Málin falla á árin 2012-2015 og verða því ekki skýrð með vísan til þess að um nýjan málaflokk sé að ræða. Þau verða heldur ekki skýrð með tilvísun til þeirra sjónarmiða sem rakin eru á heimasíðu Seðlabankans um málshraða.

Hér þarf vissulega að hafa í huga samspil rannsóknarreglunnar og málshraðareglunnar auk eðli og umfangs mála. Í verkferli undanþágudeildar frá febrúar 2016, kemur fram í 2. gr. að við móttöku umsóknar innan Seðlabankans skuli ábyrgðaraðili m.a. skrá tímamörk á mál. Það vekur athygli að í verkferlinum er ekki fjallað um tímamörk að öðru leyti þó fullt tilefni væri til vegna hagsmuna umsækjenda af hraðri afgreiðslu og í ljósi þess að Seðlabankinn hefur sjálfur sett sér tímamörk við afgreiðslu undanþágumála. Í samantekt vegna athugasemda í skýrslu innri endurskoðanda um framkvæmd gjaldeyriseftirlits hjá Seðlabanka Íslands dagsett 7. janúar 2014, kemur fram að undanþágudeild benti á að gerðar hefðu verið breytingar á málakerfi OneSystems til að hafa betri yfirsýn yfir stöðu umsókna og afgreidd erindi og til að tryggja að mál séu afgreidd innan hæfilegs tíma, í samræmi við fyrri fordæmi og þær verklagsreglur sem deildin hefur sett sér.<sup>156</sup>

Þó að Lagastofnun hafi ekki getað séð skráð tímamörk í mörgum málum er ljóst af framangreindu að hægt er að greina í OneSystems málakerfinu hversu langan tíma hver verkþáttur tekur og því mögulegt að fylgjast með þeim málum sem farið hafa yfir tímaramma sem eðlilegir geta talist miðað við eðli og umfang mála. Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október er staðfest að yfirleitt séu ekki skráð tímamörk í mál nema þegar ljóst er af beiðni að umsókn þurfi að afgreiðast í síðasta lagi fyrir tiltekna dagsetningu s.s. ef greiðslur eru á gjalddaga á tilteknum degi. Í öðrum tilvikum fylgist úrvinnsluaðili með því hvenær mál var skráð og reynir að tryggja afgreiðslu innan þeirra tímamarka sem Seðlabankinn hefur sett sér. OneSystems bjóði upp á *bjöllumerkingar* til að minna á tímamörk auk fleiri merkinga sem úrvinnsluaðilar og forstöðumaður geta nýtt, s.s. listar yfir mál sem eru að detta á tímamörk, listar yfir mál sem eru búin að vera lengi í gagnaöflun, yfirlestri o.fl.<sup>157</sup>

---

varðar undanþágubeiðnin almenna undanþágu frá 13. gr. 1. laganna fyrir umsækjanda, sem er fyrirtæki með mikla starfsemi hérlendis, og samstæðu hans í heild sinni án þess að tiltekin félög innan samstæðunnar séu tilgreind sérstaklega. Því er um að ræða umfangsmikið og fordæmisgefandi mál sem þarfnast ítarlegrar skoðunar í samvinnu við fjárstýringu, eftirlitsdeild gjaldeyriseftirlits og fjármálastöðugleika og að endingu álits stýrihóps um framkvæmd og losun fjármagnshafa. Unnið hefur verið að mótun ramma um afgreiðslu málsins og sambærilegra fyrirbyggjandi beiðna með það að markmiði að finna leið til að fallast á beiðni umsækjanda með eftir atvikum skilyrðum eða nánari afmörkun á undanþágu í stað þess að hafna beiðni alfarið. Sú vinna hefur reynst tímafrek auk þess sem tafir urðu á nær öllum málum á árinu 2015-2016 vegna umfangsmikilla mála sem vörðuðu nauðasamninga fallinna viðskiptabanka og sparisjóða sem þurfti að veita forgang fram yfir önnur mál, líkt og áður segir.

<sup>156</sup> Sjá Samantekt vegna athugasemda í skýrslu innri endurskoðanda um framkvæmd gjaldeyriseftirlits hjá Seðlabanka Íslands. Gjaldyriseftirlit 7. janúar 2014, bls. 4-5. Einnig var bent á þann tímaramma sem undanþágudeildin hefur sett sér og hafi kerfið verið forritað fyrir forstöðumann, þannig að hann fái tilkynningu um það ef mál eða tilteknir verkþættir fara yfir skráð tímamörk (mál sem krefjast athugunar) og birtist þau mál á opnunarsíðu hjá forstöðumanni auk fleiri upplýsinga. Sama heimild, bls. 7.

<sup>157</sup> Sbr. athugasemdir undanþágudeildar 12. október 2016, Minnisblað bls. 1.

### 3.2.4 Tilkygningar til aðila máls um tafir á meðferð

Umboðsmaður hefur lagt áherslu á að tafir á svörum við erindum væru skýrðar fyrir þeim aðilum sem í hlut ættu ef afgreiðsla hefði dregist lengur en ætla mætti að menn gerðu ráð fyrir og í slíkum tilfellum ætti að upplýsa, eftir því sem kostur væri, hvenær úrlausnar væri að vænta sbr. 3. mgr. 9. gr. stjórnsýslulaga. Með töfum er átt við þegar afgreiðsla máls hefur dregist nokkuð fram yfir þann tíma, sem venjulega tekur að afgreiða sambærileg mál,<sup>158</sup> m.a. á grundvelli sjónarmiða um umfang máls og atvika hverju sinni.

Úrtaksmál sýna að umsækjendum er almennt ekki tilkynnt um fyrirsjáarlegar tafir á meðferð máls. Skýrt dæmi um þetta er eftirfarandi mál:

#### Mál

Í málinu var óskað eftir undanþágu í byrjun vegna flutnings á innlendum gjaldeyri hingað til lands.<sup>159</sup> Gjaldreyriseftirlitið segir málið verða afgreitt sem forgangsbeiðni. Þann er send fyrirspurn um afgreiðslu og því er svarað að málið verði afgreitt fljótlega. Fyrirspurn um afgreiðslu er send í en á þeim tíma er málið sett í bið innan Seðlabanka að beiðni framkvæmdastjóra meðan verið væri að móta ramma um afgreiðslu. Aftur er send fyrirspurn um án þess að henni sé svarað (af gögnum virðist mega ráða að vinnsluaðili innan Seðlabanka hafi þá verið hættur). Enn er ýtt á eftir málinu í byrjun, svarað daginn eftir og vísað á nýjan úrvinnsluaðila. Í innanhússamskiptum í byrjun mars kemur fram að þessi mál hafi verið sett í bið og hvort eitthvað hafi verið ákveðið um svar til þessara aðila. Um miðjan apríl er enn rekið á eftir og Seðlabankinn svarar því að tafir á málinu megi rekja til þess að mikill málafjöldi biði afgreiðslu og mál séu afgreidd í þeirri röð sem þau berast nema ef brýnir hagsmunir krefjist forgangsmeðferðar. Þann tilkynnir bankinn að meðferð málsins sé nánast lokið en biður um svör við spurningum og spyr hvort umbeðnar fjárhæðir hafi hækkað. Umbeðnar upplýsingar sendar samdægurs. Undanþágan samþykkt viku síðar, eða 6 mánuðum eftir að beiðni barst. Í afgreiðslublaði er vísað til fordæmis frá 2009.

Þetta er eina málið í úrtaki Lagastofnunar þar sem sjást vangaveltur um að greina umsækjanda frá því að dráttur verði á afgreiðslu málsins en það er ekki gert. Af öðrum málum sem hafa tekið lengri tíma en 12 vikur í afgreiðslu var tilkygning send umsækjanda í einu máli,<sup>160</sup> í samræmi við 3. mgr. 9. gr. stjórnsýslulaga.

- Úttekt Lagastofnunar virðist benda til þess að við málsmeðferðina hefur ekki í öllum tilvikum verið gætt sem skyldi að því að veita upplýsingar um töf á málum. Í samræmi við ábendingar umboðsmanns væri rétt að koma á fastri framkvæmd við meðferð undanþágumála, þar sem skrifleg tilkygning skv. 3. mgr. 9. gr. stjórnsýslulaga er send ef fyrirsjáanlegt er að tafir verði á málum.

Í þessu sambandi verður þó að taka tillit til þess að eftir móttöku umsóknar fara samskipti að meginstefnu til fram með tölvupóstum milli aðila og þess starfsmanns sem fer með málið.

<sup>158</sup> Páll Hreinsson: Stjórnsýsluréttur – Málsmeðferð, bls. 455-456.

<sup>159</sup> Seðlabankinn hafði samþykkt undanþágu vegna sama aðila í, vegna flutnings á innlendum gjaldeyri krónur og hlutabréfum í innlendum gjaldeyri til Íslands. Innistæðan erlendis hafði hækkað um krónur í millitíðinni. sendir viðskiptabanki/umboðsmaður umsækjanda fyrirspurn til Seðlabanka um hvort hægt sé að líta svo á að samþykkt beiðnin í október verði uppfærð m.t.t. hækkunarinnar. Umboðsmaður sendir tvo tölvupósta í nóvember til að ýta á eftir málinu en svarar Seðlabankinn að senda verði inn nýja umsókn, sem er send og móttékin 4. desember.

<sup>160</sup> Mál, sem reifað er í kafla 3.2.3.3.

Almennt virðist framkvæmdin vera með þeim hætti að umsækjendur eða umboðsmenn þeirra spyrjast fyrir um afgreiðslu mála, oftast með tölvupóstum en einnig í gegnum síma. Viðbrögð Seðlabankans eru að svara til baka í tölvupósti, oftast með stöðluðu orðalagi um að tafir á málinu megi rekja til þess að mikill málafjöldi bíði afgreiðslu og mál séu afgreidd í þeirri röð sem þau berast nema brýnir hagsmunir krefjist forgangsmeðferðar. Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október er staðfest að ekki hafi verið fast verklag um að tilkynna umsækjendum ef tafir verða á afgreiðslu. Tekið er fram að í flestum tilvikum hafi verið töluverð samskipti undir rekstri málsins milli úrvinnsluaðila og umsækjanda þar sem umsækjanda er meðal annars gerð grein fyrir hvar mál stendur og hvenær megi vænta svara. Er athugasemd undanþágudeildar um samskipti umsækjenda og úrvinnsluaðila í samræmi við það sem Lagastofnun hefur séð í úrtaksmálum nema að því leyti að í flestum tilvikum var ekki tilgreint hvenær vænta megi svara.

Í nokkrum tilvikum var því svarað til að verið væri að vinna í málinu og búast mætti við afgreiðslu fljótlega eða að meðferð málsins yrði hraðað eins og kostur væri, sbr. t.d. **mál** [REDACTED], hér að framan, sem er þó enn óafgreitt. Rétt er að taka fram að ekki varð annað ráðið af úrtaksmálum en að bankinn leitaðist við að meginreglu til að flýta afgreiðslu ef brýnir hagsmunir umsækjenda kröfðust þess

- Nokkuð mörg dæmi eru um að umsækjendur ýti á eftir afgreiðslu mála.

### 3.3 Samræmi og jafnræði

#### 3.3.1 Jafnræðisregla stjórnarsýsluréttar

Í jafnræðisreglu 11. gr. stjórnarsýslulaga felst sú grundvallarregla að við úrlausn máls skuli stjórnvöld gæta samræmis og jafnræðis þannig að leysa á úr málum sem eru sambærileg í lagalegu tilliti með sama hætti.

Þegar veittar eru undanþágur með stjórnvaldsákvörðun verður að gæta þess að samræmi sé í lagaframkvæmd og að leyst sé úr sambærilegum málum á grundvelli sömu sjónarmiða, eftir því sem við verður komið. Bent hefur verið á í umfjöllun fræðimanna að í jafnræðisreglunni felist ekki aðeins að leysa verði úr sambærilegum málum með sambærilegum hætti heldur felist einnig í jafnræðisreglunni að ósambærileg mál verði ekki leyst á sambærilegan hátt.<sup>161</sup>

Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. GL skal Seðlabankinn við mat á beiðni um undanþágu horfa til þess hvaða afleiðingar takmarkanir á fjármagnshreyfingum hafa fyrir umsækjanda, hvaða markmið eru að baki takmörkunum og hvaða áhrif undanþágan hefur í stöðugleika í gengis- og peningamálum. Á heimasíðu Seðlabankans segir:

Rétt er að vekja athygli á því að jafnræði er gætt í hvívetna og njóta sambærileg mál sömu málsmeðferðar og fá sömu niðurstöðu.<sup>162</sup>

<sup>161</sup> Skýrsla forsætisráðherra um starfsskilyrði stjórnvalda, eftirlit með starfsemi þeirra og viðurlög við réttarbrotum í stjórnarsýslu. Lögð fram á 125. löggjafarþingi 1999-2000, bls. 22, sjá: <http://www.althingi.is/alttext/pdf/125/s/0376.pdf>.

<sup>162</sup> Sjá: <http://www.seðlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/>

Verkferli undanþágudeildar er lýst í undirkafla 3.1.2 hér að framan og vísast til þess.<sup>163</sup>

Séu fordæmi til staðar, sem eru efnislega sambærileg, þ.e. að um sé að ræða sambærilega fjármagnshreyfingu og svipaða fjárhæð, er niðurstaða viðkomandi máls undirbúin í samræmi við það fordæmi, sbr. 11. gr. stjórnsýslulaga.

### 3.3.2 Úrtak Lagastofnunar

Lagastofnun óskaði eftir gögnum í tilteknum flokkum mála, til þess að hægt væri að skoða hvort samræmis og jafnræðis væri gætt í lagalegu tilliti við afgreiðslu þeirra mála. Við athugun og úrvinnslu málanna kom þó í ljós að úrtak málanna er of lítið til að draga marktækar ályktanir af þeim. Auk þess eru reglurnar mjög víðtækar og Seðlabankanum hefur verið játað verulegt svigrúm við mat á þeim sjónarmiðum sem lítið er til við úrlausnir mála, þ. á m. við að veita undanþágur frá ákvæðunum. Þetta rúma mat hefur einnig áhrif á mat á því hvað telst sambærilegt.

#### 3.3.2.1 Samræmi

Eins og ráða má af gögnum sem tengjast [REDACTED], sem kom upp í úrtaki Lagastofnunar, og gögnum vegna málsins í tilefni af kvörtun viðkomandi til umboðsmanns Alþingis hefur Seðlabankinn fylgt þeirri stefnu að sýnt sé fram á það að íslenskar krónur (aflandskrónur) hafi verið í eigu umsækjanda fyrir 28.11.2008, til að heimilt sé að flytja þær til landsins.

Í erindi [REDACTED] til umboðsmanns frá [REDACTED] kemur fram að málið eigi upptök sín í synjun Seðlabankans dags [REDACTED] að hluta á umsókn hans um undanþágu frá GL sem varðaði flutning á íslenskum krónum til landsins. Umboðsmaður lauk málinu án athugasemda með bréfi dags. [REDACTED] og tók fram að játa yrði Seðlabankanum svigrúm við það mat sem löggjafinn hefur falið honum samkvæmt ákvæðum GL. Athugun umboðsmanns beindist því fyrst og fremst að því að kanna hvort stjórnvöld hefðu með fullnægjandi hætti staðið að undirbúningi mála, byggt á málefnalegum sjónarmiðum við matið og dregið forsvaranlegar ályktanir af gögnum málsins, en ekki að því að endurmeta sjálfstætt hvort önnur sjónarmið skyldu lögð til grundvallar. Tók umboðsmaður fram að ekki yrði annað ráðið af svörum Seðlabankans en að samræmis og jafnræðis hefði verið gætt í lagalegu tilliti þar sem almennt bann hefði verið lagt við innflutningi á aflandskrónum til landsins og að rík áhersla bankans á að stöðva innflutning aflandskróna hafi byggst á því að annars gæti skapast hætt á að erlendum gjaldeyrir skilaði sér ekki á innlendan markað, gengi krónunnar veiktist og Seðlabankinn gæti ekki aukið gjaldeyrisforða sinn til að mæta því ójafnvægi sem kynni að myndast í greiðslujöfnuði.

<sup>163</sup> Verklagsreglur undanþágudeildar, bls. 7. Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits. Gjaldyriseftirlit Seðlabanka Íslands febrúar 2016. Sambærilegt ákvæði er í verklagsreglum uppfærðum 29. september 2011 í 4. lið verkferils í Handbók 2011. Þar er þó ekki að finna ákvæði um að mál skuli borið upp á vikulegum stöðufundum ef vafi leiki á að mál falli undir tiltekið fordæmismál og í Handbók 2013 eru ekki verklagsreglur undanþágudeildar heldur eingöngu túlkun deildarinnar á ákvæðum GL og meginfordæmi tilgreind.

Í þessu sambandi má nefna að á heimasíðu Seðlabankans er nú að finna upplýsingar um það hvaða kröfur eru gerðar við veitingu undanþága til að flytja krónur til landsins, en slíkar upplýsingar voru ekki aðgengilegar á þeim tíma sem framangreint mál var til úrlausnar.

Ekki komu fram frávik frá þessu í þeim undanþágumálum sem úrtakið tók til, sem þó eru fá. Þar kemur fram að þess er krafist að sýnt sé fram á eignarhald hins innlenda gjaldeyris fyrir [REDACTED], sbr. t.d. [REDACTED] þar sem umsókn var hafnað og vísað til þess að eignarhaldið á hinum innlenda gjaldeyri hafi ekki verið samfellt frá [REDACTED] og í [REDACTED] þar sem undanþágur voru veittar til flutnings á óverulegri fjárhæð innlends gjaldeyris, en um var að ræða arð af bréfum sem hafi verið í samfelldri eigu umsækjenda frá því fyrir [REDACTED].

Í úrtaki Lagastofnunar voru undanþágumál sem varða nýfjárfestingu, sbr. 13. gr. m, en þessi mál koma til þegar óskað er eftir afturvirkri skráningu eða undanþágu frá tímafresti ákvæðisins, vegna þess að hefbundin skráning innan tímafresta ákvæðisins hefur ekki farið fram. Í Vinnubók undanþágudeildar (2015)<sup>164</sup> kemur fram, að Seðlabankinn fallist almennt á slíkar undanþágubeiðnir í tveimur tilvikum, annars vegar ef umsækjandi hugðist taka þátt í útboði Seðlabankans og nýta fjárfestinguna sem álandshluta í útboðinu (framkvæmd sem breyttist árið 2013 og var ekki lengur háð undanþágu heldur sér eftirlitsdeild um framkvæmdina). Hins vegar séu undanþágur veittar ef talið er að mistökin megi rekja til þess fjármálafyrirtækis sem annast átti tilkynninguna, skv. 13. gr. m. Ekki koma upp veruleg frávik í þeim málum sem voru skoðuð. Efnislega komu ekki upp sýnileg frávik í málum sem falla undir 13. gr. m (enda bæði um fá mál að ræða og oft um mjög nákvæmt mat að ræða, sem tekur mið af aðstæðum hvers máls. Þá getur verið matskennt hvenær fordæmi eru efnislega sambærileg. Að mati Lagastofnunar skiptir miklu máli í þessu sambandi að upplýsingar um þau viðmið sem beitt er séu aðgengileg á heimasíðu Seðlabankans (sbr. umfjöllun í kafla 3.4.4). Á heimasíðu sem var uppfærð í febrúar 2015 koma fram almennar upplýsingar um að veittar séu undanþágur frá tímafresti þegar hægt er að sýna fram á mistök fjármálafyrirtækis og að umsækjendur þurfi að leggja fram staðfestingu frá viðkomandi fjármálafyrirtæki eða önnur gögn sem sýna fram á mistökin.

- Verklagsreglur og verkferlar tryggja samræmi í úrlausnum og frávik komu ekki fram í úttekt, en minna verður á að úrtaksmál voru fá.

### 3.3.2.2 Afmörkun sambærilegra atriða í Reglum

Níu mál í slembiúrtaki vörðuðu fasteignakaup einstaklinga erlendis. Því var mögulegt að bera saman úrlausnir undanþágudeildar í þeim málaflokki.<sup>165</sup>

Vísa má til kafla 2.2.2.2 um reglur sem gilda um fasteignakaup vegna búferlaflutninga, sbr. 2. mgr. 13. gr. f, sem var lögfest með 3. gr. laga nr. 127/2011, og tók síðan breytingum 5. apríl 2013 með lögum nr. 35/2013 um breytingar á GL, auk þess sem Reglur um gjaldeyrismál tóku

<sup>164</sup> Sjá bls. 184.

<sup>165</sup> Flest málin voru frá árinu 2015, eða sjö, eitt frá árinu 2013 og eitt frá árinu 2012.



breytingum á tímabilinu. Ekki voru settar undanþágur sem tóku til fasteignakaupa fyrir aðra en innlenda aðila sem féllu undir skilyrði laganna um búferlaflutninga og þurfti því undanþágu Seðlabankans frá takmörkunum á gjaldeyrisviðskiptum og fjármagnsflutningum vegna kaupa annarra, þ.e. innlendra aðila vegna kaupa á orlofshúsnæði og erlendra aðila, þ.e. einstaklinga sem hafa verið búsettir erlendis lengur en 12 mánuði, á fasteign erlendis.

Með lögum nr. 35/2013 var framkvæmdin einfölduð vegna fasteignakaupa v/ búferlaflutninga, sbr. Reglur nr. 300/2013.<sup>166</sup> Í athugasemdum með frumvarpi að lögum nr. 35/2013, kom m.a. fram að ýmis fjármagnsviðskipti á milli landa séu ekki þess eðlis eða svo stór í sniðum að líklegt sé að þau valdi óstöðugleika, auk þess sem takmörkunum á fjármagnshreyfingum á milli landa og gjaldeyrisviðskiptum fylgi míkrohogfræðilegur kostnaður og óþægindi fyrir borgarana sem ástæða er til að lágmarka. Því geta verið rök fyrir því að heimila fjármagnshreyfingar á milli landa af ákveðnu tagi, annað hvort með almennri heimild eða með undanþágum. Undanþáguferlið geti verið nokkuð tafsamt og feli óhjákvæmilega í sér kostnað. Þá hafi undanþágubeiðnum fjölgað umtalsvert og málsmeðferðartími þeirra lengst samhliða því.

Það má velta upp þeirri spurningu, í ljósi athugasemda með frumvarpinu, hvort það hefði verið skynsamlegt að breyta lögnum þannig að sami afgreiðslumáti væri fyrir erlenda aðila og innlenda, og afgreiðsla mála færð í auknum mæli til viðskiptabankanna, sérstaklega í ljósi þeirra fjárhæða sem um ræðir og þess álags á undanþágudeild gjaldeyriseftirlitsins sem var fyllilega ljós árið 2013. Um er að ræða einföld mál sem engu að síður taka tíma hjá starfsfólki. Hér er m.a. til þess að líta að í þeim málum þar sem erlendir aðilar óska eftir undanþágu frá GL til fasteignakaupa (í þeim málum sem komu upp í úttektinni) er um tiltölulega lágar fjárhæðir að ræða og vel innan þeirra viðmiðunarmarka sem á við um búferlaflutninga. Sjá hér m.a. mál sem vísað er til í kafla 3.2.2 hér að framan og varða undanþágubeiðnir erlendra aðila vegna fasteignakaupa. Athygli vekur að yfirleitt er um lágar fjárhæðir að ræða. Af hálfu undanþágudeildar eru áréttáðar athugasemdir deildarinnar sem vísað er til í kafla 3 hér að framan.<sup>167</sup>

Í Vinnubók undanþágudeildar (2015) eru rakin fordæmi frá upphafi, þ. á m. þau viðmið sem lögð hafa verið til grundvallar við veitingu undanþágu til erlendra aðila og til innlendra aðila sem ekki flytjast búferlum (orlofshús), eða hafa ekki þegar flutt.<sup>168</sup> Ekki verður annað séð en að hægt hefði verið að setja í birtum reglum ákveðin skilyrði fyrir slíkum undanþágum til að girða fyrir mögulega sniðgöngu reglna og að það hefði þá einnig verið hægt að setja reglur um einfaldari málsmeðferð í þessum málum, þ. á m. um nauðsynleg gögn. Hefði þá verið hægt að

<sup>166</sup> Samkvæmt 4. gr. Reglna nr. 300/2012 skyldi það fjármálafyrirtæki sem hafði milligöngu um gjaldeyrisviðskiptin og fjármagnshreyfinguna vegna fasteignaviðskipta í tengslum við búferlaflutninga, senda Seðlabankanum rafræna beiðni ásamt tilgreindum upplýsingum og gögnum um staðfestingu á viðskiptunum samkvæmt leiðbeiningarreglum Seðlabankans um nánari framkvæmd reglna þessara, sbr. 15. gr., en þær eru birtar á vefsíðu bankans. Afrit af afsali skyldi sent SB innan mánaðar frá því afsal lá fyrir en aldrei síðar en tólf mánuðum eftir að gjaldeyriskaupin og millifærslan áttu sér stað, að viðlögðum dagsektum.

<sup>167</sup> Athugasemdir undanþágudeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 10.

<sup>168</sup> Vinnubók undanþágudeildar 2015, bls. 115-116. Í athugasemdum undanþágudeildar dags 12. október 2016, Minnisblað bls. 10, er tekið fram að fordæmi sem liggja fyrir vegna fasteignaviðskipta erlendis í tengslum við búferlaflutninga varða bæði innlenda aðila (sem geta ekki lagt fram staðfestingu Þjóðskrár t.d. vegna þess að fasteignaviðskipti munu eiga sér stað áður en hann flytur úr landi) og erlenda aðila sem hafa verið búsettir erlendis lengur en 12 mánuði.

miða við sambærilegar reglur um efni undanþágu og málsmeðferð og eiga við um búferlaflutninga.

Af úrtaki Lagastofnunar er ekki hægt að benda á beint eða verulegt ósamræmi í úrlausnum innan tiltekinna undirflokka mála, en benda má á að framkvæmdin er nokkuð óskýr, m.a. vegna breytinga sem verða á framkvæmd (bæði varðandi skilyrði og hvaða gagna er krafist auk þess sem skilgreining hugtakanna *innlendur* og *erlendur* aðili er óljós fyrir almenna borgara. Benda má á að flokkunin sem slík og útfærsla hennar kann að valda vafa og vera óskýr í huga umsækjanda. Sem dæmi um þetta má nefna:

#### Mál

Íslenskur aðili sem hafði verið búsettur erlendis í 3 ár óskaði eftir undanþágu vegna fasteignakaupa og vegna framfærslu. Í samskiptum viðkomandi við Seðlabanka kemur fram að hann hafi skilið viðskiptabanka sinn þannig að hann þyrfti að hafa samband við Seðlabanka vegna umsóknar um flutning á [REDACTED] vegna framfærslu (sem ekki er rétt) en undanþágubeiðnin laut annars að fasteignakaupum erlends aðila, þar sem þurfti að senda undanþágubeiðni. Í samskiptum aðila og Seðlabanka kemur einnig fram að umsækjandi á erfitt með að átta sig á efni reglnanna, þrátt fyrir ítarlegar skýringar starfsmanns á gildandi reglum og vísar umsækjandi m.a. í 100 millj.kr. fjárhæðarmörk, sem koma fram í 13. gr. f, en sem eiga við um búferlaflutninga innlends aðila.

Ekki er hægt að útiloka að óskýrar reglur leiði til mismunandi framkvæmdar. Hér má t.d. benda á að mismunandi er hvernig vísað er til þess hvort framfærsluheimildir erlendra aðila skv. 13. gr. b, eru þáttur sem skiptir máli varðandi mat á umsókn um gjaldeyrisviðskipti og fjármagnshreyfingar til kaupa á fasteign. Um erlenda aðila sem ekki hafa haft búsetu hér á landi er vísað til þessi í Vinnubók undanþágudeildar (2015), að Seðlabankinn hafi fallist á beiðni um kaup á erlendum gjaldeyri vegna fasteignakaupa, þegar hinn erlendi aðili hefur ekki nýtt heimild til gjaldeyriskaupa og fjármagnsflutnings vegna framfærslu (vísað í fordæmi frá 2012).<sup>169</sup> Ekki kemur fram í lögumum að þessar heimildir geti ekki farið saman. Að því er varðar gjaldeyriskaup og fjármagnshreyfingar erlendra aðila er vísað til þess að Vinnubókin sé uppfærð 23. október 2014, og „Punktur tekinn út um að viðkomandi hafi ekki mátt hafa verið búinn að nýta framfærsluheimildina“. Þó má sjá af samskiptum í máli [REDACTED] fasteignakaup íslenskrar konu sem hafði verið búsett erlendis í [REDACTED], að starfsmaður biður í samskiptum innan húss um að athuga/finna Þjóðskrárvottorð fyrir umsækjanda og athuga hvort viðkomandi hafi nýtt sér framfærsluheimild eða heimild til fasteignakaupa á síðasta ári. Undanþágubeiðnin var samþykkt. Í öðrum málum er misjafnt hvort erlendum einstaklingum sem sækja um kaup og flutning á lágrí fjárhæð vegna fasteignakaupa erlendis er bent á þær framfærsluheimildir sem koma fram í undanþáguákvæði 13. gr. b og c.<sup>170</sup>

Varðandi samræmi í úrlausnum og málsmeðferð má að lokum benda á að allar undanþágubeiðnirnar sem komu upp í úrtaki eru samþykktar með svipuðum skilyrðum og þegar

<sup>169</sup> Vinnubók undanþágudeildar 2015, bls. 113.

<sup>170</sup> Í máli [REDACTED] sem varðaði erlenda aðila, sendiráðsstarfsmaður og fjölskylda, þar sem umsóknin var upphaflega sett fram sem undanþágubeiðni vegna kaupa á fasteign, en afgreidd með vísan til framfærsluheimilda. Í máli [REDACTED] þar sem einnig var óskað eftir undanþágu vegna fasteignakaupa komu framfærsluheimildir ekki til umfjöllunar, en um lága fjárhæð var að ræða. Lagastofnun hefur bent á mögulegt ósamræmi í leiðbeiningum undanþágudeildar í þessum málum, en undanþágudeild hefur mótmælt því að um það hafi verið að ræða, sbr. athugasemdir dags. 24. október 2016, Minnisblað, bls. 14.

á líður með skilyrðum um gagnaskil til viðskiptabanka og Seðlabanka sem eru sambærilegar við þær kröfur sem gerðar eru í Reglum nr. 300/2012, sbr. 14. gr. Reglna 565/2014. Af Vinnubók Undanþágudeildar (2015), bls. 110-115, má ráða að meðferð undanþágubeiðna í þessum flokki sé mjög atviksbundin, en að þó hafi verið miðað við það (bæði um orlofshús og undanþágubeiðnir erlendra aðila) að lagður sé fram undirritaður kaupsamningur (eða sambærileg gögn) og upplýsingar um hvert greiða eigi kaupverð fasteignar, þ.e. á reikning í eigu seljanda eða fasteignasölu, en ekki reikning umsækjanda.<sup>171</sup>

### Mál

Vísar einnig í ofangreind skilyrði í máli erlends aðila sem hafði verið búsettur erlendis lengur en 12 mánuði; tekið fram að ekki sé heimilt að flytja fjármuni vegna fasteignakaupa á eigin reikning þegar undirritaður samningur liggur ekki fyrir. Málið er afgreitt með skilyrðum um að fjármagn sé flutt inn á reikning seljanda eða fasteignasölu skv. undirrituðum kaupsamningi og fjárhæðin megi ekki fara fram úr kaupverði. Hér var þess krafist að kaupsamningur yrði sendur á ge.gagnaskil (en kaupsamningur lá ekki fyrir). Tekið skal fram að um lága fjárhæð var að ræða.

Í tveimur öðrum málum sem eru til meðferðar á árinu 2015 má sjá að við meðferð mála virðist tekið mið af þeirri framkvæmd sem á við þegar um búferlaflutninga innlendra aðila er að ræða og virðist af þessum málum sem viðskiptabankar sjái í vaxandi mæli um afgreiðslu á erindum þeirra sem sækja þurfa um undanþágu skv. GL og sendi staðfestingarbeiðni til Seðlabanka.

### Mál

Íslenskur aðili búsettur erlendis lengur en í 12 mánuði. Kaupsamningur lá ekki fyrir en undanþágubeiðni var samþykkt með þeim skilyrðum að fjárhæðin fari ekki yfir verð fasteignar miðað við undirritaðan kaupsamning, sem skal sendur viðskiptabanka áður en yfirfærslan er gerð og ekki síðar en 12 mán. frá dagsetningu undanþágu. Einnig segir að tilkynning skuli send Seðlabanka um yfirfærsluna á ge.gagnaskil, með sömu upplýsingum og skv. 14. gr. Reglna 565/2014.

### Mál

Íslenskur aðili búsettur erlendis lengur en í 12 mánuði; undirritaður kaupsamningur lá fyrir og staðfesting að umsækjandi ætti ekki erlendan gjaldeyri hérlandis. Fallist var á beiðnina og heimilað að flytja erlendan gjaldeyri yfir á reikning í eigu seljanda eða fasteignasölnnar hjá fjármálafyrirtæki erlendis. Þá var gerð sú krafa að afrit undirritaðs kaupsamning skyldi lagt fram í viðskiptabanka umsækjanda hérlandis áður en viðskiptin ættu sér stað og eigi síðar en 12 mán. frá dags. ákvörðunar Seðlabanka skyldi send tilkynning af fjármálafyrirtæki sem hefur milligöngu um gjaldeyrisviðskiptin og fjármagnshreyfinguna með tölvupósti á ge.gagnaskil með upplýsingum og gögnum skv. 14. gr. reglna 565/2014 ásamt afriti undirritaðs kaupsamnings. Í 14. gr. Reglnanna er þess krafist að *afsali* sé skilað.

<sup>171</sup> Mál [REDACTED] eru í samræmi við þetta.



Benda má á að framkvæmd eins og sú sem að framan er lýst kann að valda óvissu meðal umsækjenda<sup>172</sup> og væri kostur að reglur bæði um skilyrði undanþága og um framkvæmdina (þ.m.t. gagnaskil) væru settar fram með skýrari hætti, þ.m.t. á heimasíðu Seðlabanka.

- Óskýrar reglur (og breytingar á framkvæmd) geta leitt til þess að sambærileg mál fái mismunandi meðferð. Ekki koma fram veruleg frávik í úrtaki Lagastofnunar um undanþágur vegna fasteignakaupa erlendis.
- Þegar á heildina er litið virðist helst ástæða til að benda á að við útfærslu reglnanna, sem Seðlabankinn setur, hefði mátt gæta betur að því að afmarka efnislega sambærileg tilvik og beina fleiri einföldum undanþágumálum til afgreiðslu viðskiptabanka.

### 3.3.3 Breytingar á framkvæmd

Ekki er óeðlilegt að reglur taki einhverjum breytingum, sem taka mið af framkvæmd þeirra, þ. á m. að framkvæmd sé breytt til að bæta úr þeim göllum sem komið hafa fram. Þá verður að telja er mikilvægt að tilkynnt sé um breytingar á stjórnsluframkvæmd. Kemur þetta vel fram í álitum umboðsmanns, SUA 1993:29:

*Þegar breytt er stjórnsluframkvæmd, sem er almennt kunn, án þess að til komi breyting á réttarreglum, verður í samræmi við vandaða stjórnsluhætti að gera þá kröfu til stjórnvalda, að þau kynni breytinguna fyrirfram, þannig að þeir aðilar, sem málið snertir, geti brugðist við og gætt hagsmuna sinna.<sup>173</sup>*

#### 3.3.3.1 Tilkynningar um breytta stjórnsluframkvæmd

Skoðun Lagastofnunar leiðir í ljós að vegna þess að upplýsingar á heimasíðu Seðlabanka voru ekki til staðar fyrr en síðla árs 2014 – og eru enn sem komið er ekki eins ítarlegar og skyldi – verður ekki séð að upplýsingar um breytta stjórnsluframkvæmd komi fram, þó að breytingar séu gerðar á framkvæmd sem eru kunnar innan Seðlabankans.

Hér má nefna sem dæmi túlkun á ákvæði 13. gr. e um fjárfestingar í framseljanlegum fjármálgæringum. Eins og sjá má af skýringum í Vinnubók undanþágudeilar (2015)<sup>174</sup> hefur framkvæmd verið breytt á árinu 2014, og hún skýrð að því er varðar erlendar fjárfestingar félaga. Eru undanþágubeiðnir afgreiddar í samræmi við þessa framkvæmd og er í Vinnubókinni sérstaklega vísað í verklag við afgreiðslu undanþágubeiðna sem byggir á þeim ramma sem stýrihópur um framkvæmd og losun fjármagnshafta samþykkti á fundi 7. janúar 2014, sbr. Minnisblað frá fjárstýringu frá 6. janúar 2014. Í Vinnubókinni er rammanum lýst þannig að erlendar fjárfestingar falli í fjóra flokka: 1) Engin eða óveruleg kaup sem varða stofnun erlendra

<sup>172</sup> Undanþágudeild fellst ekki á það sjónarmið að framkvæmd við afgreiðslu beiðna um undanþágu frá GL vegna fasteignaviðskipta erlendis kunni að valda óvissu meðal umsækjenda, sé litið til þerra mála sem vísað er til í skýrslunni, sbr. athugasemdir undanþágu- og rannsóknardeildar, dags. 24. október 2016, Minnisblað, bls. 15.

<sup>173</sup> Skýrsla forsætisráðherra um starfsskilyrði stjórnvalda, eftirlit með starfsemi þeirra og viðurlög við réttarbrotum í stjórnslu. Lögð fram á 125. löggjafarþingi 1999-2000, bls. 23, sjá:

<http://www.althingi.is/alttext/pdf/125/s/0376.pdf>

<sup>174</sup> Vinnubók undanþágudeildar 2015, bls. 70-81.

félaga; 2) Erlend fjárfesting samhliða innlendri fjárfestingu; 3) Erlend fjárfesting / uppbygging með takmarkaðri þátttöku innanlands og 4) Hrein erlend fjárfesting. Í hverjum flokki eru rakin fordæmi og skýringar, m.a. um þau gögn sem krafist er til að undanþága verði veitt.

Þau mál sem komu upp í úrtaki Lagastofnunar virðast falla að þeim leiðbeiningum sem lesa má út úr því verklagi sem kemur fram í Vinnubókinni. Fjárfesting og/eða stofnun erlendra dótturfélaga hefur þannig verið samþykkt, með skilyrðum eftir mat Seðlabankans á atvikum málsins og gögnum. Hér má nefna sem dæmi **mál** [REDACTED] (sem var samþykkt með skilyrðum í [REDACTED]), **mál** [REDACTED] (samþykkt með skilyrðum í [REDACTED]) og **mál** [REDACTED] (samþykkt með skilyrðum í [REDACTED]).<sup>175</sup> Það vekur hins vegar athygli að í Vinnubókinni, þar sem fjallað er um stofnun erlendra dótturfélaga, er því lýst að framkvæmd hafa verið breytt með máli [REDACTED] með þeim hætti að skilyrði um að „allar *tekjur* hins erlenda dótturfélags yrðu fluttar hingað til lands eins fljótt og auðið væri...” en fyrri framkvæmd hafi notað viðmiðið „sölutekjur”. Þá hafi verið heimilt að draga frá fjármuni sem dótturfélag þyrfti til að mæta „rekstrarkostnaði”, en þessu hafi verið breytt í „kostnaði og fjárfestingum vegna reksturs félagsins” með framangreindri ákvörðun í máli [REDACTED]. Það sem vekur athygli er að í öllum framangreindum málum (þ.e. **mál** [REDACTED]) er vísað í *sölutekjur* og *rekstrarkostnað*, en ekki í þau viðmið sem koma fram í Vinnubókinni. Á heimasíðu Seðlabankans, sem var uppfærð 13. febrúar 2015 er einnig vísað í *sölutekjur* og *rekstrarkostnað*. Hér má því benda á að vegna óskýrleika í framkvæmd geta komið upp frávík í afgreiðslu mála, sem koma mætti í veg fyrir ef breytingar væru tilkynntar með formlegum hætti. Undanþágudeild bendir á að á heimasíðu Seðlabankans eru birtar upplýsingar um algengasta málaflokkinn í tengslum við fjárfestingar erlendis samkvæmt þeim ramma sem stýrihópur um framkvæmd og losun fjármagnshafna samþykkti á fundi 7. janúar 2014, sbr. minnisblað fjárstýringar dags. 6. janúar 2014. Upplýsingarnar snúa að stofnun dótturfélaga erlendis og eru birtar á heimasíðum bankans.<sup>176</sup>

Taka verður fram vegna þessara athugasemda undanþágudeildar að upplýsingar á heimasíðu (skoðaðar 18.10.2016) eru ekki í samræmi við þau viðmið sem fram koma í Vinnubók að hafi verið breytt með máli [REDACTED] eins og rakið er hér að framan. Það verður að ítreka að mikilvægt er að leiðbeiningar og viðmið komi fram á heimasíðu (eða með birtingu tiltekinna úrlausna, eftir atvikum). Þegar þær slóðir sem Seðlabanki benti Lagastofnun á (sjá kafla 3.4.4) eru skoðaðar sést að á heimasíðu Seðlabankans 20. maí 2014 koma þau viðmið sem Vinnubókin tilgreinir um þessi atriði ekki fram (þó að þau hafi þá legið fyrir tæplega hálfu ári fyrir). Uppfærðar upplýsingar (þar sem m.a. er gerð grein fyrir skilyrðum fyrir því að beiðnir innlendra félaga um undanþágu til stofnunar dótturfélaga erlendis hafi verið samþykktar koma fram) eru fyrst á síðunni sem var uppfærð í febrúar 2015, og er þar um fremur almenna lýsingu að ræða. Þar koma þannig ekki fram þær nákvæmu upplýsingar (og fordæmi) sem vísað er til í Vinnubókinni.

<sup>175</sup> Þá er ekki að sjá frávík í afgreiðslu eftirfarandi mála, sem komu upp í úrtaki, mál [REDACTED].

<sup>176</sup> Athugasemdir undanþágudeildar 12. október 2016, Minnisblað bls. 11. Heimasíðurnar eru: <http://www.seðlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/almenn-frankvaemd-i-tilteknum-flokkum-mala/>, <http://www.seðlabanki.is/gjaldeyrismal/spurt-og-svarad/fjarfesting-erlendis/> og <http://www.seðlabanki.is/gjaldeyrismal/spurt-og-svarad/logadilar/>

Almennt má draga þær ályktanir af úrtaksmálum að mál séu afgreidd í samræmi við fordæmi, en ekki er hægt að endurmeta mat undanþágudeildar í einstökum málum, enda reynir oft á mismunandi úfærslur innan tiltekinnna undanþáguflokka. Þannig verður t.d. ekki önnur niðurstaða leidd af þeim úrtaksmálum sem varða 13. gr. e og lúta að undanþágum fjármálastofnana og annarra fagaðila frá ákvæðinu vegna breytinga á reglum um lausafjárstýringu, en að gætt sé samræmis og jafnræðis í framkvæmd.<sup>177</sup>

Ekki er hins vegar að finna neinar leiðbeiningar um þessa framkvæmd á heimasíðu Seðlabanka.

- Mikilvægt er að breytingar sem verða á framkvæmd án þess að reglum sé breytt séu tilkynntar á heimasíðu Seðlabankans, með uppfærslu upplýsinga um afgreiðslu mála.

### 3.3.3.2 Tilkynnt um breytingar á framkvæmd sem varða viðskiptabanka og lánaþyrirtæki

Lagastofnun spurðist fyrir um það hvort Seðlabankinn hefði verið í skriflegum samskiptum við viðskiptabanka vegna framkvæmdar GL. Samkvæmt upplýsingum undanþágudeildar var það í þeim tilvikum þegar ein lánastofnun hafði sótt um undanþágu frá einstökum ákvæðum GL og tekin hefði verið ákvörðun um að veita hana, sem hefði í för með sér breytta framkvæmd annarra lánastofnana. Lagastofnun fékk aðgang að fimm málum, sem sögð voru þau mál sem um ræddi, eitt frá árinu 2012, tvö frá árinu 2014 og tvö frá árinu 2015.<sup>178</sup>

Í þeim hafði viðskiptabönkum og lánaþyrirtækjum verið send bréf þar sem tilkynnt var um að veitt hefði verið tiltekin undanþága frá ákvæðum GL. Til að gæta jafnræðis benti Seðlabankinn á möguleika til að sækja um sambærilega undanþágu, sbr. 13. gr. o GL. Var þess gætt að senda bréfin um leið og undanþágan var veitt.

- Benda má á að þessi tiltekna framkvæmd Seðlabankans um að tilkynna viðskiptabönkum breytingar á framkvæmd GL er dæmi um vandaða stjórnýslu og í samræmi við það sjónarmið, að þegar þekktri stjórnýsluframkvæmd er breytt, þurfi að taka tillit til réttmætra væntinga og kynna breytinguna.

## 3.4. Leiðbeiningarskylda og almenn upplýsingagjöf um fyrirliggjandi úrlausnir

### 3.4.1 Leiðbeiningar gagnvart einstaklingum

Ákvæði um leiðbeiningarskyldu stjórnvalda er að finna í 7. gr. stjórnýslulaga nr. 37/1993. Talið hefur verið að í leiðbeiningarskyldunni felist bæði skylda stjórnvalda til að svara fyrirspurnum aðila og skylda til að leiðbeina aðilum að eigin frumkvæði. Varðandi síðargreinda atriðið hvílir á stjórnvöldum sú skylda að láta aðila vita að eigin frumkvæði, þegar ljóst má vera að aðili hefur ekki veitt nægar upplýsingar og/eða skilað inn fullnægjandi gögnum, aðili hefur misskilið þær reglur sem um ræðir eða sýnt er að öðru leyti að hann hefur augljóslega þörf fyrir leiðbeiningar.

<sup>177</sup> Sjá m.a. mál [REDACTED] (þar sem einnig er vísað í fordæmi um sambærilega meðferð vegna undanþágubeiðni annars fjármálaþyrirtækis) og mál [REDACTED] virðist afgreitt með sama hætti.

<sup>178</sup> Mál [REDACTED].

Sem dæmi má nefna að sá liður umsóknareyðblaðs þar sem tilgreina á frá hvaða ákvæði GL er verið að sækja um undanþágu á, var í úrtaksmálum stundum óutfylltur eða rangt/röng ákvæði tilgreind. Forstöðumaður undanþágudeildar gjaldeyriseftirlitsins lýsti því yfir að beiðnum væri aldrei vísað frá eða mál ekki tekin til afgreiðslu á þessum grundvelli þar sem aðilar (sérstaklega einstaklingar) gerðu sér oft litla eða enga grein fyrir undir hvaða ákvæði GL beiðni þeirra heyrði. Yfirferð úrtaksmála staðfesti þetta.

Leiðbeiningar gjaldeyriseftirlits vegna undanþágumála voru allt til miðs árs 2014 aðallega gefnar með tölvupóstum vegna tiltekinna fyrirspurna eða umsókna eða í gegnum síma. Á heimasíðu Seðlabankans koma fram upplýsingar um símatíma og tölvupóstnetfang gjaldeyriseftirlits, þar sem sagt er að lögfræðingar undanþágudeildar svari fyrirspurnum og erindum um túlkun laganna.<sup>179</sup>

Umboðsmaður hefur bent á að það væri eðlilegra við tilteknar aðstæður að viðhafa bréfleg samskipti en munnleg á borð við símtöl. Sá háttur á málum leiddi að jafnaði til þess að það væri enginn vafi á því hvað færi fram í samskiptum milli aðila og stjórnvalds og slíkir stjórnsýsluhættir væru jafnframt til þess fallnir að koma í veg fyrir tortryggni borgara í garð viðkomandi stjórnvalds.<sup>180</sup>

Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október 2016 er tekið fram að ef fyrirspurn sem berst símleiðis varðar flókin álitaefni sem ekki er með einföldum og skjótum hætti hægt að leysa úr þá þegar eða um er að ræða lagalegt álitaefni, sem ekki hefur komið inn á borð starfsmanns (eða eftir atvikum deildarinnar) áður, er jafnan óskað eftir að viðkomandi sendi fyrirspurn með tölvupósti. Þær fyrirspurnir sem starfsmenn svara símleiðis varða mest megnis upplýsingar um stöðu undanþágubeiðna hjá bankanum og einfaldari fyrirspurnir um gjaldeyrismál, s.s. fyrirspurnir frá einstaklingum um einstaka heimildir laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál.<sup>181</sup>

Það fyrirkomulag Seðlabankans að láta senda fyrirspurnir í tölvupósti sem er svarað skriflega er viðleitni til að fyrirbyggja misskilning og veita aðilum máls leiðbeiningar um undanþágur með einföldum og tímasparandi hætti. Tölvupóstisamskipti umsækjenda og starfsmanna SB eru að öllu jöfnu skráð inn í málaskrá þess máls sem um ræðir, eftir að formlegt undanþágumál hefur verið stofnað, og því hægt að sjá hvernig þeim hefur verið háttað. Er greinilegt af úrtaksmálum að tölvupóstisamskipti eru algengasta form samskipta við umsækjendur um undanþágur og umboðsmenn þeirra.

<sup>179</sup> Sjá <http://www.sedlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/>. Síðast skoðuð 24. september 2016. Þar segir í síðustu málsgrein: Starfsmenn undanþágudeildar gjaldeyriseftirlitsins, sem sjö lögfræðingar skipa, afgreiða að meginstefnu undanþágur frá lögum um gjaldeyrismál. Tekið skal fram að auk þess að vinna að almennri afgreiðslu undanþágubeiðna, þá vinna starfsmenn meðal annars að því að svara fyrirspurnum sem berast í tölvupósti til gjaldeyriseftirlitsins ([gjaldeyrismal@sedlabanki.is](mailto:gjaldeyrismal@sedlabanki.is)) eða á símatíma deildarinnar frá kl. 10 til 11:30, sem og að svara erindum um túlkun laganna.

<sup>180</sup> Páll Hreinsson: Stjórnsýsluréttur – Málsmeðferð, bls. 59-60, sbr. *UA 5116/2007*.

<sup>181</sup> Sbr. Minnisblað bls. 11.

Símatími lögfræðinga vegna gjaldeyrismála var samkvæmt upplýsingum á heimasíðu bankans<sup>182</sup> þrjú klukkutímar á dag, kl. 9-12 í árslok 2013, í september 2014 hafði hann verið stytur í tvo tíma, kl. 10-12. Í júlí 2016 er símatíminn orðinn einn og hálfur klukkutími, kl. 10-11.30.<sup>183</sup>

Athygli vekur að símatími var stytur á sama tíma og upplýsingagjöf á heimasíðu var bætt.

Þá hefur sést í úrtaksmálum að óskað hefur verið eftir nauðsynlegum upplýsingum og gögnum frá aðilum við meðferð mála, þegar þau gögn og upplýsingar höfðu ekki verið send með umsókn. Upp kom mál þar sem afgreiðslu seinkaði vegna þess að ekki voru gefnar nægilega skýrar upplýsingar um öll nauðsynleg gögn og upplýsingar strax í byrjun, það leiddi ekki til þess að beiðninni væri hafnað en afgreiðslutími málsins dróst óþarflega á langinn (sbr. umfjöllun í kafla 3.2.3.3).

Benda má á tvö mál um undanþágu frá 13. gr. f um fasteignakaup, en eins og fram kemur í kafla 3.3.2.2 eru reglurnar ekki mjög aðgengilegar, a.m.k. ekki fyrir ólögærða en mál er rakið þar. Þar var umsækjanda leiðbeint mjög skilmerkilega en hann átti engu að síður erfitt með að átta sig á reglunum.

#### Mál

Málið varðar aðila sem tók yfir 3 mánuði að afgreiða. Undanþágudeild óskaði eftir upplýsingum um hve lengi umsækjandi hafi verið búsett erlendis, hvaða brýnu ástæður séu til staðar fyrir umsókn auk þess sem tekið er fram að senda þurfi kaupsamning og staðfestingu á að umsækjandi eigi ekki erlendan gjaldeyri. Viðkomandi svarar og bendir á að afgreiðslan sé aðkallandi: spyr einnig um það hvort nægilegt sé að fá staðfestingu frá banka erlendis um það að umsækjandi eigi ekki erlendan gjaldeyri. Í svörum Seðlabankans segir að gott sé að fá staðfestingu erlenda bankans á því,<sup>184</sup> ítrekar nauðsyn þess að kaupsamningur sé sendur og biður um skýringar á fjárhæð. Undanþágudeild fylgir málinu eftir í (eftir samskipti í lok ) og fær þær skýringar umsækjanda að málið hafi verið lagt til hliðar vegna . Eftir það fara fram nokkur samskipti og gögn milli aðila; beðið er um staðfestingu á hvort umbeðin fjárhæð, rúmar eigi að nýta eingöngu í kaupverð eða í önnur útgjöld og hvort fjárhæðin verði lögð inn á reikning seljanda beint. Umsækjandi upplýsir að fyrirtæki eða húsfélag sem sjái um söluna eigi að móttaka hana, en ekki seljandi. Heimild var veitt fyrir kaupum á erlendum gjaldeyri að jafnvirði rúmlega og til að flytja þá fjárhæð á reikning í eigu tilvonandi seljanda, að uppfylltum skilyrðum um að framvísa samþykktu kauptilboði eða kaupsamningi í viðskiptabanka áður en gjaldeyrisviðskiptin og fjármagnsflutningarnir fara fram.

Athygli vekur, sbr. einnig umfjöllun í kafla 3.3.2.2 hér að framan að þrátt fyrir ítarleg samskipti við undanþágudeild, virðist ekki vera að umsækjanda sé bent á möguleika á fjármagnsflutningum vegna framfærslu samkvæmt 2. mgr. 13. gr. b og c (þar sem um erlendan aðila er að ræða), en hér er um tiltölulega lága fjárhæð að ræða. Í fyrra málinu var umsækjanda hins vegar leiðbeint réttilega um framfærslureglur. Í athugasemdum undanþágudeildar dags.

<sup>182</sup> Sbr. svör starfsmanns 17. júlí sl., við fyrirspurn Lagastofnunar 13. júlí

<sup>183</sup> Með ákvörðun dags. 30. mars 2015 var símatíminn stytur samkvæmt skýringum undanþágudeildar, dags. 24. október 2016, Minnisblað bls. 15. Símatíminn var sá sami 18. september 2016, þegar heimasíðan var yfirfarin.

<sup>184</sup> Ætla verður að upplýsingaöflun gjaldeyriseftirlits lúti fyrst og fremst að því hvort umsækjandi eigi erlendan gjaldeyri hér á landi og því ætti ekki að skipta máli við afgreiðslu málsins hvort viðkomandi á erlendan gjaldeyri erlendis.



12. október 2016 er tekið fram að ekki hafi verið tilefni til að benda á framfærsluheimild laganna þar sem óskað hafi verið eftir undanþágu vegna fyrirhugaðra fasteignaviðskipta.<sup>185</sup> Lagastofnun áréttar hér að þar sem um erlendan aðila var að ræða í skilningi laganna, verður ekki betur séð en að hún hafi átt rétt á fjármagnsflutningum vegna framfærslu.

- Óveruleg frávik koma fram að því er varðar leiðbeiningar starfsmanna undanþágudeildar til aðila máls; helst má benda á að leiðbeiningar mættu í ákveðnum tilvikum vera skýrari.

### 3.4.2 Leiðbeiningar gagnvart viðskiptabönkum

Það kemur í hlut viðskiptabanka að sjá um framkvæmd ákvæða GL og reglna sem eru settar samkvæmt þeim. Við yfirferð úrtaksmála, vakti það athygli hversu oft einstaklingar og minni fyrirtæki sóttu um undanþágu í kjölfar þess að hafa byrjað á að leita til síns viðskiptabanka. Kom það fyrir að starfsmaður viðskiptabanka væri tengiliður umsækjanda við Seðlabankann vegna undanþágubeiðinnar, fyllti beiðnina út og fylgdi henni eftir, en oftar voru það aðilar sjálfir sem sendu inn umsókn að ráðleggingu viðskiptabankans. Það virðist því mega draga þá ályktun að nokkuð algengt sé að fyrsti viðkomustaður umsækjenda sé þeirra viðskiptabanki áður en sótt er um undanþágu í tilviki einstaklinga og minni fyrirtækja. Viðskiptabankarnir eru því í framvarðarsveit hvað varðar rétta upplýsingagjöf og framkvæmd samkvæmt GL og Reglum settum samkvæmt þeim.

Eftir því sem Lagastofnun kemst næst varðandi samskipti gjaldeyriseftirlits Seðlabankans við viðskiptabanka, eru haldnir fundir í Seðlabankanum þegar tilefni þykir til með fulltrúum bankanna þar sem farið er yfir túlkun á GL, breytingar á lögum og reglum og önnur atriði sem máli skipta að mati gjaldeyriseftirlits. Mikil samskipti eru við regluverði bankanna en regluverðirnir eru tengiliðir við Seðlabankann. Þá eru mikil tölvupóst- og símasamskipti milli gjaldeyriseftirlits og bankanna og aukast þau samskipti mikið yfir sumarmánuðina þegar afleysingastarfsfólk bankanna er komið til starfa. Hins vegar virðist ekki vera um það að ræða að Seðlabankinn sendi skriflegar leiðbeiningar eða ábendingar um rétta túlkun og framkvæmd vegna GL til viðskiptabankanna.

Í úrtaki Lagastofnunar komu upp tvö mál, sem gefa til kynna að ekki sé fullt samræmi í framkvæmd viðskiptabanka (eða a.m.k. má efast um að viðskiptabankar beini málum alltaf í réttan farveg).

#### Mál

Málið varðar fasteignakaup innlands aðila erlendis, sem var ekki vegna búferlaflutninga, en tekið fram að vegna sé húsið ætlað til afnota fjölskyldunnar. Undirritaður kaupsamningur lá fyrir og hluti kaupverðsins hafði þegar verið greiddur án undanþágu frá Seðlabankanum. Rétt er að taka fram að ekki er skýrt af gögnum málsins hvenær upphaflegar greiðslur fóru fram en í gögnum kemur fram að hægt hafi verið að greiða inn á samninginn áður án vandræða. Málið er frá árinu 2015, og vekur athygli hér, að undanþágudeild vísar málinu til rannsóknar, vegna ætlaðra brota á 2.

<sup>185</sup> Sbr. Minnisblað bls. 11.

mgr. 13. gr. f, en ekki er tekið fram í svarbréfi Seðlabankans, þar sem undanþágan er veitt, að málinu verði vísað í rannsókn vegna meints brots á GL.

### Mál

Málið kom upp í úrtaki Lagastofnunar vegna rannsóknarmála en því hafði verið vísað til rannsóknar frá undanþágudeild (undanþágubeiðni barst ) þar sem umsækjandi ( ) sótti um fjármagnsflutning til að kaupa hlutabréf ( ) í erlendum gjaldeyri. Í umsókn tók umsækjandi sérstaklega fram að verið væri að sækja um undanþágu vegna samskonar viðskipta og umsækjandi hefði gert árinu áður. Viðskiptabanki umsækjanda (starfsmaður bankans tilgreindur með nafni) hefði séð um viðskiptin en nú hafi greiðslan verið stöðvuð og skýringin sú að þetta væri ekki leyfilegt. Í viðskiptunum árið áður hafði umsækjandi fengið þær upplýsingar hjá viðkomandi bankastarfsmanni að ef viðskipti færu ekki yfir 3 milljónir væru þau leyfileg. Umsækjandi bað um flýtimeðferð þar sem búið var að gera tilboð í hlutabréfin og hann lenti í vandræðum vegna skuldbindingarinnar ef samþykki fáist ekki. Seðlabankinn óskaði eftir upplýsingum hjá viðskiptbankakanum sem svaraði skriflega og viðurkenndi ranga upplýsingagjöf starfsmannsins við umsækjanda. Í bréfi bankans kom fram að starfsmaðurinn skráði millifærsluna með skýringunni vöruviðskipti og því hafði hún verið send áfram án athugasemda. Rétt skýring vegna millifærslunnar var tilgreind í síðara skiptið og því var henni hafnað. Bankinn harmaði mistökin, tók fram að starfsmanni hafi verið send ábending um bætt verklag enda ekki í samræmi við verkferla bankans sem hafi verið kynntir fyrir starfsfólki. Umsækjanda var boðin sátt sem hann hafnaði þar sem hann taldi sig hafa verið í góðri trú og í framahaldi lögd á hann stjórnvaldssekt að fjárhæð kr

- Viðskiptabankarnir gegna ákaflega mikilvægu hlutverki við framkvæmd GL og eru oft fyrsti viðkomustaður einstaklinga og fyrirtækja vegna gjaldeyrishaftanna. Skriflegar leiðbeiningar Seðlabanka til bankanna eru best til þess fallnar að tryggja rétta framkvæmd og upplýsingagjöf bankanna gagnvart almenningi.
- Benda má á að varnaðaráhrif þess að tryggja rétta upplýsingagjöf og framkvæmd af hálfu viðskiptabanka getur verið víðtækari og skilvirkari en álagning stjórnvaldssekta á einstaklinga sem mögulega standa í góðri trú.

### 3.4.3 Almenn upplýsingagjöf um fyrirliggjandi úrlausnir

Þegar stjórnvöldum er veitt heimild til að veita víðtækar undanþágur frá bannreglum er mikilvægt að borgararnir geti með aðgengilegum hætti nálgast skriflegar og opinberlega birtar upplýsingar um forsendur og efni ákvarðana um veittar undanþágur. Þannig er tryggt að fyrir liggi með gagnsæjum hætti hvaða sjónarmið stjórnvöld hafa lagt til grundvallar þegar undanþágur eru veittar og þannig gert sér grein fyrir raunverulegu inntaki og umfangi reglnanna. Að sama skapi er opinber birting til þess fallin að tryggja jafnæði aðila þannig að sambærileg mál fái sambærilega málsmeðferð og leiði til sömu niðurstöðu. Séu slíkar upplýsingar ekki aðgengilegar, er ekki um gagnsæja og opna stjórnsýslu að ræða.<sup>186</sup> Þá má færa rök fyrir því að þegar stjórnsýslan er ekki nægilega gagnsæ og opin geti það í einhverjum tilvikum aukið málafjölda og vinnuálag, sem aftur getur leitt til lengri afgreiðslutíma erinda.

<sup>186</sup> Hér er rétt að taka fram að slík upplýsingagjöf verður ætíð að taka mið af reglum um þagnarskyldu og friðhelgi einkalífs (persónuvernd).



Umboðsmaður Alþingis hefur almennt byggt á því að vinnubrögð sem stuðla að gagnsærri og opinni stjórnýslu, án þess að þagnarskyldureglur séu brotnar, teljist til vandaðra stjórnýsluhátta. Þannig hefur umboðsmaður talið að stjórnvöldum beri að birta vinnu- og leiðbeiningarreglur sem unnið er eftir á grundvelli matskenndra lagaheimilda svo að borgararnir hafi tækifæri til að haga málefnum sínum og samskiptum við stjórnvaldið með slíkar reglur í huga.<sup>187</sup> Þau rök sem umboðsmaður hefur fært fyrir því að birta vinnu- og leiðbeiningarreglur sem stjórnvöld vinna eftir á grundvelli matskenndra heimilda, eiga með sama hætti við um birtingu fordæmisgefandi ákvarðana um veitingu eða höfnun undanþága frá reglum GL, enda um matskenndar heimildir að ræða. Sömu rök um vinnubrögð sem fyrirbyggja misskilning eða eyða honum, hafi hann komið upp, eiga einnig við um undanþáguákvæðanir Seðlabankans.

Gjaldeyriseftirlit Seðlabankans hefur lýst þeirri afstöðu, m.a. á fundi með Lagastofnun 9. maí 2016, að ekki hvíli lagaskylda á bankanum til að birta tilteknar stjórnvaldsákvæðanir þegar teknar eru ákvæðanir um fordæmisgefandi undanþágur. Í athugasemdum undanþágudeildar dags. 12. október er ítrekað að Seðlabankinn hafi ekki talið unnt að birta ákvæðanir jafnvel þó þær séu nafnhreinsaðar þar sem málin varði oft mjög persónuleg mál sem eru auðveldlega rekjanleg í litlu samfélagi eða viðkvæm viðskiptaleg málefni. Birtir Seðlabankinn þess í stað á heimasíðu sinni upplýsingar um almenna framkvæmd í helstu málaflokkum.<sup>188</sup>

- Lagastofnun ítrekar niðurstöður sínar um mikilvægi þess að birta upplýsingar um veittar undanþágur og Seðlabankinn setji skráðar reglur um þá birtingu, þar sem tekið væri tillit til sjónarmiða um nafnleynd og viðskiptahagsmuni.

#### 3.4.4 Almennar upplýsingar á heimasíðu gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands

Í skýrslu innri endurskoðunar (2013) var bent á að ítarleg, stöðluð og aðgengileg upplýsingagiöf á heimasíðu bankans myndi minnka áreiti á starfsmenn þannig að hægt væri að takmarka þann tíma sem færi í að svara fyrirspurnum í gegnum síma eða netfang auk þess sem það gæti komið í veg fyrir misskilning. Lagt var til að gjaldeyriseftirlitið færi yfir upplýsingagiöf á heimasíðunni með það að markmiði að gera hana aðgengilegri fyrir þá aðila er þurfa á nauðsynlegri aðstoð og leiðbeiningum að halda.<sup>189</sup>

Lagastofnun taldi því rétt að óska eftir upplýsingum um heimasíðuna og beindi eftirgreindum spurningum til Seðlabankans, með tölvupósti dags. 13. júlí 2016:

1. Hvaða upplýsingar um undanþágumál voru á heimasíðu bankans í árslok 2013? Vinsamlegast tilgreinið hvaða síður voru um undanþágumálin og hvaða upplýsingar var að finna á þeim.
2. Hvenær var síðan Almenn framkvæmd í tilteknum flokkum mála, birt á heimasíðunni og hvaða upplýsingar voru þá á henni? Hefur síðunni verið breytt eða hún uppfærð frá því að hún var fyrst sett upp og þá hvernig?

<sup>187</sup> Páll Hreinsson: Stjórnýsluréttur – Málsmeðferð, bls. 59, kafli 3.7.4. en þar er vísað til UA 2805/1999.

<sup>188</sup> Sbr. Minnisblað bls. 12, en þar segir einnig að allt frá því að Seðlabankanum var fyrst látið í hendur það hlutverk að veita undanþágur frá ákvæðum laga og reglna um gjaldeyrismál hafi það verið álitamál hvort bankinn skuli birta ákvæðanir sínar.

<sup>189</sup> Skýrsla innri endurskoðanda (2013) bls. 7.

3. Hvenær var síðan Spurt og svarað, birt á heimasíðunni og hvaða upplýsingar voru þá á henni? Hefur síðunni verið breytt eða hún uppfærð frá því að hún var fyrst sett upp og þá hvernig?
4. Hvaða verklagsreglum vinnur undanþágudeild eftir varðandi uppfærslu á síðum um undanþágur?

Svör Seðlabankans bárust 17. júlí, þar sem sendar voru þær upplýsingar sem um var beðið og fylgir í viðauka III.

Þegar heimasíða Seðlabankans frá 31. desember 2013 er skoðuð, sést að þar voru engar upplýsingar um veittar undanþágur og mjög takmarkaðar upplýsingar um undanþágumálin almennt. Kemur fram í svari bankans að það var ekki fyrr en 16. maí 2014 sem síðan *Spurt og svarað* var birt á heimasíðunni, uppfærð til batnaðar í september 2014 og uppfærð í þá mynd sem hún er núna sumarið 2015. Í byrjun september 2014 var sett upp síðan *Almenn framkvæmd* sem var uppfærð 13. febrúar 2015 og fékk þá heitið *Almenn framkvæmd í tilteknum flokkum mála*.

Það er því ljóst að brugðist var við athugasemdum innri endurskoðanda í maí 2014 með því að gera upplýsingar um undanþágumál aðgengilegri á heimasíðu Seðlabankans á síðunni *Spurt og svarað*. Á þeirri síðu eru flestir þeir málaflokkar sem reynir á samkvæmt gjaldeyrislögunum. Hægt er að fá upplýsingarnar flokkaðar eftir því hvort um er að ræða einstaklinga eða lögaðila, sem vissulega gerir mun aðgengilegra að afla sér upplýsinga um tiltekin ákvæði laganna og í sumum tilvikum er bent á að undanþágur hafi verið veittar. Á síðunni eru einnig sérstakar síður um fjárfestingar erlendis og hér á landi, nýfjárfestingar og upplýsingar um samninga við erlend tryggingarfélag. Upplýsingar á þessum síðum eru greinargóðar svo langt sem þær ná. Þar eru hins vegar mjög takmarkaðar upplýsingar um veittar undanþágur auk þess Seðlabankinn hefur ekki sett sér vinnureglu um að uppfæra alltaf upplýsingar jafnskjótt og fordæmisgefandi undanþágur liggja fyrir.<sup>190</sup> Því veita síðurnar ekki fullnægjandi upplýsingar í öllum tilvikum.

Almennar upplýsingar um veittar undanþágur í tilteknum flokkum mála voru ekki birtar á heimasíðu bankans fyrr en í september 2014 með uppfærslu um miðjan febrúar 2015, eða sex og hálfu ári eftir að gjaldeyrishöft voru lögfest. Uppfærsla upplýsinga á síðunum fylgir ekki verklagi sem tryggir að upplýsingar um fordæmisgefandi ákvarðanir séu birtar jafnharðan. Á síðunni *Almenn framkvæmd í tilteknum flokkum mála* eru upplýsingar sem mótast hafa við veitingu undanþága í ákveðnum flokkum mála sem þar eru tilgreindir. Á þessari síðu má finna tiltölulega greinargóðar upplýsingar um ákveðnar undanþágur sem gefnar hafa verið í sérhverjum þeim flokki sem tilgreindur er á síðunni og þau skilyrði sem í sumum tilvikum hafa verið sett fyrir undanþágunni.<sup>191</sup>

<sup>190</sup> Sbr. athugasemdir undanþágudeildar dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 12, þar sem skýrt er tekið fram að það sé ekki ófrávikjanleg vinnuregla til staðar hjá undanþágudeild að uppfæra upplýsingar á heimasíðu jafnskjótt og fordæmisgefandi undanþágur liggja fyrir. Þar kemur einnig fram að þegar upplýsingar eru færðar inn á heimasíðu Seðlabankans er unnið eftir tilteknum viðmiðunarreglum sem lýst hefur verið í samskiptum undanþágudeildar við skýrsluhöfunda. Leitast er við að hafa allar nauðsynlegar upplýsingar um undanþágur á heimasíðunni og hafa verið birtar upplýsingar í tilteknum flokkum mála þar sem framkvæmdin hefur haldist óbreytt um langt skeið. Þá hafa upplýsingarnar verið uppfærðar þegar laga- eða reglubreytingar eiga sé stað.

<sup>191</sup> Sjá: <http://www.sedlabanki.is/gjaldeyrismal/undanthagur/almenn-framkvaemd-i-tilteknum-flokkum-mala/>

Nefna má sem dæmi mál sem var fordæmisgefandi að hluta, en ekki er að finna fullnægjandi upplýsingar á heimasíðu:

#### Mál 1

Veitt var undanþága fyrir skilaskyldu gjaldeyris þar sem innlendir aðili seldi erlendis, keypti erlendis fyrir söluandvirðið án þess að skila söluandvirðinu til Íslands og þurfti að fá lán til að fjármagna kaupin að fullu. Flytja þurfti veð sem var selt yfir á skipið sem var keypt auk þess að veðsetja það vegna Seðlabankinn taldi fyrirkomulag viðskiptanna í heild ásamt fyrirhuguðum veðflutningi ganga gegn ákvæðum gjaldeyrislaga en veitti undanþágu til að viðskiptin gætu farið fram. Ekki þurfti að fá undanþágu vegna sjálfra, enda fjármagnshreyfingar og kaup á erlendum gjaldeyri vegna fjárfestinga í eignum í erlendum gjaldeyri heimilar, ef fjárfestingar eru eðlilegur þáttur í atvinnustarfsemi aðila og ætlaðar til innflutnings fyrir framleiðslu hans sbr. 4. mgr. 13. gr. f. Undanþágu þurfti vegna veðflutningsins og veðsetningar og frá skilaskyldu kaupverðsins og lánsins sem fór beint til erlenda seljandans. Lagt var til grundvallar að viðskiptin jafngiltu því að kaupverðið hefði verið flutt til landsins og síðan verið notað til að fjárfesta í Uppgjörið var talið fela í sér töluvert hagræði fyrir umsækjanda sem ella þyrfti að skila fjármunum í þeim tilgangi einum að flytja þá út aftur. Slíkt gæti einnig falið í sér nokkurn kostnað fyrir umsækjanda.

Málið er tilgreint sem fordæmi í Vinnubók undanþágudeildar (2015), bæði undir kafla 5.5.5. (4. mgr. 13. gr. f) og undir kafla 11.5.3 (6) (13. gr. l). Engar upplýsingar er að finna um þessa undanþágu frá skilaskyldu, veðsetningu vegna lána frá erlendum aðilum eða veðflutning tengt kaupum og sölum erlendis á eignum sem tengjast atvinnurekstri, á heimasíðu Seðlabankans um veittar undanþágar. Eins og fram kemur í umfjöllun um einstök mál sem komu upp í úttektinni, er það almenna reglan að ekki er hægt að finna á heimasíðu þær nákvæmu leiðbeiningar um túlkun ákvæðanna og fordæmi sem túlkunin byggist á (sjá m.a. umfjöllun í köflum 3.2.3.2 og 3.3.3.1).<sup>192</sup>

Þessu til viðbótar má benda á 16. gr. d laga um gjaldeyrismál, en hún var lögfest með 11. gr. b laga nr. 78/2010 og er svohljóðandi:

Seðlabanka Íslands er heimilt að birta opinberlega niðurstöður í málum og athugunum er byggjast á lögum þessum, nema ef slík birting verður talin stefna hagsmunum gjaldeyrismarkaðarins í hættu, varðar ekki hagsmunum hans sem slíks eða veldur hlutaðeigandi aðilum tjóni sem er ekki í eðlilegu samræmi við það brot sem um ræðir. Seðlabankinn skal birta opinberlega þá stefnu sem hann fylgir við framkvæmd slíkrar birtingar.

<sup>192</sup> Sbr. einnig eftirfarandi dæmi sem sýna það virðist alls ekki ljóst fyrir einstaklinga og lögaðila hvað er heimilt og hvað ekki samkvæmt gjaldeyrislögum, hvenær þarf að sækja um undanþágu og hvenær ekki, sjó árum eftir að höftin voru sett á. Þó eru þessi mál dæmi um einföld atriði, samanborið við mörg önnur. Úr þessu hefði e.t.v. mátt bæta með nákvæmari og aðgengilegri upplýsingum á heimasíðu. Mál nr. Í svari undanþágudeildar var vísað til 2. mgr. 13. gr. b og 2. mgr. 13. gr. c um að kaup innlands aðila á erlendum gjaldeyri og fjármagnshreyfing að jafnvirði um til notkunar í vöru- og þjónustuviðskiptum sé heimil. Reikningur liggir fyrir vegna viðhalds og endurbóta á fasteign í eigu umsækjanda erlendis. Ljóst sé að viðkomandi sé heimilt að kaupa erlendan gjaldeyri og flytja milli landa til að greiða reikning. Þegar málið er afgreitt (með óformlegri afgreiðslu) liggur fyrir að viðskiptabanki hefur þegar heimilað gjaldeyriskaup og fjármagnshreyfingu. Afgreiðsla tók tæpar 6 vikur. Mál nr. Undanþágubeiðni bæði vegna viðhaldskostnaðar sem ekki þurfti að sækja um og einnig skattskuldar erlendis sem þurfti undanþágu fyrir. Afgreiðsla tók 15 vikur og voru tafir útskýrðar með miklum málafjölda.

Í athugasemdum frumvarpsins segir að með tillögunni sé litið til sambærilegrar heimildar í 9. gr. laga nr. 87/1998, um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi, er heimilar Fjármálaeftirlitinu að birta niðurstöður í málum og athuganir er byggjast á lögum um opinbert eftirliti með fjármálastarfsemi. Lagt er til að Seðlabanki Íslands fái sambærilega heimild, að breyttu breytanda, enda er aukin upplýsingagjöf til þess fallin að auka trúverðugleika og veita aukið aðhald.

Lagastofnun bendir á að ákvæðið tekur mið af eftirlits- og rannsóknarhlutverki Seðlabankans (sbr. frekari umfjöllun í kafla 4) en það varðar þó einnig gagnsæi í stjórnsýslufrákvæmd almennt. Í athugasemdum segir að í frumvarpinu sé lagt til að Seðlabanka Íslands verði gert að birta opinberlega þá stefnu sem bankinn fylgir við framkvæmd birtingar á upplýsingum, í því skyni að tryggja að öll eðlislík mál séu meðhöndluð með sambærilegum hætti og að starfsemi Seðlabanka Íslands sé samræmd og styðji við eftirlitsverkefni.<sup>193</sup>

Benda má á til samanburðar að Fjármálaeftirlitið hefur frá árinu 2009 sett sér stefnu um framvæmd opinberrar birtingar á niðurstöðum í málum og athugunum skv. 9. gr. a laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi.<sup>194</sup> Í gagnsæisstefnunni er tilgreint hvaða niðurstöður verði að jafnaði birtar og fjallað með ítarlegum hætti um það mat sem Fjármálaeftirlitið framkvæmir þegar metið er hvort og með hvaða hætti eigi að birta niðurstöður í málum og athugunum. Í því sambandi er horft til þagnarskyldu Fjármálaeftirlitsins og ýmissa takmarkana á upplýsingarétti s.s. vegna einkahagsmuna, sjónarmiða um persónuvernd og friðhelgi einkalífs. Stefnan gefur góðar leiðbeiningar um þau sjónarmið sem málefnalegt er að leggja til grundvallar við slíkt mat.

Seðlabankinn hefur ekki birt opinberlega stefnu um það hvernig birtingum stjórnvaldsákvæðana skuli háttað. Lagastofnun bendir á að þó að ákvæði 16. gr. d GL feli ekki í sér skyldu til að birta einstakar ákvæðanir í undanþágumálum, hvíli alltaf sú skylda á Seðlabankanum, að birta a.m.k. almennar, greinargóðar upplýsingar um allar fordæmisgefandi niðurstöður í undanþágumálum auk annarra upplýsinga sem máli skipta varðandi túlkun laganna. Það þarf að gera samkvæmt ákveðinni og birtri stefnu, þannig að tryggt verði að allar slíkar upplýsingar verði birtar með samræmdum og skjótum hætti.

Sú framkvæmd sem myndi vera gagnsæjust og best til þess fallin að auka traust borgaranna, væri birting allra ákvæðana Seðlabanka í undanþágumálum að teknu tilliti til reglna um þagnarskyldu, friðhelgi einkalífs og viðskiptahagsmuna.

Sú leið sem bankinn hefur valið að fara varðandi upplýsingar um veittar undanþágur er hins vegar skilmerkileg og aðgengileg svo langt sem hún nær. Er það m.a. vegna tilgreiningar á þeim málaflokkum þar sem helst hefur reynt á, en það er ekki nægilegt enda er sú upplýsingagjöf

<sup>193</sup> Sjá þingskjal 1165, 138. löggjafarþing 2009-2010, frumvarp til laga um breytingu á gjaldeyrislögum og tollalögum, með síðari breytingum <http://www.althingi.is/altxt/138/s/1165.html>.

<sup>194</sup> Nýjasta Gagnsæisstefna Fjármálaeftirlitsins er frá 16. apríl 2014 sbr. upplýsingar á heimasíðu FME; <http://www.fme.is/media/um-fme/Gagnsaeisstefna-FME-16.4.2014.pdf>

frekar ný af nálinni auk þess sem mikið vantar upp á að allar nauðsynlegar upplýsingar rati þangað.

- Seðlabankinn hefur ekki farið þá leið að birta stjórnvaldsákvæðanir er varða undanþágur frá gjaldeyrislögum og ekki um aðrar úrlausnir þar sem reynir á refsikennnd viðurlög. Telja verður, að gættum sjónarmiðum um persónuvernd og vernd viðskiptahagsmuna að ekkert sé því til fyrirstöðu að Seðlabankinn birti stjórnvaldsákvæðanir um framkvæmd þegar undanþágur eru veittar frá lögnum.

Seðlabankinn hefur ekki birt opinberlega stefnu sem bankinn fylgir við framkvæmd birtinga upplýsinga, sbr. til hliðsjónar gagnsæisstefnu Fjármálaeftirlitsins. Telja verður það í samræmi við góða stjórnsýsluhætti að birta og framfylgja slíkri gagnsæisstefnu.

- Það er mat Lagastofnunar að þær upplýsingar sem nú eru á heimasíðu Seðlabankans um undanþágumál almennt séu staðlaðar, greinargóðar og aðgengilegar. Upplýsingarnar hafi hins vegar komið of seint á heimasíðuna, sem hafi leitt til þess að stjórnsýsla bankans var ekki nægilega gagnsæ og opin fram til september 2014.
- Upplýsingar á heimasíðu eru ekki uppfærðar í hvert sinn sem ákvæðanir eru teknar í fordæmisgefandi tilvikum eða framkvæmd breytt, og upplýsingar virðast ekki hafa verið uppfærðar á síðunni um veittar undanþágur frá 13. febrúar 2015 miðað við upplýsingar Seðlabankans. Upplýsingar geta því ekki talist vera fullnægjandi eða fyllilega í samræmi við vandaða stjórnsýsluhætti. Borgararnir geti ekki treyst því að hafa allar upplýsingar um framkvæmd laganna og veittar undanþágur á hverjum tíma, sbr. dæmi í málum [REDACTED] sem rakin eru í kaflanum.<sup>195</sup>

### 3.5 Rökstuðningur ákvæðana í undanþágumálum

Talið hefur verið mikilvægt vegna sjónarmiða um réttaröryggi og traust almennings á stjórnsýslunni að stjórnvaldsákvæðanir séu rökstuddar. Rökstudd ákvörðun er almennt talin auka líkur á að réttar, málefnalegar og vel undirbúnar ákvæðanir séu teknar. Rökstuðningur leiðir einnig til þess að aðili máls geti gengið úr skugga um að ákvörðunin sé byggð á lögum og í samræmi við þau. Með rökstutt svar í höndum getur aðili betur sætt sig við ákvörðun eða taka ákvörðun um endurskoðun hennar, sé hún honum í óhag.<sup>196</sup>

Ákvæðanir Seðlabankans í undanþágumálum eru undantekningarlaust sendar skriflega til umsækjenda. Samkvæmt 22. gr. stjórnsýslulaga skal rökstuðningur ávallt fela í sér ákveðin atriði. 1) Í fyrsta lagi verður að vera tilvísun til þeirra réttarreglna sem ákvörðun byggist á. 2) Tilgreina þarf þau meginsjónarmið sem lögð voru til grundvallar, sé um matskennda ákvörðun að ræða. 3) Loks þau málsatvik sem höfðu verulega þýðingu við úrlausn málsins, þyki ástæða til.

<sup>195</sup> Í athugasemdum undanþágudeildar, dags. 24. október 2016, Minnisblað bls. 15, er vísað í fyrri skýringar og viðmiðunarreglur um uppfærslu upplýsinga á heimasíðu bankans.

<sup>196</sup> Sjá Páll Hreinsson: Stjórnsýsluréttur – málsmeðferð, bls. 813.

Rökstuðningur Seðlabanka er staðlaður og ítarlegur í framsetningu, málsatvik eru tilgreind, þau lagaákvæði sem eiga við endursögð eða tekin upp orðrétt upp og vísað til þeirra meginsjónarmiða sem liggja til grundvallar ákvörðun. Er hann því fyllilega í samræmi ákvæði 22. gr. stjórnarsýslulaga. Rökstuðningur fyrir skilyrðum í ákvörðunum um undanþágur er hins vegar ekki mjög ítarlegur og í máli [REDACTED] var beðið sérstaklega um rökstuðning fyrir íþyngjandi skilyrðum í veittri undanþágu. Í athugasemdum undanþágudeildar 12. október 2016 kemur fram að rökstuðningur ákvarðana Seðlabanka sé fullnægjandi og umfram þær kröfur sem meginreglur stjórnarsýsluréttar gera sbr. mál [REDACTED].<sup>197</sup> Lagastofnun telur rétt að áréttu að aðeins er verið að benda á að þegar um íþyngjandi skilyrði sé að ræða sé rétt að rökstyðja þau með sama hætti og Seðlabankinn gerir í ákvörðunum um undanþágur. Það tók bankann 5 mánuði að senda rökstuðning fyrir íþyngjandi skilyrðum í tilgreindu máli og hefði verið í samræmi við vandaða stjórnarsýsluhætti að það hefði verið gert í byrjun.

- Rökstuðningur Seðlabanka vegna ákvarðana í undanþágumálum er staðlaður og ítarlegur í framsetningu. Þó mætti hafa ítarlegri rökstuðning fyrir íþyngjandi skilyrðum.
- Í þeim tilvikum sem umsóknur var hafnað var undantekningarlaust gerð grein fyrir því að hægt væri að skjóta ákvörðun til dómstóla innan tiltekinna tímamarka og lagaákvæða getið.

---

<sup>197</sup> Sbr. Minnisblað bls. 12-13.

#### 4. Málsmeðferð í málum vegna brota á GL og Reglum settum samkvæmt þeim – refsí- og stjórnsluviðurlög

Rannsóknardeild gjaldeyriseftirlits fer með mikilvægt hlutverk við eftirfylgni GL og Reglna sem settar eru á grundvelli þeirra. Rannsóknardeildin, sem var formlega sett upp árið 2012, fer með mat um það hvenær mál vegna meintra brota á lögnum skuli sent til lögreglu, sbr. það fyrirkomulag sem var tekið upp í 2. mgr. 16. gr. b GL, með flutningi rannsóknarheimilda til Seðlabankans á árinu 2010. Þá fer deildin með rannsókn þeirra mála sem varða meint brot á GL og Reglum samkvæmt þeim sem getur lokið með stjórnsluviðurlögum. Sektorviðmið voru hækkuð með breytingum á GL með lögum nr. 35/2013 og hefur hlutverk rannsóknardeildar frá þeim tíma í meira mæli snúið að því að fara með stjórnslumál vegna meintra brota á GL.

- ❖ Úttektin leiðir ekki ljós áreiðanlegar niðurstöður um upphaf rannsóknarmála, þ. á m. um tilkynningar til aðila og málshraða, fram til ársins 2013, vegna smæðar úrtaks og takmarkana á aðgangi að málaskrá Seðlabankans.

Úttekt Lagastofnunar er takmörkuð af takmörkuðum aðgangi að OneSystems málaskrá Seðlabanka. Þetta leiðir til þess að áreiðanlegar niðurstöður verða ekki dregnar um framkvæmd á tilkynningu um upphaf stjórnslumáls skv. 14. gr. stjórnslulaga og undanþágu frá þeirri skyldu vegna kæru til lögreglu allt fram til ársins 2013. Umboðsmaður hefur sérstaklega bent á mikilvægi reglna um tilkynningar til aðila vegna athugana Seðlabankans á meintum brotum og kom þeirri ábendingu á framfæri við Seðlabankann að gæta varfærni í því að beita undanþágu frá tilkynningarskyldu um upphaf stjórnslumáls. Jafnframt benti umboðsmaður á, að ef vafi sé um meðferð málsins skuli tilkynna aðilum um meðferð málsins samkvæmt 14. gr. stjórnslulaga. Þá benti umboðsmaður á rétt aðila stjórnslumáls til aðgangs að skjölum og gögnum máls sem málið varða skv. 15. gr. stjórnslulaga og að ekki sé hægt að tálma aðgangi að gögnum máls á grundvelli 6. mgr. 15. gr. (vegna rannsóknarhagsmuna sem tengjast meðferð sakamála) ef ákvörðun hefur ekki verið tekin um að kæra mál til lögreglu. Úttekin leiðir í ljós að öll mál eru skráð í OneSystems málaskrá Seðlabankans, en það þýðir ekki að ákvörðun hafi verið tekin um um rannsókn mála. Engin tímamörk eru á því hve langur tími getur liðið þar til tekin er ákvörðun um hvort slík skráð mál skuli tekin til rannsóknar. Ekki hafa komið upp mál í úttektinni sem varða beiðni um afhendingu gagna. Gera verður þann almenna fyrirvara að fjöldi mála í úttekt Lagastofnunar á meðferð rannsóknarmála var ekki mikill. Hins vegar hafði Lagastofnun einnig til hliðsjónar gögn í tilteknu máli sem á upptök sín í rannsókn Seðlabankans sem fór fram á árinu 2012 og var að hluta til, enn til meðferðar hjá Seðlabankanum allt til 1. september sl. ( ).

- ❖ Ekki kemur annað fram í úttektinni en að verklagsreglum og verkferlum rannsóknardeildar sé fylgt um málsmeðferð en benda má á að mál taka langan tíma og virðast mál lögð til hliðar án úrvinnslu og formlegar tilkynningar eru ekki sendar um fyrirsjáanlegar tafir. Tiltölulega fáum málum hefur lokið með stjórnvaldssekt eða sátt miðað við þann fjölda mála sem hefur verið til meðferðar hjá rannsóknardeild.



Almennt má draga þá ályktun af úrtaki að meiri formfesta hafi orðið með tímanum á efni tilkynningarinnar að því er varðar afmörkun rannsóknar, lagaákvæði og leiðbeiningar um meðferð málsins. Úttektin leiðir í ljós að rannsókn mála tekur langan tíma og virðist oft um það að ræða að mál séu lögð til hliðar um lengri eða skemmri tíma án þess að unnið sé í þeim. Þá ber nokkuð á því að skýringa sé óskað á sömu atriðum og í upphafi voru til rannsóknar, en það verður að telja óeðlilegt, þegar tekið er tillit til umfangs þeirra upplýsinga sem Seðlabankinn hefur aðgang að þegar við upphaf rannsóknar. Virðist sem aukin formfesta í málsmeðferð væri til bóta. Af úttekt Lagastofnunar og svörum forstöðumanns rannsóknardeildar má ráða að deildin rannsakar mikinn fjölda meintra brota, annar ekki álagi og að ágallar á OneSystems málaskrá hafi valdið því að hluti ut anumhalds hafi verið handvirkt. Öll mál eru skráð í OneSystems málaskrá Seðlabankans. Stjórnsýslulög eiga við um meðferð rannsóknarmála auk þess sem taka verður mið af því að málin geta leitt til stjórnvaldssekta og ber stjórnvöldum því að taka mið af sjónarmiðum sem við eiga á sviði refsivörslu og sakamálaréttarfars. Væri æskilegt að skráðar reglur væru settar í heildstæðum lögum um meðferð stjórnsýslumála af þessu tagi, en að óbreyttum lögum a.m.k. skýrar og birtar reglur um málsmeðferð, þ. á m. álagningu satta og sekta. Þá væri rétt að Seðlabankinn mótaði og fylgdi gagnsæisstefnu um birtingu stjórnvaldsákvarðana.

Verklagsreglur rannsóknardeildar eru ekki birtar eða aðgengilegar og eru ekki birtar á heimasíðu Seðlabanka. Seðlabankinn hefur ekki sett málsmeðferðarreglur um sektir eða sáttir og fylgir ekki opinberri gagnsæisstefnu. Lagastofnun bendir á að rétt sé að setja reglur um ákvörðun sekta og sáttameðferð. Verklag sem mótað var um ákvörðun sekta árið 2011 og aðlagð að breytingum sem urðu á árinu 2013 tekur til takmarkaðra þátta og þau viðmið sem koma fram í lögum mætti útfæra frekar í skráðum og birtum reglum Seðlabankans. Enda þótt ekki komi fram í úrtaki ótvíræð dæmi um ósamræmi við ákvörðun sekta, virðist a.m.k. ástæða til að skoða frekar ákvörðun sekta og þau viðmið sem lögð eru til grundvallar og kosti þess að setja skráðar, aðgengilegar reglur um ákvörðun sekta. Þá verður að telja rétt að ljúka vinnu við reglur um sáttameðferð, sem þegar eru í vinnslu innan Seðlabankans. Einnig verður að telja rétt að nýta heimild 16. gr. d GL og birta stjórnvaldsákvarðanir þar sem sektir eru lagðar á aðila (eftir atvikum þannig að persónugreinanlegar upplýsingar séu afmáðar).

#### 4.1 Bakgrunnur

Þau atriði í bréfi umboðsmanns sem varða eftirlits- og rannsóknarheimildir Seðlabankans eru fyrst og fremst að æskilegt sé að taka afstöðu til þess hvort rétt sé að fela Seðlabanka að fara með rannsóknarheimildir samhliða almennri stjórnsýslu í þeim mæli sem raunin er og hvort það fyrirkomulag fullnægi þeim kröfum sem aðgreiningarregla stjórnsýsluréttar felur í sér, þ.e. að verkefni séu aðgreind. Er þetta atriði sem á undir löggjafarvaldið að taka afstöðu til. Seðlabankinn hefur hins vegar vísað til þess að rannsóknir meintra brota hafi verið færðar frá Fjármálaeftirliti til Seðlabankans árið 2010 „einmitt í þeim tilgangi að auka skilvirkni í málaflokknum þar sem um þröngt sérsvið er að ræða“.<sup>198</sup> Þá hefur hlutverk Seðlabankans við

<sup>198</sup> Greinargerð Seðlabanka, bls. 15.

rannsókn mála aukist í raun eftir að breytingar voru gerðar á GL með lögum nr. 35/2013, þar sem sektarviðmið voru hækkuð (hámarkssektir hækkaðar).

Taka má undir þá skoðun umboðsmanns að óheppilegt sé að svo víðtækt eftirlits- og rannsóknarhlutverk sem raun ber vitni sé á sömu hendi og víðtækar heimildir til að setja reglur og túlka, einkum þegar reglurnar varða viðamikil boð og bönn og snúa að einstaklingum og lögaðilum, og eru auk þess byggð á matskenndum heimildum í þágu markmiða sem varða fyrst og fremst fjármálastöðugleika. Vegna þeirrar víðtæku samvinnu starfsmanna deilda gjald-eyriseftirlits og þeirra markmiða sem eftirlit með framkvæmd GL stefnir að, verður að telja að ákjósanlegra væri að annað stjórnvald en Seðlabanki Íslands færi með rannsókn á meintum brotum á lögnum og þá stjórnvald sem hefur það verkefni að annast eftirlit og rannsóknir vegna meintra brota á lögum, sem varða t.a.m. brot á fjármálamarkaði.

#### 4.1.1 Flutningur rannsóknarheimilda til Seðlabanka

Með lögum nr. 78/2010 færðust heimildir Fjármálaeftirlitsins til að rannsaka meint brot á GL til Seðlabankans. Athygli vekur að í almennum athugasemdum við frumvarpið kemur fram að þessi breyting sætir hvorki ítarlegum skýringum<sup>199</sup> né umræðum. Svo virðist sem ekki hafi farið fram miklar umræður um frumvarpið, eða mat á áhrifum þess, og ekki kemur fram að fyrirvarar hafi verið gerðir við það að færa rannsóknarheimildir til Seðlabankans, til viðbótar við almennar eftirlitsheimildir stjórnvaldsins og stefnumótun. Þrátt fyrir þá umræðu og vinnu sem þá hafði farið fram og tengist viðurlögum við efnahagsbrotum og viðurlögum við brotum á fjármálamarkaði, meðferð þeirra mála og réttarstöðu einstaklinga, sem almennt var tekið mið af<sup>200</sup> koma ekki fram í gögnum eða umræðum um frumvarpið sjónarmið um það að sérfræðistjórnvald með sérþekkingu á sviði peningastefnu og fjármálastöðugleika, þ.m.t. gjaldeyrismála, skyldi með lögnum fá umfangsmikil verkefni á sviði refsivörslu, þ.e. varðandi rannsóknir á frumstigi refsímála og eða stjórnsýslumál til álagningar stjórnvaldssekta.

Benda verður á að löggjöf sem setur ramma utan um rannsóknir Seðlabankans á málum vegna meintra brota á lögnum var í upphafi brotakennd en þær breytingar sem voru gerðar á GL<sup>201</sup> endurspegluðu þó að miklu leyti þær lagabreytingar sem þá höfðu verið gerðar á öðrum sviðum og sérstaklega varða meint brot á lögum á fjármálamarkaði, sbr. lög 87/1998 um opinbert eftirlit á fjármálamarkaði.<sup>202</sup> Grein sú sem varð 15. gr. e GL með breytingum með lögum 78/2010

<sup>199</sup> Í skýringum með frumvarpinu sagði: „[í] ljósi þess að Seðlabanka Íslands ber að hafa eftirlit með lögum og reglum um gjaldeyrismál þykir eðlilegt að Seðlabankinn fari einnig með rannsókn og framfylgni þeirra mála. Af þeim sökum er með frumvarpi þessu lagt til að Seðlabanki Íslands taki við því hlutverki Fjármálaeftirlitsins að rannsaka mál og leggja á sektir. Í ljósi þessa er einnig nauðsynlegt að Seðlabankanum verði tryggð þau úrræði og heimildir sem þörf er á við rannsókn þessara mála, sambærilegar þeim sem Fjármálaeftirlitið hefur nú.“

<sup>200</sup> Ráða má af lagabreytingum á þessu sviði, sérstaklega með lögum nr. 55/2007 að ítarlega hafi verið fjallað um þessi atriði í aðdraganda löggjafarinnar, þ. á m. á árunum 2004 -2006. Þá hafði nefnd skipuð að tillögu dómsmálaráðherra og viðskiptaráðherra skilað skýrslu um viðurlög við efnahagsbrotum; á árinu 2014 var einnig skipuð nefnd (af fjármála- og efnahagsráðherra) til að fara yfir viðurlög við brotum gegn lögum á fjármálamarkaði, en breytingar voru svo gerðar á tilteknum lögum með lögum nr. 58/2015 í kjölfar þeirrar vinnu.

<sup>201</sup> Með lögum nr.134/2008 og nr.78/2010.

<sup>202</sup> Nokkuð viðamiklar breytingar höfðu verið gerðar á þeim lögum, lögum nr. 87/1998, með lögum nr. 11/2000 og síðar nr. 67/2006, sem miðuðu að því að auka eftirlitsheimildir fjármálaeftirlits, þ. á m. í þeim tilgangi að athuga eftirlitsskyldan rekstur, gera vettvangskannanir og óska upplýsinga (sjá lög nr. 11/2000, 9. gr.) auk þess sem Fjármálaeftirlitið fékk heimildir til að beita féviti og dagsektum væru upplýsingar ekki veittar eða kröfum

veitti Seðlabankanum svipaðar heimildir og þá komu fram í 9. gr. laga nr. 87/1998 (eftir fyrri breytingar) um athugun og aðgang Fjármálaeftirlits að eftirlitsskyldum aðilum. Með 16. gr. b, sem áður hafði verið sérregla sem mælti fyrir um meðferð Fjármálaeftirlitsins á málum vegna brota á GL og reglum settum samkvæmt þeim, annað hvort með opinberri rannsókn, að undangenginni kæru til lögreglu, eða með rannsókn til álagningar stjórnvaldssekta, voru þessar heimildir færðar til Seðlabanka Íslands, sem fór framvegis með rannsóknarheimildir samkvæmt greininni og bar samkvæmt ákvæðinu að vísa málum sem voru meiri háttar til lögreglu.

Í almennum athugasemdum með frumvarpi að lögum nr. 55/2007 kom fram að nokkur óvissa hefði ríkt um samskipti og verkaskiptingu lögreglu og ákærvalds annars vegar og eftirlitsstofnana innan stjórnvíslnunnar hins vegar við rannsókn og meðferð efnahagsbrota. Tilgangur breytinganna var því m.a. að setja ákvæði í lög sem stuðluðu að samvinnu lögreglu og Fjármálaeftirlits við rannsókn á brotum sem geta bæði varðað stjórnvaldssektum og refsíábyrgð. Auk þess var lögfest ákvæði um rétt einstaklings til að fella ekki á sig sök við rannsókn á stjórnvíslnustigi. Loks kemur fram í almennum athugasemdum með frumvarpinu, að meginreglan *ne bis in idem*<sup>203</sup> hafi verið höfð í huga við þær breytingar sem voru gerðar á lögnum og þá þannig að gætt sé að því að viðurlög við tilteknu lögbroti yrðu aðeins ákveðin í einu máli en ekki fleirum.

Þrátt fyrir nokkuð mikla vinnu sem farið hefur í að breyta lögum á fjármálamarkaði (og sem endurspeglast í GL) virðist sem enn mætti huga að aðgreiningu verkefna milli stjórnvalda og lögreglu, og hafa þá til hliðsjónar reynslu á undanförunum árum við meðferð þessara mála. Rétt er að geta þess að með síðari breytingum á GL má áfram greina þá þróun að leggja meiri áherslu á stjórnvaldssektir á fjármálamarkaði en refsingar. Með breytingum á GL með lögum nr. 35/2013 voru hámarkssektir hækkaðar úr 20 millj.kr. í 65 millj.kr. þegar einstaklingar eiga í hlut og úr 75 millj.kr. í 250 millj.kr. þegar lögaðilar eiga í hlut. Í skýringum með ákvæðum laganna, þar sem hámark sektarfjárhæðar var hækkað kom fram að vegna sérstaks eðlis brota gegn GL, sem væru annars eðlis en þau brot sem miðað var við þegar heimildir Fjármálaeftirlitsins voru afmarkaðar, og vegna þess að oft væri um verulegar fjárhæðir að ræða, hefði þetta leitt til þess að Seðlabankinn ætti ekki annan kost en að skilgreina brot sem meiri háttar og kæra til lögreglu. Breytingarnar voru því lagðar til í þeim tilgangi m.a. að fleiri mál sættu meðferð Seðlabankans sem mál til álagningar stjórnvaldssekta.<sup>204</sup>

Miðað við óbreytta löggjöf væri rétt að setja í birtum reglum þær málsmeðferðarreglur sem fylgt er við meðferð mála, í stað verklagsreglna Seðlabankans eins og nú er. Benda má á til hliðsjónar dönsk lög um réttaröryggi við þvingunaraðgerðir og meðferð stjórnvíslnumála sem

---

um úrbætur sinnt (11.gr. laganna, sbr. breytingu með lögum 11/2000). Skylda var lögð á einstaklinga og lögaðila að láta Fjármálaeftirlitinu í té upplýsingar og gögn, hvort sem þau varða þann aðila sem beiðninni er beint að, eða annan aðila, og óháð þagnarskyldu, við eftirlit og athuganir mála samkvæmt ákvæðum sérлага; fyrirvari var þó gerður um upplýsingar sem lögmenn skulu gæta trúnaðar um.

<sup>203</sup> Í *ne bis in idem* reglunni felst að enginn skuli sæta lögsókn eða refsingu fyrir sama brot tvisvar sbr. 1. mr. 4. gr. viðauka 7 við Mannréttindasáttmálann, sbr. lög nr. 62/1994. Það getur komið til álita að stjórnvaldsákvörðun, sem ákvarðar viðurlög teljist fela í sér viðurlög við refsiverðu broti samkvæmt 6. gr. MSE og geti komið í veg fyrir að sakamál sé rekið til refsingar fyrir sama brot.

<sup>204</sup> Með lögum nr. 58/2015, voru sektarviðmiðanir hækkaðir í öðrum lögum á fjármálamarkaði (en lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki hafði áður verið breytt að því leyti).

leitt geta til refsikenndra viðurlaga.<sup>205</sup> Í öllu falli væri rétt að setja skráðar og birtar reglur um meðferð mála. Í því sambandi má benda á reglur Samkeppniseftirlitsins til hliðsjónar (sem þó varða ekki opinberar rannsóknir, eða vísun til lögreglu).<sup>206</sup>

- Löggjöf um eftirlits- og rannsóknarheimildir Seðlabanka Íslands vegna brota á GL hefur þróast á tímabilinu 2008-2015. Enda þótt reglurnar miðist að miklu leyti við löggjöf um viðurlög við efnahagsbrotum, sem sættu endurskoðun á þessu tímabili, er lagaramminn ekki heildstæður.
- Unnið hefur verið að breytingum á lögum sem varða viðurlög við brotum á fjármálamarkaði á undanförunum árum, sem miða að því að réttaröryggissjónarmiða sé gætt. Þó er ekki til heildstæð löggjöf um þær meginreglur sem gæta skal að við meðferð eftirlits- og rannsóknarmála, sem m.a. tækju til GL.
- Þar sem meiri áhersla er nú lögð á stjórnvaldssektir sem viðurlög við brotum gegn GL en refsingu, væri rétt að fylgja þeirri þróun eftir með settum reglum um málsmeðferð í málum sem leitt geta til álagningar stjórnvaldssekta.

Má benda á að almennt virðist mega draga þá ályktun að eftirlits- og rannsóknarhlutverk Seðlabankans varðandi meint brot á GL og reglum settum samkvæmt þeim hafi ekki leitt til refsiviðurlaga einstaklinga og lögaðila nema að litlu leyti á því tímabili sem úttektin tekur til. Fá eða engin refsímál hafa leitt til endanlegrar niðurstöðu með áfellingdómum miðað við almenna skoðun á opinberum vefsíðum dómstóla.<sup>207</sup> Tekið er fram að það myndi kalla á ítarlegri úttekt að leggja mat á ástæður þess að málum hefur verið vísað frá af ákærvaldi. Þar geta komið til atriði eins og gallar á löggjöf um refsinaemi verknaðar og refsíabyrgð lögaðila,<sup>208</sup> það að um nýjan og flókinn málaflokk er að ræða o.s.frv. Sérstaklega vekur athygli að í kjölfar lagabreytinga árið 2013, þegar hámarkssektir voru hækkaðar, hafa mál vegna brota á lögum verið til meðferðar hjá Seðlabankanum eingöngu, til álagningar stjórnvaldssekta og hefur málum ekki verið vísað til lögreglu á árunum 2014 og 2015.

#### 4.1.2 Rannsóknardeild gjaldeyriseftirlitsins

Með lögum nr. 78/2010, sem breyttu GL, voru rannsóknarheimildir færðar til Seðlabankans. Af tölulegum upplýsingum úr skýrslu innri endurskoðunar frá 2013 og hjá Seðlabanka má ráða að meðferð rannsóknarmála sem slíkra hafi hafist hjá Seðlabanka síðla árs 2010 og hafi þá fjögur mál í kærufarli verið send frá Fjármálaeftirliti. Þá hafi 25 ný mál verið skráð árið 2011. Starfsemi rannsóknardeildar gjaldeyriseftirlits hófst formlega undir lok árs 2011 en sviðið var stofnað á árinu 2012, þegar gjaldeyriseftirliti Seðlabankans var skipt í þrjár deildir.<sup>209</sup> Í skýrslu innri endurskoðanda frá 2013 er því lýst að árið 2012 hafi tveir starfsmenn verið ráðnir til rannsóknardeilar, en áður hafi verkefni sem varða rannsókn meintra brota verið í höndum eftirlitsdeildar og lögfræðinga Seðlabankans. Málaskrá OneSystems var innleidd um mitt ár

<sup>205</sup> Sjá til samanburðar dönsk lög nr. 44/2004, Lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter.

<sup>206</sup> Sjá Reglur nr. 880/2005, með síðari breytingum um málsmeðferð Samkeppniseftirlitsins, birtar á vef stofnunarinnar.

<sup>207</sup> M.a. með einfaldri leit á vefsíðu Hæstaréttar.

<sup>208</sup> Sbr. umfjöllun í kafla 2.3.1.

<sup>209</sup> Skýrsla innri endurskoðanda 2013, bls. 33.

2012 (en frá árinu 2011 var bráðabirgðamálskrá notuð) og er tekið fram í skýrslu innri endurskoðanda að skráningarkerfi rannsóknardeildar hafi ekki komist í fastar skorður fyrr en á árinu 2013.<sup>210</sup> Á fundi með forstöðumanni rannsóknardeildar í júlí sl. kom fram að enn væru gallar á málskrárkerfi rannsóknardeildar og að undanþágudeild hafi notið forgangs þegar kom að úrbótum á kerfinu. Í athugasemdum rannsóknardeildar dags. 12. október 2016 kemur fram að búið sé að bregðast við þessum göllum og að unnið hafi verið að úrbótum á kerfinu til að auðvelda vinnuaðferðir, skráningar, leit o.fl.<sup>211</sup> Á árinu 2013 voru 142 ný mál skráð hjá rannsóknardeild vegna meintra brota á lögum og reglum um gjaldeyrismál, af þeim voru 33 tilkynnt frá eftirlitsdeild og 35 frá undanþágudeild. Þá voru 124 ný mál árið 2014 og 51 nýtt mál árið 2015.

Starfsmenn Rannsóknardeildar miðað við 30. júní sl. eru fimm, þar af einn í fæðingarorlofi, einn í hlutastarfi og einn sem starfar tímabundið sem framkvæmdastjóri gjaldeyriseftirlitsins.

#### 4.1.3 Verklagsreglur rannsóknardeildar

Rannsóknardeild hefur sett sér verklagsreglur um meðferð mála og hefur Lagastofnun haft aðgang að Verklagsreglum stjórnarsýslurannsóknna frá 2011,<sup>212</sup> 2013<sup>213</sup> og Verklagsreglum rannsóknardeildar vegna rannsókna á ætluðum brotum á lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál og reglum settum á grundvelli þeirra (dags. 10. febrúar 2016). Verklagsreglurnar hafa ekki tekið verulegum breytingum, en þó eru efnisbreytingar greinilegar í reglunum m.a. að því er varðar mat á því hvort vísa beri máli til lögreglu<sup>214</sup> annars vegar og tilkynningarskyldu hins vegar.<sup>215</sup> Viðeigandi verklagsreglur verður lýst í undirköflum kaflans.

#### 4.2 Verkaskipting milli Seðlabanka og lögreglu samkvæmt GL og tilkynningarskylda samkvæmt 14. gr. stjórnarsýslulaga

Settar hafa verið skýrar reglur um það í GL, eins og í öðrum sambærilegum lögum, að opinber rannsókn á málum um meint brot á GL fari eingöngu fram að undangenginni vísun stjórnvalds (hér Seðlabankans) til lögreglu. Fer Seðlabanki því með mat á því hvort um meiriháttar mál er að ræða og hvort rétt sé að vísa máli til rannsóknar lögreglu eða ljúka því með stjórnarsýsluviðurlögum. Er þetta fyrirkomulag haft m.a. til að forðast að mál sæti meðferð bæði hjá stjórnvöldum og lögreglu.<sup>216</sup> Hér má vísa til þeirra gagna sem varða [REDACTED]

<sup>210</sup> Skýrsla innri endurskoðanda 2013, bls. 34.

<sup>211</sup> Sjá Minnisblað, bls. 2.

<sup>212</sup> Verklagsreglur vegna rannsókna, birtar í Handbók (2011), bls. 152.

<sup>213</sup> Verklagsreglur Gjaldreyriseftirlits vegna rannsókna á ætluðum brotum á lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál og reglum settum á grundvelli þeirra (Uppfærðar 29. september 2013), birtar í Handbók 2014, b.s 228.

<sup>214</sup> Upphaflegar reglur (2011) veittu ákveðin viðmið, m.a. að því er varðar fjárhæðir en í Verklagsreglum (2016) er vísað í viðmið 16. gr b (sjá næstu neðanmálgrein hér á eftir).

<sup>215</sup> Í upphaflegum reglum (2011) segir þannig að strax í framhaldi af skráningu skuli aðila máls sent tilkynning um að mál hafi verið stofnað og hvert efni tilkynningar skuli vera (Verklagsreglur 2011, bls. 153). Í Verklagsreglum (2016) kafla 5.1. er vísað í 14. gr. stjórnarsýslulaga og tekið fram að tikynna beri aðila um upphaf máls, en þó einungis í þeim málum þar sem aðili á rétt á að tjá sig samkvæmt 13. gr. stjórnarsýslulaga (bls. 8).

<sup>216</sup> Sjá m.a. umfjöllun um þessi atriði Eiríkur Tómasson: Sakamálaréttarfar. Rannsókn, þvingunarráðstafanir. Bókaútgáfan Codex 2012, bls 45. Þar kemur einnig fram sú afstaða að æskilegt sé að sama brot sé rannsakað af

sbr. umfjöllun í kafla 4.9. Þó ekki virðist af almennri skoðun málsins að þar reyni á *ne in idem* regluna hefur málið engu að síður farið milli Seðlabanka og ákærvalds og hafa rannsóknarmál verið *felld niður* í þeim skilningi að meðferð þeirra hefur verið lokið hjá Seðlabanka og þau svo tekin upp að nýju. Skýrar málsmeðferðarreglur gætu komið í veg fyrir að álitafni eins og þau sem komið hafa upp í málinu rísi í framtíðinni.

#### 4.2.1. Helstu álitafni

Umboðsmaður gerði í bréfi sínu frá 2. október 2015 sérstaklega að umræðuefni tilkynningar um meðferð mála og upplýsingagjöf til aðila, annars vegar í þeim tilvikum þegar mál er sent til lögreglu til rannsóknar og hins vegar við meðferð Seðlabankans sem stjórnvalds á málum og óskaði eftir upplýsingum um það frá Seðlabanka hvernig þessu væri hagað.<sup>217</sup> Í greinargerð Seðlabanka vegna bréfs umboðsmanns var vísað til þess að umboðsmanni hefðu verið sendar verklagsreglur rannsóknardeildar. Umboðsmaður hefur hins vegar tekið fram að hvorki hafi í svörum Seðlabankans né í verklagsreglum verið fjallað sérstaklega um undanþáguna í 3. mgr. 16. gr. b GL. Beindi umboðsmaður þeim tilmælum til Seðlabankans að hugað yrði að því að gæta varfærni í því að beita undanþágu 3. mgr. 16. gr. b.<sup>218</sup> Tók umboðsmaður einnig fram að við mat stjórnvalds á því að opinberir rannsóknarhagsmunir leiði til þess að ekki sé unnt að tilkynna aðila um meðferð máls yrði að gæta að sömu sjónarmiðum, enda væri almennt talið að slíka undanþágu yrði að skýra þröngt.<sup>219</sup>

Í Verklagsreglum rannsóknardeildar (2016) er vísað til þess í kafla 9 að ef mál telst meiriháttar beri Seðlabanka að kæra það til lögreglu, og gildi þá ekki undanþága 3. mgr. 16. gr. b.<sup>220</sup> Í Verklagsreglunum er fjallað um viðmið laganna um það við hvað skal miða þegar lagt er mat á það hvort mál telst meiriháttar.<sup>221</sup> Ekki er fjallað um undanþáguna frá tilkynningaskyldu, eða tímafresti í því sambandi. Í spurningum sem Lagastofnun beindi til rannsóknardeildar, dags. 27. júní 2016, var spurt hvort settar hefðu verið frekari leiðbeiningarreglur um tímalengd við upphafsmeðferð mála, áður en þau eru send til lögreglu, og um það hvaða viðmið eru notuð um

---

einu og sama stjórnvaldi og að því sé mikilvægt að ef um meiriháttar brot er að ræða að málinu sé vísað eins fljótt og kostur er til lögreglu.

<sup>217</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 20.

<sup>218</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 23-24.

<sup>219</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 21-22. Sjá einnig Álit umboðsmanns í máli 5481/2008 frá 16. apríl 2010.

<sup>220</sup> Samkvæmt þeim reglum GL sem lýst er að framan er Seðlabanka skylt að vísa máli vegna brota gegn lögnum til lögreglu, í samræmi við lögbundin viðmið 2. mgr. 16. gr. b GL, ef meint brot á lögum og reglum settum samkvæmt þeim varðar bæði stjórnvaldssektum og refsingu. Samkvæmt 14. gr. stjórnsýslulaga hefur stjórnvald tilkynningaskyldu um meðferð máls vegna andmælaréttar, en sú undanþága er gerð í 3. mgr. 16. gr. b GL, að Ákvæði IV-VII kafla stjórnsýslulaga, þ m.t. 14. gr., gilda ekki um ákvörðun Seðlabanka Íslands um að kæra mál til lögreglu.

<sup>221</sup> Í 2. kafla Verklagsreglnanna er fjallað um viðmið 16. gr. b og kemur fram a) viðmið um að brotið lúti að verulegum fjárhæðum skuli skoðað í samhengi við eðli brotsins og ef hámarkssekt vegna brotsins er lægri en áætlaður ávinningur teljist það alltaf meiriháttar; b) um að brot sé framið með sérstaklega vítaverðum hætti, skoðist á heildstæðan hátt og sérstaklega hvort um endurtekna háttsemi sé að ræða, skipulagða brotastarfsemi eða að brot sé framið af ásetningi með það fyrir augum að hagnast á ölögmetan hátt á ákvæðum laganna og c) aukning á saknæmi brots sé metið m.t.t. aðstæðna þegar brotið var framið, s.s. brot framið með hótunum, blekkingum eða öðrum saknæmum hætti og/ eða hvort brot er verknaðarliður í brotum á ákvæðum annarra laga (Verklagsreglur (2016) bls. 5).

mat á því hvenær mál telst meiriháttar. Í svari rannsóknardeildar, dags 4. júlí 2016 kom eftirfarandi fram um tímaviðmið:

Almennar reglur um tímalengd rannsóknar meiri háttar mála hafa ekki verið settar. Umrædd mál geta verið mjög ólík og umfang þeirra og flækjustig mismunandi og krefjast þau því mismikillar rannsóknar til þess að hægt sé að ná utan um sakarefnin áður en að þau eru kærð til lögreglu. Þá kann að koma upp atriði við rannsókn máls sem gera það að verkum að mál sem ekki var talið meiri háttar við upphaf rannsóknar verði talið meiri háttar á síðari stigum. Það er því vandkvæðum bundið að setja almenna tímafresti í þessum efnum. Þess er gætt að sá tími sem mál er í meðförum Seðlabankans áður en kæra er lögð fram sé ekki lengri en þörf krefur. Forstöðumaður hefur eftirlit með framgangi rannsókna bæði með sértækum hætti og á vikulegum fundum rannsóknardeildar. Með þeim hætti er tryggt virkt aðhald með málshraða þrátt fyrir mikinn fjölda skráðra rannsóknarmála.

Um þau viðmið hvað teljist meiriháttar brot, var vísað í ákvæði 16. gr. b. Í svari rannsóknardeildar sagði:

1. ef það lýtur að verulegum fjárhæðum,
2. ef verknaður er framinn með sérstaklega vítaverðum hættir eða
3. við aðstæður sem auka mjög á saknæmi brotsins.

[...]. Á hvaða stigi rannsóknar sem er getur Seðlabankinn vísað máli vegna brota á lögum til rannsóknar lögreglu. Framangreind atriði eru háð mati Seðlabankans og því hans að meta hvort mál skuli kært til lögreglu eða því lokið hjá bankanum. Þegar metið er hvort að ætlað brot teljist meiri háttar skal litið á málið í heild sinni. Viðmið ákvæðisins um að brotið lúti að verulegum fjárhæðum skal skoðað í samhengi við eðli brotsins. Ef hámarkssekt vegna brotsins er lægri en áætlaður ávinningur af brotinu telst það alltaf meiri háttar og skulu slík mál kærð til lögreglu á grundvelli ákvæðisins. Þegar metið er hvort ætlað brot sé framið með sérstaklega vítaverðum hætti ber að skoða atvik málsins á heildstæðan hátt. Kemur þar sérstaklega til skoðunar hvort um endurtekna háttsemi sé að ræða, hvort um skipulagða brotastarfsemi sé að ræða og að brot sé framið af ásetningi með það fyrir augum að hagnast á ólögum hátt á ákvæðum laganna. Þegar metið er hvort ætlað brot sem framið er við aðstæður sem auka mjög á saknæmi brotsins ber að líta á málið m.t.t. aðstæðna þegar brotið var framið. Undir viðmiðið kunna að falla aðstæður þegar brot er framið með hótunum, blekkingum eða öðrum saknæmum hætti. Einnig kunna að falla undir viðmiðið þau mál þar sem Seðlabankinn telur að brot á lögum um gjaldeyrismál sé hluti eða verknaðarliður í brotum á ákvæðum annarra laga s.s. ákvæðum almennra hegningarlaga.

#### 4.2.2 Úrtak Lagastofnunar

Ekki kemur fram í úttekt Lagastofnunar heildstæð mynd af málum sem Seðlabankinn hefur vísað til lögreglu, sérstaklega að því er varðar tímabilið 2010-2013.

Af lista yfir rannsóknarmál, sem Lagastofnun fékk afhentan í excel skjali 23. maí sl. og hefur að geyma flokkun málaskrár eftir efnisorðum og greinarnúmerum GL annars vegar og stöðu máls hins vegar má ráða að 46 málum sem voru skráð árið 2012 hafi lokið með því að þeim hafi verið vísað til lögreglu og 25 málum sem voru skráð árið 2013 en að engu máli hafi verið vísað til lögreglu sem voru skráð árið 2014 að frátöldum þremur eldri málum sem fengu



málanúmer sem byrjar á 14 og eru skráð sem *Lokið- vísað til lögreglu*. Samkvæmt exel skjalinu var engu máli frá 2015 vísað til lögreglu.

- Úttekt Lagastofnunar dregur ekki fram heildstæða mynd af málum sem send hafa verið til lögreglu á tímabilinu 2008-2015, sérstaklega á árunum 2010-2013. Hins vegar leiðir úttektin í ljós að engu máli hefur verið vísað til lögreglu sem voru skráð á árunum 2014-2015 (að frátöldum þremur eldri málum).

Fyrir utan árin 2014-2015 skýrist þessi niðurstaða úttektarinnar af smæð úrtaksins og takmörkuðum aðgangi að OneSystems, þ.m.t. því að tengingar milli yfirmála og undirmála, sem að mati forstöðumanns rannsóknardeildar eru skýr, voru ekki aðgengilegar fyrir Lagastofnun.<sup>222</sup> Þá er skráning á upplýsingum sem varða *málsmeðferð* eldri mála (af úrtaki að dæma) ófullkomin.

#### 4.2.2.1 Gallar á aðgangi og á varðveislu gagna um málsmeðferð

Málaskrá OneSystems sem notuð var tekur eingöngu til mála á árabílinu 2012-2016, auk þess sem alls 32 mál eru skráð sem *Rannsóknarmál – eldra mál*. Þau mál fá númer sem miðast við árið 2014. Af 8 mála slembiúrtaki úr þessum málum má ráða að þau séu skráð og málgögn skönnuð og vistuð í OneSystems í kjölfar þess að Embætti sérstaks saksóknara hætti rannsókn málanna árið 2014. Í stofnupplýsingum í OneSystems eru málin þó skráð þann dag sem kæra var dagsett, sem í tilviki þeirra 8 mála sem skoðuð voru var í janúar 2011. Málin varða meintar ólögmetar fjármagnshreyfingar, gjaldeyrisviðskipti og milligöngu um gjaldeyrisviðskipti. Málin eru innbyrðis tengd. Í skönnuðum skjölum málsins eru þau gögn sem fylgdu kæru, en upplýsingar um meðferð málsins hjá Seðlabanka, áður en kæra var send, eru ekki í OneSystems málaskránni og verður því ekki ráðið af þessum málum hvort aðilum var tilkynnt um upphaf máls, eða hversu langur tími leið frá upphafi rannsóknar, þar til kæra var send til lögreglu. Að því er varðar hluta þessara mála, mál [REDACTED] annars vegar og [REDACTED] hins vegar, óskaði Lagastofnun eftir aðgangi að eldri málaskrá, eða skráðum upplýsingum til að skoða hvernig meðferð málsins var upphaflega hagað hjá Seðlabanka Íslands, áður er kærán var send til embættis sérstaks saksóknara eða efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra. Í svari Seðlabankans, í Minnisblaði dags. 04.07.2016 kemur eftirfarandi fram:

Málaskrárakerfið OneSystems var tekið í notkun hjá gjaldeyriseftirlitinu í júní 2012 og fram að þeim tíma var notast við skjalavörslukerfi sem öllu jafna gengur undir heitinu Hirðir og var með þeim hætti að hvert skjal hlaut ákveðið Hirðisnúmer. Ekki var því um eiginlegt málaskrárakerfi að ræða líkt og gildir nú um ONE.

[...]

Úrtaksmálin sem bera heitin [REDACTED] eru að finna í máli nr. [REDACTED]. Seðlabankinn kærði aðilana til Efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra hinn [REDACTED], eða um 7 mánuðum eftir að bankinn fékk rannsóknarheimildir samkvæmt lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrisráð. Ekki er til að dreifa nákvæmari málaskrá en þeirri sem leiða má af gögnum málsins, en hins vegar var ljóst í upphafi rannsóknarinnar að málin væru meiri háttar og að

<sup>222</sup> Sbr. skýringar forstöðumanns rannsóknardeildar, dags. 12. Október 2016, Minnisblað, bls. 2-3.

Seðlabankanum bæri að kæra þau til lögreglu. Þá er einnig ljóst að aðilum málsins var ekki send tilkynning um upphaf máls í samræmi við heimild. 3. mgr. 16. gr. b. laga nr. 87/1992, um gjaldeyrisbrot. Embætti sérstaks saksóknara tilkynnti að rannsókn málsins hafi verið hætt hinn 25. mars 2014. Seðlabankinn kærði ákvörðun sérstaks saksóknara til ríkissaksóknara 16. apríl 2014, sem staðfesti ákvörðun sérstaks saksóknara 2. júlí 2014. Á þeim tíma var ONE-málaskráarkerfið komið á laggirnar og málin fengu því númer í ONE og gögn þeirra flutt þangað yfir.

Sama á við um mál [REDACTED], en skjöl málanna er að finna í máli nr. [REDACTED]. Seðlabankinn kærði aðilana til Efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra 27. janúar 2011. Embætti sérstaks tilkynnti að rannsókn málsins hafi verið hætt 25. mars 2014. Seðlabankinn kærði ákvörðun sérstaks saksóknara til ríkissaksóknara 16. apríl 2014, sem staðfesti ákvörðun sérstaks saksóknara hinn 2. júlí 2014.

Samkvæmt skýringum rannsóknardeildar voru þau mál sem spurt var um frá árinu 2011 send til lögreglu um 7 mánuðum eftir að þau komu til meðferðar Seðlabankans samkvæmt GL og var aðilum ekki send tilkynning þar sem ljóst var að málin voru meiri háttar.

Í úrtaki Lagastofnunar komu upp tvö mál frá 2012 og tvö mál frá 2013. Annað málanna frá 2012 hefur að geyma eitt skjal. Hitt málið er [REDACTED] sem er til sérstakrar skoðunar í úttektinni, sjá umfjöllun í kafla 4.9.

**Mál [REDACTED]** hefur að geyma eitt skjal, þ.e. kæru til ESS dags. 22.03.2012. Af málsskjölum kemur fram að um meint brot á Reglum settum samkvæmt GL er að ræða (útflutningur á gjaldeyri úr landi [REDACTED] og innflæði innlands gjaldeyris) og að um háa fjárhæð er að ræða. Ekki er hægt að sjá af gögnum í málaskrá hvernig meðferð málsins á fyrstu stigum þess var háttáð eða hversu langur tími leið frá upphafi rannsóknar og þar til málið var kært, en formleg skráning í málaskrá er 9 mánuðum eftir dags. kæru. Því er ekki lýst í kærinni hvenær rannsókn málsins hófst, en þar segir eingöngu „Við reglulegt eftirlit á vegum gjaldeyriseftirlits [SÍ] kom í ljós...“.

Í skýringum rannsóknardeildar frá 12. október 2016 kemur fram að málið sé undirmál máls [REDACTED], og að þar séu gögn málsins. Það mál lenti ekki í úrtaki Lagastofnunar. Þá kemur fram í skýringum rannsóknardeildar að skráning málsins hafi farið fram í júlí, eftir að Onesystems kerfið var tekið í notkun.

Af 2013 málum er annað málið þ.e. [REDACTED] undirmál máls [REDACTED]. Í málinu er kæra skráð í málaskrá [REDACTED] og viðbótarkæra dags. [REDACTED]. Þetta mál varðar einnig meint brot á reglum um bann við gjaldeyrisviðskiptum samkvæmt 13. gr. b GL, þ.e. að einkahlutafélag og einstaklingar hafi keypt gjaldeyri og sagt vera vegna vöru- og þjónustuviðskipta en hafi í raun verið til að fjármagna þátttöku í fjárfestingarleið Seðlabanka. Gögn í aðalmálinu voru ekki skoðuð og er því ekki hægt að draga ályktanir af þessu máli um málsmeðferð Seðlabanka á fyrri stigum málsins. Loks kom upp í úrtaki **mál [REDACTED]** sem er rakið í kafla 4.2.2.2.

- Takmarkaður aðgangur að OneSystems málaskránni veldur því að ekki er hægt að leggja mat á upphaflega málsmeðferð í rannsóknarmálum á árunum 2011-2013.
- Upplýsingar úr eldri málaskrá þar sem finna mætti lýsingu á meðferð mála frá því fyrir 2012 eru ekki vistaðar í OneSystems kerfinu. Í eldra skráningarkerfi, Hirði, virðist af

<sup>223</sup> Sbr. skýringar rannsóknardeildar dags. 12. október 2016. Mál [REDACTED] kom ekki upp í úttektinni.

svörum rannsóknardeildar að dæma sem gögn málsins séu geymd en ekki formlegar færslur málaskrár (málsmeðferð).

- Samkvæmt upplýsingum rannsóknardeildar um tiltekin eldri mál kemur fram að málin hafi verið færð til lögreglu 7 mánuðum eftir að Seðlabankinn tók við rannsóknarhlutverki af Fjármálaeftirliti skv. GL og að ekki hafi verið vafi um að um meiriháttar mál væri að ræða. Lagastofnun getur ekki rakið hversu lengi málin höfðu þá verið til rannsóknar í heild. Þremur árum seinna var málunum vísað frá hjá Embætti sérstaks saksóknara.

#### 4.2.2.2 Óvíst hversu langan tíma upphafleg málsmeðferð tók

Af framangreindu er ljóst að ekki er hægt að meta það með öruggum hætti, á grundvelli úrtaksins, hvernig upphafleg meðferð mála sem síðar voru send til lögreglu var, eða hversu langan tíma sú meðferð tók á árunum 2010-2013. Af öðrum málum en þeim sem hafa verið send til lögreglu og falla á tímabilið milli 2011 og 2013 má nefna sem dæmi **mál** sem varðar skilaskyldu. Ekki sést hvenær málið var fyrst tekið til athugunar innan Seðlabankans en rannsóknarskýrsla er skilað til forstöðumanns gjaldeyriseftirlits og og er ákveðið að hefja rannsókn á meintum skilaskyldubrotum allt frá . Tilkynning er send til aðila um upphaf rannsóknar þann . Þessi formlega meðferð við upphaf málsins tekur því ekki langan tíma. Hins vegar er málið formlega skráð í OneSystems og af gögnum málsins sést að eftir að álitamál komu upp við meðferð málsins á árinu hefur það verið lagt til hliðar, oftast en einu sinni, og var enn til meðferðar um mitt ár þ.e. 5 árum eftir að aðilum var tilkynnt um upphaf rannsóknar (sjá frekari umfjöllun í 4.6.3.1). Málinu hefur nú verið lokið með niðurfellingu eftir nánari útreikninga á skilum félagsins eftir tímabil Reglna nr. 1130/2008, samkvæmt skýringum rannsóknardeildar dags. 12. október 2016.

- Ekki verður ráðið með öruggum hætti af úrtaksmálum hversu langan tíma upphafleg rannsókn mála sem síðar voru send til lögreglu tók á því tímabili sem úttektin tekur til.

Hér má til hliðsjónar einnig vísa til þeirra upplýsinga sem Lagastofnun hefur og tengjast málefnum auk þess sem upphaflega málið kom upp í úrtaki Lagastofnunar. Enn er gerður sá fyrirvari að aðgangur Lagastofnunar var takmarkaður og því sáust ekki undirmál né var aðgangur að þeim. Hins vegar sér starfsfólk rannsóknardeildar öll undir- og yfirmál og gögn þeirra.

#### Mál

Skjöl í málinu sem eru vistuð undir flokkuninni *Athugasemdir og skjöl* eru 10 færslur, en ekki er sýnileg tilkynning til aðila. Samskipti eru skráð við erlendar lögfræðistofur vegna félaga sem virðast vera erlend félög. Skráð staða málsins er *lokið vísað til lögreglu*. Skráðir tölvupóstar eru 20 og 7 aðrar möppur sem innihalda m.a. skilaskylduúttektir, rannsóknarskýrslur og vinnugögn, samskiptaskráning o.fl. Eitt dótturmál sést í málinu,<sup>224</sup> þ.e. **mál** og í því sést tengillinn, *Útflutningverð - brákv II. Brot gegn skilaskyldu 13 gr. 1 o.fl.* Þegar smelt er á hann opnast aðalmálið. Annað skjal vistað undir *tengd skjöl* undir er pdf skjal *beiðni*

<sup>224</sup> Samkvæmt skýringum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016 eru skráð í málinu. Skýr tenging er á milli málanna í OneSystems kerfinu, en Lagastofnun hafði ekki aðgang að þeim.

um gögn [...]Þar er vísað í númer aðalmálsins [REDACTED] og vísað í 1. mgr. 15. gr. e um heimild Seðlabanka til að afla upplýsinga frá einstaklingum og lögaðilum. Bréfið er dagsett [REDACTED] og þar er óskað eftir yfirliti úr bókhaldi félagsins yfir útgefna sölureikninga vegna útflutnings á ferskum þorskafurðum – óskað eftir því á rafrænu formi með MS Excel sniði. Vísað í 1. mgr. 15. gr. h um dagsektir.

Eins og ráða má af öðrum gögnum sem varða málið má rekja upphaflega rannsókn málsins til skilaskylduúttektar allmargra fyrirtækja sem hófst hjá eftirlitsdeild gjaldeyriseftirlitsins á árinu 2010. Þann 27. mars 2012 var gerð húsleit hjá [REDACTED] á grundvelli úrskurða frá Héraðsdómi Reykjavíkur dags. 24. og 27. mars 2012 og kæra var send til Embættis sérstaks saksóknara á hendur félögunum 10. apríl 2013. Þessi upphaflega málsmeðferð tók því langan tíma, en fór fram hjá gjaldeyriseftirliti. Taka verður mið af því að um umfangsmikið mál var að ræða, á hendur mörgum tengdum aðilum og varðaði fjölda meintra brota (skilaskyldu, milliverðlagningu og fjárfestingu í erlendum fjármálagerningum). Eftir að málið kom til meðferðar rannsóknardeildar var það hvorki tilkynnt aðila samkvæmt 14. gr. stjórnsýslulaga, né var því vísað til lögreglu fyrr en 10. apríl 2013 en húsleit var gerð 27. mars 2012 á grundvelli dómsúrskurða eins og fram er komið. Málið er formlega skráð í málaskrá sem rannsóknarmál dags. 25.06.2012. Málið virðist því vera skráð sem rannsóknarmál þremur mánuðum eftir að húsleit fer fram og tíu mánuðum áður en kæra er send.<sup>225</sup> Þó verður varla efast um það miðað við umfang málsins að það teljist meiri háttar og því hafi borið að vísa málinu til lögreglu samkvæmt 2. mgr. 16. gr. GL eins fljótt og kostur var eftir að grunur kom upp um refsiverða háttsemi. Aftur verður að hafa í huga að málið er umfangsmikið, mikið af gögnum kom til úrvinnslu eftir haldlagningu, auk þess sem málarekstur aðila kann að hafa tafið málið. Þegar litið er til þess tíma sem málið var til athugunar hjá gjaldeyriseftirliti Seðlabanka samtals frá miðju ári 2010 fram á mitt ár 2013, er kæra var send, er þó óumdeilanlega um langan tíma að ræða.<sup>226</sup>

### 4.3 Aðgangur að gögnum máls

#### 4.3.1. Reglur um aðgang að gögnum máls

Í 15. gr. stjórnsýslulaga er mælt fyrir um aðgang aðila að gögnum stjórnsýslumáls og hefur ákvæðið verið skýrt svo, skv. bréfi umboðsmanns, að ekki sé hægt að tálma aðgangi aðila málsins að gögnum þess meðan rannsókn stendur á grundvelli 6. mgr. 15. gr. stjórnsýslulaga, ef ákvörðun hefur ekki verið tekin um að kæra mál til lögreglu.<sup>227</sup> Það sama á við meðan mál eru til athugunar eða rannsóknar hjá Seðlabankanum, en þá getur ákvæði 17 gr. stjórnsýslulaga, um heimild til að takmarka aðgang aðila að gögnum vegna rannsóknarhagsmuna, átt við.

<sup>225</sup> Sbr. að OneSystems málaskráin var tekin í notkun í júní 2012, sbr. skýringar rannsóknardeildar dags. 12. október 2016.

<sup>226</sup> Þegar málinu var vísað aftur til Seðlabanka er stofnað nýtt mál, undir málanúmerinu 1 [REDACTED] (sem Lagastofnun hefur ekki skoðað) en það fær skráninguna lokið – vísað til lögreglu þegar kæra er send á hendur einstaklingum þann [REDACTED]. Sá tími sem málið tók í seinna skiptið, frá ágúst til september 2013 er greinilega mjög stuttur, enda stóð sérstaklega á eftir að málið hafði verið sent til Seðlabankans að nýju vegna þess að ekki var talin refsheimild í GL til að dæma lögaðila refsingu.

<sup>227</sup> Bréf umboðsmanns, bls. 21.

Í verklagsreglum rannsóknardeildar segir um takmörkun á aðgangi aðila máls að gögnum, í kafla 6.2 (verklagsreglur febrúar 2016):

Þegar rannsóknarhagsmunir mæla með því þá er Seðlabanka Íslands heimilt á grundvelli 17. gr. ssl. að takmarka aðgang málsaðila að gögnum. Þegar ákvörðun er tekin um það hvort takmarka eigi aðgang aðila að gögnum máls ber að meta hvort almanna- eða einkahagsmunir séu ríkari heldur en hagsmunir málsaðila af því að notfæra sér vitneskju úr þeim. Aðgangur aðila að gögnum verður því einungis takmarkaður ef talin er sýnileg hættu á því að almanna- eða einkahagsmunir bíði umtalsvert tjón ef aðila yrði veittur aðgangur að gögnum. Í hverju tilviki þarf að fara fram sérstakt mat á öllum aðstæðum málsins. Jafnframt ber að meta sérstaklega sérhvert skjál sem aðgangur aðila er takmarkaður að.

#### 4.3.2 Úrtak Lagastofnunar

Það leiðir af framangreindum takmörkunum á úttektinni, sem og á skráningarkerfi og eldri málaskrá Seðlabankana að ekki er hægt að draga ályktanir af úrtaksmálum um það hvort á það hafi reynt að óskað hafi verið eftir gögnum rannsóknarmáls, sem ekki hefur verið kært til lögreglu og/eða hvort rannsóknardeild hefur synjað aðila um aðgang að gögnum stjórnsýslumáls. Engin mál komu upp í úrtaki þar sem á þetta reynir.

#### 4.3.3

Álitaefni hafa komið upp um aðgang að gögnum Seðlabanka í málum [REDACTED]. Hér er um að ræða annars vegar kröfur um upplýsingar um meðferð mála og hins vegar aðgang að málaskrá og gögnum sem Seðlabankinn hefur í sínum vörslum. Þessi álitaefni hafa sætt úrlausn dómstóla og er því hægt að gera ráð fyrir að þær línur séu nú skýrari en áður var. Þessi álitaefni varða öll aðgang að gögnum við meðferð stjórnsýslumáls, en sum erindi [REDACTED] snerta kröfur um upplýsingar á þeim tíma sem mál sætti meðferð ákærvalds. Rétt væri að skráðar reglur eða verklagsreglur væru settar eða uppfærðar miðað við úrlausnir dómstóls í þessum málum.

[REDACTED]. Óskaði fyrst eftir aðgangi að gögnum frá Seðlabankanum þann 16. janúar 2014, þ.e. aðgangi að eða afriti af OneSystems kerfinu, skjöl og gögn málsins og samskipti, ásamt afriti af stöðubreytingu. 24. janúar 2014 hafnaði Seðlabanki kröfunni og málið var kært til fjármála- og efnahagsráðuneytisins en ekki tekið til meðferðar, þar sem ekki er til að dreifa kærueimild. Mál var höfðað til ógildingar á synjuninni og með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í máli E-1523/2014 frá 16. febrúar 2015 var fallist á að aðili ætti rétt á að fá upplýsingar um stöðu stjórnsýslumáls (þá mál [REDACTED] í málaskrá SB og upplýsingar um það hvort og þá hvenær breytingar hafi orðið á stöðu málsins. Aðili var hins vegar ekki talinn eiga rétt á að fá afrit af skráum úr skjalavistunarkerfi Seðlabanka (OneSystems) og er því fallist á sjónarmið Seðlabanka um það að upplýsingar úr skjalavistunar- og málaskrárkerfi teljist ekki til gagna skv. 1. mgr. 15. gr. stjórnsýslulaga þ.e. að slíkar upplýsingar sem snúa að starfsemi Seðlabanka og fela ekki í sér endanlega ákvörðun um afgreiðslu máls teljist vinnuskjöl skv. 3. tl. 1. mgr 16. gr. stjórnsýslulaga. Þá féllst dómstóllinn á að rétt sé að afmá upplýsingar sem eru trúnaðarupplýsingar og varða m.a. viðskiptahagsmuni annarra, skv. 17. gr. stjórnsýslulaga.

Þann 12. febrúar 2015 veitti Seðlabankinn [REDACTED] upplýsingar um stöðu málsins. [REDACTED] óskuðu eftir frekari upplýsingum og lista yfir málgögn og dagbókarfærslur í þeim tilgangi að afla upplýsinga um hvort stjórnáskilumál væru til meðferðar hjá bankanum á hendur [REDACTED]. Á þeim tíma sem bréfin voru send<sup>228</sup> hafði kæra Seðlabanka á hendur lögáðilum verið endursend til Seðlabanka en kæra á hendur einstökum fyrirsvarsmönnum félaganna, persónulega, verið til meðferðar hjá Embætti sérstaks saksóknara í vel yfir ár. Svar Seðlabanka við þessu bréfi var að í kjölfar endursendingar Embættis sérstaks saksóknara hefði Seðlabankinn tekið málið aftur til meðferðar og kært það öðru sinni til embættisins sbr. bréf Seðlabanka 12.02.2015. Í bréfinu voru tilteknir 12 lögáðilar, innlendir og erlendir. Í kjölfarið sendi lögmaður [REDACTED] samhljóða bréf fyrir 7 félög, dags. 26.03.2015,<sup>229</sup> þar sem óskað var eftir upplýsingum um stöðu mála á hendur félaginu, fjölda mála (með málanúmerum – þ.e. til viðbótar við þau tvö mál sem tengjast [REDACTED] (og sem að sögn lögmanns hafi komið fram í málflutningi að litið væri á sem eitt mál). Óskað var eftir upplýsingum um málin og hvort og þá hvenær breytingar hefðu orðið á stöðu málanna,<sup>230</sup> með vísan í meginreglur stjórnáskiluréttar um upplýsingarétt málsaðila. Bréf var einnig sent þar sem óskað var eftir sambærilegum upplýsingum vegna einstaklings, [REDACTED]. Í svarbréfum Seðlabanka, dags. 24.04.2015 kemur fram að ekkert mál sé þá til meðferðar á hendur fyrirtækjunum og er þetta skýrt þannig að fyrra málinu [REDACTED] hafi lokið með kæru Seðlabankans 10.04.2013 og skráð *lokið- vísað til lögreglu*. Eftir að Embættið vísaði málinu til Seðlabanka, segir: „Seðlabankinn tók því málið aftur til meðferðar undir málsnr. [REDACTED] og vísaði því að öðru sinni til sérstaks saksóknara, með kæru dags 9. september 2013, á hendur fyrirsvarsmönnum félagsins, þar sem það er enn til meðferðar í framhaldinu var málið skráð *lokið- vísað til lögreglu*. Ekki hafa verið stofnuð fleiri mál á hendur umbjóðanda yðar er varða meint brot hans á lögum og reglum um gjaldeyrismál.“ Þá kom fram að aðgangur hefði þegar verið veittur að málgögnum í máli [REDACTED] þó þannig að viðkvæmar upplýsingar hefðu verið afmáðar með vísan til 35. gr. laga nr. 36/2001, 17. gr. stjórnáskilulaga og 15. gr. en það verður að telja heimilt samkvæmt niðurstöðu héraðsdóms í áðurgreindu máli.

- Dómstólar hafa skorið úr um rétt aðila til upplýsinga úr OneSystems kerfi Seðlabanka og aðgang að gögnum. Rétt væri að uppfæra skráðar reglur Seðlabanka um aðgang að upplýsingum og gögnum til samræmis við þessar úrlausnir.

<sup>228</sup> Sjá bréf frá 03.02.2015 sem varðar bæði aðila sem voru kærðir til ESS og þeir sem voru tilgreindir í húsleitarúrskurðum og kemur fram í fyrirspurninni að þeir lögáðilar sem voru kærðir til ESS (en kærurni vísað aftur til Seðlabanka) hefðu ekki (frá 28.08.2013 er kærnan var endursend) fengið upplýsingar um það að stjórnáskilumál væri til meðferðar hjá Seðlabanka en upplýsingar sem bentu til annars hefðu komið fram í málflutningi fyrir héraðsdómi í framangreindu máli.

<sup>229</sup> Í sérstökum bréfum frá 04.06.2015 er spurt um þá afstöðu Seðlabanka að tvö fyrirtækjanna, sem húsleitarheimild beindist gegn, hafi ekki verið til rannsóknar og er því svarað þannig að Seðlabankinn hafi talið um tengd félög að ræða og því þurft upplýsingar um starfsemi þeirra, og því hefðu félögin verið tilgreind meðal aðila sem leitar og haldlagningar var krafist hjá en ekki hafi verið talið tilefni til að hefja rannsókn á hendur þeim.

<sup>230</sup> Einnig var áfram óskað eftir lista yfir málgögn og dagbókarfærslur í fyrsta málinu, máli [REDACTED]



#### 4.4 Tilkynningar skv. 14. gr. stjórnslulaga

##### 4.4.1 Reglur um tilkynningar í stjórnslumálum

Sömu sjónarmið og rakin eru hér að framan um tilkynningarskyldu skv. 14. gr. stjórnslulaga eiga við um meðferð Seðlabanka á stjórnslumálum vegna meintra brota á GL. Tilkynning um meðferð máls skiptir máli til að meðferð málsins sé í samræmi við reglur stjórnslulaga og tryggi andmælarétt aðila, en einnig skiptir tilkynningarskyldan máli þar sem formleg tilkynning rýfur fyrningarfrest samkvæmt 15. gr. d GL. Í nýlegu lögfræðialiti sem Seðlabanki hefur aflað kemur fram að rof fyrningarfrests samkvæmt 15. gr. d. miðist við formlega tilkynningu til aðila um upphaf máls, en í máli [REDACTED], virðist óumdeilt að engin tilkynning hafi verið send aðilum um rannsókn máls á hendur tilteknum lögaðilum og/eða fyrirsvarsmönnum þeirra áður en húsleit var gerð hjá fyrirtækinu þann 27. mars 2012, en einnig er óumdeilt að málið taldist meiriháttar.<sup>231</sup> Í öðru álitu um sama efni kemur hins vegar fram að önnur samskipti Seðlabanka og aðila sem er til rannsóknar megi leggja að jöfnu við tilkynningu, s.s. þvingunarráðstafanir sem leiða til þess að viðkomandi er rannsókn málsins ljós. Í álitinu er sérstaklega fjallað um mál [REDACTED] þar sem þvingunaraðgerðir samkvæmt dómsúrskurði fóru fram.<sup>232</sup> Í málum þar sem það er ekki raunin verður að miða við að rof fyrningar miðist við formlega tilkynningu um rannsókn máls ef aðili veit ekki af rannsókn máls í kjölfar samskipta Seðlabanka og aðila sem leggja má að jöfnu við tilkynningu. Það er því augljóslega mikilvægt atriði varðandi samræmi í meðferð mála, að gætt sé að því að formlegar tilkynningar séu sendar þegar mál eru tekin til rannsóknar ef sérstakar ástæður leiða ekki til annars. Í tilefni af athugasemdum rannsóknardeildar, dags. 24. október 2016 um að vitneskja aðila um rannsókn kunni að jafngilda bréflægi tilkynningu, tekur Lagastofnun fram að framangreind lögfræðialit skera ekki úr um það hvaða samskipti Seðlabanka við aðila má leggja að jöfnu við formlega tilkynningu, nema að því er varðar rannsóknaraðgerðir, s.s. þvingunarráðstafanir eins og húsleit og haldlagningu á grundvelli dómsúrskurðar. Verður að fara varlega í að túlka ákvæði eins og þessi rúmt í stjórnslumálum sem lokið getur með álagningu sekta.<sup>233</sup>

Það kann að vera einhver vafi um það hvernig á að afmarka formlegt upphaf stjórnslumáls, en það er jafnframt mikilvægt, vegna réttinda einstaklinga og lögaðila, að afmarka upphaf stjórnslumáls rétt.<sup>234</sup> Ákvörðun stjórnvalds um að taka mál til umfjöllunar telst ekki stjórnvaldsákvörðun og eiga málsaðilar því ekki andmælarétt um slíka ákvörðun. Þá eru ákvarðanir um framkvæmd almenns eftirlits með lögum almennt ekki taldar stjórnvaldsákvörðanir.<sup>235</sup> Þegar stjórnvald ákveður að hefja nánari rannsókn á tilteknu atriði sem stjórnvaldið telur leika vafa á að sé í samræmi við lög þannig að til greina komi að taka stjórnvaldsákvörðun í framhaldi af slíkri rannsókn, ber stjórnvaldinu hins vegar að haga rannsókn og meðferð málsins í samræmi við ákvæði stjórnslulaga.<sup>236</sup>

<sup>231</sup> Sjá álit [REDACTED].

<sup>232</sup> Sjá álit [REDACTED].

<sup>233</sup> Minnisblað, bls. 5-6.

<sup>234</sup> Sjá Páll Hreinsson, Stjórnsluréttur – málsmeðferð, bls. 405.

<sup>235</sup> Sama heimild, bls. 406.

<sup>236</sup> Sama heimild, bls. 406.



Í Verklagsreglum Rannsóknardeildar (2016) kemur fram að ákvörðun forstöðumanns rannsóknardeildar að taka tiltekið mál til umfjöllunar teljist ekki stjórnvaldsákvörðun, heldur ákvörðun um meðferð máls og að slík ákvörðun virkji því hvorki tilkynningarskyldu skv. 14. gr. né andmælarétt skv. 13. gr. laganna.<sup>237</sup> Þar er miðað við það að 1) ef þörf er á gagnaöflun í upphafi máls skuli slíkt gert bréflaga í formi tilkynningar um upphaf máls eða 2) ef andmælabréf er sent skv. 13. gr. stjórnsýslulaga áður en ákvörðun er tekin í máli, þá skuli andmælabréfið jafnframt innihalda tilkynningu um upphaf máls, þar sem fram komi leiðbeiningar um meðferð þess. Ekki eru gerðar athugasemdir við þessar verklagsreglur. Hins vegar verður einnig að taka mið af því að samkvæmt 16. gr. b GL hvílir sú skylda á Seðlabankanum að meta hvort meint brot á lögum skuli kært til lögreglu eða það sett í farveg stjórnsýslumáls, sem getur endað með stjórnvaldsákvörðun. Þegar grunur vaknar um brotlega háttsemi gerir ákvæðið því ráð fyrir því að ákvörðun sé tekin um meðferð máls, eins og lýst er í greininni. Þó að ekki sé um beina lagaskyldu að ræða að taka afstöðu til þess hvort mál skuli tekið til meðferðar stjórnvaldsins þegar grunur eða rökstuddur grunur vaknar um brot á lögunum<sup>238</sup> verður að telja það í samræmi við vandaða stjórnsýsluhætti að taka ákvörðun um meðferð máls eins fljótt og kostur er og setja viðmið um hámarkstíma frá því að tilkynning berst til rannsóknardeildar og þar til ákvörðun er tekin um hvort málið skuli tekið til rannsóknar (sjá frekar kafla 4.4.2).

Hér er rétt að ítreka á að á öllu því tímabili sem er til athugunar hafa fleiri mál sætt rannsókn Seðlabankans en lögreglu og að úttekt leiddi í ljós að engum málum frá árunum 2014 og 2015 var vísað til lögreglu. Lagastofnun óskaði eftir skýringum á þessu og í svari rannsóknardeildar frá 04.07. 2016 kom eftirfarandi fram:

Á árunum 2014 og 2015 komu ekki til rannsóknar mál sem talin voru meiri háttar og því var engu máli var vísað til lögreglu á þeim tíma. Ástæður þess að ekkert meiri háttar mál hefur verið til rannsóknar eru e.t.v. margþættar. Breytingar voru gerðar á sektarheimildum Seðlabankans árið 2013 og hámarkssektir hækkaðar á einstaklinga úr 20 millj.kr. í 65 millj.kr. og sektir sem heimilt er að leggja á lögaðila hækkaðar úr 75 millj.kr. í 250 millj.kr. Þá var önnur breyting árið 2015 sem kveður á um að hámarksekt vegna óheimilla fjármagnshreyfinga og gjaldeyrisviðskipta geti orðið allt að fjórfaldri fjárhæð brots. Framangreindar hækkanir sektarviðmiða hafa leitt til þess að viðmið meiri háttar mála hefur hækkað og því hægt að ljúka fleiri málum á stjórnsýslustigi, eftir atvikum með sátt eða sektarákvörðun. Þá má einnig leiða að því líkur að höftin hafi skilað tilætluðum varnaðaráhrifum með þeim hætti að alvarlegar sniðgöngur eru ekki jafn algengar og þær voru í upphafi fjármagnshafa. Jafnframt hefur verið með lagabreytingum komið í veg fyrir kerfisbundnar sniðgöngur. Þá hafa möguleikar aðila til þess að hagnast á brotum af höftunum verið fækkað og hvatinn til þess að brjóta gegn þeim minnkað með bættu efnahagsástandi á Íslandi. Þá kann aukin meðvitund um fjármagnshöftin hjá aðilum á fjármálamarkaði, sem og almenningi, að hafa haft áhrif. Einnig kann viðleitni

<sup>237</sup> Verklagsreglur (2016), bls. 8.

<sup>238</sup> Sjá Verklagsreglur (2016), bls. 6 – 7 (um tilvísun mála frá undanþágudeild annars vegar og eftirlitsdeild hins vegar) og Verklagsreglur eftirlitsdeildar (2016) Afhending máls úr eftirliti í rannsókn, bls. 2, þar sem talað er um rökstuddan grun.

Seðlabankans til þess að veita aðilum undanþágur frá takmörkunum fjármagnshaftanna að hafa áhrif.

Þá telur Lagastofnun rétt að benda á það verklag sem fylgt er við skráningu mála hjá Rannsóknardeild. Samkvæmt Verklagsreglum rannsóknardeildar fer framkvæmd skráningar mála hjá rannsóknardeild fram þannig að eftirlitsdeild skráir mál sem rannsóknarmál í OneSystems, þegar málinu er vísað til rannsóknar.<sup>239</sup> Þessi framkvæmd var staðfest á fundi Lagastofnunar með forstöðumanni rannsóknardeildar og starfsmanni eftirlitsdeildar þann 12.07.2016. Þar var einnig staðfest að þegar mál eru send frá undanþágudeild eru það starfsmenn rannsóknardeildar sem skrá málin í málaskrá eftir tilkynningu frá undanþágudeild. Þetta kemur einnig fram í Verklagsreglum rannsóknardeildar.<sup>240</sup> Þessi framkvæmd leiðir til þess að mál sem hafa ekki verið tekin til rannsóknar eru skráð í OneSystems. Málin hafa stöðuna *skráð* þar til þau eru tekin til rannsóknar og fá þá stöðuna *rannsókn* í OneSystems.<sup>241</sup> Samkvæmt skýringum starfandi framkvæmdastjóra gjaldeyriseftirlits og forstöðumanns rannsóknardeildar á fundi dags. 12.07.2016 kemur það þó í sama stað niður hvort rannsóknardeild skráir mál frá undanþágudeild, eða eftirlitsdeild stofnar mál beint, þar sem málafjöldi er svo mikill að útilokað sé að hægt sé að hefja vinnu við mál um leið og þau eru skráð. Hvað sem sem því líður er staðan sú að mál eru skráð, án þess að aðila sé tilkynnt um það (sbr. upplýsingar í töflum I-V í kafla 4.4.2). Eins og fram hefur komið er ástæðan sú að rannsókn mála er ekki hafin.<sup>242</sup> Mælt er með því að framkvæmd skráningar fari fram hjá rannsóknardeild, auk þess sem skýrar reglur eða verklagsreglur verði settar um tímaviðmið upphafsmeðferðar máls og hvenær ákvörðun skuli tekin um rannsókn þess eða niðurfellingu, sem og um tilkynningar til aðila þegar rannsókn málsins hefst.

- Samkvæmt upplýsingum rannsóknardeildar annar deildin ekki því verkefni að taka öll þau mál sem koma frá eftirlitsdeild (skráð af eftirlitsdeild) og undanþágudeild (skráð af rannsóknardeild) til vinnslu þegar í stað.
- Mælt er með því að framkvæmd skráningar rannsóknarmála fari fram hjá rannsóknardeild og tímamörk séu sett á ákvörðun um rannsókn mála.

#### 4.4.2 Úrtak Lagastofnunar

Í úttekt Lagastofnunar voru öll rannsóknarmál í úrtaki skoðuð með tilliti til þess hvort og þá hvenær tilkynning var send til aðila um upphaf rannsóknar. Af 40 mála úrtaki úr excel lista Seðlabanka frá maí sl., þar sem eldri mál eru ekki talin með skiptist úrtakið tölulega nokkuð jafnt í mál þar sem tilkynning hefur verið send og mál þar sem tilkynning hefur ekki verið send (eða ekki er hægt að sjá í OneSystems hvort svo er). Í athugasemdum rannsóknardeildar frá 12. október komu fram skýringar á því hvers vegna tilkynningar eru ekki sendar í málum sem eru *skráð* eða *lokið án tilkynningar*,<sup>243</sup> sbr. einnig eftirfarandi töflur yfir úrtaksmál. Í töflum I – V er yfirlit yfir mál þar sem tilkynning hefur ekki verið send og skýrist það af stöðu málanna,

<sup>239</sup> Verklagsreglur Rannsóknardeildar (2016), bls 7

<sup>240</sup> Verklagsreglur (2016), bls. 7.

<sup>241</sup> Sbr. skýringar rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 3.

<sup>242</sup> Samkvæmt skýringum rannsóknardeildar á fundi í Seðlabanka 18.10.2016.

<sup>243</sup> Sjá Minnisblað, bls. 4-5.

eins og fram kemur í heiti hvernar töflu, þ.e. að málin séu ómarktæk um atriðið; mál séu með stöðuna skráð eða bið/athugun; mál hafi verið felld niður án tilkynningar, mál hafi verið send til lögreglu eða mál hafi áður verið til meðferðar ESS og hafi verið endursend. Tekið er fram að þegar talað er um meðferð máls í skýrslunni er ekki með því átt við að málið hafi verið tekið til rannsóknar, en að málið hafi verið skráð í málakerfi OneSystems.

Tafla I: Ómarktæk mál fyrir úttektina (ekki hægt að rekja framgang málsins):

Númer máls	Tilk innanhúss um vísun í rannsókn	Skráning í málaskrá	Tilkynning til aðila	Staða/ Skýring
[REDACTED]	-	02.09.2012	-	Rannsókn (Rannsóknaráætlun)
[REDACTED]	-	-	-	Skjöl 0
[REDACTED]	-	-	-	Skjöl 0
[REDACTED]		08.10.2013		Kæra og viðbót við kæru
[REDACTED]	-	-	-	Undirmál 1206039

Tafla II: Mál með stöðuna skráð eða bið/athugun (áður en **eiginleg** rannsókn hefst)

Númer máls	Tilk innanhúss um vísun í rannsókn	Skráning í málaskrá	Tilkynning til aðila	Staða/ Skýring
[REDACTED]	29.11.2013	16.12.2013	-	Skráð
[REDACTED]	27.09.2013	25.10.2013	-	Bið-álitamál
[REDACTED]	16.06.2015 drög	18.06.2015	-	Skráð
[REDACTED]	24.02.2015 <sup>247</sup>	28.01.2015		Skráð <sup>248</sup>
[REDACTED]	-	03.02.2015	- drög 26.02.2015	Skráð

<sup>244</sup> Tengist máli þar sem húsleit fór fram.

<sup>245</sup> [REDACTED]

Málið var skráð í málaskrá 16.12.2013 en það varðar athugun á fjármagnshreyfingum tiltekins einstaklings í mörgum færslum til nokkurs fjölda viðtakenda, samtals að fjárhæð hærrí en [REDACTED]. Málið kom upp vegna eftirlits vegna undanþágu félags og fékk Seðlabanki upplýsingar frá félaginu um tiltekinn einstakling. Engin tilkynning var send, en málið hefur stöðuna *skráð*. Málið hefur því verið skráð til meðferðar, án tilkynningar í tvö og hálf ár.

<sup>246</sup> [REDACTED]

Í málinu, sem er skráð í málaskrá 25.10.2013 virðist uppruni þess í staðfestingarmáli (beiðni dags. 16.09.2013) vegna afborgana af kaupleigusamningum sem gerðir voru um mitt ár 2008, með skilmálabreytingum árið 2013. Engin tilkynning var send til aðila, en málið er skráð *Bið-álitamál*. Athygli vekur að í málinu er skráð athugasemd um að illa skönnuð skjöl kunni að hafa áhrif á mat málsins (þ.e. að munur á prósentustigi vaxta sé ekki eins mikið og í upphafi var talið). Skýringa á þessu er ekki leitað, þar sem engin samskipti eru í málinu við aðila. Málið hefur verið skráð til meðferðar, án tilkynningar, í tæp þrjú ár.

<sup>247</sup> Í málaskrá eru tvö word skjöl um tilvísun undanþágudeildar til rannsóknar, annað ófullgert dags. 26.01.2015 og hitt dags. 24.02.2015.

<sup>248</sup> Málinu er nú lokið – ekki tilefni til rannsóknar, samkvæmt skýringum rannsóknardeildar á fundi í Seðlabanka 18.10.2016.

Tafla III: Mál sem hafa verið felld niður eða meðferð lokið án tilkynningar (eða tilkynning með öðrum hætti)

Númer máls	Tilk innanhúss um vísun í rannsókn	Skráning í málaskrá	Tilkynning til aðila	Staða/ Skýring
	08.12.215	08.12.2015	- Sáttarboð	Sátt
	03.02.2015	04.02.215	-	Fyrnt
	19.02.2015	23.02.2015	-	Ekki tilefni til rannsóknar
		30.12.2015	-drög 21.07.2011	Fellt niður Reglur 1130
	18.06.2014 <sup>250</sup>	15.07.2014	-	Fellt niður Undanþága veitt
	-	28.06.2012	- eða ekki birt	Fellt niður Reglur 1130
	14.10.2013	15.10.2013	-	Ekki tilefni til rannsóknar

Tafla IV: Mál send til lögreglu /ESS

Númer máls	Tilk innanhúss um vísun í rannsókn	Skráning í málaskrá	Tilkynning til aðila	Staða/ Skýring
	-	06.11.2012	-	Kæra til ESS 22.03.2012
	-	25.06.2012	-	Lokið – vísað til lögreglu

Tafla V: Mál sem hafa áður verið til meðferðar hjá ESS en verið endursend

Númer máls	Tilk innanhúss um vísun í rannsókn	Skráning í málaskrá	Tilkynning til aðila	Staða/ Skýring
<sup>252</sup>	10.07.2013	15.01.2013	-	Rannsókn

<sup>249</sup> Mál 1, sem einnig er vísað í rannsókn frá undanþágudeild, dags. 03.02.2015 og tilkynning ekki send til aðila. Undanþágubeiðni er hafnað sama dag, en m.a. var óskað eftir heimild til að kaupa erlendan gjaldeyri vegna arðgreiðslu vegna ára 2009-2012 auk þess sem fjárfest var í íslenskum félögum árið 2009 (með aflandskrónum) og árið 2012 (þá í gegnum fjárfestingarleið Seðlabankans). Þessu máli lauk þannig að það var felld niður vegna þess að ætluð brot töldust fyrnd þegar tilkynningin barst rannsóknardeild, skv. 15. gr. d., þar sem meira en fimm ár voru liðin frá því að ætluð brotleg háttsemi átti sér stað.

<sup>250</sup> Í nótu um niðurfellingu segir að sótt hafi verið um undanþágu en umsókninni hafnað að svo stöddu 18.06.2014.

<sup>251</sup> Mál þar sem húsleit fór fram.

<sup>252</sup> Málið hafði verið endursent frá ESS í mars 2011. Í er send tilkynning um upphaf máls).

Tafla VI: Mál þar sem tilkynning var send v/ upplýsingaöflunar

Númer máls	Tilk innanhúss um vísun í rannsókn	Skráning í málaskrá	Tilkynning til aðila	Staða/ Skýring
[REDACTED]	12.06.2012	11.09.2012	23.10.2012 (15.01.2013 á ensku)	Bið-álitamál <sup>253</sup>
[REDACTED]	27.11.2012	27.11.2012	10.04.2014	Rannsókn (felld niður að hluta) <sup>254</sup>
[REDACTED]	-	01.10.2012	05.10.2012	Gagnaöflun
[REDACTED]	-	11.11.2014	02.12.2014	Rannsókn
[REDACTED]	09.09.2014	19.09.2014	13.02.2015	Rannsókn
[REDACTED]	05.05.2014	05.05.2014	24.11.2015	Bið-gagnaöflun
[REDACTED]	17.09.2012	27.09.2012	31.10.2012	[REDACTED]
[REDACTED]	04.03.2013	04.03.2014	08.05.2014	[REDACTED]
[REDACTED]	-	19.02.2014	17.01.2014	[REDACTED]
[REDACTED]	28.01.2014	29.01.2014	30.01.2014	[REDACTED]
[REDACTED]	-	17.01.2013	18.07.2011	Opíð <sup>255</sup>
[REDACTED]	-	12.11.2013	27.02.2014	Sáttarboð
[REDACTED]	-	25.02.2014	27.02.2014	[REDACTED]
[REDACTED]	15.05.2015	15.05.2015	21.05.2015	[REDACTED]
[REDACTED]	-	28.10.2014	28.10.2014	Rannsókn
[REDACTED]	-	05.06.2015	05.06.2015	Bið –álitamál
[REDACTED]	-	14.10.2015	14.10.2015	Sáttarboð
[REDACTED]	30.05.2013	14.02.2013	17.01.2014	[REDACTED]

Tafla VII: Mál þar sem tilkynning var send vegna andmælaréttar

Númer máls	Tilk innanhúss um vísun í rannsókn	Skráning í málaskrá	Tilkynning til aðila	Staða/ Skýring
██████████	-	29.06.2012	██████████	██████████
██████████	23.07.213	13.08.2013	██████████	██████████

Sérstök ástæða er til að benda á mál þar sem tilkynningar eru óformlegar, eða á einhvern hátt tengdar meðferð mála innan annarra deilda gjaldeyriseftirlits, annars vegar undanþágudeildar og hins vegar eftirlitsdeildar. Hér má nefna sem dæmi tvö mál, öðru var vísað til rannsóknardeildar frá undanþágudeild, og svo mál sem vísað var til rannsóknardeildar frá eftirlitsdeild og virðist vera til meðferðar hjá öllum deildunum þremur. Í hvorugu málinu var send tilkynning um upphaf rannsóknar.

**Mál** ██████████

Undanþágubeiðnin barst Seðlabankanum rúmu ári áður en málið var skráð, þ.e. undanþágubeiðnin er frá ██████████ en málið var tilkynnt til rannsóknardeildar 18.06.2014 og var skráð í málaskrá 15.07.2014. Undanþágubeiðnin varðaði framsal á tilteknum lánum, kröfum og hlutabréfum. Samskipti Seðlabanka og lögmanns aðila fara fram með tölvupóstum og ljóst er af gögnum málsins að meðferð hjá undanþágudeild og rannsóknardeild fara að einhverju leyti fram samhliða. Við meðferð málsins verður niðurstaðan sú að framsal á lánum, kröfum o.fl. milli aðila (sem í upphafi töldust erlendir og innlendir) telst vera framsal milli innlendra aðila þar sem Seðlabanki telur að raunveruleg framkvæmdastjórn félaga sem talin höfðu verið erlend, sé á Íslandi og að því sé um innlenda aðila að ræða. Þetta kemur fram í nótu um niðurfellingu málsins, dags. ██████████ en sama dag er undanþága veitt.<sup>256</sup>

Til samanburðar má benda á annað mál, þar sem Sáttaboð er vistað á svæði OneSystems undir heitinu *Tilkynning*.

**Mál** ██████████

Málið er tilkynnt til rannsóknardeildar frá eftirlitsdeild 08.12.2015, en það kemur upp í kjölfar beiðni um staðfestingu á arðgreiðslu. Engin formleg tilkynning er send um upphaf rannsóknar, en sáttarboð er boðsent ██████████ eftir að félagið hafði sent Seðlabankanum beiðni um undanþágu dags. ██████████ Aðilum er tilkynnt að ekki sé unnt að taka afstöðu til undanþágubeiðni fyrir en rannsókn málsins sé til lykta leidd.<sup>258</sup>

Fjallað verður frekar um meðferð þessa máls í kafla 4.7.3, en af þeim málum sem nefnd eru má draga þá ályktun að verkefni deildanna, eftirlitsdeildar, undanþágudeildar og rannsóknardeildar gjaldeyriseftirlits þegar kemur að rannsókn mála mættu vera afmörkuð með skýrar hætti. Ef

<sup>256</sup> Lagastofnun skildi starfsmann rannsóknardeildar á fundi í Seðlabanka 18.10.2016 þannig að málið hafi aldrei verið tekið formlega til rannsóknar. Það var leiðrétt í athugasemdum rannsóknardeildar 24. október 2016, Minnisblað bls. 10 og kemur fram í frekari skýringum rannsóknardeildar að málið hafi verið tekið til rannsóknar og aðilum tilkynnt um það á fundi.

<sup>257</sup> Í málaskrá er skjalið ██████████ vistað undir heitinu *tilkynning um upphaf máls*.

<sup>258</sup> Samkvæmt skýringum rannsóknardeildar á fundi í Seðlabanka 18.10.2016, var aðila kunnugt um að hann væri til rannsóknar vegna funda í bankanum.



slíkri aðgreiningu er ekki fylgt er ekki hægt að útiloka ósamræmi í framkvæmd eða neikvæð áhrif á réttarstöðu einstaklinga og lögaðila.

- Dæmi eru um að tilkynning um meðferð rannsóknarmál sé tengd meðferð máls hjá öðrum deildum gjaldeyriseftirlits, s.s. undanþágudeild.

#### 4.4.2.1 Ályktanir um tilkynningar vegna meðferðar mála og rannsókna

Af töflu yfir rannsóknarmál hér að framan má ráða að í málum þar sem tilkynningar eru sendar um upphaf rannsóknar stenst tilkynning í langflestum tilvikum á við skráningu í málaskrá eða er innan skamms tíma frá skráningu. Einungis koma fram tvö frávik, mál [REDACTED] og [REDACTED] (tæplega 1 ½ ár). Þá sýnir taflan ekki veruleg frávik, að því er varðar tíma sem líður milli þess að tilkynning er send innan gjaldeyriseftirlitsins og þar til málið er skráð (með fyrirvara um að taflan geymir ekki upplýsingar um tilkynningu innan gjaldeyriseftirlits í öllum tilvikum). Eitt frávik kemur fram í máli [REDACTED] (1 ár). Hins vegar staðfestir taflan það sem fram er komið, að allmörg mál eru eða hafa verið skráð til meðferðar í OneSystems án tilkynningar og sum til lengri tíma.

#### 4.4.2.2 Samspil undanþágu- og rannsóknarmála

Í úttekt Lagastofnunar vakti athygli sú framkvæmd undanþágudeildar að veita umbeðna undanþágu en tilkynna aðila jafnframt að málið kunni að verða sent í rannsókn vegna ætlaðra brota gegn GL. Þessa framkvæmd má sjá í nokkrum málum í úrtaki.<sup>259</sup> Í öðrum málum er undanþágubeiðni hafnað og viðkomandi gert viðvart um að Seðlabanki kunni að taka afstöðu til hugsanlegra brota.

**Mál [REDACTED]** (sem er eitt þeirra mála sem umboðsmaður Alþingis hefur fjallað um)<sup>260</sup> átti upptök sín í undanþágumáli. Var undanþágubeiðni aðila frá [REDACTED] hafnað að hluta með bréfi [REDACTED] og endaði bréfið með *tilkynningu*, þar sem kom fram að óheimilt hafi verið að skipta evrum í íslenskar krónur og að skilaskylda hafi verið á [REDACTED] Visað var til þess að framangreind háttsemi sé og hafi verið ólöglegt og að Seðlabankinn muni taka til ákvörðunar hvort stjórnvaldssekt verði lögð á, eftir frest til andmæla.

<sup>259</sup> Sjá sem dæmi mál [REDACTED] þar sem undanþága er veitt innlendum aðilum vegna kaupa á orlofshúsi (09.09.2014) en tekið fram að ekki sé um afturvirka heimild að ræða og að Seðlabanki kunni að rannsaka hugsanlegt brot aðila á GL, með því að greiða staðfestingargjald að fjárhæð 3.000 evrur. Rannsókn var tilkynnt aðilum 13.02.2015 (og tók rannsóknin síðar einnig til kaupa á húsbílum).

<sup>260</sup> Mál [REDACTED] en hann kvartaði til umboðsmanns yfir meðferð málsins. Í bréfi umboðsmanns dags. [REDACTED] tók umboðsmaður það fram varðandi sektarákvörðun að sú skylda hvíldi á Seðlabankanum að meta atvik hvers máls heildstætt. Samkvæmt 1. mgr. 12 gr. reglna nr. 880/2009, sbr. bráðabirgðaákvæði I í GL, sbr. lög 134/2008, sé með skýrum hætti tekið fram að innlendir aðili skuli skila öllum erlendum gjaldeyri sem hann eignast til fjármálafyrirtækis hér á landi, sbr. síðar lög nr. 127/2011. Var niðurstaða umboðsmanns að þessu leyti eftirfarandi: „Að framangreindu virtu, sem og heimildum Seðlabanka Íslands til að leggja stjórnvaldssektir vegna slíkra brota á reglum bankans, er það niðurstaða mín að ekki séu forsendur til að telja að samskipti yðar við bankann hafi, eins og atvikum var háttað, girt fyrir að stofnunina hafi skort heimild að lögum til að ákvarða stjórnvaldssekt vegna brots á 1. mgr. 12. gr. reglna nr. 880/2009, sbr. bráðabirgðaákvæði I í lögum nr. 87/1992, sbr. lög nr. 134/2008.“



Verður almennt að telja að þetta sé eðilegri málsmeðferð, a.m.k. frá sjónarhóli einstaklinga, sem einnig kunna að treysta á samskipti sín við viðskiptabanka.<sup>261</sup> Þegar hliðsjón er höfð af leiðbeiningarskyldu Seðlabanka sem stjórnvalds verður að telja að sú framkvæmd að veita undanþágu (jafnvel að hluta) samhliða rannsókn á meintum brotum, geti leitt til óvissu um réttarstöðu einstaklinga og / eða lögaðila.

- Athygli vekur sú framkvæmd að veita undanþágu að hluta en vísa máli til rannsóknar um aðra þætti þess.

Huga mætti að vægari stjórnsýsluúræðum þegar einstaklingar sýna fram á vanþekkingu á GL (sem eftir atvikum kann að leiða af upplýsingum eða framkvæmd viðskiptabanka) frekar en að höfða rannsóknarmál til álagningar stjórnvaldssekta.

## 4.5. Efni tilkynningar

### 4.5.1 Verklagsreglur rannsóknardeildar

Í Verklagsreglum rannsóknardeildar (2016) kemur fram að hvort sem upphaflegt tilkynningarbréf sé vegna gagnaöflunar eða vegna andmælaréttar skuli í bréfinu tiltekið við hvaða lagaheimild er stuðst og hvert tilefni rannsóknarinnar er. Leiðbeina skuli aðila um að Seðlabankanum sé heimilt að leggja á stjórnvaldssekt, enda sé málið upplýst og að bankanum sé heimilt að ljúka minniháttar málum með sátt, ef hann samþykkir slík málalok og gengst undir sektargreiðslu. Þá skuli koma fram að bankanum sé á öllum stigum máls heimilt að vísa málinu til lögreglurannsóknar, ef í ljós kemur við rannsókn að málið teljist meiriháttar. Tekið er fram að vísa þurfi til lagagreina svo að aðili máls megi átta sig á því hvert Seðlabankinn sækir heimildir sínar og að leiðbeiningar til einstaklinga, sem eru aðilar máls, og einstaklinga sem eru fyrirsvarsmenn lögaðila sem liggur undir grun um réttinn til að fella ekki á sig sök skv. 15. gr. c GL. Í verklagsreglunum segir að þessi leiðbeining þurfi að koma mjög skýrt fram í bréfinu og orða þannig „að ekki leiki nokkur vafi á þeim rétti sem einstaklingurinn nýtur“.<sup>262</sup>

### 4.5.2 Úrtak Lagastofnunar

Af þeim 40 rannsóknarmálum sem komu upp í úrtaki (frá árunum 2012 – 2015) var formleg tilkynning send til aðila í 20 málum, 18 þar sem tilkynning var send um upphaf málsmeðferðar og óskað eftir gögnum, en í 2 málum virðist vera um að ræða tilkynningu vegna andmælaréttar (sjá töflur í kafla 4.4.2 hér að framan). Auk þess voru tvö mál [REDACTED] [REDACTED] sem tengjast [REDACTED] [REDACTED] þar sem húsleit fór fram og því var ekki send tilkynning í þeim málum.

#### 4.5.2.1 Skýrar tilkynningar

Af skoðun úrtaksmála má ráða að bréfin skilgreini yfirleitt skýrt að hvaða atriðum rannsóknin beinist, lagaheimildum sem byggt er á, lagaheimildum sem vísað er til varðandi þau gögn og

<sup>261</sup> Vísendingar koma fram um slíkt í gögnum í máli [REDACTED] (hér að framan).

<sup>262</sup> Verklagsreglur (2016), bls. 8.

skýringar sem aðila er gert að senda, heimildum Seðlabanka til að leggja á stjórnvaldssektir og/eða ljúka málum með sátt, sem og heimildum Seðlabanka til að leggja á dagsektir ef umbeðnum gögnum er ekki skilað. Þá er andmælaréttar, eftir að rannsókn lýkur en áður en ákvörðun er tekin, yfirleitt getið, sem og þess að koma megi að upplýsingum og skýringum á hvaða stigi málsmeðferðinnar sem er. Þannig virðist ekki mikið um frávik frá því efni sem verklagsreglur mæla fyrir um. Þó má nefna að ekki er fullt samræmi í þeim bréfum sem send eru. Oft er vísað í lagagreinar um viðurlagaheimildir og refsingar, þ.e. 15.gr. a-d og 16. gr. a og b (en misskýrt er hvernig vísað er í greinarnar efnislega). Stundum er vísað sérstaklega í 15. gr. b, þ.e. heimild til að ljúka máli með sátt (til viðbótar við aðrar tilvísanir) og má sjá dæmi um það í málum [REDACTED], en í öðrum málum er ekki vísað til þess að ljúka megi máli með sátt. Hér má sem dæmi nefna mál [REDACTED], sem varðaði fjármálastofnun, en drög að sáttarboði hafa verið undirbúin í málinu; mál [REDACTED], sem varðar skilaskyldu, sem síðar var fellt niður og mál [REDACTED] um meintar ólögmetar lántökur og brot gegn skilaskyldu, en í því máli var ekki gerð grein fyrir sektarheimildum né möguleika á að ljúka máli með sátt. Málið var síðar fellt niður.

Ekki verður séð af úrtaki að það ráðist af efni mála, eða alvarleika meintra brota, hvernig vísað er í sektar- eða sáttarheimildir.

#### Mál [REDACTED]

Málið varðaði kaup innlendra aðila á orlofshúsi, þegar sótt var um undanþágu eftir að staðfestingargjald [REDACTED] hafði verið greitt, auk þess sem innflutningur aðila á [REDACTED] var tekinn til rannsóknar. Í þessu máli var ekki vísað til þess berum orðum að Seðlabankinn hefði heimild til að ljúka málinu með sátt með samþykki aðila.

Enn verður að vísa til þess að úrtakið er ekki stórt, en ástæða væri til að kanna samræmi í upplýsingum Seðlabanka til aðila sem sæta rannsókn og huga að því að nota stöðluð bréf.

- Tilkynningarbréf eru almennt skýr um afmörkun rannsóknar og lagaheimildir en ekki er fullt samræmi í bréfunum.
- Nota mætti stöðluð bréf í meira mæli en gert er þar sem efnisákvæði þeirra lagaákvæða sem vísað er í koma fram.

#### 4.5.2.2 Rétturinn til að fella ekki á sig sök

Sérstaklega er rétt að benda á að ekki virðist vera fullt samræmi í tilvísunum til 15. gr. c, um rétt einstaklinga til að fella ekki á sig sök. Algengt er að aðilum sé gerð grein fyrir þessum rétti, og þá bæði í málum sem varða einstaklinga og einstaklinga sem eru fyrirsvarsmenn lögaðila, sbr. Verklagsreglur rannsóknardeildar.<sup>263</sup> Ekki er þó alltaf hægt að sjá að vísað sé skýrt í þennan rétt, a.m.k. í málum sem varða félög, s.s. í máli [REDACTED] (háar úttektir af greiðslukortum) og í málum [REDACTED] sem öll vörðuðu félög (ehf.). Ekki var vísað í réttinn til að fella ekki á sig sök, eða ákvæði 15. gr. c í þessum málum. Þá vekur athygli að leiðbeiningar um rétt

<sup>263</sup> Sjá mál [REDACTED] einstaklingur og ehf.); mál [REDACTED] (meint skilaskyldubrot félags [REDACTED] (meintar ólögmetar fjárfestingar og skilaskyldubrot félags); l [REDACTED] (meintir ólögmetir fjármagnsflutningar einstaklings fyrir eigin reikning og sem stjórnarformaður tveggja ehf.); [REDACTED] (meint ólögmet viðskipti með fjármálagerninga, einstaklingur) og l [REDACTED] (stofnun á félagi erlendis, einstaklingur).

einstaklinga til að fella ekki á sig sök eru í sumum tilvikum orðaðar með óskýrum hætti, sbr. t.d. mál [REDACTED] en þar sagði: „Vakin er athygli á að þér getið neitað að svara spurningum eða afhenda gögn í málinu nema útilokað sé að þau geti nýst til að sanna á yður sök“. <sup>264</sup> Í máli [REDACTED], frá sama ári, er orðalagið skýrara, þ.e. athygli vakin á því að „þér hafið rétt á að neita að svara spurningum, veita upplýsingar eða afhenda gögn sem nýta má til að sanna á yður sök í málinu“ og sama orðalag er notað í máli [REDACTED] frá 2014.

- Ekki er fullt samræmi í tilvísunum til 15. gr. c GL, um réttinn til að fella ekki á sig sök. Ekki er gerð athugasemd við þetta að því er varðar félög, með fyrirvara um að fyrirvarsmenn einkahlutafélags geti bakað sér refsíabyrgð vegna brota félagsins.

Rétt er að nefna að við skoðun á rannsóknarmálum komu upp tilvik þar sem vísað var í *eftirlitsbréf* í rannsóknarmálum. Vísað var í lagaheimild 13. gr. p GL í bréfunum.

#### Mál [REDACTED]

Málið varðar fjárfestingu innlends einkahlutafélags í framseljanlegum fjármálagerningum og virðist eiga uppruna sinn í almennu eftirliti (þ.e. reglulegu eftirlit með sýngreiðslum milli landa) en einnig kemur fram í málinu að félagið hafi sent Seðlabankanum fyrirspurn um það hvort heimilt væri að taka á móti greiðslum frá erlendum viðskiptavinum á reikninga erlendis og halda eftir hluta greiðslu vegna mögulegrar endurgreiðslu til viðskiptavina. Var fyrirvarsmanni félagsins sent eftirlitsbréf og farið fram á staðfest hreyfingayfirlit yfir alla erlenda bankareikninga félagsins [REDACTED] og upplýsingar um fjárfestingar félagsins í framseljanlegum fjármálagerningum. Eftirlitsbréfið er dagsett í [REDACTED] og vísar bæði í 17. gr. og 13. gr. p. GL. Svarbréf barst frá lögmanni aðila [REDACTED], þar sem þær skýringar voru gefnar að greiðslum sé haldið eftir vegna mögulegra endurgreiðsla vegna þeirrar starfsemi sem um var að ræða. Með bréfi dags. [REDACTED] var viðkomandi tilkynnt um upphaf rannsóknar vegna meintra brota gegn GL, á ákvæðum sem varða fjárfestingu í fjármálagerningum í erlendum gjaldeyri og brot á skilaskyldu. Með vísan í 15. gr. e var nú óskað eftir upplýsingum um tekjur félagsins í erlendum gjaldeyri frá [REDACTED] og skil þess gjaldeyris og um viðskipti félagsins með framseljanlega fjármálagerninga á sama tíma. Vísað var almennt til 15. gr. b – d (og 16. gr. a og b) og vísað sérstaklega í heimild til að ljúka málinu með sátt. Í eftirlitsbréfi er ekki vísað í rétt aðila til að neita að veita upplýsingar eða skýringar, sbr. 15. gr. c. GL.

#### Mál [REDACTED]

Málið kemur upphaflega til meðferðar sem staðfestingarmál vegna arðgreiðslna, en málið varðar meint brot á 13. gr. b (vegna viðskipta með hlutafé félags milli innlendra og erlendra aðila). Eftirlitsdeild sendi eftirlitsbréf, dags. í [REDACTED] til félags sem á hlut að kaupunum, þar sem óskað er eftir því, með vísun í 13. gr. p GL, að afrit sammings verði afhent, ásamt viðaukum og breytingum, upplýsingum um fyrirkomulag uppgjors, hvort undanþága liggi fyrir eða sé áformuð. Félagið bregst við eftirlitsbréfinu og skilar gögnum þann [REDACTED]. Eftir það eru fundir haldnir milli aðila og lýkur málinu með sátt, dags. [REDACTED].

<sup>264</sup> Í málinu var tilkynning til aðila þýdd á ensku og umrædd leiðbeining þýdd með eftirfarandi hætti: *Attention is drawn to the fact that you may refuse to answer questions or submit documentation in the case unless it is impossible that such information or documentation could be used to prove your guilt.* Af gögnum má ráða að þýðandi gerði athugasemd við það að orðalagið væri ekki eins skýrt og það gæti verið.



Tilkynning um rannsókn máls er ekki send, en *sáttarboð* vistað undir heitinu *tilkynning um upphaf máls*. Engar tilvísanir eru í 15. gr. c eða önnur ákvæði um meðferð rannsóknarmála í eftirlitsbréfi því sem aðilum var sent.

Það sem vekur athygli hér er að 13. gr. p GL er notuð í þágu almenns eftirlits með lögunum og spurningum beint til einstaklinga og/eða lögaðila með tilvísun í ákvæðið. Þetta leiðir til þess að upplýsingar liggja fyrir við meðferð eftirlitsmáls sem síðan eru notaðar við meðferð rannsóknarmáls.

Þessi dæmi leiddu til þess að fyrirspurn var beint til eftirlitsdeildar gjaldeyriseftirlits í Minnisblaði Lagastofnunar dags. 27. júní 2016, þar sem óskað var eftir upplýsingum um það í hversu mörgum málum eftirlitsbréf skv. 13. gr. p hefur verið sent til aðila eða fyrirsvarsmanna aðila og hve mörg þeirra mála hafa í kjölfarið verið afhent úr eftirliti í rannsókn hjá rannsóknardeild. Í svari eftirlitsdeildar kom fram að af eftirlitsmálum á listanum sem sendur var til Lagastofnunar 16. júní sl., hefði eftirlitsdeild sent svokallað *eftirlitsbréf*, þ.e. undirritað bréf í pósti til aðila eftirlitsmálsins þar sem beðið er um upplýsingar á grundvelli 13. gr. p, í 31 máli. Af þessu 31 máli hefur 8 málum verið vísað til rannsóknardeildar vegna rökstudds gruns um brot á lögum um gjaldeyrismál. Hjálagt svari eftirlitsdeildar var staðlað form eftirlitsbréfs, til þess að óska skýringa á tilteknum úttektum af innlendu greiðslukorti erlendis og var tekið fram að önnur eftirlitsbréf væru eins, að breyttu breytanda. Staðlað form eftirlitsbréfs var sent með svarinu [REDACTED]

Einnig kom fram í svari eftirlitsdeildar að fyrir gildistöku laga nr. 35/2013 hefðu eftirlitsbréf verið send, í tengslum við sérstaka úttekt á skilaskyldu afmarkaðs hóps innlendra útflutningsaðila á tímabilinu 2010-2011. Í tengslum við þá úttekt voru send 20 bréf, þar sem óskað var eftir tilteknum gögnum á rafrænu formi, í tengslum við eftirlit Seðlabankans með lögum um gjaldeyrismál.

Ástæða er til að benda á það að ákvæði laga um réttarvernd einstaklinga (þ.m.t. einstaklinga sem eru fyrirsvarsmenn lögaðila), s.s í 15. gr. c GL um rétt til að fella ekki á sig sök, eru sett þeim til verndar. Ekki er útilokað að framkvæmd eins og sú sem lýst er hér varðandi eftirlitsbréf dragi úr þeirri vernd, einkum ef henni er beitt þegar einstaklingar eiga í hlut. Gefa málin a.m.k. tilefni til að kanna þessa framkvæmd og gæta að því að hlutverk eftirlitsdeildar og rannsóknardeildar vegna meintra brota á GL séu betur aðgreind, eða að sambærilegar reglur gildi um meðferð eftirlitsmála og rannsóknarmála í þessu tilliti. Einnig er rétt að benda á að Seðlabankinn hafði áður en til þessara mála kom leitað álits á heimildum til að leggja á einstaklinga og lögaðila stjórnvaldssektir og liggur fyrir álit frá 21. júní 2010 þar sem niðurstaðan er að að gera verði ríkar kröfur til málsmeðferðar þegar beita á stjórnsýsluviðurlögum, bæði varðandi undirbúning, gagnaöflun og ákvörðunina sjálfa.<sup>265</sup> Þá var fjallað um þagnarrétt (sbr. 15. gr. c) sem með vissu tekur til einstaklinga (en óvíst er hvort hann tekur til lögaðila). Seðlabankinn hefur einnig aflað álits á því hvort leggja megi refsíábyrgð á lögaðila og í álit dags. 2. september 2013 kom m.a. fram það álit að fyrirsvarsmenn hlutafélaga

<sup>265</sup> Álit [REDACTED]

og einkahlutafélaga geti bakað sér refsíabyrgð vegna brota félagsins á GL.<sup>266</sup> Það var því full ástæða til þess að gæta varfærni í að senda út *eftirlitsbréf* við almennt eftirlit gjaldeyriseftirlits, sérstaklega þar sem ekki koma fram neinir fyrirvarar um skyldu aðila til að veita upplýsingar í máli sem síðar kann að vera sent til rannsóknar innan Seðlabankans, eða áfram til opinberrar rannsóknar. Í athugasemdum eftirlitsdeildar, dags. 16. október 2016, kemur fram að eftirlitsdeild telji að aðgreining eftirlits- og rannsóknarhlutverka Seðlabankans sé mjög skýr, og að deildin telji 15. gr. c. ekki eiga við þegar um er að ræða eftirlitsbréf á grundvelli 13. gr. p, enda fjalli hún um rétt manna sem rökstuddur grunur leikur á að hafi gerst sekir um lögbrot til að neita að svara spurningum. Þegar eftirlitsbréf séu send liggja eðli málsins samkvæmt ekki fyrir rökstuddur grunur um brot. Þá sé ljóst af fjölda eftirlitsbréfa að í tiltölulega fáum tilvikum sé slíkum málum vísað til rannsóknardeildar vegna rökstudds gruns um brot á lögum um gjaldeyrismál. Þannig geti aðilar eftirlitsmála sem fá eftirlitsbréf sem þessi oft veitt eðlilegar skýringar og enginn rökstuddur grunur verður fyrir hendi.<sup>267</sup>

- Komið hafa upp dæmi í rannsóknarmálum í úrtaki þar sem eftirlitsdeild sendir út *eftirlitsbréf* með heimild í 13. gr. p GL og óskar eftir upplýsingum. Þessi *eftirlitsbréf* gefa a.m.k. tilefni til að kanna þessa framkvæmd gjaldeyriseftirlitsins og eftir atvikum að setja skýrari reglur um hlutverk eftirlitsdeildar og rannsóknardeildar vegna rannsókna á meintum brotum á GL.
- Rétt væri að skoða hvort setja á skýrari reglur um hlutverk eftirlitsdeildar við rannsókn einstakra mála, þ. á m. að því er varðar afhendingu máls úr eftirliti í rannsókn. Ef eftirlitsbréf eru send verður að huga að því hvort og þá hvenær sé rétt að vísa í 15. gr. c GL um réttinn til að fella ekki á sig sök.

#### 4.5.2.3 Tímamörk um upphaflega rannsókn mála

Þrátt fyrir ábendingar umboðsmanns hefur rannsóknardeild ekki sett ákveðinn tímaramma utan um upphaflega rannsókn mála og er það skýrt með vísan til þess að mál séu misflókin og rannsókn taki mislangan tíma. Í skýringum rannsóknardeildar er vísað til þess að forstöðumaður deildar hafi eftirlit með framgangi rannsókna á vikulegum fundum og með sértækum hætti, og að þess sé gætt að sá tími sem fer í upphafs rannsókn, áður en kæra er lögð fram, sé ekki lengri en þörf krefur.

<sup>266</sup> Álit [REDACTED]. Sjá einnig vel þekkt mál um aðgreiningu eftirlitsheimilda og rannsóknarheimilda (opinberrar rannsóknar) í samkeppnismáli um þá niðurstöðu að ekki hefði verið nægilega gætt að því að einstakir forstöðumenn félaga felldu ekki á sig sök með því að veita samkeppnisfyrivöldum upplýsingar við rannsókn málsins, sem síðar var sent lögreglu til rannsóknar. Í dómi Hæstaréttar í máli 92/2007 var talið að viðkomandi hefðu ekki notið þeirra réttinda sakborninga sem mælt er fyrir um í 70. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 6. gr. Mannréttindasáttmálans, og meginreglna laga um meðferð opinberra mála.

<sup>267</sup> Athugasemdir eftirlitsdeildar, dags. 12. október 2016, Minnisblað bls. 4-5.

#### 4.6 Önnur atriði er varða rannsókn og meðferð stjórnsýslumála sem leitt geta til álagningar refsikenndra viðurlaga

##### 4.6.1 Almenn sjónarmið

Í rannsóknarmálum sem rekin eru vegna meintra brota á GL eiga ákvæði stjórnsýslulaga við að öllu leyti. Auk þess verður að taka mið af því að málin eru rekin á þann hátt að þau geta leitt til stjórnvaldssekta, samkvæmt 15. gr. a, eða sátta skv. 15. gr. b. Það er engum vafa undirorpið að ríkari kröfur eru gerðar til málsmeðferðar þegar um íþyngjandi ákvarðanir er að ræða, sérstaklega þegar ákvörðun felur í sér refsikennd viðurlög.<sup>268</sup> Þeir einstaklingar (og í sumum tilvikum lögaðilar) sem sæta rannsókn geta því borið fyrir sig réttindi sem leiða m.a. af 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, um réttláta málsmeðferð, og meginreglur EES-réttar og landsréttar um vandaða stjórnsýslu. Ef ítrustu kröfur eru gerðar verður að taka mið af réttindum sem koma fram í 6. gr. Mannréttindasáttmálans, þ. á m. að aðili sé talinn saklaus uns sekt er sönnuð, sbr. 2. mgr. 6. gr., en í því felst m.a. að ákærvald verði að færa sönnur á sekt og að sönnunarfærsla verði að samræmast lögum og tilteknum meginreglum.<sup>269</sup> Þá verður að virða rétt aðila til að fá upplýsingar um kæru (í refsímáli) og til að undirbúa og halda uppi vörnum sbr. 3. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmálans og 70. gr. stjkskr., auk þess sem virða verður réttinn til að fella ekki á sig sök.<sup>270</sup> Af þeim gögnum sem Lagastofnun hefur fengið aðgang má sjá að gjaldeyriseftirlitið aflaði í upphafi lögfræðialits um álitaefni í tengslum við heimildir Seðlabankans til álagningar stjórnvaldssekta, frá 21. júní 2010 og kom eftirfarandi fram þar: „[...]verður að gera ríkar kröfur til málsmeðferðar þegar beita á stjórnsýsluviðurlögum þar sem um íþyngjandi ákvörðun er að ræða, bæði varðandi undirbúning, gagnaöflun og ákvörðunina sjálfa“.<sup>271</sup>

Verklagsreglur rannsóknardeildar koma til viðbótar lagaákvæðum um meðferð mála, en þær taka þó fremur til framkvæmdaratriða. Væri æskilegt að skráðar reglur væru settar í heildstæðum lögum um meðferð stjórnsýslumála af þessu tagi, en að óbreyttum lögum a.m.k. skýrar og birtar reglur um málsmeðferð, þ. á m. álagningu sátta og sekta.

##### 4.6.2 Rannsóknarreglan, sannleiksreglan og málshraði

Inntak rannsóknarreglunnar kemur fram í 10. gr. stjórnsýslulaga, en í henni felst skylda stjórnvalds til að upplýsa málsatvik nægilega, að eigin frumkvæði, til þess að hægt sé að taka ákvörðun í því. Þegar um stjórnsýslumál er að ræða felst rannsókn í því að leiða hið sanna og

<sup>268</sup> Páll Hreinsson: Stjórnsýsluréttur - Málsmeðferð. Bókaútgáfan Codex 2013, bls. 77.

<sup>269</sup> Valdimar Gunnar Hjartarson: Stjórnvaldssektir Fjármálaeftirlitsins, bls. 54 og vísun í Eirík Tómasson: Réttur til réttlátrar málsmeðferðar, bls. 241.

<sup>270</sup> Fjallað var um ýmis atriði sem snerta meðferð mála af þessu tagi í lögum nr. 55/2007, en með þeim lögum voru teknar upp heimildir Fjármálaeftirlits til að leggja á stjórnvaldssektir og að gera sátt. Öðrum sérlögum á fjármálamarkaði var breytt í samræmi við þau sjónarmið sem lágu löggjöfinni til grundvallar, og koma þau sjónarmið einnig fram í GL. Þessi sömu sjónarmið eiga því við um málsmeðferð við rannsóknir Seðlabankans, þar sem rannsóknar- og sektarheimildir Fjármálaeftirlits voru færðar til bankans með lögum nr. 78/2010. Í frumvarpi til laganna kemur fram að miða verði við það að 6. gr. MSE eigi við um stjórnvaldssektir (sem refsikennd viðurlög), en að ekki sé sjálfgefið að öll ákvæði 6. gr. eigi við um meðferð stjórnsýslumála.

<sup>271</sup> Álit [REDACTED].

rétta í ljós í hverju máli, þ.e. byggt er á sannleiksreglunni, eins og við rannsókn sakamála.<sup>272</sup> Auk þess koma til skoðunar álitæfni varðandi íþyngjandi aðgerðir, sem verða að byggjast á sérstakri lagaheimild. GL hafa að geyma viðtækar lagaheimildir fyrir Seðlabanka til að krefjast upplýsinga frá aðilum sjálfum, einstaklingum sem fyrirsvarsmönnum lögaðila og einnig frá þriðju aðilum. Við rannsókn mála reynir einnig á meðalhófsreglu 12. gr. stjórnsýslulaga, þannig að miðað er við að rannsókn máls sé hagað þannig að ekki séu notaðar harkalegri aðferðir en efni standa til og að aðilum verði sem minnst óþægindi gerð.<sup>273</sup>

Málshraðaregla 9. gr. stjórnsýslulaga felur í sér þá meginreglu að ákvarðanir í málum skuli teknar svo fljótt sem unnt er, sem m.a. miðast við það að mál sé rannsakað á nægilega vandaðan hátt áður en ákvörðun er tekin, en jafnframt að ekki verði um ónauðsynlegan drátt á afgreiðslu máls að ræða.<sup>274</sup> Jafnframt er sérstaklega mælt fyrir um það í 3. mgr. 9. gr. að þegar fyrirsjáanlegt er að afgreiðsla máls muni tefjast beri að skýra aðila máls frá því og upplýsa um ástæður tafanna og hvenær ákvörðunar er að vænta. Í GL eru ekki settar reglur um fresti og engar slíkar reglur eru settar í Reglum þeim sem settar eru á grundvelli GL. Ekki koma heldur fram viðmið um afgreiðslutíma mála í verklagsreglum Rannsóknardeildar, að öðru leyti en því að vísað er til þess að upphaflegur frestur aðila til að verða við beiðni Seðlabankans um upplýsingar eða gögn skuli vera 3 vikur, en 3 – 5 vikur ef tilkynning er send vegna andmælaréttar. Þá kemur fram að óski viðkomandi eftir framlengingu frests, sé rétt að veita framlengingu að jafnaði einu sinni, að meðaltali um 15 daga, og öðru sinni ef veigamikil rök mæla með því.<sup>275</sup> Engir tímafrestir eru settir í Verklagsreglum um meðferð Seðlabankans á málinu.

Umboðsmaður Alþingis gerði í bréfi sínu frá 2. október 2015 ekki tiltekna athugasemdir við rannsókn mála og málshraða þegar mál eru til rannsóknar hjá Seðlabankanum.

Í kvörtun sem umboðsmanni Alþingis barst þann 1. febrúar 2016, í máli [REDACTED] og varðar tafir á rannsókn og afgreiðslu Seðlabankans á viðskiptum félags við móðurfélag þess á árinu 2015, kemur fram að málið hafi verið tekið til rannsóknar 2. febrúar 2015 með tilkynningu um upphaf máls og beiðni um upplýsingar. Í bréfi umboðsmanns til aðila, þar sem málið er felld niður sbr. a- lið 2. mgr. 10. gr. laga nr. 85/1997, kemur fram að þegar Seðlabankinn svaraði bréfi umboðsmanns þann 15. mars 2016 hafi sáttarboð verið sent aðila. Sáttarboð til aðila markar lok rannsóknarmáls, ef það er samþykkt, og má því miða við að rannsókn máls, sem lýkur með sekt rétt rúmu ári eftir að rannsókn málsins hófst sé innan viðunandi marka. Í bréfi umboðsmanns er þó einnig tekið fram að töluverð samskipti hafi átt sér stað milli félagsins og Seðlabankans á meðan á meðferð málsins stóð og að bankinn hafi í einhverjum tilvikum tilkynnt að eigin frumkvæði um frekari tafir á meðferð málsins.

Af málinu má draga þá ályktun að rannsókn máls sem tekur um 12 mánuði frá tilkynningu máls til þess er því lýkur sé innan viðmiðunarmarka, að teknu tilliti til aðstæðna og sérstaklega ef sýnt er fram á samskipti stjórnvalda við aðila á meðan málið er til meðferðar.

<sup>272</sup> Páll Hreinsson: Stjórnsýsluréttur - Málsmeðferð, bls. 471, sbr. einnig 2. mgr. 53. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.

<sup>273</sup> Páll Hreinsson: Stjórnsýslulögin - Skýringarrit, bls. 105.

<sup>274</sup> Páll Hreinsson: Stjórnsýslulögin - Skýringarrit, bls. 97.

<sup>275</sup> Verklagsreglur (2016), bls. 8 og 10.



### 4.6.3 Úrtak Lagastofnunar

#### 4.6.3.1 Rannsóknarregla og málshraði

Skoðun úrtaksmála staðfestir að framkvæmdin virðist vera sú að mál koma almennt til rannsóknardeildar frá undanþágu- eða eftirlitsdeild gjaldeyriseftirlitsins. Mörg dæmi eru því um það að rannsóknardeild hafi þegar í höndum gögn máls, sem send hafa verið frá öðrum deildum gjaldeyriseftirlitsins þegar tilkynning er send til aðila, án þess að það sé sérstaklega tekið fram í tilkynningarbréfi að rannsóknardeildin hafi þessi gögn í höndum. Enda þótt stjórnvöldum sem fara með eftirlitsheimildir sé almennt heimilt að nota þau gögn sem þegar eru fyrir hendi og þær upplýsingar sem nauðsynlegt og málefnalegt er að nota fyrir úrlausn máls, með fyrirvara m.a. um ákvæði laga um persónuvernd, verður að líta til þess við athugun á rannsóknarmálum hversu víðtækt eftirlitshlutverk Seðlabankinn fer með bæði skv. GL og lögum um Seðlabanka. Einnig verður að líta til þess, sérstaklega þegar mál einstaklinga eru til meðferðar, að lagareglur um gjaldeyrishöft, og reglur sem útfæra þær, eru langt frá því að vera skýrar og aðgengilegar.

- Taka verður mið af því við meðferð mála að rannsóknardeild hefur við upphaf málsmeðferðar umfangsmikil gögn í höndum (frá eftirlitsdeild eða undanþágudeild).

Það fer eftir málsatvikum hvernig rannsókn er háttáð og hversu ítarleg hún þarf að vera, auk þess sem almennt er miðað við að gæta þurfi að jafnvægi milli rannsóknarreglu 10. gr. og málshraðareglu 9. gr. stjórnarsýslulaga, sem kveður á um að ákvarðanir í málum skuli teknar svo fljótt sem unnt er.<sup>276</sup> Almennt virðist af þeim úrtaksmálum sem skoðuð voru að málsmeðferð taki nokkuð langan tíma. Erfitt er að draga öruggar niðurstöður af svo litlu úrtaki en almennt má draga þá ályktun af þeim excel listum yfir mál sem Seðlabanki sendi Lagastofnun, að það séu nokkuð mörg mál þar sem meðferð hefur tekið langan tíma. Rannsóknarmál frá árinu 2012 sem enn eru opin eru 25 talsins en 105 mál sem hefur verið lokið;<sup>277</sup> 47 mál eru enn opin frá árinu 2013, en 94 lokið; fleiri mál frá árinu 2014 eru opin (89 mál) en þeim sem meðferð er lokið í (68 mál) og fyrir árið 2015 eru 42 mál opin en 9 málum lokið. Hér er miðað við skráningu í málaskrá en ekki upphaf rannsóknar eða tilkynningu til aðila. Sami fyrirvari á við hér og áður kemur fram, þ.e. að ekki er víst að öll þau mál sem eru skráð hafi verið tekin til rannsóknar.

Úrtak Lagastofnunar gefur til kynna að huga mætti að málshraða hjá rannsóknardeild. Tölulega hefur meðferð rétt tæplega helmings úrtaksmála tekið meira en 12 mánuði frá skráningu máls talið. Af þeim 20 málum þar sem tilkynning hefur verið send, hefur meðferð 11 mála tekið lengri tíma en sem svarar þeim rúmlega 12 mánaða viðmiðunartíma sem leiða má af úrlausn umboðsmanns í framangreindu máli (sjá kafla 4.6.2) og yfirlitstöflur í kafla 4.4.2.

Þá eru nokkur mál sem lentu í úrtaki enn til meðferðar eftir hátt í 4 ár frá því að tilkynning var send til aðila og verður að telja það utan eðlilegra tímamarka.<sup>278</sup> Af nýrri málum má nefna **mál**

<sup>276</sup> Páll Hreinsson, Stjórnarsýslulögin- Skýringarrit, bls. 113.

<sup>277</sup> Þessar upplýsingar eru aðeins til að draga almennar ályktanir af (t.a.m. miðast árið (2012) við málanúmer (sem kann að vera ónákvæmt). Af þeim málum sem er lokið kemur ekki fram í þeim gögnum sem Lagastofnun hefur aðgang að hvenær málunum var lokið og er því ekki hægt að draga neinar ályktanir af listunum um málshraða almennt.

<sup>278</sup> Hér má nefna sem dæmi mál [REDACTED], sem var tilkynnt [REDACTED] og var ólokið eftir tæp 4 ár þegar úttekt fór fram (málið varðar úttektir af innlendum greiðslukortum vegna framfærslu erlendis og vegna

██████████, sem varðar kaup á orlofshúsi og ██████████, sem var tilkynnt aðilum ██████████ og er enn í rannsókn þrátt fyrir að síðustu gögn sem óskað var eftir (frá viðskiptabanka) hafi borist ██████████, þ.e. fyrir rúmu ári. Í máli ██████████ sem varðar fjárfestingar í verðbréfum útgefnum í erlendum gjaldeyri og mögulegt brot á skilaskyldu, hefur málið verið í athugum hjá eftirlitsdeild frá ██████████, en upphaf rannsóknar var tilkynnt aðila ██████████ og er málið skráð sem *Bið-gagnaöflun*. Í síðastgreindu máli hefur aðili þó fengið ítrekaða fresti, vegna sérstakra aðstæðna.

Með hliðsjón af því hversu miklar upplýsingar Seðlabankinn hefur, áður en til eiginlegrar rannsóknar kemur, mætti ætla að hægt væri að gæta að málshraðareglu, án þess að rannsókn mála líði fyrir það. Ætla mætti að unnt væri að afmarka rannsóknarefnið með skýrum hætti fyrr en gert er og væri með því hægt að ná skilvirkari málsmeðferð, auk þess sem komið væri til móts við kröfur málshraðareglunnar. Áfram verður að gera þann fyrirvara að úrtak það sem niðurstöðurnar byggja á er ekki stórt. Í skýringum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016 kemur fram að það sé sjaldnast svo að mál komi til rannsóknardeildar án þess að gagnaöflun sé þörf í rannsóknardeild þrátt fyrir að gögn séu til staðar sem styðja við vísun í rannsókn.

- Úrtaksmál benda til þess að ástæða væri til þess að setja frekari skráðar leiðbeiningar um vinnslu mála þar sem fram kæmi nauðsyn þess að afmarka umfang málsins sem fyrst á grundvelli þeirra gagna sem þegar liggja fyrir.

Nokkur dæmi eru um það í úrtaki að mál séu lögð til hliðar í langan tíma án úrvinnslu.<sup>279</sup>

#### Mál ██████████

Málið varðaði úttektir af greiðslukortum annars vegar vegna framfærslu aðila, sem skv. Þjóðskrá flutti úr landi ██████████ og hins vegar vegna rekstrarkostnaðar ██████████. Níu mánuðum eftir að aðili skilaði upplýsingum og gögnum sendi Seðlabanki beiðni um gögn til viðskiptabanka. Meira en tveimur árum eftir það er dagsett bréf til Reiknistofu bankanna (óundirritað) þar sem óskað var eftir yfirliti yfir alla bankareikninga félagsins og allar hreyfingar á tímabilinu ██████████. Málinu er nú lokið samkvæmt upplýsingum rannsóknardeildar.

#### Mál ██████████

Í málinu, sem einnig varðaði úttektir af greiðslukortum var tilkynning send ██████████ svör bárust frá fagaðila í fyrirsvari fyrir aðilann. Kallað var eftir frekari skýringum á ákveðnum greiðslum og frekari gögnum tæplega tveimur árum síðar, ██████████, en hluti rannsóknarinnar

atvinnurekstrar). Málinu er nú lokið samkvæmt skýringum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016; mál ██████████ sem var tilkynnt ██████████ og er ólokið eftir tæp 4 ár enda þótt upplýsingar hafi borist 5 dögum eftir tilkynningu um að viðkomandi fyrirtæki væri í gjaldþrotaskiptameðferð og að erfitt gæti reynst fyrir skiptastjóra að afla gagna til að senda; mál ██████████ á upptök sín innan eftirlitsdeildar og varðar úttektir af innlendum greiðslukortum, háar fjárhæðir yfir langt tímabil. Málið var tilkynnt innan Seðlabankans ██████████, tilkynnt aðila ██████████ var ólokið þegar úttekt fór fram. Málinu hefur nú verið lokið.

<sup>279</sup> Sjá einnig mál ██████████, þar sem ekkert gerist í máli eftir að tilkynnt er um gjaldþrotameðferð fyrirtækisins, á árinu 2012. Af nýrri málum má benda á mál ██████████ sem tilkynnt er ██████████ og varðar sölu hlutdeildarskírteina hjá fagfjárfesti. Álitamál virðast snúast um það hvort viðskiptin hafi verið milli innlendra aðila eða innlendra og erlendra. Málið er skráð sem *Bið- álitamál* og ekkert hefur verið skráð í málið eftir ██████████

var felldur niður. Málinu er nú lokið samkvæmt upplýsingum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016..

### Mál

Málið varðaði mögulegt skilaskyldubrot og var tilkynning send til aðila en rannsóknarskýrsla var skilað til forstöðumanns gjaldeyriseftirlits. Bréfinu var svarað, og er málið dæmi um það (sem annars hefur ekki komið upp í mörgum málum í úrtaki) að aðili telur Seðlabankann ekki hafa sent skýrt yfirlit yfir færslur sem sýni fram á brotin, né viðeigandi heimfærslu til reglna sem hafi verið brotnar í hverju tilviki.<sup>280</sup> Svárið var dags. Eftir það virðast koma upp vafaatriði og sést í gögnum málsins að beðið er eftir lögfræðiáliti auk þess sem vafi var á að yfirferð gagna hafi verið eins og best yrði á kosið. Tæpum tveimur árum seinna er málið yfirfarið, og síðan liggur það niðri en þá virðist eiga að fella málið niður vegna Reglna nr. 1130/2008. Málið hefur nú verið felld niður samkvæmt upplýsingum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016.

Í skýringum rannsóknardeildar á fundi í Seðlabanka 18.10.2016 kom fram að skýringin á því að mál séu lögð til hliðar geti verið sú að komið hafi til álita að fella þau niður svo sem til dæmis mál sem féllu undir reglur nr. 1130/2008. Einnig geti það verið vegna þess að reglur séu óskýrar og fleira þess háttar og skoða þurfi málin sérstaklega vegna þess.

Af úrtaksmálum má ráða að upphafleg afmörkun mála breytist í meðförum og skýringa sé leitað á ákveðnum atriðum eftir upphaflega tilkynningu um rannsókn málsins, jafnvel þannig að leitað sé skýringa á atriðum sem varða gögn sem þegar liggja fyrir. Þetta er þó ekki algengt í framkvæmd rannsóknardeildar.<sup>281</sup>

- Nokkur dæmi eru um það að mál séu lögð til hliðar án úrvinnslu.
- Nokkur dæmi (en þó óverulegt í heildarúrtaki) eru um það að upphafleg afmörkun mála breytist og að óskað sé eftir þegar fyrirliggjandi gögnum.

Af úrtaki má ráða að það séu ekki sérstaklega flóknari eða umfangsmeiri mál sem eru lögð til hliðar, með fyrirvara um ýmis mál eða brot úr málum sem varða skilaskyldu, sem óglögg er að fá yfirlit yfir í úttektinni. Þó virðist sem óskýrleiki reglna kunni að leiða til tafa á meðferð mála og kemur fram, m.a. í sumum af ofangreindum málum að vafi um túlkun reglna hafi komið upp.<sup>282</sup> Sem dæmi má nefna mál sem varðar meint skilaskyldubrot, tilkynning um upphaf máls var send 18.07.2011, en undir lok ársins er málið lagt til hliðar vegna vafaatriða, og fram kemur að beðið sé eftir lögfræðiáliti (vegna annars máls) sem varðar rannsóknargögn og stjórnsýslu við meðferð mála.<sup>283</sup> Í máli sem vísað var til í 2. kafla tók meðferð málsins

<sup>280</sup> Í máli kvörtuðu aðilar einnig yfir því að þeim væri ekki ljóst um hvað væri beðið í tilkynningu um upphaf máls. Tilkynning var eftir það þýdd á ensku og send aðila á ný.

<sup>281</sup> Í skýringum rannsóknardeilda á fundi í Seðlabanka 18.10.2016 kemur fram að deildin óski eftir sömu gögnum eða skýringum frá aðila máls og einnig frá öðrum aðilum t.d. viðskiptabanka.

<sup>282</sup> Þar má nefna mál (vafi um fjárhæðir sem teljast heimilar vegna framfærslu og um samanburð á SWIFT greiðslum og greiðslukortauúttektum, þegar erlendur gjaldeyri er notaður til að greiða kortauúttektir af íslenskum kortum í erlendum gjaldeyri – málinu er nú lokið); mál mál (vafi um hvort greiðslur vegna teljist til vöru/þjónustuviðskipta) og mál (í málinu kemur fram að beðið sé eftir áliti lögmanns varðandi rannsóknargögn og málsmeðferð í stjórnsýslumáli).

<sup>283</sup> Annað meint skilaskyldubrot í máli sem varðar háar fjárhæðir á rúmlega eins árs tímabili ( ) er felld niður rúmum tveimur árum eftir að tilkynning er send til aðila. Málinu hefur verið lokið þar sem rannsókn leiddi ekki í ljós brot á ákvæðum um skilaskyldu, sbr. skýringar rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016. Eitt enn mál um meint brot gegn ákvæðum um skilaskyldu er enn til meðferðar, með stöðuna



um 4 ár. Í nýrri málum má einnig finna vísbendingar um óvissu, sem hefur áhrif á málshraða og kann að hafa áhrif á úrlausn málsins. Í máli [REDACTED] sem varðar sölu hlutdeildarskírteina virðist vafi um það hvort viðskiptin hafi verið milli íslenskra og erlendra aðila, eða innlendra aðila. Tilkynning var send 05.06.2015 og hefur málið ári síðar stöðuna *Bið- álitamál*.

- Ekki virðist sem það séu flóknari eða umfangsmeiri mál sem dragast en dæmi eru um það að óskýr ákvæði og óvissa um túlkun ákvæða hafi áhrif á málshraða.

#### 4.6.4 Tilkynningar um tafir á málsmeðferð

Eins og fjallað er um í 3. kafla hefur umboðsmaður bent á nauðsyn þess að aðilum sé tilkynnt um fyrirsjáanlegar tafir á meðferð máls. Miðað við samskipti Seðlabanka og umboðsmanns sem tengjast síðustu málsmeðferð í máli [REDACTED] má sjá að Seðlabankinn hefur fallist á nauðsyn þess að tilkynna aðilum um fyrirsjáanlegar tafir og það hvenær svars sé að vænta.<sup>284</sup>

#### 4.6.5 Úrtak Lagastofnunar

Í úrtaki Lagastofnunar var ekki hægt að greina formfasta framkvæmd um tilkynningu til aðila á því að meðferð málsins muni dragast ásamt skýringum á því og leiðbeiningum um það hvenær búast megi við ákvörðun í samræmi við 3. mgr. 9. gr. stjórnslulaga. Í úttekt Lagastofnunar hafa komið upp mál sem sýna óvissu í framkvæmd innan Seðlabankans að því er þetta atriði varðar, þ.e. að rætt er um það við meðferð máls að senda tilkynningu um töf á meðferð máls, en það er ekki gert. Í máli [REDACTED] sem hefur verið til meðferðar frá upphaflegri tilkynningu til aðila í 5 ár var tilkynning send [REDACTED] en málið lagt til hliðar [REDACTED]. Engin bréf voru vistuð, þar sem tilkynnt er um tafir á máli, en í dagbókarfærslu sést að rætt er um að senda tilkynningu. Það er þó ekki gert og ekki er hægt að sjá af tölvupóstsamskiptum að starfsmenn Seðlabankans tilkynni aðilum um töf á meðferð eða því hvenær afgreiðsla sé að vænta, að eigin frumkvæði. Málið hefur nú verið fellt niður. Á hinn bóginn ber nokkuð á því að aðilar sjálfir yti á eftir afgreiðslu málsins, sérstaklega þegar um sektar- eða sáttameðferð er að ræða.<sup>285</sup>

#### 4.6.6 Andmælaréttur og samskipti við aðila

Af úrtaki Lagastofnunar má ráða að þegar tilkynning er send við upphaf málsmeðferðar er óskað eftir upplýsingum og gögnum frá aðila, innan tiltekins tímafrests, oft 30 daga, en stundum

*Gagnaöflun- frestur til að skila*, mál [REDACTED], en tilkynning var send til aðila 05.10.2012 og stuttu síðar komu fram upplýsingar um að viðkomandi félag hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta.

<sup>284</sup> Sjá bréf Seðlabanka til umboðsmanns dags. 5. apríl 2016 [REDACTED] tegna bréfs umboðsmanns í tilefni af kvörtun [REDACTED] dags. 18. mars 2016. Í bréfi Seðlabankans kemur fram að ekki hafi verið getið nákvæmlega um það hvenær svars var að vænta í þessu tilviki, og að það kunni að hafa verið í ósamræmi við 3. mgr. 9. gr. Í bréfinu kemur einnig fram að Seðlabankinn leitist við að hraða meðferð mála og hafi fyrirsjáanlegar tafir orðið hafi Seðlabanki greint málsaðilum frá því og ástæðum þess.

<sup>285</sup> Hér má nefna mál [REDACTED], sem varðaði ólöglegar fjárfestingar félags, þar sem rannsókn og meðferð máls var skilvirk allt þar til sáttarboð er skráð [REDACTED], en eftir það er ekkert skráð í málinu sem hófst með tilkynningu [REDACTED]. Í dótturmáli þessa máls, sem varðar sömu aðila, er hins vegar gengið frá [REDACTED]

minna. Af úrtaksmálum sést að þar sem aðilar svara, er það annað hvort innan þess frests sem settur er, eða óskað er eftir frekari frestum, sem yfirleitt eru veittir, ef skýringar eru gefnar. Einungis tvö mál í úrtaki benda til þess að afmörkun rannsóknarefnis og krafa Seðlabanka um upplýsingar og gögn sé ekki nægilega skýr.<sup>286</sup>

Eftir að tilkynningarbréf er sent, virðist formfesta í samskiptum minni og einkennir meðferð mála að upplýsingar og gögn eru sendar með tölvupóstum milli starfsmanna Seðlabankans og aðila máls. Þetta gerist einnig þegar rannsóknin tekur breytingum meðferð málsins. Það er algengara en ekki í úrtaksmálum að meðferð málsins fari fram með tölvupóstum (og í sumum tilvikum með fundum með aðilum). Í OneSystems málaskrá Seðlabankans eru samskipti við aðila vistuð. Þar koma m.a. fram upplýsingar um símtöl og upplýsingar um fundi, oft þannig að til þeirra sé vísað í tölvupóstum milli aðila. Ekki er þó fullt samræmi milli mála í því hvernig *samskiptaskráning* fer fram. Á fundi Lagastofnunar með forstöðumanni rannsóknardeildar og starfsmanni eftirlitsdeildar 12. júlí sl., var spurt hvort fundargerðir um fundi með aðilum væru haldnar og vistaðar í málum. Í svari forstöðumanns kom fram að framkvæmdin væri sú að þegar fundað væri með aðilum væru fundargerðir ritaðar og undirritaðar og vistaðar inn í málið. Þegar lögmenn væru í fyrirvari fyrir aðila væru samskiptin oftast meira skrifleg. Af úrtaki Lagastofnunar má sjá stað þeirri framkvæmd að lögmenn og starfsmenn Seðlabanka skiptast á tölvupóstum en úrtakið staðfestir ekki sjálfstætt þá framkvæmd að fundargerðir séu haldnar, undirritaðar og vistaðar inn í málið. Af þeim rannsóknarmálum sem voru skoðuð í úrtaki, og þar sem ráða má af gögnum í OneSystems að fundir hafi farið fram, er formleg fundargerð einungis í einu máli af fimm:

#### Mál [REDACTED]

Í málinu er vérlituð fundargerð dags. 9.9.2014 þar sem tekið er fram hverjir sátu fundinn, aðili og 3 starfsmenn Seðlabanka. Fundargerðin er ítarleg um það sem fram fór en er ekki undirrituð. Fundurinn er haldinn til skýringar á þeim atriðum sem rannsókn beinist að. Fram kemur m.a. að Reglur nr. 1130/2008 komi ekki til skoðunar vegna formgalla við setningu þeirra. Í málinu er einnig tölvupóstur milli Seðlabanka og aðila, þar sem fram kemur að tekið hafi verið tillit til athugasemda aðila við ritun fundargerðar (tölvupóstur frá aðila 9.9.2014).

#### Mál [REDACTED]

Málið er tengt [REDACTED] og í þessu máli er gengið frá sátt dags. [REDACTED] að fjárhæð kr. 2.5 millj.kr. auk skilyrða um leiðréttingu og skil á erlendum gjaldeyri. Málið kom til vegna lánalínu í erlendum gjaldeyri [REDACTED] og kaupum á fjármálagerningum útgefnum í erlendum gjaldeyri. Í þessu máli kemur fram undir *Samskiptaskráning* að fundur hafi verið haldinn [REDACTED] til að fara yfir útfærslu skilyrða sáttaboðs. Í nótu um fundinn kemur fram að gögn hafi verið lögð fram, til að sýna mögulegar útfærslur en að aðili hafi ekki verið sammála túlkun Seðlabanka og óskaði m.a. eftir því að tekið yrði tillit til vaxta, þ.e. hvað varðar leiðréttingu á skuldastöðu. Þá segir. „Í lok fundar var ákveðið að fara yfir tillögurnar sem fram komu á fundinum, sbr. framlögð gögn, og komast að niðurstöðu í framhaldinu.“ Ekki er formleg

<sup>286</sup> Í máli [REDACTED] (skilaskylda) kemur fram í andmælum aðila að Seðlabankinn hafi ekki heimfært brot til þeirra reglna sem meint brot varði og ekki sent yfirlit yfir færslur, en hafi sent Excel skjal sem aðili hafi ekki tekið afstöðu til. Svarbréf er frá [REDACTED]. Í kjölfarið kemur fram að við athugun á gögnum hafi komið fram atriði sem valdi vafa og hefur málið enn ekki verið afgreitt. Í máli [REDACTED] sem fjallað er um hér að framan, og varðaði fjármagnsflutninga vegna rekstrarkostnaðar fyrirtækis og vegna framfærslu, eru upphafleg andsvör aðila á þá leið að þau skilji ekki um hvað er beðið. Tilkynning var í kjölfarið þýdd og send á ensku.

fundargerð í málinu (en nóta sem lýsir fundi og er ekki undirrituð). Einnig er í málinu sama fundargerð dags [REDACTED] og í máli [REDACTED]

Nokkur dæmi eru um að frumkvæði liggi hjá aðila máls í rannsóknarmáli. Með tilliti til þess að rannsóknarmálum getur lyktað með stjórnvaldssektum, sem skjóta má til dómstóla, verður að benda á að æskilegt væri að viðhafa meiri formfestu um samskipti Seðlabanka og aðila sem sæta rannsókn. Þetta á ekki síst við með tilliti til þess að aðilar eiga ekki rétt á aðgangi að málaskrá OneSystems og hluta þeirra gagna sem kunna að vera vistuð þar (sbr. umfjöllun í kafla 4.3.3).

#### 4.7 Önnur atriði um meðferð mála

##### 4.7.1 Refsivörslu- og réttaröryggissjónarmið

Breytingar voru gerðar á reglum um rannsókn meintra brota á fjármálamarkaði, með lögum nr. 55/2007 þar sem m.a. var stefnt að því að tryggja grunnreglur refsivörslu og réttaröryggissjónarmið. Sambærilegar reglur voru teknar upp í GL, eins og þeim var breytt með lögum nr. 134/2008, við upphaf gjaldeyrishafta, og síðar 78/2010. Þróun í löggjöf virðist vera í þá átt að leggja meiri áherslu á stjórnvaldssektir en refsingu í málum vegna brota á fjármálamarkaði, sem og í GL, eins og þau standa nú. Væri því einnig rétt að setja skráðar og birtar reglur um ákvörðun sekta og málsmeðferð í málum af þessu tagi.

- Benda má á nauðsyn þess að enn frekari skoðun fari fram á afmörkun verkefna milli ákærvalds og lögreglu annars vegar og eftirlitsstofnana innan stjórnsýslunnar hins vegar og að tekið verði mið af þeim meginreglum refsivörslu sem eiga við um meðferð stjórnsýslumála, þ. á m. að ekki sé um endurtekna meðferð að ræða. Mætti við þá skoðun draga ályktanir af þeim málum sem hafa komið upp m.a. á gildistíma gjaldeyrishafta GL.
- Að óbreyttum lögum væri rétt að setja skráðar reglur um meðferð mála hjá Seðlabanka sem leitt geta til álagningar stjórnvaldssekta og um sáttameðferð mála.

##### 4.7.2 Beiting sektar- og sáttameimilda Seðlabankans

Ákvæði GL mæla fyrir um sektarheimildir Seðlabanka vegna brota á GL (15. gr. a) og ljúka máli með sátt (15. gr. b) þegar um brot er að ræða sem ekki getur varðað refsingu og að því gefnu að viðkomandi samþykki að gangast undir sátt. Samkvæmt ákvæðinu setur Seðlabanki

<sup>287</sup> Sjá einnig eftirfarandi mál þar sem ekki sést að fundargerð sé vistuð: [REDACTED]  
Sjá má af tölvupóstum að fundur fór fram, þar sem vísað er í fund sem haldinn var sl. mánudag (dags. tölvupóstur er [REDACTED]), en engin skráð fundargerð og engar nótur um hvað fór fram á fundinum sem hægt er að sjá í málaskrá. [REDACTED] Mikið er um tölvupósta, m.a. einn frá [REDACTED] sem segir „Endanleg ákvörðun við mótun slíks sáttaboðs krefst aðkomu bankastjóra og við munum hafa samband við allra fyrsta tækifæri...“ Engar formlegar fundargerðir eru bókaðar. [REDACTED] Samskipti við lögmann aðila fara fram með tölvupóstum. Engin sérstök *samskiptaskráning* en tölvupóstar fara á milli lögmanna og Seðlabanka. Engir formlegir fundir haldnir og engar fundargerðir.



nánari reglur um framkvæmd þess, en það hefur ekki verið gert, þó svo að fram hafi komið í svörum til Lagastofnunar að vinna standi yfir við gerð slíkra reglna.

Ákvörðun á sektum í GL er undir mati Seðlabankans komin (með fyrirvara um að brot teljist ekki meiri háttar) og frá og með lagabreytingum á árinu 2013 verður að gera ráð fyrir því að fleiri mál eigi undir stjórnslumeðferð Seðlabankans.

Í Verklagsreglum rannsóknardeildar kemur fram lýsing á ákvörðun um álagningu stjórnvaldssekta<sup>288</sup> og er þar um að ræða þau atriði sem koma fram í 2. mgr. 15. gr. a og varða *alvarleika brots, hvað það hefur staðið lengi, samstarfsvilja hins brotlega og hvort um ítrekað brot er að ræða*. Í svari forstöðumanns rannsóknardeildar þann 4. júlí sl. við fyrirspurn Lagastofnunar um leiðbeiningar sem settar hafa verið um ákvörðun sekta koma svipuð sjónarmið fram, en þar kom eftirfarandi fram [REDACTED]:

[REDACTED]

Við mat á fjárhæðum stjórnvaldssekta ber Seðlabankanum að líta til alvarleika brots, hvað það hefur staðið lengi, samstarfsvilja hins brotlega aðila og hvort um ítrekað brot er að ræða. Við mat á alvarleika brots koma til skoðunar ýmis atriði sem lúta að þeim hagsmunum sem fjármagnshöftunum er ætlað að vernda s.s. fjárhæð brotsins og áhrifa brotsins. Auk þessara sjónarmiða er litið til annarra málefnaþra sjónarmiða við matið, s.s. hvort brotið var framið af gáleysi eða ásetningi og hagnaðs sem aðili kann að hafa haft af ólögmætri háttsemi. Fjárhæð sektar í hverju máli fyrir sig er ræðst af heilstæðu mati þessara sjónarmiða hverju sinni m.t.t. almennra og sértækra varnaðaráhrifa stjórnvaldssekta.

Í þeim málum þar sem til greina kemur að ljúka máli með sátt hefur Seðlabankinn almennt lagt upp með að málsaðili vindi ofan af brotum á lögnum, sé sá möguleiki fyrir hendi, láti af brotlegri háttsemi eða geri viðeigandi úrbætur ásamt því að greiða sekt. Sektarfjárhæð í þessum tilvikum tekur þá einnig mið af þeim áhrifum sem úrbæturnar hafa til mótvægis við áhrif brotanna. Sé máli lokið með sátt er sektarfjárhæð lægri en sem ætla má að fjárhæð stjórnvaldssektar gæti numið.

<sup>288</sup> Verklagsreglur rannsóknardeildar (2016), bls. 12. Þar er vísað í framangreind viðmið og einnig segir: „Þá er ljóst að leggja verður nægjanlega þung viðurlög á fyrirtæki og einstaklinga til að þau hafi fullnægjandi varnaðaráhrif, bæði almenn og sérstök. Í því felst að sektirnar varða ekki einungis það brot sem er til umfjöllunar hverju sinni heldur er markmið þeirra að hindra jafnframt að sami aðili gerist brotlegur aftur auk varnaðaráhrifa fyrir aðra. [...] Við ákvörðun fjárhæðar sektar er einnig eðlilegt að litið sé til eðli og umfangs brotsins, stærðar, huglægrar afstöðu stjórnenda viðkomandi lögaðila eða viðkomandi einstaklinga og hagnaðarsjónarmiða auk annarra málefnaþra sjónarmiða.“ Þá er vísað til sjónarmiða um meðalhóf, þ.e. að sektir séu í eðlilegu samhengi við brotið og alvarleika þess.

[REDACTED]





Gætt er að jafnræðissjónarmiðum við ákvörðun sekta og skjalfest eru fordæmisgefandi mál til að tryggja sé að sambærileg mál hljóti sambærilega meðferð. Þó er reynslan sú að málsatvik sambærilegra brota geta verið talsvert mismunandi og fyrri fordæmi því sjaldnast fullkomlega sambærileg.

Til upplýsinga þá stendur yfir vinna við gerð reglna um lúkningu mála á grundvelli sáttar, sbr. 15. gr. b. laga um gjaldeyrismál.

Í viðmiðunarreglum sem fylgdu svarinu, eru þau atriði sem almennt skal líta til rakin, þ.m.t. samræmi (við refsiramma og heimild til upptöku ágóða í málum sem farið er með að hætti sakamála), við samstarfsvilja aðila máls og við ávinning eða ávinningsvon af broti; varnaðaráhrif (almenn og sérstök) og skaðsemi brots (að sektarfjárhæð sé í samræmi við þann skaða sem telja má að hafi orðið af broti) og er þetta í samræmi við verklagsreglur rannsóknardeildar. Í afgreiðslublöðum rannsóknarmála má einnig sjá að miðað er við eftirfarandi atriði við ákvörðun sektar: *Samvinna aðila við rannsókn, fyrri brot sama aðila, alvarleiki brots, stóð brot í langan tíma, huglæg skilyrði viðurlagaákvörðunar, hefur sektarfjárhæðin nægilega sértæk varnaðaráhrif, hagnaður, hefur sektarfjárhæðin nægileg almenn varnaðaráhrif, setur afgreiðslan fordæmi.*

Það er óhjákvæmilegt að ákvörðun sektar byggist á mati á öllum aðstæðum, auk hins lögbundna mats stjórnvalds. Hins vegar er ekki vafi að það væri betur gætt að réttaröryggissjónarmiðum ef skýrar og aðgengilegar reglur gilda um meðferð þeirra mála og þau viðmið sem binda stjórnvaldshafa við ákvörðun sekta. Með lögum nr. 58/2015 voru sett ákvæði í tiltekin lög á fjármálamarkaði, þar sem nákvæmari viðmið voru sett um ákvörðun sektarfjárhæðar, sbr. t.d. 7. gr. laganna, sem eiga við um lög nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki. Þar eru eftirfarandi viðmið tiltekin:

Alvarleiki brots, b. Hvað brotið hefur staðið lengi, c. Ábyrgðar hins brotlega hjá lögaðilanum, d. Fjárhagsstöðu hins brotlega, e. Ávinnings af broti eða taps sem forðað er með broti, f. Hvort brot hafi leitt til taps þriðja aðila, g. Hvers konar mögulegra kerfislægra áhrifa brotsins, h. Samstarfsvilja hins brotlega, i. Fyrri brota og hvort um ítrekað brot er að ræða. Þá er tekið fram að ákvarðanir um stjórnvaldssektir skuli teknar af stjórn Fjármálaeftirlitsins.

Ekki verður séð að Fjármálaeftirlitið hafi sett skráðar og birtar reglur um ákvörðun sekta, en hins vegar hefur Fjármálaeftirlitið nýlega birt viðmiðunarreglur á heimasíðu sinni. Þá má ráða að nokkur reynsla sé komin á beitingu viðmiðanna í framkvæmd Fjármálaeftirlitsins.<sup>290</sup> Auk þess hafa verið settar reglur um heimild Fjármálaeftirlitsins til að ljúka máli með sátt.<sup>291</sup>

- Rétt væri að settar væru formlegar reglur um ákvörðun sekta og heimildir Seðlabanka til að ljúka máli með sátt.

<sup>290</sup> Valdimar Gunnar Hjartarson: Stjórnvaldssektir Fjármálaeftirlitsins, 3. kafli og Ný stefna Fjármálaeftirlitsins (1. október 2015), [www.fme.is](http://www.fme.is).

<sup>291</sup> Sjá Reglur nr. 728/2014 frá 9. júlí 2014 um heimild fjármálaeftirlits til að ljúka máli með sátt, birtar á [www.fme.is](http://www.fme.is).

#### 4.7.3 Úrtak Lagastofnunar

Fá mál voru skoðuð í úrtaki þar sem sekt hefur verið lögð á aðila eða sátt gerð í kjölfar málsmeðferðar. Af flokkuðum lista yfir rannsóknarmál á excel skjali sem Lagastofnun barst 23. maí sl. má reyndar sjá að miðað við stöðuflokkun mála í málaskránni hefur tiltölulega fáum málum lokið með stjórnvaldssekt, þ.e. 2 málum sem voru skráð árið 2012, einu máli sem skráð var árið 2013 og engu máli sem voru skráð árin 2014 og 2015. Nýlega var einnig lögð stjórnvaldssekt á [REDACTED]. sbr. kafli 4.9. Samkvæmt sama lista hafa sáttir verið algengari í framkvæmd, en 10 málum sem voru skráð árið 2012 lauk með sátt, 6 málum sem voru skráð árið 2013 (og eitt sáttarboð); 10 málum sem voru skráð árið 2014 og einu máli sem var skráð árið 2015 (og eitt sáttarboð).<sup>292</sup>

Í úrtaki voru valin tvö mál sem var lokið með stjórnvaldssekt, mál [REDACTED], fjögur mál sem lauk með sátt voru skoðuð, mál [REDACTED] og tvö mál með stöðuna sáttarboð, mál [REDACTED].

Í eftirfarandi tveimur málum hefur sektarheimild GL verið beitt:

##### Mál [REDACTED]

Þessi afgreiðsla var talin fordæmisgefandi og er sérstaklega vert að athuga að hagnaður af broti taldist enginn (þar sem viðkomandi fékk greiðslu úr [REDACTED] (á óhagstæðu gengi) í lok árs [REDACTED] og skipti evrunum í íslenskar krónur á aflandsgengi. Þrátt fyrir það hafa ekki önnur mál komið upp í úrtaki þar sem sekt er lögð á eða sátt gerð vegna sambærilegs brots á skilaskyldu. Einnig er það athyglisvert að um alvarleika brots sagði að brotið varðaði ekki háa fjárhæð (sem nam 5 millj.kr.) en að skilaskylda sé veigamikill þáttur í reglum um fjármagnshöft. Því til viðbótar má nefna að viðkomandi hafði ítrekað verið í sambandi við Seðlabankann, með fyrirspurnum og undanþágubeiðnum og óskað eftir leiðbeiningum Seðlabankans.

Aðili málsins sendi kvörtun til umboðsmanns Alþingis, sem taldi ekki ástæðu til athugasemda vegna afgreiðslu Seðlabankans á málinu.<sup>293</sup>

##### Mál [REDACTED]

Hér var um að ræða kau [REDACTED] á hlutum í erlendu félagi, og var gjaldeyrisyfirfærsla skráð hjá viðskiptabanka með skýringunni *vöruviðskipti*. Samkvæmt gögnum málsins var aðila tjáð af starfsmanni viðskiptabankans að ef viðskipti færu ekki yfir 3 millj.kr. væru þau leyfileg. Það var staðfest í gögnum málsins að viðskiptabankinn hafði lýst því yfir að um mistök starfsmanns hefði verið að ræða. Samkvæmt skýringum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016, var staðfest að mistökin hafi verið fölgin í því að viðskiptin voru skráð sem vöruviðskipti, en ekki staðfest að bankinn hefði leiðbeint með röngum hætti. Viðkomandi var boðin sátt að fjárhæð [REDACTED] með skilyrðum um að selja hlutabréf og flytja gjaldeyri og selja fyrir innlendan gjaldeyri í innlendra fjármálastofnun. Aðilinn, sem hafði áður í svari til Seðlabanka borið við röngum upplýsingum frá viðskiptabanka, gekkst ekki undir sáttina. Sekt var ákveðin [REDACTED] kr. og er tiltekið að um eitt brot sé að ræða (þ.e. ekki ítrekað), um tiltölulega lága fjárhæð ([REDACTED].kr. fjárfestingu) en brotið er þó talið alvarlegt. Í gögnum málsins sést að óskað er eftir útreikningi

<sup>292</sup> Samkvæmt skýringum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016, féllu áðurgreind mál þannig að ein sekt var álögð á hverju árunna 2012, 2013 og 2014; málum sem lauk með sátt voru eitt mál 2012, þrjú mál 2013, fjórtán mál 2014, og átta mál 2015.

<sup>293</sup> Sjá umfjöllun í 4.4.2.2 hér að framan.

á væntum gengishagnaði af ólögumætri fjárfestingu í hlutabréfum m.v. gengi hlutabréfanna frá kaupdegi til dags. beiðni (19.11.2013).

Þessi tvö mál sem voru skoðuð og sem eru meðal mjög fárra stjórnsýslumála sem lokið hefur með álagningu stjórnvaldssektar vekja upp spurningar um úrvinnslu þeirra atriða sem tileikin eru á afgreiðslublöðum (og önnur viðmið við álagningu sekta).<sup>294</sup>

- Fáum málum hefur lokið með álagningu stjórnvaldssektar og þau mál sem komu upp í úrtaki vekja spurningar um mat á þeim atriðum sem lögð eru til grundvallar við ákvörðun sekta. Vísað er í mál [REDACTED]

Einnig má benda á að ekki er skýrt hvernig viðmið við útreikning sekta/sátta eru notuð í tveimur málum þar sem sáttarboð Seðlabanka voru samþykkt. Ekki virðast vera skýr viðmið um ákvörðun á fjárhæð sáttar annars vegar og mat á hagnaði af broti hins vegar:

#### Mál [REDACTED]

Mál barst frá undanþágudeild og varðaði fjárfestingu einstaklings í hlutabréfum í erlendu eignarhaldsfélagi utan um stórt [REDACTED]. Fjárfesting aðila var tiltekin milli [REDACTED] og samkvæmt gögnum málsins taldist upplýst að viðkomandi hefði fjárfest í erlenda félaginu, að laun í erlendum gjaldeyri (sem voru skilaskyld) hefðu verið notuð í fjárfestinguna og tæplega 2 millj.kr. að auki skilað of seint. Viðkomandi gekkst undir sátt að fjárhæð [REDACTED] í málinu er staðlað form um fordæmisgefandi ákvörðun en athygli vekur að því er varðar huglæg skilyrði viðurlagaákvörðunar er talið að um sé að ræða vanþekkingu á GL (en hér ber að geta að það voru starfsmenn [REDACTED] (framkvæmdastjórn þess) sem fjárfestu í eignarhaldsfélaginu). Undir *Hagnaður* er fært að ekki sé mögulegt að greina hagnað brots í þessu tilviki. Það er ekki útskýrt nánar hvað kemur í veg fyrir slíka greiningu í málinu. Í skýringum rannsóknardeildar, dags. 12. október 2016 kemur fram að það sé eðli þessa málaflokks að hagnaður sem kann að verða af félaginu sem stofnað var með ólögumætum hætti í framtíðinni sé ekki kunnur þegar málið er til meðferðar.

#### Mál [REDACTED]

Í þessu máli, sem varðaði samninga um kaup félags á öðru félagi (nánast öllu hlutafé, sem var að hluta í eigu innlendra aðila en að hluta í eigu erlends félags) fór málið fljótt í farveg sáttameðferðar. Talið var að arðgreiðsla (sem sótt hafði verið um staðfestingu á til Seðlabanka) hefði verið kaupverð á hlutum hins erlenda félags og var talið að skilyrði 3. mgr. 6. gr. Reglna

<sup>294</sup> Sjá einnig tvö mál, sem lauk með sátt, sem telja verður minni háttar, enda er fjárhæð í lægri mörkum viðurlaga: Mál [REDACTED]. Málið varðaði tímabundna lánveitingu í erlendri mynt milli íslensk félags og erlends starfsmanns sendiráðs, að því er virðist vegna bifreiðakaupa hins erlenda starfsmanns. Fjárhæð lánsins var um [REDACTED]. Málið var talið varða við 3. tl. 1. mgr. sbr. 2. mgr. 13. gr. b. GL og 1. mgr. 13. gr. g GL. Málinu lauk með sátt að fjárhæð [REDACTED] og var vísað í að áhrif brots væru minni háttar og vísað til samstarfsvilja aðila. Í máli [REDACTED] var um að ræða afturvirka undanþágubeiðni vegna stofnunar á félagi erlendis í atvinnuskyni. Með aðstoð fagaðila kom aðilinn þeim upplýsingum á framfæri að heildarfjárfesting aðilans hefði verið [REDACTED] og að nauðsynlegt hefði verið að stofna norskan lögaðila vegna viðskipta í [REDACTED]. Einnig var vísað til þess að ekki hefði verið um að ræða gjaldeyriskaup eða raunverulegan fjármagnsflutning frá Íslandi (en að lán hefði verið fengið fyrir fjárfestingunni hjá einkaaðila). [REDACTED] var einnig stofnað, án greiðslu. Sáttarboð var að [REDACTED] kr. sem aðili gekkst undir. Við ákvörðun sáttar kemur fram að litið sé til alvarleika brotanna, þ.e. að lántökur í erlendum gjaldeyri og fjárfestingar í fjármálageringum séu sérstaklega takmarkaðar í GL, en að ekki sé um háar fjárhæðir að ræða og samstarfsvilja aðila og vilja til að ljúka málinu með sátt.

nr. 565/2014 ættu ekki við í málinu. Var félögunum boðið að ljúka málinu með sátt að upphæð [REDACTED] kr. og var við mat á fjárhæð litið til eðlis brota, fjárhæða ólögættra viðskipta og þeirra aðferða sem notaðar voru til að koma viðskiptunum á, en til mildunar var horft á samstarfsvilja og vilja til að ljúka málinu með sátt á fyrstu stigum, auk þess sem ekki hefði komið til gjaldeyriskaupa, þar sem arðgreiðslan hefði ekki hlotið staðfestingu. Ekki kemur fram hvernig fjárhæð sáttarinnar er reiknuð út, eða hvaða viðmið voru notuð, en ekkert afgreiðslublað um ákvörðun sektar liggur í málinu. Hins vegar eru tölvupóstar um samskipti innan Seðlabankans, þar sem m.a. er rætt um hæfilega fjárhæð sáttar. Fundargerðir af fundum Seðlabankans með aðilum er ekki sjáanleg í málinu.

Þrátt fyrir stöðluð afgreiðslublöð, þar sem viðmið eru útbúin, til að auðvelda meðferð mála og samræmi, má velja fyrir sér hvort þau viðmið eru nægilega skýr til að tryggja samræmi, sérstaklega vegna þess hversu víðfemar reglur um gjaldeyrishöft eru og brot sem framin eru ólík.

#### 4.8 Gagnsæisstefna Seðlabanka

Eins og fram kom í kafla 3 um undanþágumál, hefur Seðlabankinn ekki birt ákvarðanir í undanþágumálum. Seðlabankinn birtir ekki stjórnvaldsákvæðanir um sektir eða samþykktar sáttir, þrátt fyrir heimild 16. gr. d GL. Athygli vekur að í elstu verklagsreglum rannsóknardeildar, í Handbók 2011, bls. 156, er fjallað um 16. gr. d og sagt að „opinber birting af því tagi sem hér um ræðir er til þess fallin að auka almenn varnaðaráhrif refsimeðferðar og viðurlagaákvæðana og þar með draga úr brotum og auka árangur af gjaldeyrishöftunum. Á hinn bóginn er rétt að stilla í hóf birtingum á sektaákvörðunum vegna mjög lítilla brota.“ Í Verklagsreglum (2016) er enn vísað í varnaðaráhrif slíkra birtinga, en síðan segir: „Ekki hefur verið mótuð stefna innan Seðlabankans varðandi opinbera birtingu.“<sup>295</sup>

Fjármálaeftirlit og Samkeppniseftirlit birta á heimasíðum sínum niðurstöður í einstökum málum (eftir atvikum að teknu tilliti til nafnleyndar). Verður að telja að gagnsæi um framkvæmd stjórnvalda á sektarákvörðunum og samþykktum sáttum sé til þess fallin að auka samræmi í niðurstöðum og fyrirsjáanleika viðurlaga og verður að benda á að rétt væri að gagnsæisstefna væri mótuð og niðurstöður birtar, eins og heimilt er, og í samræmi við ákvæði 16. gr. d GL.

#### 4.9 Nokkur álitæfni tengd meðferð mála [REDACTED] hjá Seðlabanka Íslands og ákærvaldi

##### 4.9.1. Mál [REDACTED]

Hér að framan hefur verið vísað til máls [REDACTED] í umfjöllun um einstök atriði sem varða málsmeðferð í rannsóknarmálum, sbr. m.a. um meðferð málsins hjá Seðlabanka við upphaf á rannsókn þess (sjá kafla 4.2.2.2) og um álitæfni varðandi aðgang að upplýsingum og gögnum (sjá kafla 4.3.3). Þá var það nefnt í kafla 2.3.1.1 að gallar komu í ljós á ákvæðum GL sem leiddu til þess að ekki var talin heimild til að refsa lögaðilum á þeim tíma sem kæra Seðlabanka á hendur [REDACTED] var send til ákærvalds og

<sup>295</sup> Verklagsreglur (2016), bls. 16.



var kærán því endursend.<sup>296</sup> Þegar Embætti sérstaks saksóknara endursendi mál á hendur einstökum fyrirvarsmönnum [REDACTED] tók embættið afstöðu til hugsanlegrar persónulegrar refsíabyrgðar á hinum meintu brotum, en ekki var tekin afstaða til hinna meintu brota.<sup>297</sup> Allir þættir málsins voru felldir niður hjá ESS, en bent á að Seðlabankinn gæti lagt á stjórnvaldssektir. Í kjölfar þess tók Seðlabanki upp að nýju meðferð stjórnvæðsmáls (sem var skráð sem nýtt mál til meðferðar hjá Seðlabanka) sem lauk með stjórnvaldssekt þann 1. september 2016. Hluti ákæruatriða sem komu fram í upphaflegri kæru voru felld niður við þessa meðferð málsins og aðila tilkynnt um það með bréfi dags. 30.03.2106.<sup>298</sup> Ekki var talið vera tilefni til frekari rannsóknar á broti gegn bráðabirgðaákvæði II GL (milliverðlagning) og þeir þættir málsins sem féllu á gildistíma Reglna nr. 1130/2008 voru felldir niður. Eftir að [REDACTED] hafnaði sáttarboði um greiðslu [REDACTED] sektar, sbr. sáttarboð dags. 13. júlí 2016, var stjórnvaldssekt að fjárhæð kr. [REDACTED] lögð á félagið. Félagið hefur lýst því yfir opinberlega að ákvörðuninni verði skotið til dómstóla.

#### 4.9.2 Afmörkun og fyrirvarar

Það fellur ekki undir úttekt Lagastofnunar að láta uppi álit á málsmeðferð Seðlabankans í máli [REDACTED] sérstaklega, en málið hefur verið til meðferðar Seðlabanka og ákærvalds frá miðju ári 2010 er upphafleg úttekt hófst sem leiddi til kæru félaganna og síðar fyrirvarsmanna þeirra til ákærvalds og leiddi til kæru Seðlabanka á hendur [REDACTED] og allt til þess er stjórnvaldsákvörðun lá fyrir um álagningu sektar á [REDACTED]

Lagastofnun fékk hins vegar til skoðunar umfangsmikil gögn sem varða málið og rekstur þess, þ. á m. fyrir dómstólum, sem og samskipti við fyrirvarsmann [REDACTED]. Þá hafa málefni félagsins verið rædd opinberlega, þ. á m. af fyrirvarsmönnum félagsins og einnig af hálfu Seðlabankans. Eins og bent var á í köflum 2.4 og 2.5 hefur komið upp óvissa um gildi bráðabirgðaákvæðis I og Reglna Seðlabanka sem heimilda til að leggja á refsingar og stjórnvæðsluviðurlög, og þá hvort fullnægjandi lagaheimildir voru til þeirra rannsóknaraðgerða sem gripið var til á hendur [REDACTED]. Það er ljóst af afgreiðslu málsins með stjórnvaldsákvörðun dags. 1. september 2016 að afstaða Seðlabanka til þeirra réttarheimilda sem liggja til grundvallar rannsókn málsins og stjórnvaldssektar (þ.e. bráðabirgðaákvæði I og Reglur Seðlabanka (aðrar en Reglur nr. 1130/2008) er óbreytt. Niðurstaða Lagastofnunar kemur fram í framangreindum köflum, þ.e. að svo lengi sem dómstólar hafa ekki skorið úr um þessi álitæfni verði ekki gerðar athugasemdir við meðferð

<sup>296</sup> Ekki er ástæða til að rekja tímaás málsins, sem er vel kunnur. Má minna á að eftir upphaflega kæru á hendur [REDACTED] endursendi ESS málið til Seðlabankans 28. ágúst 2013 skv. 6. mgr. 16. gr. b GL þar sem ekki var talin heimild til að refsa lögðilum. Seðlabankinn kærði málið aftur til sérstaks saksóknara 9. september 2013 á hendur tiltekinn fyrirvarsmann [REDACTED] og þann [REDACTED] endursendi ESS málið til Seðlabankans, og felldi niður málið sem sakamál. Málinu lauk með stjórnvaldssekt Seðlabanka [REDACTED]

<sup>297</sup> Aðdragandi og framvinda ásamt helstu samskiptum í máli [REDACTED] bls. 17-18.

<sup>298</sup> Sbr. ákvörðun Seðlabanka dags. 1. september 2016 í máli [REDACTED]

Seðlabankans á málinu, sem byggðist á skýrri afstöðu bankans og stjórnvalda um túlkun þessara heimilda.

Þá telur Lagastofnun það ekki falla að verklýsingu úttektarinnar að láta í ljós álit á ábyrgð bankaráðs vegna þessa máls. Umboðsmaður hefur þann 13. september 2016 lokið meðferð á erindi [REDACTED] og fallist á að bankaráð hafi brugðist við athugasemdum félagsins varðandi tafir á meðferð málsins og önnur atriði<sup>299</sup> (þ. á m. með fundum um málið og tilmælum til bankastjóra Seðlabanka að látið verði af umræðu um málefni félagsins í fjölmiðlum).<sup>300</sup> Umboðsmaður lauk athugun sinni á erindinu, sem einnig laut að töfum á meðferð málsins eftir að Embætti sérstaks saksóknara endursendi kæru bankans á hendur fyrirsvarsmönnum tiltekinna félaga til Seðlabanka í september 2015 og því að tilkynningar um það hvenær svara væri að vænta á erindi félagsins hafi ekki verið sendar í samræmi við í 3. mgr. 9. gr. stjórnslulaga auk annarra atriða, s.s. mögulegu vanhæfi seðlabankastjóra í málinu. Umboðsmaður lauk athugun sinni m.a. á þeim forsendum að málið væri enn til meðferðar hjá Seðlabankanum.

Málinu er nú lokið með stjórnvaldsákvörðun dags. [REDACTED] virðist málsmeðferð þess falla innan þeirra viðmiðunarmarka sem umboðsmaður hefur miðað við varðandi málshraða í rannsóknarmálum (sbr. umfjöllun í kafla 4.6.2), sbr. einnig að Seðlabankinn hefur fallist á að aðilum hafi e.t.v. ekki verið gerð nægilega grein fyrir því hvenær svara væri að vænta í samræmi við 3. mgr. 9. gr. stjórnslulaga.

#### 4.9.3 Innsýn í framkvæmd

Hér verður látið duga að nefna þau atriði sem meðferð máls [REDACTED] varpar ljósi á.

##### 4.9.3.1 Upphafleg rannsókn málsins – aðferðir og skýrar lagaheimildir

Eins og fram er komið tók upphafleg rannsókn málsins langan tíma og hófst hjá gjaldeyriseftirliti. Þó að ítarleg gögn liggja fyrir um athugun málsins, þar sem gerð er grein fyrir aðferðafræði við rannsóknina má benda á mikilvægi þess að *aðferðafræði* - þ.m.t. úrtaksaðferðir – og aðferðir sem notaðar eru við greiningu tiltekinna brota (s.s. skilaskyldu og milliverðlagningu) sé skráð hjá eftirlitsdeild. Ekki er ljóst af gögnum málsins hvort svo er. Rannsóknarskýrslur sem varða milliverðlagningu annars vegar og skilaskyldu á erlendum gjaldeyri hins vegar liggja fyrir í gögnum málsins. Lagastofnun hefur hins vegar ekki nægileg gögn, eða forsendur, til að leggja mat á þá aðferðafræði sem notuð var við þessar rannsóknir.

- Draga má þá ályktun af niðurfellingu ákæru varðandi milliverðlagningu að þar hafi komið upp gallar á því hvernig rannsókn og/eða ákæruatriði voru afmörkuð, án þess að

<sup>299</sup> Í svari bankaráðs til umboðsmanns kom m.a. fram að bankaráð hafi haft frumkvæði að því að ræða hæfi seðlabankastjóra í málinu í ljósi ummæla hans í fjölmiðlum, en bankastjóri metur hæfi sitt sjálfur skv. stjórnslulögum. Niðurstaða lögfræðialits (frá 25. 01.2016) er að ekki sé ástæða til að ætla að ummæli seðlabankastjóra í fjölmiðlum um [REDACTED] haustið 2015 hafi gert hann vanhæfan til að taka ákvörðun um stjórnslumeðferð málsins í framhaldi af bréfi Embættis sérstaks saksóknara.

<sup>300</sup> Bréf umboðsmanns í máli nr. [REDACTED]



hægt sé að fullyrða um það. Í athugasemdum rannsóknardeildar dags. 24. október 2016 kemur fram að framburður málsaðila hafi verið talinn trúverðugur hvað varðar milliverðlagningu.

Þá hafa komið fram atriði í andmælum félaganna vegna álagningar stjórnvaldssektar sem varða afmörkun á skilaskyldubrotum samkvæmt GL og Reglum settum samkvæmt þeim, einkum varðandi afleiðuviðskipti í erlendum gjaldmiðli, uppgjör þeirra og útreikning á hagnaði og hvort og hvenær sá hagnaður var skilaskyldur. Í þessu sambandi má, til viðbótar athugasemdum um aðferðafræði við rannsóknir, benda á niðurstöður Lagastofnunar um skýrleika reglna og um útfærslu í framkvæmd og leiðbeiningar (sbr. m.a. kafla 2.4.3 um aðgengilegar upplýsingar um inntak reglna). Afleiðuviðskipti eru flókin viðskipti og verður að telja að enn megi benda á sjónarmið um skýrleika refsheimilda í þessu sambandi,<sup>301</sup> þar sem ætlast verður til þess að skýrar, skráðar reglur liggi til grundvallar ákvörðunum Seðlabanka í einstökum málum, sérstaklega þegar brot varða stjórnvaldssektum, en ekki túlkun ákvæða og framkvæmd, sem ekki kemur skýrt fram í ákvæðunum sjálfum eða birtum leiðbeiningarreglum. Ekki er ólíklegt að umsvifamikil fyrirtæki í atvinnurekstri verji fjárhag sinn með afleiðuviðskiptum í erlendum gjaldeyri og fer það ekki gegn ákvæðum laganna. Hvað sem líður réttmæti þeirrar ákvörðunar og áreiðanleika útreikninga um hagnað af slíkum viðskiptum, hvenær hann er ákvarðaður og hvernig, væri það í þágu réttaröryggis að setja og birta reglur um þessi atriði, helst í formlega settum Reglum Seðlabanka, sbr. einnig athugasemdir umboðsmanns í bréfi hans frá 2. október 2015, og í fyrri samskiptum umboðsmanns við stjórnvöld. A.m.k. hefði mátt gera ráð fyrir að leiðbeiningarreglur eða túlkunarreglur um útfærsluatriði væru birtar, svo að lögaðilar (og einstaklingar ef á reynir) gætu hagað starfsemi þannig að ekki bryti gegn lögnum. Er þá ekki tekin afstaða til þess hvort slíkt hefði nægt til að ákvarða refsikennd viðurlög, sbr. ábendingar umboðsmanns um að leiðbeiningarreglur séu ekki notaðar við beitingu sektarheimilda GL.

- Benda má á að setja hefði átt skýrari reglur sem útfæra bannákvæði GL í Reglum Seðlabankans með nákvæmari hætti en gert var, sérstaklega þar sem brot gegn reglunum varða refsikenndum viðurlögum.

#### 4.9.3.2 Samskipti Seðlabanka og ákærvalds – skýrari verklagsreglur

Í kafla 4.1.1. kom fram að unnið hefur verið að lagabreytingum á liðnum árum sem varða mörk ákærvalds annars vegar, og meðferð stjórnsýslumála þar sem viðurlagaheimildum er beitt hins vegar. Bent var á að ástæða væri til að setja enn skýrari reglur um framkvæmd þessara mála og byggja þá á þeirri reynslu sem fengist hefur við meðferð slíkra mála, m.a. að því er varðar mál

<sup>301</sup> Hér má einnig nefna athugasemdir Embættis Sérstaks Saksóknara að því er varðar túlkun Seðlabanka á hugtakinu *raunverulegur fyrirvarsaður* sem leiddi til þeirrar niðurstöðu að félög sem skráð voru erlendis voru talin vera innlendir aðilar samkvæmt GL og ákært fyrir brot fyrirvarsmanna þeirra fyrir brot á skilaskyldu. Telja má að þetta dæmi sýni nauðsyn þess að gætt sé varfærni við túlkun lagaákvæða sem leggja refsingu eða refsikennd viðurlög við brotum þannig að samrýmist meginreglunni um lögbundnar refsheimildir.

Þannig má ætla að ef skýrar reglur hefðu legið fyrir þegar Embætti sérstaks saksóknara endursendi málið til Seðlabanka í fyrra skiptið, með skýringum á því að ekki væri lagaheimild til að refsa lögaðilum, hefði það mögulega flýtt fyrir meðferð málsins, þ.e. ef ákvörðun hefði á því stigi verið tekin um að leggja á félögin stjórnvaldssektir. Skýrar reglur um framkvæmd hefðu komið að gagni í því efni. Að sjálfsögðu er auðveldara að benda á atriði eins og þessi eftir að dæmi hafa komið upp. Engu að síður sýnir meðferð málsins mikilvægi þess að útfærsla reglna, þ.m.t. málsmeðferðarreglna sé nákvæmari en var þegar kemur að mati Seðlabankans (og sambærilegra eftirlitsaðila) á því hvenær stjórnvaldinu ber að senda mál til lögreglu og hvernig það er gert. Einnig má sjá af gögnum að Embætti sérstaks saksóknara féllst ekki á beiðni Seðlabankans um aðgang að gögnum embættisins vegna endursendingar síðari kæru Seðlabankans. Samræmdar, skráðar málsmeðferðarreglur gætu komið að gagni við meðferð stjórnvalda á málum af þessu tagi.

- Telja verður að mál [REDACTED] sýni að nauðsynlegt sé að setja skýrari reglur og verklagsreglur um það hvenær stjórnvöldum ber að vísa málum til lögreglu og með hvaða hætti það er gert og um samskipti stjórnvalda og ákærvalds.

Lögmaður [REDACTED] hefur byggt á því í andmælum að ekki hafi verið hægt að koma fram stjórnvaldssektum í málinu vegna *ne bis in idem* reglunnar og sjónarmiða um lögmætar væntingar um niðurfellingu stjórnsýslumáls. Ólíklegt virðist að niðurfelling stjórnsýslumáls á hendur félögunum og endursending til Seðlabanka vegna þess að refsheimild var ekki í lögum, fullnægi þeim skilyrðum ákvæðisins að um sé að ræða endanlega niðurstöðu sem feli í sér neikvæð efnisleg réttaráhrif, eins og gert er ráð fyrir samkvæmt reglunni.<sup>302</sup>

---

<sup>302</sup> Hér er miðað við neikvæð efnisleg réttaráhrif (þ.e. að efnisleg afstaða um sekt eða sakleysi aðila hafi verið tekin vegna þeirrar háttsemi sem leiðir til ákæru, rannsóknar eða ákvörðunar). (Sjá m.a. Valdimar Gunnar Hjartarson: Stjórnvaldssektir Fjármálaeftirlitsins, bls. 64-65). Miðað við þau gögn sem umboðsmanni hafa verið send, þar sem vísað er í gögn frá Embætti sérstaks saksóknara, hefur meðferð ESS ekki haft neikvæð efnisleg réttaráhrif. Þá liggur fyrir álit [REDACTED], um það að ekki verði talið að lögmætar væntingar hafi skapast með afskráningu og skráningu mála hjá Seðlabanka.

## Viðauki I

Reglur Seðlabanka Íslands, með samþykki efnahags- og viðskiptaráðherra, sbr. heimild í Ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 134/2008 um breytingu á lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál (GL)

Reglur	Samþykki ráðherra	Birting	Giltu frá	Settar með heimild í
Nr. 1082/2008 Dags. 28.11.2008	x	B-deild 28.11.2008 <sup>303</sup> Skyldu endursk. eigi síðar en <b>1. mars 2009</b>	28.11.2008 –	Í samræmi við bráðabirgðaákvæði með lögum um gjaldeyrismál
Nr.1130/2008 Dags. 15.12.2008	Samþykki fylgdi ekki sbr. bréf umboðsmanns V, bls. 21 (í Skjöl...)	B-deild 15.12.2008 Skyldu endurskoðaðar eigi síðar en 1. mars 2009	16.12.2008 – Fella úr gildi Reglur nr. 1082/2008	Í samræmi við bráðabirgðaákvæði með lögum um gjaldeyrismál
Nr. 880/2009 Dags. 30.10.2009	x	B-deild 30.10.2009 Skyldu endurskoðaðar innan 6 mánaða frá gildistöku (þ.e. fyrir 30.04.2010)	31.10.2009- Fella úr gildi Reglur nr. 1130/2008	Samkvæmt heimild í lögum nr. 87/1992 með síðari breytingum
Leiðbeiningarreglur við Reglur nr. 880/2009		Gefnar út 09.11.2009 Breytt 19.11.2009 og 15.12. 2009 www.sedlabanki.is		Settar með heimild í 15. gr. Reglna nr. 880/2009
Reglur nr. 370/2010 Dags. 29.04.2010	x	B-deild 29.04.2010	30.04.2010-	Samkvæmt heimild í lögum nr. 87/1992

<sup>303</sup> Samkvæmt 14. gr. Reglnanna skyldu reglurnar binda alla þegar við birtingu þrátt fyrir ákvæði 2. mgr. 8. gr. laga um Stjórnartíðindi og Lögbirtingarblað.

		Skyldu endurskoðaðar innan sex mánaða frá gildistöku (þ.e. fyrir 30.10.2010) Reglurnar voru endurskoðaðar 29.10.2010 (Auglýsing nr 843/2010, B-deild 29.10.2010) og 28. 04.2010 (Auglýsing nr. 416/2011, B-deild 28.04.2011)	Felldu úr gildi Reglur nr. 880/2009. Reglur 370/2010 voru ekki formlega felldar úr gildi fyrr en 01.04.2016 <sup>304</sup>	með síðari breytingum
Leiðbeiningar-reglur við Reglur nr. 370/2010		Gefnar út 04.05.2010 með viðbótum 13.08.2010 og 20.09.2010 <a href="http://www.sedlabanki.is">www.sedlabanki.is</a>		Settar með heimild í 15. gr. Reglnanna
Lög 127/2011 sem breyta GL				
Reglur nr. 300/2013 Dags. 04.04.2013		B-deild 04.04.2013	05.04.2013-	Settar með heimild í lögum nr. 87/1992, greinum 13 b (4) 13 f (2) og (5) 13 j (9) 13 o (4) 13 p (3)
Leiðbeiningar-reglur við Reglur nr. 300/2013				settar með heimild í 15. gr. Reglna nr. 300/2013

<sup>304</sup> Reglurnar voru formlega felldar úr gildi 01.04.2016 samkvæmt upplýsingum sem koma fram í skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir árið 2015, bls. 60.

Reglur nr. 565/2014 Dags. 18.06.2014		B-deild 18.06.2014 Breytt með Reglum 242/2015 06.03.2015	19.06.2014	Settar með heimild í lögum nr. 87/1992, greinum 13 b (4) 13 c (5) 13 f (2) og (5) 13 j (9) 13 o (4) 13 p (3)
Leiðbeiningar- reglur við Reglur nr. 565/2014				Settar með heimild í 25. gr. Reglna 565/2014
Reglur nr. 430/2016 dags. 26.05. 2016		B-deild 26.05.2016 <sup>305</sup> Fella úr gildi Reglur nr. 565/2014		Settar með heimild í lögum nr. 87/1992, greinum 13 b (4) 13 c (5) 13 f (2) og (5) 13 j (9) 13 o (4) 13 p (3)
Leiðbeiningar við Reglur nr. 430/20156		www.sedlabanki.is		Settar með heimild í 25. gr. Reglna nr. 430/2016

<sup>305</sup> Samkvæmt 27. gr., skyldu reglurnar binda alla þegar við birtingu þrátt fyrir ákvæði 2. mgr. 8. gr. laga um Stjórnartíðindi og Lögbirtingarblað.

## Viðauki II

Gögn frá Seðlabanka Íslands sem Lagastofnun hafði aðgang að við úttektina.

### Handbækur og vinnugögn sem gjaldeyriseftirlitið notar við meðferð mála:

#### *Undanþágumál*

- Verklagsreglur gjaldeyriseftirlits vegna vinnslu undanþága á grundvelli 13. gr. o laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, með síðari breytingum sbr. 7. gr. sömu laga (Uppfærðar 29. september 2011) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti í október og nóvember 2011. Vísað til sem Handbók 2011.
- Túlkun lagaákvæða – frá undanþágudeild í Handbók (ódagsett) með útprentuðunum af neti dags. 28.04.2014. Vísað til sem Handbók 2013.
- Vinnubók undanþágudeildar 2014 (Undanþágudeild gjaldeyriseftirlits, september 2014).
- Vinnubók undanþágudeildar 2015 (Undanþágudeild gjaldeyriseftirlits, mars 2015)
- Verklagsreglur undanþágudeildar í ritinu Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits. Gjaldyriseftirlit Seðlabanka Íslands, febrúar 2016.

#### *Eftirlitsmál: almennt og sértækt eftirlit*

- Verklagsreglur almenns eftirlits (ódagsettar) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti í október og nóvember 2011.
- Meðferð og skráning upplýsinga um gjaldeyrisviðskipti (september 2011) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti í október og nóvember 2011.
- Verklagsreglur um nýfjárfestingu (ódagsettar) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti í október og nóvember 2011.
- Verklagsreglur eftirlitsdeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands. Eftirlitsaðgerðir (október 2013) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti dags. 28.04.2014.
- Verklagsreglur eftirlitsdeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands. Afgreiðsla staðfestingarbeiðna og tilkynninga á grundvelli reglna nr 300/2013 (október 2013) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti dags. 28.04.2014.
- Verklagsreglur eftirlitsdeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands. Afgreiðsla og utanumhald nýfjárfestinga (október 2013) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti dags. 28.04.2014.
- Verklagsreglur eftirlitsdeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands. Móttaka gagna, öryggisráðstafanir og aðgangsstýringar (október 2013) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti dags. 28.04.2014.
- Verklagsreglur eftirlitsdeildar gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands (síðast uppfært 9. febrúar 2016) í ritinu Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlitsins (Gjaldyriseftirlit Seðlabanka Íslands, febrúar 2016).



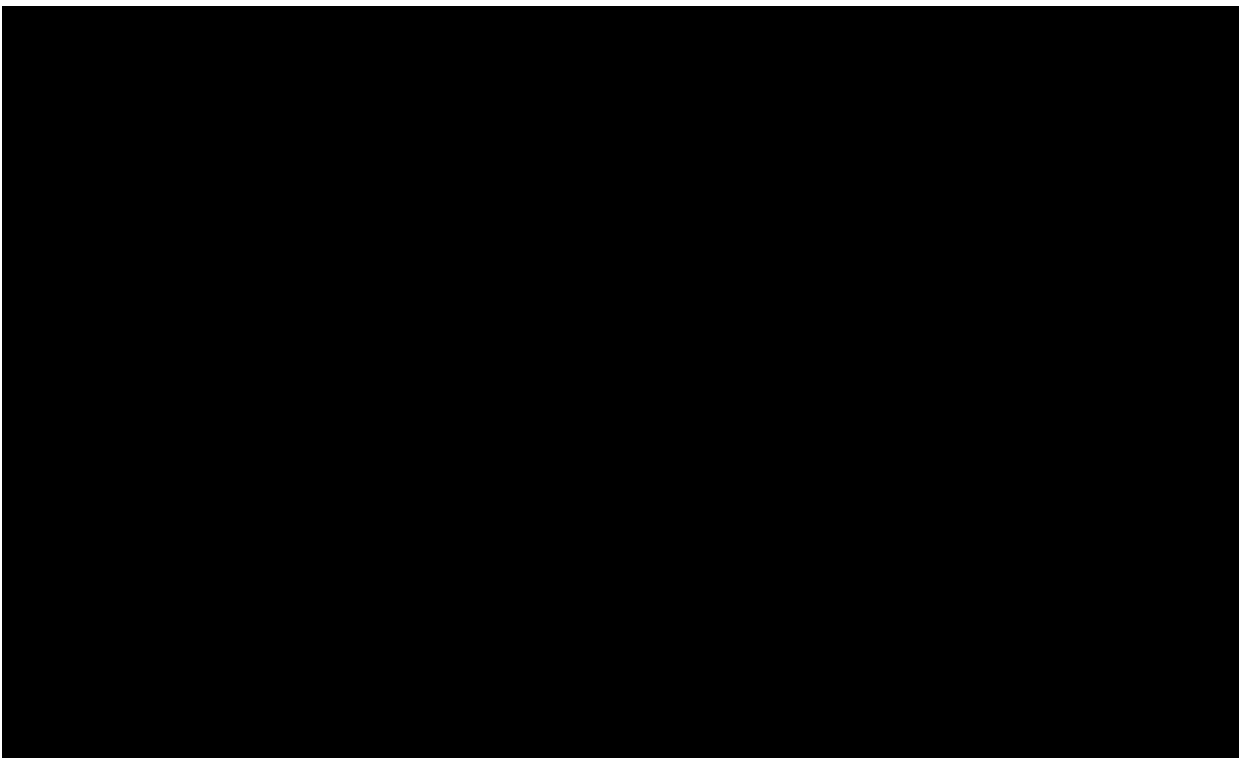
### *Rannsóknir*

- Verklagsreglur v. rannsókna (ódagsettar) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti í október og nóvember 2011.
- Verklagsreglur Gjaldeyriseftirlits vegna rannsókna á ætluðum brotum á lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál og reglum settum á grundvelli þeirra (uppfærðar 29. september 2013) í Handbók (ódagsett) með útprentunum af neti dags. 28.04.2014.
- Verklagsreglur rannsóknardeildar vegna rannsókna á ætluðum brotum á lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál og reglum settum á grundvelli þeirra (10. febrúar 2016) í ritinu Verklagsreglur og verkferlar gjaldeyriseftirlits (Gjaldeyriseftirlit Seðlabanka Íslands, febrúar 2016).

### Gögn frá innri endurskoðanda Seðlabanka Íslands

- Skýrsla innri endurskoðanda (2013): Framkvæmd gjaldeyriseftirlits hjá Seðlabanka Íslands. Innri endurskoðun 2013.
- Samantekt vegna athugasemda í skýrslu innri endurskoðanda um framkvæmd gjaldeyriseftirlits hjá Seðlabanka Íslands. (Gjaldeyriseftirlit, 7. janúar 2014).
- Minnisblað dags. 11. febrúar 2016: Eftirfylgni með skýrslum innri endurskoðanda um framkvæmd gjaldeyriseftirlits (úrdráttur úr skýrslu um eftirfylgni með skýrslum innri endurskoðunar, júní 2014).

### Lögfræðiálit – almenn og sértæk:



Álit vegna sérstakra mála:Gögn sem varða mál

- Tímaás samskipta við Seðlabanka Íslands, gögn og samskipti (hefti) (Gjaldeyriseftirlit Seðlabanka Íslands, febrúar 2016).
- Aðdragandi og framvinda ásamt helstu samskiptum í máli (hefti) (Gjaldeyriseftirlit Seðlabanka Íslands, 24. september 2015).
- Kæra Seðlabanka Íslands dags. 9. september 2013 ásamt fylgigögnum (hefti) (Gjaldeyriseftirlit Seðlabanka Íslands, 24. september 2015).
- Kæra Seðlabanka dags 10. apríl 2013 á hendur (ljósrit).
- Réttarfarsgögn (hefti) (Gjaldeyriseftirlit Seðlabanka Íslands 24. september 2015).
- Bréf umboðsmanns Alþingis til bankaráðs Seðlabanka Íslands og Seðlabanka Íslands dags. 18. mars 2016 vegna kvörtunar og svarbréf bankaráðs dags. 5. apríl 2016 og Seðlabanka dags. 29. apríl 2016 vegna þess.
- Bréf umboðsmanns Alþingis til bankaráðs Seðlabanka Íslands 13. september 2016 um lok máls
- Stjórnvaldsákvörðun hf.

Erindi umboðsmanns Alþingis

Erindi vegna launagreiðslna í sem greiddar voru aðila í íslenskum krónum. Umboðsmaður lauk umfjöllun um málið með bréfi dags. 23.01.2012 og beindi því til aðila að leita formlega til Seðlabankans um úrlausn málsins, áður en leitað væri til umboðsmanns.

Erindi vegna tafa á svörum frá bankaráði Seðlabanka Íslands, en erindi aðila til bankaráðs var að það framkvæmdi sjáfstæða athugun á málsmeðferð Seðlabankans í tengslum við sölu Eignasafns Seðlabanka Íslands ehf. (ESÍ) á og málsmeðferð í málefnum Einnig var í öðru máli félagsins

kvartað til umboðsmanns yfir athugun Seðlabankans á skuldabréfaútgáfu félagsins í júní 2011 og málsmeðferð í því máli og hins vegar sölumeðferð ESÍ á hlutum í [REDACTED], en félagið var hluti af hóp fjárfesta sem hafði staðið að samningum við ESÍ um kaup á hlutum félagsins. Af upplýsingum á heimasíðu Umboðsmanns Alþingis má sjá að umboðsmaður lauk umfjöllun sinni um fyrrnefnda atriðið í júní 2011 eftir að bankaráð svaraði félaginu með bréfi dags. 27.05.2011. Umboðsmaður kom þeirri ábendingu á framfæri við bankaráðið að afstaða bankaráðs þess efnis að það teldi ekki ástæðu til að svara erindinu sérstaklega hefði ekki verið í samræmi við meginreglu stjórnarsýsluréttarins um að skriflegum erindum til stjórnvalda beri að svara skriflega nema ljóst sé að svars sé ekki vænst og beindi því til bankaráðs að huga betur að umræddri meginreglu í störfum sínum. Að því er síðargreinda þáttinn varðar, þ.e. athugun Seðlabankans á skuldabréfaútgáfu félagsins og möguleg tengsl þeirrar rannsóknar og sölumeðferðar ESÍ lauk umboðsmaður einnig meðferð þess máls, en ráða má af umsögn umboðsmanns að þetta er eitt þeirra mála sem urðu tilefni til frekari athugana umboðsmanns og lágu að baki bréfi umboðsmanns til Seðlabankans og annarra stjórnvalda, dags. 2. október 2015. Um efnisatriði málsins sem slíks tók umboðsmaður fram að það væri á verksviði dómstóla að skera úr um ágreining eins og þann sem kvörtunin laut að.

Erindi [REDACTED] frá 09.12.2012 vegna synjunar Seðlabankans dags. [REDACTED] að hluta á umsókn hans um undanþágu frá GL sem varðaði flutning á íslenskum krónum til landsins. Umboðsmaður lauk málinu án athugasemda með bréfi dags. [REDACTED] og tók fram að játa yrði Seðlabankanum svigrúmi við það mat sem löggjafinn hefur falið honum samkvæmt ákvæðum GL. Athugun umboðsmanns beindist því fyrst og fremst að því að kanna hvort stjórnvöld hefðu með fullnægjandi hætti staðið að undirbúningi mála, byggt á málefnalegum sjónarmiðum við matið og dregið forsvaranlegar ályktanir af gögnum málsins, en ekki að því að endurmeta sjálfstætt hvort önnur sjónarmið skyldu lögð til grundvallar. Tók umboðsmaður fram að ekki yrði annað ráðið af svörum Seðlabankans en að samræmis og jafnræðis hefði verið gætt í lagalegu tilliti þar sem almennt bann hefði verið lagt við innflutningi á aflandskrónum til landsins og að rík áhersla bankans á að stöðva innflutning aflandskróna hafi byggst á því að annars gæti skapast hætta á að erlendum gjaldeyrir skilaði sér ekki á innlendan markað, gengi krónunnar veiktist og Seðlabankinn gæti ekki aukið gjaldeyrisforða sinn til að mæta því ójafnvægi sem kynni að myndast í greiðslujöfnuði. Um álagningu stjórnvaldssektar tók umboðsmaður Alþingis fram að sú skylda hvíldi á Seðlabankanum að meta atvik hvers máls heildstætt. Samkvæmt 1. mgr. 12. gr. reglna nr. 880/2009, sbr. bráðabirgðaákvæði I í GL, sbr. lög 134/2008, sé með skýrum hætti tekið fram að innlendir aðili skuli skila öllum erlendum gjaldeyri sem hann eignast til fjármálafyrirtækis hér á landi, sbr. síðar lög nr. 127/2011. Var niðurstaða umboðsmanns að þessu leyti eftirfarandi: „Að framangreindu virtu, sem og heimildum Seðlabanka Íslands til að leggja stjórnvaldssektir vegna slíkra brota á reglum bankans, er það niðurstaða mín að ekki séu forsendur til að telja að samskipti yðar við bankann hafi, eins og atvikum var háttað, girt fyrir að stofnunina hafi skort heimild að lögum til að ákvarða stjórnvaldssekt vegna brots á 1. mgr. 12. gr. reglna nr. 880/2009, sbr. bráðabirgðaákvæði I í lögum nr. 87/1992, sbr. lög nr. 134/2008.”

Erindi [REDACTED] vegna tafa á svörum Seðlabankans. Umboðsmaður lauk umfjöllun um málið með bréfi dags. [REDACTED] þar sem fram kom að Seðlabankinn hefði svarað erindi viðkomandi með tveimur tölvupóstum til lögmanns aðila.

Erindi [REDACTED] vegna tafa á svörum Seðlabankans. Eftir skýringar Seðlabankans, m.a. um það að bankinn hefði verið í reglulegum samskiptum við [REDACTED] frá því að erindin bárust, en að málið væri enn til efnislegrar meðferðar, lauk umboðsmaður meðferð málsins með bréfi dags 10.04.2014 en tók fram að [REDACTED] gætu leitað til umboðsmanns aftur ef málið hefði ekki verið afgreitt fyrir lok júní sama ár.

Erindi [REDACTED] vegna tafa á rannsókn og afgreiðslu máls félagsins. Með bréfi [REDACTED] lauk umboðsmaður umfjöllun sinni með vísan til þess að töluverð samskipti hefðu átt sér stað milli aðila allt frá því að tilkynnt var um upphaf rannsóknar [REDACTED] og að meðferð málsins væri langt komið, með fyrirbyggjandi sáttarboði.