

## **Greinargerð bankaráðs Seðlabanka Íslands til forsætisráðherra**

## GREINARGERÐ

### 1. Inngangur

Með bréfi, dags. 12. nóvember 2018, í tilefni af dómi Hæstaréttar Íslands frá 8. nóvember 2018 í máli nr. 463/2017: Seðlabanki Íslands gegn Samherja hf.<sup>1</sup>, óskaði forsætisráðherra eftir greinargerð bankaráðs Seðlabanka Íslands um málið frá þeim tíma sem rannsókn hófst á meintum brotum á reglum um gjaldeyrismál. Sérstaklega var óskað eftir upplýsingum um það hvað lá að baki ákvörðun Seðlabanka Íslands um að endurupptaka málið sem tilkynnt var Samherja hf. 30. mars 2016. Þá óskaði ráðherra eftir útlistun á því hvort og með hvaða hætti Seðlabanki Íslands hygðist bregðast við dómnum og hvort dómsniðurstaðan kalli á úrbætur á stjórnýslu bankans og þá hvaða.

Í framangreindum dómi Hæstaréttar er staðfest niðurstaða Héraðsdóms Reykjavíkur um að fella úr gildi ákvörðun Seðlabanka Íslands frá 1. september 2016 um að Samherji hf. skuli greiða 15 millj. kr. í stjórnvaldssekt til ríkissjóðs vegna brota gegn 12. gr. reglna nr. 880/2009 um gjaldeyrismál og 12. gr. reglna nr. 370/2010 um gjaldeyrismál, sbr. bráðabirgðaákvæði I. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál og 1. mgr. 13. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, með síðari breytingum.

Hið svokallað Samherjamál er flókið en snerist í grundvallaratriðum um tvennt. Annars vegar hvort Samherji hefði skilað með réttum hætti gjaldeyri vegna sölu á sjávarafurðum, sérstaklega karfa, til tengdra aðila. Í því samhengi var helsta deiluefnið hvort eðlilegt verð hefði verið í þessum viðskiptum. Ef verð til Samherja í þeim viðskiptum hefði verið of lágt þá hefði það þýtt að of litlum gjaldeyri hefði verið skilað til Íslands en í þess stað hefði gjaldeyrir (og hagnaður) orðið eftir í erlendum dótturfélögum. Hins vegar var deilt um hvort Samherji hefði skilað með réttum hætti gjaldeyri sem fyrirtækið eignaðist vegna hagnaðar á afleiðusamningum (framvirk gjaldeyrisviðskipti). Í því samhengi var helsta deiluefnið hvort líta ætti á samninga sem skiluðu

---

<sup>1</sup> Samherji eða Samherji hf.

hagnaði og aðra sem skiluðu tapi í samhengi eða gera þá upp sitt í hvoru lagi og skila hagnaði af þeim fyrrnefndu óháð tapi af þeim síðarnefndu.

Hér er því annars vegar verið að takast á um hagfræðilegt álitamál, þ.e. hvort verð voru „eðlileg“ í viðskiptum milli tengdra aðila, og hins vegar lögfræðilegt álitamál, þ.e. hvernig bæri að skila gjaldeyri vegna afleiðusamninga þegar ýmist var af þeim tap eða hagnaður.

Ágreiningur er um hvoru tveggja milli Samherja og Seðlabankans og hafa dómstólar ekki skorið úr um það efnislega hvor aðilinn hefur rétt fyrir sér. Hér verður það ekki gert heldur en þó bent á að bæði Seðlabankinn og Samherji settu fram bæði hagfræðileg og lögfræðileg rök fyrir sinni hlið málanna. Um það er hins vegar ekki deilt í málinu að Samherji og dótturfélag þess hafi fært gjaldeyri til landsins umfram það sem skylt var. Bendir það eitt og sér til þess að hafi samstæðan ekki skilað öllum skilaskyldum gjaldeyri þá hafi það ekki verið gert í því augnamiði að safna upp gjaldeyri utan hafta. M.ö.o. er ekkert sem bendir til þess að Samherji hafi reynt að hagnast á höftunum með ólögætum hætti, þ.e. muninum á gengi krónunnar innan og utan hafta.

## **2. Hlutverk bankaráðs**

Rétt er að huga stuttlega að hlut bankaráðs Seðlabankans í þessari sögu og sérstaklega hvort ráðið hefði átt að beita sér fyrir því að stöðva aðgerðir gjaldeyriseftirlits bankans gegn tilteknum aðilum eða beina þeim í tiltekinn farveg.

Þegar eftirlitsstofnun, líkt og Seðlabankinn hér, beitir valdi sínu þá geta þeir sem fyrir því verða vísað ágreiningi til dómstóla. Í máli Samherja hefur það verið gert, raunar margoft. Dómstólar hafa staðfest ýmsar aðgerðir bankans, m.a. haldlagningu gagna. Þeir veittu einnig húsleitar- og haldlagningarheimild á sínum tíma en hafa hins vegar ekki staðfest meint brot Samherja. Á hinn bóginn fékk saksóknari mál Samherja til meðferðar á grundvelli kæru Seðlabankans á hendur fyrirtækinu, en komst að þeirri niðurstöðu að ekki væri efni til þess að gefa út ákæru á hendur félaginu. Að sama skapi ákvað skattrannsóknastjóri að aðhafast ekki í máli Samherja eftir að máli félagsins hafði verið vísað til hans til rannsóknar. Sú vörn sem almenningur og fyrirtæki njóta vegna sjálfstæðis dómstóla, saksóknara og lögreglu hefur því skipt máli og í grundvallaratriðum virkað eins og til er ætlast.

Lög um Seðlabankann nr. 36/2001 mæla fyrir um að bankaráð Seðlabankans hafi eftirlit með því að bankinn fari að lögum í störfum sínum, sbr. 1. mgr. 28. gr. laganna. Á hinn bóginn kemur bankaráðið ekki að daglegum rekstri bankans eða ákvörðunum sem hann tekur eða hefur afskipti af málum sem bankinn hefur til meðferðar hverju sinni, hvort sem er vegna eftirlitshlutverks hans eða á öðrum sviðum í starfsemi bankans.

Af lagaákvæðinu leiðir að hlutverk bankaráðs Seðlabankans er annars eðlis en hlutverk bankaráða viðskiptabankanna og stjórna fyrirtækja. Það er að sínu leyti einnig eðlisólíkt hlutverki stjórna eftirlitsstofnana, eins og Fjármálaeftirlitsins og Samkeppniseftirlitsins, en stjórnnum þeirra stofnanna er lögum samkvæmt ætlað nokkuð veigamikil hlutverk við meðferð mála þar sem lagðar eru íþyngjandi ákvarðanir, og eftir atvikum sektir, á þá aðila sem stofnanirnar hafa eftirlit með.

Telur bankaráð Seðlabankans að það væri afar óheppilegt ef það hefði bein afskipti af málum eða tæki fram fyrir hendurnar á stofnuninni, sem það hefur eftirlit með, og eftir atvikum, stöðvaði eftirlit með tilteknum aðilum eða beindi rannsóknum bankans í tiltekinn farveg. Til þess hefur bankaráðið ekkert umboð auk þess sem skipan ráðsins, sem kosið er pólitískri kosningu á Alþingi, gerir það að verkum að slík afskipti kynnu að teljast enn óeðlilegri en ella.

Hins vegar lítur bankaráð svo á að það sé hlutverk þess, í ljósi þess eftirlitshlutverks sem því er markað í lögum, að kalla eftir skýringum Seðlabankans þegar tilefni er til og leggja mat á lögmæti ákvarðana sem bankinn hefur þegar tekið, og á meðferð einstakra mála innan hans. Þetta á ekki síst við ef fram koma rökstuddar ábendingar eða niðurstöður, s.s. dómstóla, umboðsmanns Alþingis eða annarra aðila, um að hann hafi í störfum sínum ekki farið að lögum.

Lítur bankaráð svo á að verði ráðið þess áskynja eða fái staðfestingu þess efnis að ákvarðanir bankans eða meðferð mála innan hans sé ekki lögum samkvæm þá hafi bankaráðið jafnframt það hlutverk, í ljósi þess eftirlitshlutverks sem að framan greinir, að hafa skoðun á því hver eða hverjir skuli bera ábyrgð á slíkum annmörkum og skuli jafnframt koma þeim skoðunum sínum á framfæri gagnvart þeirri stofnun sem það skipar, þ.e. Alþingi, og þeim ráðherra sem starfsemi bankans heyrir undir, sem nú er forsætisráðherra.

Eðli málsins samkvæmt er það síðan dómskerfisins að skera úr um það endanlega hvort bankinn hafi farið að lögum í störfum sínum sé á annað borð látið reyna á ákvarðanir hans og málsmeðferð fyrir dómstólum.

### 3. Vinna bankaráðs í framhaldi af bréfi forsætisráðherra

Bankaráð hefur fjallað um erindi forsætisráðherra á 12 fundum og kallað eftir gögnum frá Seðlabankanum. Mál Samherja hafði að auki verið rætt á fjölmörgum fyrri fundum bankaráðs þar sem óskað var eftir skýringum Seðlabankans á ákvörðun um málsmeðferð. Þá mættu fulltrúar Samherja á fund bankaráðs 27. nóvember 2018. og gerðu grein fyrir sjónarmiðum fyrirtækisins. Bankaráðið var langt komið með svar til forsætisráðherra þegar umboðsmaður Alþingis<sup>2</sup> hafði samband við formann bankaráðs 13. desember 2018 og upplýsti hann um að umboðsmaður væri að vinna að álitum er varðaði m.a. störf gjaldeyriseftirlits Seðlabankans og heimildir bankans til að beita stjórnvaldssektum. Það álit umboðsmanns gæti að mati hans verið gagnlegt fyrir bankaráðið og því eðlilegt að ráðið frestaði að ljúka sinni vinnu þar til álitum lægi fyrir. Formaður bankaráðs upplýsti forsætisráðherra um þessa nýju stöðu sem upp var komin í málinu og gerði forsætisráðherra ekki athugasemd við að ráðið biði eftir álitum umboðsmanns.

Umboðsmaður Alþingis skilaði álitum sínum 22. janúar 2019. Bankaráðið fundaði um álitum 25. janúar 2019. Á þeim fundi samþykkti bankaráðið svohljóðandi bókun að tillögu formanns:

*„Bankaráð hefur á fundi sínum 25. janúar 2019 fjallað um álit umboðsmanns Alþingis 22. janúar 2019 í tilefni af kvörtun vegna stjórnvaldssektar sem Seðlabanki Íslands lagði á hann 1. september 2016. Ráðið tekur álit og niðurstöður umboðsmanns alvarlega og telur rétt að bankinn hafi frumkvæði að því að taka málið upp að nýju og afgreiða það í samræmi við álit umboðsmanns. Jafnframt skoði bankinn hvort hið sama gildi um önnur mál sem kunna að vera sambærileg.“*

Bankaráðinu barst svo minnisblað gjaldeyriseftirlitsins um álit Umboðsmanns Alþingis 8. febrúar sl. Fulltrúar gjaldeyriseftirlitsins mættu á fund bankaráðs 11. febrúar sl. og gerðu grein fyrir minnisblaðinu.

---

<sup>2</sup> Umboðsmaður.

Við samningu þessarar greinargerðar hefur bankaráð haft hliðsjón af áður nefndu álitum Umboðsmanns sem og framangreindu minnisblaði gjaldeyriseftirlitsins. Mál

er um margt sambærilegt hinu eiginlega Samherjamáli. Bæði eru þau sambærileg vegna þess að aðilar beggja mála eru tengdir og í báðum málunum reynir á sömu lögfræðilegu álitaefni að mörgu leyti. Ákvörðun í báðum málunum var tekin á sama degi og lágu því sömu upplýsingar fyrir innan bankans þegar ákvarðanir voru teknar. Því þykir rétt að rekja stuttlega niðurstöðu Umboðsmanns í sérstökum kafla hvað varðar stjórnsýsluframkvæmd bankans.

#### 4. Álit Umboðsmanns Alþingis frá 22. janúar 2019

Með stjórnvaldsákvörðun 1. september 2016 lagði Seðlabankinn 1.300.000 króna stjórnvaldssekt á \_\_\_\_\_ fyrir brot á reglum um gjaldeyrismál. Hinn 8. júní 2018 leitaði \_\_\_\_\_ til Umboðsmanns vegna þess að Seðlabankinn hafði þann 9. maí 2018 synjað kröfu hans um „afturköllun“ á máli hans.

Seðlabankinn synjaði umræddri kröfu \_\_\_\_\_ um afturköllun m.a. með þeim rökstuðningi að afturköllun sem byggir á 25. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 (ssl) sé að frumkvæði stjórnvalds en þegar að aðili máls eigi frumkvæðið sé um endurupptöku að ræða skv. 24. gr. gr. ssl.<sup>3</sup> Umboðsmaður benti á að samkvæmt stjórnsýslureglum ber stjórnvaldi að leggja mál í réttan farveg á grundvelli rannsóknarreglu 10. gr. ssl. og leiðbeina aðila um form máls ef þörf er skv. 7. gr. ssl. Ekki er gerð nein sérstök krafa um form erindis frá borgurum til stjórnvalda og því er svar bankans ekki í samræmi við lög eins og málið lá fyrir honum.<sup>4</sup>

Umboðsmaður bendir á að meint háttsemi aðila teljist brot í skilningi 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu sbr. samnefnd lög nr. 62/1994, og að beiting stjórnvaldssekta teljist refsing í skilningi 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands. Því gilda reglur um lögbundnar refsheimildir og skýrleika refsheimilda um beitingu stjórnvaldssekta. Í rökstuðningi sérstaks saksóknara fyrir því að staðfesta niðurfellingu á sambærilegum málum sem voru í ákærumeðferð kemur fram:

<sup>3</sup> Álit Umboðsmanns Alþingis frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018 bls 5.

<sup>4</sup> Álit Umboðsmanns Alþingis frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018 bls. 22.

*Hið eiginlega bann við tilteknum gjaldeyrisviðskiptum og fjármagnshreyfingum, þ.e. efnisreglan í málinu og kjarni gjaldeyrishaftana, kom á þessum tíma eingöngu fram í reglum Seðlabankans en ekki í lögum nr. 87/1992. Lagaheimild reglnanna, þ.e. bráðabirgðaaákvæðið, geymdi engar beinar efnisreglur heldur bara valkvæða heimild Seðlabankans til að gefa slíkar reglur út – að fengnu samþykki ráðherra – og nánari viðmið um afmörkun þeirrar heimildar og meginefni slíkra reglna, væri heimildin nýtt. [...] Með þetta í huga telur embættið að beita verði nokkuð ströngum mælikvarða við mat á því hvort reglur Seðlabankans um gjaldeyrismál sem afleidd refsheimild frá þágildandi bráðabirgðaaákvæði I í lögum nr. 87/1992 geti talist fullnægjandi grundvöllur undir sakamálarannsókn vegna ætlaðra brota gegn reglunum og þá eftir atvikum saksókn vegna sömu brota. Embættið telur þannig ástæðu til að gera strangar kröfur við mat á því hvort reglur Seðlabankans um gjaldeyrismál hafi á hverjum tíma fullnægt áður nefndum sjónarmiðum og meginreglum refsiréttarins.<sup>5</sup>*

vísar til þessa í bréfi sínu til Seðlabankans þar sem farið er fram á „afturköllun“.

Umboðsmaður kemst að því í niðurstöðukafla sínum að með svari bankans frá 9. maí 2018 við erindi \_\_\_\_\_, um afturköllun á stjórnvaldssektinni sem Seðlabankinn lagði á hann 1. september 2016, hafi ekki verið leyst með fullnægjandi hætti úr erindi hans. Bankinn hafi ekki tekið afstöðu til ofangreindra röksemda sem \_\_\_\_\_ vísaði til, beiðni sinni til stuðnings, m.a. um afstöðu ríkissaksóknara til gildis laga og reglna um gjaldeyrismál sem fullnægjandi refsheimilda. Því væri svar bankans ekki í samræmi við lög.<sup>6</sup>

Seðlabankinn hélt því fram að það sé hlutverk dómstóla að skera úr um gildi refsheimilda. Umboðsmaður bendir á að aðrir ákærendur hafi talið sér heimilt að halda ekki áfram með mál þar sem lagagrundvöllur refsheimilda var umdeildur. Ljóst er að Ríkissaksóknari er æðsti handhafi ákærvalds og ætti því að vera eðlilegt að aðrar stofnanir samræmi að einhverju leyti framkvæmd að hans ákvörðunum eða í það minnsta rökstyðji sérstaklega á hvaða grundvelli stjórnvald telur sér heimilt að byggja ákvörðun sína á annarri lagatúlkun og lagagrundvelli en ríkissaksóknari hefur byggt á.<sup>7</sup> Þá hefur Seðlabankinn sjálfur ákveðið að hætta rannsókn mála sem byggðu á reglum 1130/2008.<sup>8</sup> Þá er stjórnvaldssekt mjög íþyngjandi inngríp í líf borgara og því ber stjórnvaldi að fara varlega í beitingu slíks úrræðis og gæta meðalhófs. Þá er það forsenda

<sup>5</sup> Álit UA frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 3-4.

<sup>6</sup> Álit UA frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 29.

<sup>7</sup> Álit UA frá 22. Janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 19.

<sup>8</sup> Álit UA frá 22. Janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 27.

jafnræðisreglunnar að stjórnvöld leysi úr málum í samræmi við lög.<sup>9</sup> Seðlabankinn hélt því jafnframt fram að honum sé skylt á grundvelli jafnræðis og samræmis að halda áfram með málið. Umboðsmaður bendir á að jafnræðisreglan getur ekki falið í sér að ef að stjórnvald hefur tekið ranga ákvörðun að því sé skylt að gera slíkt hið sama í málum annarra aðila.<sup>10</sup>

Þá gagnrýnir Umboðsmaður að Seðlabankinn hafi ekki, á fundi 25. nóvember 2015, gert honum grein fyrir afgreiðslum ríkissaksóknara, m.a. frá maí 2014, þar sem fram hefðu komið áþekkar athugasemdir og Umboðsmaður gerði um heimild Seðlabankans til að leggja á stjórnvaldssektir vegna brota á reglum um gjaldeyrismál sem settar voru á grundvelli bráðabirgðaákvæðis við lög nr. 87/1992.<sup>11</sup> Þá gagnrýnir Umboðsmaður að Seðlabankinn hafi að hans mati réttlætt gerðir bankans með því að vísa til gerða og svara annarra án þess að fara rétt með. Hafi Seðlabankinn þannig dregið tilefnislausar ályktanir af gerðum og svörum annarra.<sup>12</sup>

Umboðsmaður beinir því til Seðlabankans að taka erindi \_\_\_\_\_ til nýrrar meðferðar, komi fram ósk þess efnis frá honum, og haga þá meðferð málsins í samræmi við þau sjónarmið sem gerð er grein fyrir í álitinu.

## 5. Ferill Samherjamálsins

Fjármagnshöft og takmarkanir fjármagnsflutninga voru innleidd hér á landi í kjölfar efnahagsáfalla haustið 2008. Tilgangurinn var að koma í veg fyrir stórfellt útstreymi fjármagns sem fyrirsjáanlega hefði dýpkað þann efnahagsvanda sem við blasti. Með ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 134/2008, sem breyttu lögum nr. 87/1992, fékk Seðlabankinn heimild til að setja reglur sem takmörkuðu eða stöðvuðu tímabundið nánar tilgreinda flokka fjármagnshreyfinga og gjaldeyrisviðskipti sem þeim tengdust til og frá landinu og skylduðu innlenda aðila til að skila til landsins öllum erlendum gjaldeyri sem þeir eignuðust.

Viðskiptalífið var engan veginn undir höftin búið. Þau gerbreyttu aðstæðum fyrir út- og innflutningsfyrirtæki. Höftin voru sérstaklega erfið viðureignar fyrir hinn svokallaða alþjóðageira,

---

<sup>9</sup> Álit UA frá 22. Janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 28.

<sup>10</sup> Álit UA frá 22. Janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 22.

<sup>11</sup> Álit UA frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 25.

<sup>12</sup> Álit UA frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 26.



þ.e. íslensk fyrirtæki sem ráku viðamikla starfsemi erlendis og þurftu bæði að færa greiðslur vegna tekna og gjalda milli landa og jafnvel fjármögnun. Reglurnar voru oft mjög þyngjandi fyrir þennan geira og erfitt fyrir stjórnendur fyrirtækjanna að átta sig á því hvernig þau ættu að hlíta höftunum.

Seðlabankinn fékk strax í upphafi veigamikið hlutverk við að framfylgja höftunum.<sup>13</sup> Slíkt eftirlit er nauðsynlegur fylgifiskur fjármagnshafta enda getur talsverður fjárhagslegur ávinningur verið fólgin í því að komast framhjá höftunum. Skýrasta birtingarmynd þess er munur á gengi íslensku krónunnar í viðskiptum innan haftanna annars vegar og utan haftanna hins vegar.

Þótt bankinn hafi stundað eftirlit með gjaldeyrishöftum fyrr á tímum þá höfðu engin slík höft verið til staðar frá og með gildistöku EES samningsins. Gjaldreyriseftirlit fyrr á tímum var jafnframt mun einfaldara en það sem þurfti eftir hrun og laut þá fyrst og fremst að inn- og útflutningi en lítt að flækjum vegna fjármálagerninga. Bankinn hafði því hvorki reynslu, regluverk né innviði til að takast á við þetta erfiða hlutverk sem honum var falið nánast fyrirvaralaust. Allt þetta þurfti að byggja upp í miklum flýti. Meta verður hvernig til tókst með hliðsjón af þessum aðstæðum, eins og raunar Umboðsmaður Alþingis og Lagastofnun Háskóla Íslands hafa bent á.

Reglur Seðlabankans um gjaldeyrismál voru endurskoðaðar nokkrum sinnum og gefnar út að nýju, fyrst sem reglur nr. 1082/2008, svo sem reglur nr. 1130/2008, síðan sem reglur nr. 880/2009 og loks sem reglur nr. 370/2010 um gjaldeyrismál. Í þessum reglum voru ákvæði um að innlendum aðilum bæri að skila til landsins öllum erlendum gjaldeyri sem þeir eignuðust.

Með lögum nr. 127/2011 voru gerðar breytingar á lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál samhliða því að áætlun um losun fjármagnshafta var kynnt og ljóst að fjármagnshöft yrðu lengur til staðar en ætlað hefði verið í upphafi. Var efnisákvæðum reglna Seðlabanka Íslands nr. 370/2010 bætt við lögum í heild sinni. Ákvæði um skilaskyldu er í 13. gr. I. laga nr. 87/1992.

Skilaskylda er eitt af grundvallarákvæðum ofangreindra reglna um fjármagnshöft og felur í sér að öllum erlendum gjaldeyri, sem innlendir aðilar eignast fyrir seldar vörur og þjónustu eða á annan

---

<sup>13</sup> FME rannsakaði jafnframt meint brot á gjaldeyrislögum til ársins 2010.

hátt, skuli skilað til fjármálafyrirtækis hérlendis innan tilgreinds tímafrests frá því að gjaldeyrinn komst eða gat komist í umráð eiganda eða umboðsmanns hans.

Með lögum nr. 105/2016 um breytingu á lögum nr. 87/1992 voru gerðar breytingar sem fela í sér nokkrar undantekningar frá skilaskyldu á erlendum gjaldeyri en fyrir gildistöku þeirra laga var skýrlega kveðið á um þá skyldu að skila hingað til lands öllum erlendum gjaldeyri sem innlendir aðilar eignuðust, hvort sem það var fyrir selda vörur eða þjónustu eða með einhverjum öðrum hætti.

Seðlabankinn gaf samhliða reglum sínum út leiðbeiningar og skýringar við reglur um gjaldeyrismál, m.a. við ákvæði um skilaskyldu. Þá leitaðist bankinn við að kynna ákvæði reglnanna sérstaklega fyrir helstu útflutningsfyrirtækjum landsins snemma árs 2009, þegar haldnir voru kynningarfundir með þessum aðilum, þ.á m. með Samherja.<sup>14</sup>

Árið 2010 hóf Seðlabanki Íslands sérstakt eftirlit með því hvernig útflutningsfyrirtæki fylgdu ákvæðum reglna sem kveða á um skyldu innlendra aðila til að skila erlendum gjaldeyri til Íslands.<sup>15</sup> Eftirlitið fólst í því að úttekt var gerð á nokkrum útflutningsfyrirtækjum og þau beðin um upplýsingar um erlenda bankareikninga í þeirra eigu, ásamt tilteknum gögnum úr bókhaldi þeirra. Þessi gögn voru skoðuð hjá Seðlabankanum og borin saman við gögn sem aflað var frá embætti Tollstjóra. Eftirlitið takmarkaðist við skil á erlendum gjaldeyri sem félögin höfðu eignast á tímabilinu frá 28. nóvember 2008 til 29. september 2009. Samherji hf.

, voru meðal þeirra félaga sem eftirlitið náði til. Verkinu lauk á síðari hluta ársins 2011 og vakti grun um að Samherji hf. hafi brotið gegn skyldu til að skila erlendum gjaldeyri til fjármálafyrirtækis hér á landi. Þessi vinna var yfirfarin af þar til fengnum starfsmanni frá Deloitte og staðfesti hann framangreindan grun. Seðlabankanum var jafnframt bent á að tilefni væri til að kanna nánar viðskiptakjör og viðskipti milli tengdra aðila. Í framhaldinu fór fram greining af hálfu eftirlitshluta gjaldeyriseftirlits á viðskiptum milli tengdra aðila á tilteknum afurðum á tilteknu tímabili, sem gáfu að mati Seðlabankans vísbindingar um að sala Samherja hf. til tengdra aðila hefði ekki farið fram á sömu kjörum og venju og tíðkuðust í viðskiptum

<sup>14</sup> Greinargerð Seðlabanka Íslands fyrir Hæstarétti í máli 463/2017. Sjá tl. 7, bls. 3.

<sup>15</sup> Minnisblað Gjaldreyriseftirlits Seðlabankans frá 19. nóvember 2018, bls. 2.

óskyldra aðila.

<sup>17</sup> Gjaldeyriseftirlitið mat stöðu málsins svo að nauðsynlegt væri að grípa til þvingunaraðgerða til verndar rannsóknarhagsmunum svo hægt væri að rannsaka hversu umfangsmikil meint brot væru. Þegar hér er komið er því grunur um brot á þeim ákvæðum sem hið upprunalega sérstaka eftirlit náði til sem og öðrum ákvæðum laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál.

Á grundvelli framangreind krafðist Seðlabankinn þess fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur hinn 24. mars 2012 að heimild yrði veitt til húsleitar og haldlagningar hjá Samherja hf. og tengdum félögum og féllst héraðsdómur á beiðnina.

Að morgni 27. mars 2012 hófst húsleit Seðlabankans á starfsstöðvum Samherja Glerárgötu 30, Akureyri og Kringlunni 7, Reykjavík. Sama dag leitaði Seðlabankinn eftir víðtækari leitar- og haldlagningarheimildum og fór í kjölfarið í húsleit og haldlagningu á starfsstöðvum Samherja hf. og tengd félög.

Um húsleitina var deilt fyrir dómstólum í málum 356/2012, 357/2012. Þá var fjallað um málið í úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur nr. R-461/2012, frá 19. október 2012 og var sú niðurstaða staðfest í Hæstarétti í máli 659/2012.

Í málum 356/2012 og 357/2012, dags. 30. maí 2012 var kröfu Samherja um að haldi gagna yrði aflétt hafnað. Í máli 659/2012 var jafnframt hafnað kröfu Samherja um að dæma ólögmeða rannsóknaraðgerð Seðlabankans sem fól í sér að afla aukinna aðgangsheimilda að bókhaldskerfi Samherja.

Greining Seðlabankans, á þessu stigi máls, á fyrirliggjandi upplýsingum leiddi í ljós, að mati Seðlabankans, rökstuddan grun um að Samherji hefði vanrækt að skila skilaskyldum

<sup>16</sup> Minnisblað Gjaldeyriseftirlits Sí frá 19. nóvember 2018, bls. 2.

<sup>17</sup> Minnisblað Gjaldeyriseftirlits Sí frá 19. nóvember 2018, bls. 2.

innborgunum erlends gjaldeyris sem átti að skila eigi síðar en 31. mars. 2012 og var heildarfjárhæð talin vera kr. 1.468.297.727.<sup>18</sup>

Samkvæmt 2. mgr. 16. gr. b. laga nr. 87/1992 ber Seðlabankanum að vísa málum til lögreglu ef brot teljast meiriháttar. Eitt af því sem getur gert brot meiriháttar er ef það lýtur að verulegum fjárhæðum. Eftir skoðun Seðlabankans lá fyrir að meint brot lytu að verulegum fjárhæðum og var kæru því beint til embættis sérstaks saksóknara. Meðfylgjandi kærinni sem var dags. 10. apríl 2013, var rannsóknarskýrsla unnin af Seðlabankanum ásamt greinargerð.<sup>19</sup>

Embætti sérstaks saksóknara endursendi málið með bréfi dags. 28. ágúst 2013.<sup>20</sup> Niðurstaða embættis sérstaks saksóknara var sú að ekki væri kveðið á um refsiaþbyrgð lögaðila í ákvæðum laga nr. 87/1992 og reglum á grundvelli þeirra. Einungis væri heimild til að leggja stjórnvaldssektir á lögaðila fyrir brot gegn lögnum. Embætti sérstaks saksóknara taldi þó jafnframt að ekki væru efni til að vísa kærinni frá á grundvelli 1. másl. 4. mgr. 52. gr. laga um meðferð sakamála nr. 88/2008. Ákvæðið mælir fyrir um heimild lögreglu til að vísa frá kæru eða hætta rannsókn ef ekki þykja efni til að hefja rannsókn eða halda henni áfram. Embætti sérstaks saksóknara taldi því að háttsemi Samherja gæti varðað við stjórnsluviðurlög skv. lögum nr. 87/1992. Því var málið endursent Sí á grundvelli 6. mgr. 16. gr. n. sömu laga.

Embætti sérstaks saksóknara taldi einnig rétt að meta hvort til greina kæmi, á grundvelli kæru og kærugagna, að taka til rannsóknar mál á hendur einstaklingunum sem sakborningum vegna meintra brota í málinu, enda væri ekki útilokað við rannsókn lögreglu á meintum brotum að sakborningur yrði annar eða aðrir en kæru væri beinlínis beint að, að því tilskildu að kæra, kærugögn eða eftir atvikum rannsókn lögreglu á hverjum tíma, gæfi réttmætt tilefni til slíkrar meðferðar málsins.<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> Greinargerð Sí fyrir Hæstarétti í máli 463/2017. Sjá tl. 11, bls. 3.töluliður 11.

<sup>19</sup> Dómskjal 19 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

<sup>20</sup> Dómskjal 20 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

<sup>21</sup> Bréf ESS til gjaldeyriseftirlitsins frá 28. ágúst 2013. Sjá bls. 2. kafli III (fyrra endursendingarbréf ESS).

Seðlabankinn sendi málið að nýju til embætti sérstaks saksóknara þann 9. september 2013 með kæru sem varðaði að mestu leyti sömu sakarefni en í þetta sinn var kærinni beint að einstaklingum í stjórnunarstöðum hjá Samherja.<sup>22</sup>

Á meðan málið var til meðferðar hjá embætti sérstaks saksóknara höfðaði Samherji mál gegn Seðlabankanum um aðgang að öllum gögnum máls og lauk því með dómi héraðsdóms 16. febrúar 2015 þar sem fallist var á kröfu Samherja um aðgang að tilteknum gögnum, þ.e. stöðu máls nr. 1206039 í málaskrá Seðlabankans og upplýsingum um hvort og þá hvenær breytingar hefðu orðið á stöðu málsins.<sup>23</sup> Öðrum kröfum Samherja var hafnað.

Áður en embætti sérstaks saksóknara lauk meðferð sinni í annað sinn sendi Samherji bréf til Seðlabankans 26. mars 2015, þar sem óskað var eftir upplýsingum um stöðu stjórnsýslumáls Samherja hjá Seðlabankanum. Var meðal annars óskað eftir upplýsingum um hvort rannsókn á þætti Samherja vegna meintra brota á lögum um gjaldeyrismál væri endanlega lokið, hvort rannsókn á þætti Samherja væri enn í gangi eða hvort Seðlabankinn myndi mögulega taka Samherja til frekari rannsóknar.

Í svari Seðlabankans til Samherja 24. apríl 2015 kom fram að bankinn hefði ekki til meðferðar mál á hendur Samherja. Var greint frá því að máli með tilteknu málanúmeri hefði lokið með kæru Seðlabankans til embættis sérstaks saksóknara þann 10. apríl 2013. Í framhaldinu hafi málið verið skráð „lokið- vísað til lögreglu“ í málaskrá Seðlabankans. Þá sagði að sérstakur saksóknari hefði komist að þeirri niðurstöðu að ekki væri til staðar heimild í lögum um gjaldeyrismál til að gera lögaðilum fésekt vegna brota á lögnum. Seðlabankinn hefði því tekið málið aftur til meðferðar undir öðru tilteknu málnúmeri og vísað því öðru sinni til sérstaks saksóknara með kæru 9. september 2013 á hendur fyrirsvarsmönnum Samherja og væri málið þar enn til meðferðar. Í framhaldinu hefði málið verið skráð „lokið-vísað til lögreglu“ í málaskrá bankans. Ekki hefðu verið stofnuð fleiri mál á hendur Samherja er vörðuðu meint brot hans á lögum og reglum um gjaldeyrismál.

---

<sup>22</sup> Dómskjal 21 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

<sup>23</sup> Sjá dóm Hæstaréttar Íslands frá 8. nóvember 2018 í máli nr. 463/2017.

Embætti sérstaks saksóknara komst að þeirri niðurstöðu að fella niður málið sem sakamál og var málið endursent til Seðlabankans til meðferðar og ákvörðunar með bréfi 4. september 2015. Í bréfinu segir að á meðan á meðferð málsins stóð kom í ljós að reglur um gjaldeyrismál nr. 1130/2008 sem gefnar voru út 15. desember 2008 og voru í gildi til 31. október 2009, hafi verið haldnar þeim annmarka að hafa ekki hlotið lögáskilið samþykki viðskiptaráðherra. Sá annmarki leiddi að mati embættis sérstaks saksóknara til ógildis reglnanna sem refsheimildar. Því var að mati embætti sérstaks saksóknara ekki gilt refsiréttarlegt regluákvæði um skilaskyldu erlends gjaldeyris á tímabilinu 16. desember 2008 til og með 30. október 2009.<sup>24</sup>

Þá komst embætti sérstaks saksóknara jafnframt að því að ekki væri fram kominn rökstuddur grunur um meiri háttar og refsiverð brot þeirra einstaklinga sem kærðir voru.<sup>25</sup>

Í niðurstöðu embættis sérstaks saksóknara er aðeins tekin afstaða til persónulegrar refsíabyrgðar einstaklinga á ætluðum brotum en ekki ætlaðra brota að öðru leyti.

Jafnframt voru afmarkaðir þættir málsins sendir skattrannsóknastjóra ríkisins til þóknanlegrar meðferðar. Skattrannsóknarstjóri taldi að ekki væru efni til aðgerða af hálfu embættisins og er það staðfest með bréfi 5. nóvember 2015.<sup>26</sup>

Seðlabankinn tók málið fyrir að nýju og hætti rannsókn á hluta af upphaflegu sakarefnunum í ljósi framangreindrar niðurstöðu embættis sérstaks saksóknara. Seðlabankinn tilkynnti Samherja með bréfi 30. mars 2016 um niðurfellingu hluta málsins og jafnframt um afstöðu Seðlabankans til þeirra þátta sem eftir stóðu. Í því bréfi voru Samherja veittar upplýsingar um stöðu máls og gefinn kostur á að andmæla sem þeir gerðu með bréfi 13. maí 2016 þar sem því er harðlega mótmælt að Seðlabankinn að hafist frekar í umræddum málum.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> Greinargerð Seðlabankans fyrir dómi bls 4, töluliður 15

<sup>25</sup> Málavaxtalýsing í dómi Héraðsdóms sem er undanfari Hrd. 463/2017

<sup>26</sup> Málavaxtalýsing í dómi Héraðsdóms sem er undanfari Hrd. 463/2017

<sup>27</sup> Dómskjal 30 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

Seðlabankinn tilkynnti Samherja 13. júlí 2016 að málið væri að fullu upplýst og bauð Samherja að ljúka málinu með sátt svo sem er heimilt skv. 15. gr. b. laga nr. 87/1992. Sáttarboðið fólst í því að Samherji greiddi kr. 8.500.000 krónur í sekt til ríkissjóðs. Samherji hafnaði boðinu með bréfi dags. 15. ágúst 2016.

Seðlabankinn tók stjórnvaldsákvörðun í málinu 1. september 2016 og gerði Samherja hf. að greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð kr. 15.000.000 vegna brota gegn 12. gr. reglna nr. 880/2009 um gjaldeyrismál og 12. gr. reglna 370/2010 um gjaldeyrismál sbr. bráðabirgðaákvæði laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál og 1. mgr. 13. gr. l. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál með síðari breytingum.

Með stefnu 28 september 2016 krafðist Samherji hf. ógildingar á ákvörðun Seðlabankans um sekt að fjárhæð 15.000.000 kr. Kröfugerð Samherja hf. var fjórþætt:

1. Seðlabankastjóri og aðrir starfsmenn bankans hafi verið vanhæfir til meðferðar máls á hendur honum og til töku stjórnvaldsákvörðunar í máli hans.
2. Seðlabankinn hafi verið búinn að fella niður málið á hendur félaginu og því hafi verið um óheimila endurupptöku máls að ræða.
3. Ákvörðun Seðlabankans hafi verið tekin án gilda refsheimilda.
4. Ekki hafi efnislega verið til að dreifa brotum af hálfu Samherja gegn lögum og reglum um gjaldeyrismál.

Niðurstaða Héraðsdóms sem Hæstiréttur staðfesti með dómi 8. nóvember 2018 í máli nr. 463/2017 var sú að fallast á kröfu Samherja um ógildingu stjórnvaldssektar á grundvelli röksemdar nr. 2. Það er að endurupptaka málsins hafi verið óheimil. Niðurstaða Hæstaréttar byggðist í grundvallaratriðum á því að bréf sem Seðlabankinn sendi Samherja 24. apríl 2015 þar sem fram kom að málið væri ekki þá til meðferðar hjá stjórnvaldinu, fæli í sér þá afstöðu að málinu væri lokið. Samherji sem hafði mikla hagsmuni af því að vita hvort að málið væri ennþá til meðferðar hefði þannig haft réttmætar væntingar til þess að treysta því að niðurstaða væri komin í málið hjá stjórnvaldinu gagnvart Samherja sem lögaðila. Eins og fram kemur í gögnum málsins

taldi Seðlabankinn að öll málsmeðferðin, þ.e. mál Samherja annars vegar og mál einstaklinganna hins vegar bæði fyrir Seðlabankanum sem stjórnvaldi og embætti sérstaks saksóknara sem sakamál, væri ein samfelld málsmeðferð. Dómstólar féllust hins vegar á afstöðu Samherja um að um tvö mál væri að ræða, annars vegar gagnvart Samherja sem lögaðila og hins vegar gagnvart einstaklingunum. Seðlabankinn tekur fram að bréfið hafi ekki falið í sér formlega birtingu ákvörðunar svo sem fyrirmælt er í 20. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993, en í dómnum kemur fram að engu að síður hafi Samherja mátt treysta því á þessum tíma að mál Samherja hafi verið lokið þrátt fyrir að mál einstaklinganna hafi ennþá verið til meðferðar hjá embætti sérstaks saksóknara. Því hafi aðeins verið hægt að halda máli Samherja áfram á þessum tímamarki á grundvelli endurupptökuheimilda skv. 24. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993. En ljóst er að endurupptaka máls er aðeins heimil ef ákvörðun byggist á röngum eða ófullnægjandi upplýsingum eða þegar íþyngjandi ákvörðun um boð eða bann hefur byggst á atvikum sem breyst hafa verulega frá því að ákvörðun var tekin. Þykir nokkuð ljóst að ekkert af þessum sjónarmiðum á við. Ekki er fjallað efnislega um sakarefni málsins að öðru leyti.

## 6. Efnishlið málsins

Í rannsóknarskýrslu Seðlabankans frá 9. september 2013 voru skoðuð tilvik og ályktað að Samherji hafi selt tengdum aðilum karfa undir markaðsverði. Það hefði þá þýtt að minni gjaldeyri hafi verið skilað til Íslands en ella, sem er hið meinta brot á fjármagnshöftunum.

Samherji hefur vefengt útreikninga Seðlabankans og áréttað að verð í viðskiptum Samherja við tengda aðila hafi verið sambærilegt við verð í viðskiptum ótengdra aðila. Dómstólar hafa ekki skorið úr því hver hefur rétt fyrir sér um þetta atriði. Samherji hefur einnig bent á að samstæðan hafi fært gjaldeyri til landsins umfram það sem skylt var, þ.e. gjaldeyri sem var í eigu samstæðu Samherja áður en höftin voru sett á.

Þá hafa dómstólar ekki skorið efnislega úr ágreiningi Samherja og Seðlabankans um uppgjör afleiðusamninga. Samherji og síðan forsvarsmenn Samherja hafa þó haft sigur í deilum vegna uppgjors afleiðusamninga þegar saksóknari felldi niður þann þátt Samherjamálsins með tveimur bréfum, 28. ágúst 2013 og 4. september 2015. Embætti sérstaks saksóknara tók þó ekki endanlega beina afstöðu til háttseminnar en þó kemur fram í endursendingarbréfi frá 4.



september 2015: *Embættið telur að sú forsenda SÍ að miða mat á skilaskyldum fjárhæðum við brúttóhagnað af afleiðusamningum en ekki nettóhagnað, sbr. nánari umfjöllun hér að undan, verði að teljast umdeilanleg og háð nokkrum vafa enda þótt embættið telji ekki þörf á að taka hér endanlega afstöðu til hennar, sbr. síðar. Í niðurlagi kaflans heldur saksóknari áfram: Embættið telur samkvæmt þessu að það sem fram er komið við rannsókn málsins bendi ekki til þess svo hafið sé yfir skynsamlega vafa að það að Samherji hf. hafi ekki skilað til Íslands hagnaði sem féll til við uppgjör afleiðuviðskipta tengdum erlendum gjaldeyrisreikningum félagsins á rannsóknartímabilinu hafi falið í sér meiri háttar og refsiverð brot gegn skilaskyldureglum af hálfu kærðu í málinu.*

Hins vegar hafa dómstólar ekki úrskurðað um það hvort og hvenær bar að skila gjaldeyri sem varð til sem hagnaður af afleiðusamningum ef sá sem átti að skila gjaldeyrinum tapaði fé á öðrum samningum á svipuðum tíma eða áður. Það skýrir að mati Seðlabankans hvers vegna hann fór fram með það mál og hélt því til streitu.

Í þessu samhengi má benda á að illmögulegt hefði verið að halda uppi gengisvörnum með afleiðusamningum nema hægt væri að nýta hugsanlegan hagnað af sumum samningum og gjaldeyri sem hann skilaði á móti tapi af öðrum samningum. Það liggur í hlutarins eðli að samningar um gjaldeyrisviðskipti skila ýmist tapi eða hagnaði eftir því hvernig gengi undirliggjandi gjaldmiðla þróast. Ef tap þýðir að eign á gjaldeyri utan hafta minnkar en hagnaður að hann stendur í stað, vegna þess að hagnaðinum ber að skila, þá verður niðurstaðan fyrirsjáanlega sú að gjaldeyri utan hafta minnkar fyrr eða síðar. Það gengur ekki upp til lengdar. Fyrirtækjum sem nýta slíkar varnir (eða gera sambærilega samninga í spákaupmennskuskyni) er því nauðsynlegt að geta með einhverjum hætti bætt sér upp tapaðan gjaldeyri, með skilaskyldum gjaldeyri eða íslenskum krónum. Samherji heldur því fram að eðlilegt hefði verið að nýta hagnað af öðrum samningum til þess en Seðlabankinn telur að það hefði verið óheimilt, a.m.k. án formlegrar undanþágu, sem Samherji hafði ekki.

## **7. Um endurupptöku málsins**

Í bréfi forsætisráðuneytisins er sérstaklega spurt hvað hafi legið að baki ákvörðun Seðlabankans um endurupptöku máls Samherja hf. og er því rétt að fjalla nánar um þann þátt málsins.

Álitamálið um endurupptöku snýr aðallega að bréfi Seðlabankans dags. 24. apríl 2015<sup>28</sup> til Garðars G. Gíslasonar lögmanns Samherja. Þann 26. mars 2015<sup>29</sup> sendi lögmaður Samherja bréf til Seðlabankans þar sem óskað er eftir upplýsingum um stöðu stjórnslumáls Samherja hf., yfirliti yfir stöðubreytingar málsins og yfirliti yfir málgögn. Því bréfi svarar Seðlabankinn með áður nefndu bréfi dags. 24. apríl 2015. Í svarinu er tekið fram að á þeim tíma sem bréfið er ritað hefur bankinn ekki til meðferðar mál á hendur Samherja. Málinu (mál nr. 1206039) hafi lokið með kæru Seðlabankans til embætti sérstaks saksóknara dags. 10. apríl 2013. Í framhaldinu sé málið skráð sem „lokið – vísað til lögreglu“ í málaskrá Seðlabankans.

Í bréfinu segir nánar tiltekið:

*Til svars við erindi yðar skal tekið fram að Seðlabankinn hefur ekki þegar bréf þetta er ritað, til meðferðar mál á hendur umbjóðanda yðar. Mál nr. 1206039 lauk með kæru Seðlabankans, dags. 10 apríl 2013, til sérstaks saksóknara. Í framhaldinu var málið skráð „lokið – vísað til lögreglu“ í málaskrá Seðlabankans, eða hinn 15. apríl 2013. Líkt og kunnugt er komst sérstakur saksóknari að þeirri niðurstöðu að ekki væri til staðar heimild í lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, til að gera lögaðilum fésekt vegna brota á lögnum. Seðlabankinn tók því málið aftur til meðferðar undir málsnr. 1309042 og vísaði því að öðru sinni til sérstaks saksóknara, með kæru dags. 9. september 2013, á hendur fyrrsvarsmönnum félagsins, þar sem það er enn til meðferðar. Í framhaldinu var málið skráð „lokið – vísað til lögreglu“ í málaskrá Seðlabankans, eða hinn 17. september 2013. Ekki hafa verið stofnuð fleiri mál á hendur umbjóðanda yðar er varða meint brot hans á lögum og reglum um gjaldeyrismál.<sup>30</sup>*

Með öðrum orðum kemur fram að bæði þau mál sem stofnast hafa vegna þessarar atburðarásar eru skráð sem „lokið – vísað til lögreglu“ í málaskrá Seðlabankans. Þó ber að nefna að síðara málið var þegar þarna var komið enn til meðferðar hjá sérstökum saksóknara.

<sup>28</sup> Dómskjal 24 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

<sup>29</sup> Dómskjal 23 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

<sup>30</sup> Dómskjal 24 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

Sérstakur saksóknari endursendir Seðlabankanum málið sem fyrr greinir með bréfi dags. 4. september 2015.<sup>31</sup> Seðlabanki Íslands tilkynnir svo Samherja hf. um áframhaldandi rannsókn með bréfi dags. 30. mars 2016.<sup>32</sup>

Það eru þessi bréfasamskipti Seðlabankans og Samherja sem eru lykilatriði í niðurstöðu héraðsdóms í málinu.

Í niðurstöðu héraðsdóms segir:

*„Eins og málið liggur fyrir verður því litið svo á að eigi síðar en með umræddu bréfi [Seðlabankans] hafi legið fyrir afstaða hans um niðurfellingu máls [Samherja hf.], sem hann mátti binda réttmætar væntingar við, og verði þannig jafnað til bindandi stjórnvaldsákvörðunar um þetta atriði.*

Dómurinn byggir á því að í framhaldi af bréfi sérstaks saksóknara, þar sem fram kemur að ætluð brot í starfsemi Samherja hf. geti ekki varðað lögaðila refsíabyrgð, gæti lögreglurannsókn ekki hafist heldur bæri að ljúka þeim málum með stjórnvaldsákvörðun Seðlabankans í samræmi við nánari ákvæði laganna. Þau viðbrögð bankans að kæra á ný brotin gagnvart nafngreindum einstaklingum, urðu til þess að sérstakt mál stofnaðist sem varð eftir hjá Seðlabankanum. Þannig væru í gangi tvö mál, eitt gagnvart lögaðilum og annað gagnvart einstaklingunum. Því kemst dómurinn að þeirri niðurstöðu að með ofangreindu bréfi hafi legið fyrir afstaða Seðlabankans um niðurfellingu máls Samherja hf.

Afstaða Seðlabankans er hins vegar sú að um eitt og sama mál hafi verið að ræða og að umrætt bréf hafi ekki falið í sér niðurfellingu máls og því hafi ekki verið um endurupptöku að ræða. Afstaða Seðlabankans byggist á þeirri meginforsendu að líta beri á málið sem samfellda og heildstæða málsmeðferð. Afstaða þessi byggir m.a. á lögfræðialiti sem Seðlabankinn aflaði við meðferð málsins dags. 23. mars. 2016.<sup>33</sup> Seðlabankinn telur að það sé ekki í samræmi við málsmeðferðarreglur gjaldeyrislaga að rannsaka hin ætluðu brot annars vegar hjá bankanum

---

<sup>31</sup> Dómskjal 25 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

<sup>32</sup> Dómskjal 28 fyrir Hæstarétti í máli nr. 463/2017.

<sup>33</sup> Minnisblað frá Steinari Þór Guðgeirssyni, hrl. ritað 14. nóvember 2018 fyrir Seðlabankann í tilefni af dómi Hæstaréttar í máli nr. 463/2017.

sjálfum og hins vegar hjá sérstökum saksóknara á sama tíma. Hvað þá heldur að taka stjórnvaldsákvörðun um hin ætluðu brot Samherja hf. á sama tíma og málið væri til rannsóknar hjá embætti sérstaks saksóknara eins og það snýr að einstaklingunum. Þessi afstaða Seðlabankans byggist á nánar tilgreindum röksemdum:

*Kærurnar voru vegna sömu ætlaðra brota, sömu atvika, sakarefnin hin sömu og byggðu á nákvæmlega sömu gögnum og því um eitt og hið sama mál að ræða sem var að mati Seðlabankans meiri háttar og því skýr lagaskylda að kæra til lögreglu;*

*Það væri gegn andstætt[sic] reglunni að sama brot sé til rannsóknar eða meðförum hjá tveimur stjórnvöldum á sama tíma;*

*Seðlabankinn hafi ekki valdheimildir til að ákvarða sekt í meiri háttar málum;*

*Slík samhliða málsmeðferð fæli í sér margþætt óhagræði og hugsanlega brot á réttindum aðila;*

*Skýr lagaregla að meiri háttar mál sé rannsakað sem sakamál með þeim réttindum og skyldum sem slík meðferð felur í sér enda gilda ólíkar kröfur um form rannsóknar hjá lögreglu annars vegar og Seðlabankanum hins vegar en með því er jafnframt verið að koma í veg fyrir að um sé að ræða endurtekna málsmeðferð og álagningu viðurlaga vegna sömu háttsemi hjá tveimur stjórnvöldum á sama tíma.<sup>34</sup>*

Ákvörðun Seðlabankans verður að skoða í ljósi þess að fyrir lá hjá bankanum lögfræðialit um að slíkar réttmætar væntingar væru ekki til staðar. Jafnframt taldi Seðlabankinn að höftin hefðu verið brotin, sbr. umfjöllun að framan. M.ö.o. Seðlabankinn taldi sig hafa ástæðu til að ætla að ákvörðun hans væri lögmæt og myndi standast fyrir dómi. Í því samhengi skiptir einnig máli vegna jafnræðissjónarmiða hvort bankinn hafði beitt stjórnvaldssektum eða náð sáttum í hliðstæðum málum áður.

---

<sup>34</sup> Minnisblað frá Steinari Þór Guðgeirssyni, hrl. ritað 14. nóvember 2018 fyrir Seðlabanka Íslands í tilefni af dómi Hæstaréttar í máli nr. 463/2017. Sjá bls. 4.

## 8. Stjórnvaldssektin 1. september 2016

Seðlabankinn hefur rökstutt ákvörðun sína frá 1. september 2016 um að leggja 15.000.000 kr. stjórnvaldssekt á Samherja með því að það hafi verið óhjákvæmilegt með vísan til jafnræðissjónarmiða vegna annarra sambærilegra mála, sem áður hafði verið lokið með stjórnvaldssekt. Þetta kemur m.a. fram í fréttatilkynningu bankans frá 13. nóvember 2018 í tilefni af dómi Hæstaréttar í máli 463/2017.

Bankaráðið óskaði í tilefni þessa eftir upplýsingum frá Seðlabankanum um ákvarðanir sem teknar hefðu verið í sambærilegum málum og ákvörðun í máli Samherja. Bankaráðið fékk afhent yfirlit dags 23. nóvember 2018 frá gjaldeyriseftirlitinu um mál sem varða skilaskyldu erlends gjaldeyris og sem lokið var með stjórnvaldssekt á grundvelli sáttar eða stjórnvaldsákvörðunar.

Á yfirlitinu er gerð grein fyrir 14 málum sem afgreidd voru á árunum 2012 til 2018. Eitt mál er frá árinu 2018. Það mál getur ekki hafa komið til skoðunar sem sambærilegt mál, þegar ákvörðun var tekin í Samherjamálinu á árinu 2016. Af þeim þrettán málum sem þá standa eftir eru aðeins þrjú mál sem lauk með stjórnvaldsákvörðun. Hinum tíu var lokið með sátt. Við mat á því hvort mál sem lokið er með sátt geti talist sambærilegt við mál Samherja verður að hafa í huga að í málum sem lýkur með sátt fellst sá sem grunaður er um brot gegn reglum um skilaskyldu erlends gjaldeyris á að hafa gerst brotlegur. Þetta er staðfest í svari Seðlabankans til forsætisráðherra vegna fyrirspurnar frá Birgi Þórarinssyni alþingismanni um gjaldeyriseftirlit bankans. Þar segir Seðlabankinn að í sátt um stjórnvaldssekt við aðila máls felist að málsaðili gangist við brotlegri starfsemi og greiðslu sektar.<sup>35</sup> Slík mál eru almennt ekki sambærileg málum þar sem sekt er mótmælt. Eftir standa þrjú mál sem lokið var með stjórnvaldsákvörðun með sekt. Tvö þeirra varða brot einstaklinga og vörðuðu lágar upphæðir enda voru sektirnar aðeins kr. 50.000 í öðru málinu og kr. 60.000 í hinu málinu. Í þriðja málinu var um brot einstaklings að ræða og nam sektin kr. 1.300.000. Sú ákvörðun virðist hafa verið tekin á eftir ákvörðun í Samherjamálinu. Umboðsmaður fjallaði um það mál í áliti sínu frá 22. janúar sl. og svo sem kemur fram hér á öðrum stað í greinargerð þessari telur Umboðsmaður að ekki hafi verið lagaheimild fyrir sektaákvörðuninni.

---

<sup>35</sup> Sjá þingskjal 845-428. mál, 149. löggjafarþing 2018-2019.

Þau mál sem gjaldeyriseftirlitið vísar til sem sambærilegra við mál Samherja, til rökstuðnings fyrir stjórnvaldsákvörðun, geta því að mati bankaráðs ekki talist sambærileg. Þá bendir bankaráð á að það verði að hafa í huga að Samherjamálið var til rannsóknar hjá lögreglu, húsleit og haldlagningu var beitt í málinu og málið var í tvígang endursent til Seðlabankans frá sérstökum saksóknara án þess að ákæra væri gefin út (í seinna skiptið var reyndar félagið sjálft ekki kært heldur einstaklingar sem tengdust því). Allt þetta gerir Samherjamálið einstakt. Þá má benda á að í minnisblaði gjaldeyriseftirlitsins vegna dóms Hæstaréttar 463/2017 frá 19. nóvember sem lagt var fyrir bankaráð á fundi 21. nóvember sl. kemur fram á bls. 7 : „Hvað varðar áhrif dómsins á önnur mál verður að hafa í huga að niðurstaða dómsins hefur áhrif á mál sem kærð voru til lögreglu áður en löggjafinn leiðrétti þá annmarka sem voru á lögunum um að ekki væri hægt að gera lögaðilum refsingu og þá jafnframt aðeins þegar þannig háttar til að Seðlabankinn hafi vísað brotum einstaklinga til lögreglu og meðferð lögaðila hjá Seðlabankanum bíði niðurstöðu endanlegrar rannsóknar lögreglu. Engin önnur slík mál, en mál Samherja hf. og tengdra félaga, hafa verið til meðferðar hjá Seðlabankanum og því afar ólíklegt að niðurstaðan hafi áhrif á önnur mál sem Seðlabankinn hefur haft til meðferðar.

Mál Samherja var þannig verulega frábrugðið öðrum málum og bankaráðið telur að Seðlabankanum hafi ekki tekist að sýna fram á nauðsyn þess að leggja stjórnvaldssekt á fyrirtækið með vísan til ákvarðana í svokölluðum sambærilegum málum.

#### **9. Viðbrögð Seðlabankans vegna dóms Hæstaréttar 463/2017 og álits Umboðsmanns Alþingis 22. janúar 2019**

Í áðurnefndu bréfi forsætisráðherra til bankaráðs dags. 12. nóvember 2018 var m.a. óskað eftir útlistun á því hvort og með hvaða hætti Seðlabanki Íslands hygðist bregðast við dómnum og hvort dómsniðurstaðan kalli á úrbætur á stjórnsýslu bankans og þá hvaða.

Í fréttatilkynningu bankans frá 13. nóvember 2018 vegna dóms Hæstaréttar segir að bankinn muni meta verklag vegna málsmeðferðar innan bankans í kjölfar dómsins í tilvikum sem þessum.

Í áðurnefndu minnisblaði gjaldeyriseftirlitsins dags. 19. nóvember 2018 kemur fram að niðurstaða dómsins gefi tilefni til þess að við afgreiðslu fyrirspurna vegna stöðu einstakra mála

verði lögð áhersla að svarað sé með þeim hætti að ekki skapist hætta á að það stofnist réttmætar væntingar hjá málsaðilum sem stangast á við málsmeðferð málsins hjá Seðlabankanum. Þá kemur fram að leitast verði við að svara fyrirspurnum um stöðu mála með þeim hætti að ekki geti farið á milli mála að meint brot sem hafi verið kærð til lögreglu og séu þar til meðferðar hafi með engum hætti verið felld niður hjá Seðlabankanum. Þá hyggst Seðlabankinn endurskoða skráningar í málaskráarkerfi bankans með þeim hætti að skráning á málum sem vísað hefur verið til lögreglu fái ekki skráninguna „lokið – vísað til lögreglu“ til þess að skráningin gefi ekki til kynna að málinu hafi verið lokið að öðru leyti en að það hafi verið afhent lögreglu til áframhaldandi meðferðar.

Þrátt fyrir framangreint telur bankinn, eins og áður var rakið, að þeir annmarkar á stjórnýslu bankans sem áttu sér stað í máli Samherja eigi ekki við um önnur mál sem Seðlabankinn hefur haft til meðferðar og því afar ólíklegt að niðurstaðan hafi áhrif á önnur mál.

Í kjölfarið á álitum Umboðsmanns Alþingis þann 22. janúar 2019 í máli sem er eins og áður hefur verið rakið um margt líkt máli Samherja, útbjó Gjaldeyriseftirlitið minnisblað. Minnisblaðið var kynnt fyrir bankaráði á fundi 11. febrúar 2019. Þar kemur m.a. fram að Seðlabankinn tekur ábendingum umboðsmanns alvarlega og muni fara eftir tilmælum hans. Í greinargerðinu er afstaða bankans skýrð nánar hvað varðar álitamál um gildi bráðabirgðaákvæðis I, í lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál. Umboðsmaður hefur bent á afstöðu ríkissaksóknara í sex málum líkt og framan greinir í kafla 4 þar sem bent er á að skortur á formlegu samþykki ráðherra á reglugerð 1130/2008 komi í veg fyrir að henni sé beitt sem refsheimild og er það að mestu óumdeilt. Í sömu bréfum eru settar fram almennar efasemdir um gildi bráðabirgðaákvæðis I, í lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál.<sup>36 37 38</sup>

Seðlabankinn bendir á að í öðru máli, eða því sjöunda eins og það er nefnt, þá hafi afstaða ríkissaksóknara verið önnur að mati bankans. Þar staðfestir ríkissaksóknari niðurstöðu embættis sérstaks saksóknara um að fella niður rannsókn á brotum gegn reglum nr. 1130/2008, með sama

<sup>36</sup> Minnisblað gjaldeyriseftirlitsins frá 8. febrúar 2019, vegna álits UA nr. 9730/2018, bls 3.

<sup>37</sup> Álit UA frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018. bls. 3-4.

<sup>38</sup> Bréf ríkissaksóknara dags. 20 maí 2014 þar sem fram kemur afstaða til máls 090-2013-89.

hætti og í hinum sex málunum en niðurfelling rannsóknar á þess hluta málsins sem laut að reglum nr. 880/2009 er rökstudd með vísan til meginreglu 2. tl. 1. mgr. 5. gr. almennar hegningarlaga nr. 19/1940, um að ekki verði refsað fyrir brot sem íslenskir ríkisborgarar eða menn búsettir á Íslandi fremja erlendis nema þau séu jafnframt refsiverð eftir lögum þess ríkis sem þau voru framin í. Með öðrum orðum er ekki vísað í hinar almennu efasemdir um gildi bráðabirgðaákvæðisins.

Með bréfi ríkissaksóknara til Seðlabankans dagsett 19. febrúar 2019 kemur fram að ríkissaksóknari telur að reglur Seðlabankans gátu ekki talist gild refsheimild fyrr en eftir gildistöku laga nr. 127/2011. Í ljósi þessarar niðurstöðu mun Seðlabankinn taka upp allar sektir og sáttir sem lagðar voru á eða gerðar á grundvelli þessara ógildu refsheimilda.

Í minnisblaði gjaldeyriseftirlitsins kemur fram að embætti sérstaks saksóknara hafði, eftir að ummæli ríkissaksóknara komu fram, endursent Seðlabankanum fjölda mála til meðferðar og ákvörðunar, þar á meðal mál \_\_\_\_\_ Í þeim tilvikum hafði embættið fellt niður þann hluta máls sem laut að reglugerð 1130/2008 en endursent Seðlabankanum til frekari meðferðar eftir atvikum, þann hluta er varðaði aðrar reglur. Að mati Seðlabankans er framangreint til marks um að ákærvaldið hafi talið að reglur um gjaldeyrismál væru viðhlítandi refsheimildir, eða að minnsta kosti ekki á færi annarra en dómstóla að meta um gildi þeirra.<sup>39</sup>

Seðlabankinn brást á sínum tíma við þessum athugasemdum saksóknara og hélt ekki áfram með mál sem byggðu á reglugerð 1130/2008 en hélt þó áfram með önnur mál, t.d. á grundvelli reglugerðar 880/2009, um gjaldeyrismál sem byggir á framangreindu bráðabirgðaákvæði I í lögum nr. 87/1992. Enda var afstaða ríkissaksóknara tiltölulega skýr þegar kom að gildi reglna nr. 1130/2009 en lagði aðeins fram almennar efasemdir um gildi bráðabirgðaákvæðis I, í lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál. Rétt þykir að taka fram samhengis vegna að ef að niðurstaðan hefði verið sú refsheimild væri ekki til staðar á grundvelli bráðabirgðaákvæðisins þá hefði það þýtt í grófum dráttum að ekki hefðu í reynd verið fjármagnshöft fyrr en 2011 þegar lögum var breytt til að leiðrétta þessar misfellur. En ljóst er að vilji alþingis stóð til að hafa gild fjármagnshöft í landinu eins og lesa má úr þingskjölum með frumvarpi. Sí hefur einnig vísað til tveggja bréfa um

---

<sup>39</sup> Minnisblað gjaldeyriseftirlitsins frá 8. febrúar 2019, vegna álits UA nr. 9730/2018, bls 4.



afstöðu ráðuneytis til gildis reglna sem og lögfræðialita sem var aflað 21. júní 2010, 29. ágúst 2012 og 19. júní 2014. Að mati Seðlabankans eftir heildstæða skoðun á meðferð mála hjá sérstökum saksóknara, afstöðu efnahags- og viðskiptaráðuneytisins og lögfræðialit sem Seðlabankinn aflaði, var refsigrundvöllur þessara regla um gjaldeyrismál fullnægjandi eða ekki á færi annarra en dómstóla að meta um gildi þeirra.<sup>40</sup> Hefur framkvæmd Seðlabankans því verið sú að halda áfram með mál sem byggja á bráðabirgðaákvæðinu og láta dómstólum það eftir að skera úr um þetta álitamál.

Svo sem fram kom í kafla 4 hér að framan í umfjöllun um álit Umboðsmanns Alþingis frá 22. janúar sl. var það niðurstaða Umboðsmanns að svar Seðlabankans við erindi hafi ekki verið í samræmi við lög eins og málið lá fyrir bankanum, þar sem ekki sé gerð krafa um form erindis frá borguninum til stjórnvalda. Bankaráð átelur að í greinargerð gjaldeyriseftirlitsins er engin tilraun gerð til að útskýra það hvers vegna erindi Þorsteins Más var afgreitt með þessum hætti.

Á fundi með bankaráði þann 11. febrúar 2019 var þessum sjónarmiðum gerð skil munnlega og með greinargerð og einnig rædd viðbrögð bankans í kjölfar álits Umboðsmanns. Viðbrögðin myndu m.a. fela í sér að senda bréf til saksóknara og tilheyrandi ráðuneytis. Þar sem óskað væri eftir nánari röksemdum og afstöðu til refsheimildarinnar. Jafnframt yrði tilkynnt um að honum væri heimilt að fá málið endurupptekið.

## 10. Samantekt og ályktanir

Hrun bankakerfisins haustið 2008 setti íslenskt samfélag í fordæmalausa stöðu. Heimili og fyrirtæki voru skuldum vafin, fjárhagur hins opinbera snarversnaði, gjaldmiðillinn var í frjálsum falli og tók með sér kaupmátt launa í fallinu. Fjármálakerfið og ýmsar stofnanir samfélagsins voru rúin trausti, bæði innan sem utan lands.

Þessi staða kallaði á margvíslegar harkalegar aðgerðir. M.a. voru sett sérstök neyðarlög svo að hægt væri að koma á laggirnar nýju bankakerfi í stað þess sem hafði hrunið. Með því var m.a.

---

<sup>40</sup> Minnisblað gjaldeyriseftirlitsins frá 8. febrúar 2019, vegna álits UA nr. 9730/2018, bls. 8.

hægt að tryggja virkni innlendrar greiðslumiðlunar. Það var lykilatriði í því að hindra hrun hagkerfisins.

Greiðslumiðlun gagnvart útlöndum var mun erfiðari viðureignar. Mjög hafði gengið á gjaldeyrisforða Seðlabankans. Traust á íslenskum fjármálafyrirtækjum og íslensku krónunni var nánast ekkert í helstu viðskiptalöndum Íslands. Fjöldi erlendra fjárfesta sem átti kröfur á íslenska aðila vildi fá fé sitt úr landi eins fljótt og auðið var.

Við þessar aðstæður var lífsnauðsynlegt fyrir íslenskt efnahagslíf að það tækist að ná tökum á streymi gjaldeyris til og frá landinu. Án þess hefði bæði inn- og útflutningur fyrirsjáanlega nánast stöðvast. Það hefði leitt til alvarlegs skorts á ýmsum nauðsynjavörum innanlands.

Lykilatriði í viðleitni íslenskra stjórnvalda til að halda utanríkisverslun landsmanna gangandi var að setja á fjármagnshöft. Þeim var m.a. ætlað að stöðva að útstreymi fjármagns vegna fjárflotta úr landi og reyna að tryggja að gjaldeyristekjur vegna útflutnings skiluðu sér inn í hið endurreista íslenska fjármálakerfi svo að hægt væri að nýta þær til að greiða fyrir innflutning.

Höftin voru sett á nánast fyrirvaralaust við hrun bankakerfisins. Seðlabankinn gegndi lykilhlutverki í framfylgd haftanna strax frá upphafi. Með þessu var bankanum falið fyrirvaralaust hlutverk sem bankinn og starfsfólk hans hafði á engan hátt búið sig undir. Þótt Seðlabankinn hafi á árum áður, þ.e. áður en eldri gjaldeyrishöft voru afnumin á fyrri hluta 10. áratugar síðustu aldar, gegnt talsverðu hlutverki við framkvæmd gjaldeyrishafta þá var sú þekking sem það starf skilaði að mestu horfin. Þau höft voru jafnframt mun einfaldari viðureignar enda fjármálakerfi landsins þá mun minna og einfaldara og ekki samofið fjármálakerfum nágrannalandanna í sama mæli og 2008.

Það flækti enn viðfangsefni Seðlabankans að nánast ekkert innlent regluverk var til staðar til að byggja höftin á í upphafi. Regluverkið þurfti því að byggja upp með miklum hraða.

Seðlabankinn var því settur í afar erfitt hlutverk. Hlutverk sem var lífsnauðsynlegt fyrir hagkerfið að hann næði tökum á en hann hafði takmarkaða innviði og þekkingu til að takast á við. Vinnuna þurfti hann að byggja á óburðugu regluverki sem hafði hvorki verið prófað í framkvæmd né af réttarkerfinu.

Hér skiptir máli að jafnvel þótt höftin hafi verið neyðarúrræði og brýn sem slík þá hvílir jafnvel við slíkar aðstæður rík skylda á opinberri stofnun sem falið er hlutverk við eftirlit og refsingar að fullnægja ítrustu kröfum um gæði og réttlæti málsmeðferðar. Þá þarf vinnan ætíð að byggja á traustum refsheimildum.

Á svipaðan hátt urðu margir innlendir aðilar, þeir sem stunduðu inn- eða útflutning og fleiri, að setja sig inn í ný og flókin hlutverk sem þeir höfðu engan veginn búið sig undir. Þeir urðu að fara eftir glænýju og að mörgu leyti flóknu og síbreytilegu regluverki í viðskiptum sem sjálf voru oft flókin. Sérstaklega var þetta erfitt fyrir innlend fyrirtæki sem voru hlutar af fyrirtækjasamstæðum sem fluttu tekjur, gjöld, hagnað og fjármögnun yfir landamæri.

Fjármagnshöft búa nánast sjálfkrafa til ríka hvata til að fara framhjá þeim. Munur á gengi krónunnar innan og utan hafta bjó til hagnaðartækifæri sem freistandi gat verið að reyna að nýta, annað hvort með löglegum hætti, þ.e. með því að finna einhvers konar glufur á höftunum, eða ólöglegum. Hefði það tekist í umtalsverðum mæli hefðu höftin ekki þjónað tilgangi sínum. Það hefði grafið undan gengi krónunnar sem hefði m.a. rýrt lífskjör almennings vegna hækkunar á verði innfluttrar vöru og þjónustu.

M.a. vegna þessa voru alloft gerðar breytingar á regluverki Fjármagnshaftanna til að bregðast við vísbendingum um að þau héldu ekki eins og til var ætlast. Þá voru jafnframt gerðar breytingar á eftirliti með höftunum. M.a. var rannsókn á brotum færð frá FME til Seðlabankans árið 2010.

Til þess að höftin næðu markmiði sínu þurfti regluverkið, eftirlit með því og refsheimildir vegna brota að hafa næg varnaðaráhrif. Refsingarnar eru þannig ekki markmið í sjálfu sér heldur tæki til að búa til hvata til að fara eftir reglunum.

Þegar árangur af eftirliti með höftunum er metinn er rétt að hafa þetta í huga. Fyrir samfélagið skiptir mestu hvort það tókst að ná markmiði haftanna, þ.e. tryggja eðlilega greiðslumiðlun og viðskipti milli Íslands og annarra landa. Nú, snemma árs 2019, virðist óhætt að draga þá ályktun að það hafi tekist þótt ekki liggi fyrir um það sjálfstæð rannsókn. Þótt höftin hafi án efa lekið að einhverju marki þá gekk utanríkisverslun landsmanna a.m.k. tiltölulega snurðulaust fyrir sig fljótlega eftir að höftin voru sett á. Jafnframt gafst svigrúm til að vinna að uppgjöri þrotabúa hinna

föllnu banka innan hafta og semja um hvernig því uppgjöri yrði lokið án þess að það stefndi stöðugleika innlends gjaldeyrismarkaðar í hættu.

Frá efnahagslegu sjónarmiði virðist því hafa tekist nokkuð vel til með höftin. Þeim fylgdu vissulega veruleg óþægindi fyrir marga aðila og bæði beinn og óbeinn kostnaður en þau náðu þeim efnahagslegu markmiðum sem að var stefnt. Það skiptir óneitanlega höfuðmáli þegar sagan er gerð upp.

Hins vegar tókst ekki jafnvel til með framfylgd og setningu haftanna að ýmsu öðru leyti. Sérstaklega vekur athygli að málarekstri og kærnum Seðlabanka og þar áður FME vegna meintra brota á höftunum hefur nánast að öllu leyti verið hafnað af dómstólum eða saksóknurum. Þá hefur þeim stjórnvaldssektum sem bankinn hefur lagt á í mörgum tilfellum verið hnekk af dómstólum þegar á þær hefur verið látið reyna.

Þetta hefur átt sér ýmsar skýringar. Þær refsiheimildir sem bankinn hefur reynt að byggja á hafa í nokkrum tilfellum ekki staðist skoðun þegar á þær hefur reynt eins og reifað er hér að framan. Á því ber þó ekki bankinn einn ábyrgð. Þá hefur stjórnýsla bankans í tengslum við gjaldeyriseftirlit sætt harðri gagnrýni.

Nú, þegar höftunum hefur að langmestu leyti verið aflétt, er eðlilegt að Seðlabankinn taki þessa sögu alla til gaumgæfilegrar skoðunar og dragi af henni lærdóm.

Seðlabankinn þarf að fara yfir Samherjamálið og einnig önnur mál sem lauk með sáttum eða sektum til að tryggja að meðferð bankans í þessum málum hafi verið samkvæmt lögum og fyllsta jafnræðis verði gætt.

Brýnt er að bankinn taki þá gagnrýni sem fram hefur komið af hálfu umboðsmanns Alþingis til ítarlegrar skoðunar. Hið sama gildir um niðurstöður dómstóla og saksóknara sem fengið hafa mál vegna meintra brota á fjármagnshöftum til afgreiðslu. Það er bæði mikilvægt til að gera upp þessa fortíð með tilhlýðilegum hætti og til að draga af henni eðlilegan lærdóm inn í framtíðina.

Hér skiptir máli að það er erfið reynsla fyrir hvort heldur einstaklinga eða forsvarsmenn fyrirtækja að verjast þungum ásökunum eftirlitsstofnunar eins og Seðlabankans jafnvel þótt þeim takist að

hnekkja málatilbúnaði stofnunarinnar á endanum. Þeir sem borið hafa kostnað eða tjón vegna mistaka í stjórnslu Seðlabankans kunna að eiga rétt á skaðabótum úr hendi Seðlabankans.

Þótt fjármagnshöft komi vonandi aldrei aftur þá er það alls ekki útilokað. Því skiptir máli að draga réttar ályktanir af sögu þeirra hafta sem nú eru að mestu horfin. Annars er hætt við að sömu mistök verði endurtekin, hvort heldur er innan Seðlabankans, eða utan hans, svo sem við setningu þeirrar löggjafar sem höft byggja á. Rétt er að hafa í huga að sagan kennir að fjármálakreppur eru algengar. Má ganga að því sem vísu að Ísland muni aftur þurfa að glíma við fleiri slíkar, þótt ekki sé hægt að slá neinu föstu nú um hvenær það verður eða hvers eðlis þær verða. Hver fjármálakreppa hefur sín sérkenni.

Vegna þess er mikilvægt að samfélagið sem heild og sérstaklega lykilstofnanir eins og Seðlabankinn eigi viðbragðsáætlanir og uppfæri þær reglulega. Eitt af lykilhlutverkum bankans er að stuðla að fjármálastöðugleika sbr. 4. gr. laga um bankann nr. 36/2001. Í því hlýtur einnig að felast að bregðast við alvarlegum fjármálaóstöðugleika, draga úr neikvæðum áhrifum hans á efnahagslífið og koma aftur á stöðugleika.

Bankaráðið telur að vegna þess eigi bankinn að vera viðbúinn því að grípa til aðgerða eins og fjármagnshafta. Undirbúningur þarf að vinna í samvinnu við aðra lykilaðila, sérstaklega ráðuneyti og viðskiptabanka. Tryggja þarf að til staðar sé regluverk sem byggir á traustum lagagrundvelli og að framkvæmd fjármagnshafta og annarra þjóðarvarúðartækja og eftirlit með þeim sé eins skilvirk og kostur er. Eins og önnur flókin kerfi, þarf að æfa og prófa fjármagnshöft áður en gripið er til þeirra. Fjármagnshöftin sem lögð voru á nánast fyrirvaralaust síðla árs 2008 nutu ekki slíks undirbúnings. Kann það að skýra að einhverju leyti ýmis alvarleg vandamál sem upp hafa komið við framkvæmd þeirra.

Undirbúningur fyrir fjármagnshöft er nauðsynlegur hluti af viðbragðsáætlun Seðlabankans vegna fjármáláfalls. Jafnframt þarf bankinn ætíð að vera búinn undir að verja aðra lykilþætti fjármálakerfisins, svo sem innstæðukerfi og innlenda sem erlenda greiðslumiðlun og verðbréfamarkað, og geta gegnt hlutverki sínu sem lánveitandi til þrautavara.

Við fyrirhugaðan samruna Seðlabankans og Fjármálaeftirlitsins færist til Seðlabankans margs konar starfsemi sem er í eðli sínu lík þeirri sem bankinn tók að sér vegna fjármagnshaftanna. Fjármálaeftirlitið rannsakar margs konar meint brot á lögum og reglum og refsar fyrir þau eða kærir til lögreglu eða saksóknara. Reynslan vegna vinnu Seðlabankans við eftirlit með fjármagnshöftunum bendir eindregið til þess að því geti fylgt verulegir ókostir. Að þeim þarf að huga vel við þessar skipulagsbreytingar. Meðal annars virðist óhætt að fullyrða að illa fari á því að sömu einstaklingar beri ábyrgð á rannsóknum og eftirliti annars vegar og um leið þeirri kjarnastarfsemi Seðlabankans að móta og kynna peningastefnu og stuðla þannig að stöðugu verðlagi, sem er lögbundið meginmarkmið bankans sbr. 3. gr. l. 36/2001, og vera til ráðgjafar um stjórn efnahagsmála.

Samsetning ráðsins og umboð þess frá Alþingi gerir það afar óheppilegan aðila til að hafa eftirlit með framgöngu bankans í einstökum refsimálum og enn síður til að grípa inn í slík mál. Eðlilegra er að dómstólar og eftir atvikum saksóknarar eða lögregla eða umboðsmaður Alþingis gegni því hlutverki að tryggja bankanum aðhald í refsimálum. Það gerðu þessir aðilar í málum vegna fjármagnshaftanna. Jafnframt kann að koma til greina að starfrækja sérstaka áfrýjunarnefnd, líkt og gert var vegna FME á árum áður og tíðkast enn vegna ákvarðana ýmissra annarra stofnana með hliðstæð hlutverk í refsimálum.

Reykjavík, 21. febrúar 2019

Gylfi Magnússon, formaður

Bolli Héðinsson

Frosti Sigurjónsson

Jacqueline Clare Mallett

Sigurður Kári Kristjánsson

Una María Óskarsdóttir

Þórunn Guðmundsdóttir

## **Bókun Jacqueline Clare Mallett og Bolla Héðinssonar vegna svars bankaráðs við fyrirspurn forsætisráðherra**

Í hruninu þurfti Seðlabankinn að takast á við fordæmalausar aðstæður. Bankanum voru falin verkefni sem hann hafði enga reynslu í að takast á við og spyrja má hvort hann hafi verið heppilegasti aðilinn til að takast á við þau verkefni sem honum voru falin. Síðar kom í ljós að það gjaldeyriseftirlit sem bankanum var falið var háð ýmsum annmörkum af hálfu löggjafans og ráðuneytisins. Við þær aðstæður er ljóst að ýmislegt getur farið úrskeiðis.

Skilningur á orsökum og afleiðingum hrunsins er víða enn í skötulíki. Alþjóðlegur fjármálamarkaður lokaðist, bankarnir hrundu og íslenska krónan með þeim. Rétt er að hafa í huga hinar gríðarlegu lántökur íslensku bankanna fyrir hrun og sú styrking krónunnar sem af því leiddi, lánveitingar bankanna hver til annars með veðum í verðbréfum útgefnum að þeim sjálfum eða fyrirtækjum þeim tengdum og sú aukning fjármuna í umferð sem af þessu leiddi, þá mátti ljóst vera að til vandræða horfði þegar kæmi að skuldadögum og að slíkt mundi hafa áhrif á stöðu íslensku krónunnar. Afleiðingarnar á skuldastöðu heimilanna hefur verið eitt megin viðfangsefni stjórnmalanna síðan.

Meðal afdrifaríkustu aðgerða sem gripið var til í hruninu voru gjaldeyrishöftin sem var nauðsynleg aðgerð svo ekki færi allt á versta veg. Mikilvægi þessarar aðgerðar verður seint metin að fullu. Fjármálakerfið sem hefur fengið að þróast frá hruni er í stórum dráttum byggt upp með sama hætti og áður þó girðingar hafi verið settar sem eiga að tryggja að nákvæmlega það sem gerðist fyrir tíu árum gerist ekki aftur. Eftir sem áður er hætta á að aðilar geti komið sér í þá aðstöðu að misnota fjármálakerfið ef eftirlit með því er ekki nægjanlegt.

Hin eiginlegu völd seðlabanka yfir bankakerfinu eru fólgin í hinum óbeinu áhrifum hans til að fá fjármálastofnanir til að fara eftir tilmælum hans sem „lánveitanda til þrautavara“. Þessi áhrif seðlabanka verða aftur á móti haldlítill þegar kreppir að og getur orðið til að auka á vandann líkt og sýndi sig við upphaf fjármálahrunsins sem rekja til þess þegar Seðlabanki Bandaríkjanna afréð að bregðast ekki við óskum Lehman bankans um fyrirgreiðslu.

Seðlabanka Íslands hefur verið falið það vandasama verkefni að vaka yfir íslenska fjármálakerfinu. Því hefur honum sjálfsagt verið falið það vanþakkláta verkefni sem honum var ætlað í hruninu að fylgja eftir gjaldeyrishöftunum. Allt vald er vandmeðfarið og jafn ámælisvert ef þeim aðilum sem völdin eru falin misnota þau eða bregðast því trausti að framfylgja af fulli einurð því verkefni sem þeim er falið. Í því sambandi er rétt að hafa í huga að Seðlabanki Íslands glímdi við afleiðingar umfangsmikillar misnotkunar íslensku bankanna sem síðar kom í ljós að varðaði við lög. Fram að hruni hafði bankinn sig minna í frammi gagnvart viðskiptabönkunum og gerði lítið til að hemja lán bankanna hvers til annars á þeim tíma þegar slíkt hefði getað skipt máli fyrir framhaldið.

Sviptingar alþjóðlegra fjármála munu hér eftir sem hingað til hafa áhrif á gang mála á Íslandi sama hversu vel við teljum okkur standa að málum innanlands og því miður ekki útilokað að grípa þurfi til gjaldeyrishafta einhvertíma síðar. Því er rétt að læra af reynslunni og vera viðbúin öllu.

Samherji hefur með málarekstri sínum sýnt fram á það sem betur hefði mátt fara við útfærslu gjaldeyrishaftanna, lagasetninguna og ekki síst þær reglugerðir sem settar voru fyrir Seðlabankann til að vinna eftir. Allir þessir gjörningar eiga að vera settir með það í huga að markmið gjaldeyrishaftanna náist og fyrirtækjunum sem gert er að starfa innan haftanna sé gert það sem auðveldast við þessar kringumstæður. Með ófullburða fyrirmælum stjórnvalda leitaðist Seðlabankinn við að ná utan um flókið og illskiljanlegt kerfi. Bankinn gætti þess augljóslega að allir þeir sem til hans leituðu með álitamál sín eða þeir sem bankinn skoðaði að eigin frumkvæði og sættu stjórnvaldssektum sætu allir við sama borð. Á sama tíma reyndi hann að halda lífi í ófullburða endurreistu bankakerfi sem útilokað var að segja til um hvort væri á vetur setjandi. Þrátt fyrir allt er nú hægt að fullyrða að betur hafi tekist til en á horfðist.

Þann lærdóm má draga af hruninu og eftirmálum þess, hversu mikilvægt það er að til staðar sé fullkominn skilningur hins opinbera á fjármálakerfinu. Allar laga- og reglusetningar um fjármálakerfið þurfa helst að vera þaulprófaðar og þeim sem falið er að framfylgja þeim sé ljóst hversu mikilvægt er þar sé gætt ítrasta hlutleysis og allir sem reglurnar taka til sitji við sama borð. Einnig er mikilvægt að skilningur ríki meðal þeirra sem slíkar reglur taki til, á nauðsyn slíkra reglna. Mikilvægt er að þar sem mannauður er takmarkaður að þá verði settur punktur aftan við þetta mál svo málsaðilar allir geti snúið sér að öðrum mikilvægari verkefnum.



Reykjavík, 21. febrúar 2019,

Jacqueline Clare Mallett

Bolli Héðinsson

## B Ó K U N

**Sigurðar Kára Kristjánssonar og Þórunnar Guðmundsdóttur**  
**vegna svars bankaráðs Seðlabanka Íslands við fyrirspurnum**  
**forsætisráðherra frá 12. nóvember 2018 um Samherjamálið.**

### **INNGANGUR:**

Við undirrituð stöndum að greinargerð bankaráðs í ofangreindu máli, en viljum með bókun þessari áréttta nokkur atriði.

Af 28. gr. laga nr. 36/2001 um Seðlabanka Íslands leiðir að verði bankaráð þess áskynja að bankinn hafi ekki starfað lögum samkvæmt hljóti bankaráðið að hafa það hlutverk að hafa skoðun á því hvar ábyrgð á ólögum ákvarðana og meðferð mála innan bankans liggja og að koma þeirri skoðun sinni á framfæri gagnvart þeirri stofnun sem skipar bankaráðið, þ.e. Alþingi, og þeim ráðherra sem starfsemi bankans heyrir undir, sem nú er forsætisráðherra.

### **ATHUGASEMDIR VIÐ AFSKIPTI SEÐLABANKANS AF STÖRFUM BANKARÁÐS:**

Við undirrituð teljum nauðsynlegt að að gera alvarlegar athugasemdir við framgöngu Seðlabankans í kjölfar þess að bankaráð hóf vinnu sína við að svara erindi forsætisráðherra frá 12. nóvember 2018.

Þær athugasemdir lúta að því að hinn 7. desember 2018 barst bankaráði minnisblað frá lögfræðiráðgjöf Seðlabanka Íslands með yfirskriftinni „Athugasemdir varðandi ósk forsætisráðherra um greinargerð bankaráðs vegna dóms Hæstaréttar Íslands í máli Seðlabanka Íslands gegn Samherja.“

Segir í minnisblaðinu að bankaráðið hafi hafið vinnu við skrif greinargerðar en að lögfræðiráðgjöf Seðlabankans geri „verulegar athugasemdir við fyrirhuguð efnistöð, sem kunna að valda því að lögboðinn trúnaður verði brotinn ...“

Vart þarf að taka fram að lögum samkvæmt er ekki ráð fyrir því gert að Seðlabanki Íslands hafi eftirlit með eigin embættisfærslum og stjórnvaldsákvörðunum. Er það því ekki hlutverk bankans að gera athugasemdir við eða að reyna að hafa áhrif á efnistöð svara bankaráðs við fyrirspurn forsætisráðherra þegar bankaráðið sinnir lögbundnu eftirlitshlutverki sínu.

Enn síður getur talist eðlilegt, hvað þá lögum samkvæmt, að Seðlabankinn geri tilraun til þess að hindra að bankaráðið svari fyrirspurnum þess ráðherra sem málefni bankans heyra undir með þeim hætti sem gert var í minnisblaði lögfræðiráðgjafar hans.

Þannig er því haldið fram í 6. tölulið minnisblaðsins að ósk forsætisráðherra frá 12. nóvember 2018 gangi „að hluta til gegn þeim efnislegu takmörkunum sem eftirlitsvaldi ráðherra eru sett með lögum nr. 115/2011 um Stjórnarráð Íslands.“ Segir bankinn að samkvæmt lögum geti „ráðherra ekki krafist sjálfstætt stjórnvald um upplýsingar og skýringar varðandi málsmeðferð og ákvarðanir í einstökum málum.“ Þá segir bankinn að ljóst sé „að ósk forsætisráðherra gengur gegn þeirri formlegu skiptingu sem er á verkefnum ráðherra og ráðuneyta enda heyra gjaldeyrismál og framkvæmd gjaldeyrishafta undir annan ráðherra og annað ráðuneyti.“

Að auki kýs Seðlabankinn að fara þá leið í minnisblaðinu að vara bankaráðsmenn sérstaklega við því svara erindi forsætisráðherra með vísan til þagnarskyldu þeirra. Þannig segir í 7. tölulið minnisblaðsins:

*„Í því ljósi verður að líta til þess, að bankaráðsmenn eru, rétt eins og aðrir starfsmenn og yfirstjórnendur Seðlabanka Íslands, bundnir ríkri þagnarskyldu um allt það sem varðar hagi viðskiptamanna bankans og málefni bankans sjálfs, svo og um önnur atriði sem þeir fá vitneskju um í starfi sínu og leynt skuli fara samkvæmt lögum eða eðli máls, nema dómari úrskurði að upplýsingar sé skylt að veita fyrir dómi eða til lögreglu eða skylda sé að veita upplýsingar lögum samkvæmt, sbr. 1. mgr. 35. gr. laga nr. 36/2001 um Seðlabanka Íslands. Þá segir einnig í 15. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál að þeir sem annist framkvæmd þessara laga séu bundnir þagnarskyldu um hagi einstakra viðskiptamanna og önnur atriði sem þeir fá vitneskju um í starfi sínu og leynt skulu fara samkvæmt lögum eða eðli máls nema dómari úrskurði að upplýsingar sé skylt að veita fyrir dómi eða lögreglu eða skylda sé til að veita upplýsingar lögum samkvæmt. Telja verður að bankaráð sem hluti af yfirstjórn Seðlabankans falli undir 15. gr. laga nr. 87/1992.“*

Verður framangreind umfjöllun lögfræðiráðgjafar Seðlabankans raunar vart skilin öðruvísi en svo að hún telji að forsætisráðherra hefði þurft að afla sér dómsúrskurðar fyrir því að fá svör frá bankaráðinu við þeim fyrirspurnum sem ráðherrann beindi til þess með bréfi sínu hinn 12. nóvember 2018.

Þá segir í 8. tölulið minnisblaðsins:

*„Út frá þessu má gagnálykta sem svo, að séu lagaskilyrði ekki uppfyllt, til þess að verða við því að veita upplýsingar samkvæmt lögum; þá sé fólgið í því brot gegn trúnaðarákvæðum bæði laga nr. 36/2001 og laga nr. 87/1992.“*

Í 9. tölulið minnisblaðsins er vísað til þess að í 22. gr. laga nr. 36/2001 um Seðlabanka Íslands sé kveðið á um að yfirstjórnarhlutverk bankaráðs fari eftir því sem segi í lögum og að það sé tæmandi talið í 28. gr. laganna. Þá segir í minnisblaðinu:

„Með gagnályktun frá 28. gr. laganna er ljóst að það er í höndum seðlabankastjóra, en ekki annarra úr yfirstjórn Seðlabanka Íslands, að koma fram fyrir hönd bankans, hvort sem er gagnvart stjórnvöldum eða öðrum. Þá verður jafnframt að telja, út frá því að bankaráð Seðlabanka Íslands stafar í umboði Alþingis, sbr. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 36/2001; að því sé beinlínis óskýlt að standa öðrum stjórnvöldum reikningsskil en Alþingi og þá á grundvelli ályktana Alþingis þar um.“

Í 10. tölulið minnisblaðsins segir síðan:

„Bankaráð Seðlabanka Íslands þarf þar af [sic] leiðandi að rökstyðja það, hvers vegna það telji sé skylt að veita forsætisráðherra upplýsingar, um málsmeðferð og ákvarðanir í því tiltekna máli sem beðið hefur verið um, þannig að það stangist ekki á við stjórnskipulega stöðu ráðsins og lögákveðnar trúnaðarskyldur þess.“

Engum sem framangreint les dylst hver tilgangur Seðlabanka Íslands var með því að senda bankaráði framangreint minnisblað hinn 7. desember 2018 í kjölfar fyrirspurna forsætisráðherra til þess frá 12. nóvember 2018.

Markmið minnisblaðsins er auðljóslega það að koma í veg fyrir að bankaráðið svari fyrirspurn forsætisráðherra með ábendingum um að geri bankaráðið það þá kunni það að hafa í för með sér brot gegn þagnarskyldu bankaráðsmanna.

Það hlýtur að teljast einsdæmi að opinber stofnun gangi jafn langt í því að reyna að koma í veg fyrir að yfirstjórn hennar, í þessu tilviki bankaráðið, svari fyrirspurnum þess ráðherra sem stofnunin heyrir undir í kjölfar niðurstöðu Hæstaréttar Íslands um lögmæti stjórnvaldsákvarðana hennar.

Verður ekki hjá því komist að gagnrýna Seðlabankann harðlega fyrir tilraunir hans til að koma í veg fyrir að þau svör verði veitt með þeim hætti sem fram kemur í minnisblaði hans.

#### **DÓMAR HÆSTARÉTTAR ÍSLANDS OG AFDRIÐ STJÓRNVALDSSEKTA SEM SEÐLABANKINN HEFUR LAGT Á FYRIRTÆKI OG EINSTAKLINGA:**

Hæstiréttur Íslands hefur í þremur nýlegum dómum sínum komist að niðurstöðu um lögmæti ákvarðana Seðlabanka Íslands um að leggja stjórnvaldssektir á fyrirtæki vegna meintra brota þeirra á gjaldeyrislögum og þeim reglum um gjaldeyrisráðgjafi sem bankinn setti á grundvelli þeirra.

Er þar vísað til dóma Hæstaréttar í eftirfarandi málum sem kveðnir voru upp í september og nóvember 2018:

- Hæstaréttarmál nr. 463/2017: Seðlabanki Íslands gegn Samherja hf.
- Hæstaréttarmál nr. 638/2017: Rask ehf. gegn Seðlabanka Íslands.

- Hæstaréttarmál nr. 639/2018: P153 ehf. gegn Seðlabanka Íslands.

Í öllum framangreindum málum voru stjórnvaldssektir sem Seðlabanki Íslands hafði lagt á framangreind fyrirtæki felldar niður.

Raunar er það svo að allir þeir aðilar sem leitað hafa réttar síns fyrir dómi og látið reyna á lögmæti sektargerða bankans hafa haft sigur gegn bankanum.

Af fyrirbyggjandi dómum Hæstaréttar verða ekki dregnar aðrar ályktanir en þær að ákvarðanir Seðlabanka Íslands við framkvæmd gjaldeyriseftirlits hafi verið ólögmætar heilt yfir. Verður ekki séð af niðurstöðum Hæstaréttar Íslands að dómstólar hafi að tekið undir sjónarmið Seðlabankans um lögmæti ákvarðana hans við framkvæmd gjaldeyriseftirlits.

Í bréfi Seðlabanka Íslands til forsætisráðherra sem sent var vegna fyrirspurnar Birgis Þórarinssonar alþingismanns um gjaldeyriseftirlit bankans að heildarfjárhæð álagðra sekta Seðlabankans á grundvelli stjórnvaldsákvörðana nemi samtals 115.860.000 króna. Af þeirri fjárhæð hafi ríkissjóður endurgreitt samtals 114.200.000 krónur í kjölfar niðurstöðu dómstóla um lögmæti sektargerðanna. Við endurgreiðslufjárhæðina muni væntanlega bætast 1.300.000 krónur í kjölfar álits umboðsmanns Alþingis frá 22. janúar 2019, vegna kvörtunar

41

Af því leiðir að heildarfjárhæð þeirra sekta sem Seðlabankinn hefur lagt á fyrirtæki og einstaklinga sem ekki hafa verið ógiltar eða felldar úr gildi nemur aðeins 360.000 krónum, eða 0,3% álagðra stjórnvaldssekta.

Með öðrum orðum hafa 99,7% álagðra stjórnvaldssekta Seðlabankans verið felldar niður með einum eða öðrum hætti.

#### **ÁLIT UMBOÐSMANNS ALÞINGIS Í MÁLI**

**NR. 9730/2018:**

Í greinargerð bankaráðs er vikið að nýlegu áliti umboðsmanns Alþingis frá 22. janúar 2019 í máli nr. 9730/2018 sem gefið var út í tilefni af kvörtun til umboðsmanns.

Í ítarlegu áliti sínu fjallaði umboðsmaður um stjórnvaldsákvörðun frá 1. september 2016 þar sem Seðlabanki Íslands lagði 1.300.000 króna stjórnvaldssekt á  
., fyrir brot á reglum um gjaldeyrismál.

Að fengnu því áliti samþykkti bankaráð bókun 25. janúar 2019 þar sem fram kemur m.a. að ráðið taki álit og niðurstöður umboðsmanns alvarlega og að bankaráðið telji rétt að Seðlabankinn hafi

<sup>41</sup> Sjá þingskjal 845-428. mál, 149. löggjafarþing 2018 – 2019.

frumkvæði að því að taka mál umboðsmanns.

Upp að nýju og afgreiði það í samræmi við álit

Eins og fram kemur í greinargerð bankaráðs er það mál sem umboðsmaður fjallaði um í álitinu og hið eiginlega Samherjamál um margt sambærilegt.

Af augljósum ástæðum eru Samherji hf. og tengdir aðilar. Ákvörðun Seðlabankans um að leggja á þá sekt byggði að hluta til á sömu rannsóknargögnum, sem aflað hafði verið með húsrannsókn, og á sama grundvelli. Þá voru ákvarðanir Seðlabankans um að leggja á báða þessa aðila sektir teknar sama dag, hinn 1. september 2016. Í aðdraganda beggja þessara sektargerða lágu sömu upplýsingar fyrir innan bankans um lögmæti þeirra ákvarðana hans.

Reyndi því í báðum málum að stórum hluta á sömu lögfræðilegu álitafnin.

Af augljósum ástæðum hefur álit umboðsmanns Alþingis því verulega þýðingu fyrir umfjöllun bankaráðs um Samherjamálið og bein áhrif á svör þess við fyrirspurnum forsætisráðherra.

Hin efnislega niðurstaða umboðsmanns snýr að lögmæti meðferðar Seðlabankans á erindi um afturköllun ákvörðunar bankans um að leggja á hann stjórnvaldssekt.

Á hinn bóginn er einnig í álitinu að finna umfjöllun þar sem umboðsmaður gerir mjög alvarlegar athugasemdir við stjórnslu Seðlabankans, meðferð bankans á valdheimildum sínum, lögmæti ákvarðana sem bankinn tók við meðferð máls og samskipti bankans við umboðsmann.

Þær ályktanir sem meðal annars má draga af álitinu umboðsmanns eru þær að Seðlabankinn hafi tekið ákvörðun um að leggja stjórnvaldssekt á þrátt fyrir að hafa vitað eða mátt vita að sú ákvörðun skorti viðhlítandi lagastoð og að Seðlabankinn hefði síðar réttlætt þá ákvörðun sína með því að gera umboðsmanni Alþingis upp afstöðu til réttlættingar á gerðum bankans án þess að rétt væri með farið.

Í ljósi þess að sömu upplýsingar lágu fyrir þegar bankinn tók ákvörðun um að leggja sekt á Samherja hf., sama dag, hlýtur gagnrýni umboðsmanns einnig að eiga við um þá sektargerð og lögmæti hennar.

#### **UM AÐFINNSLUR UMBOÐSMANNS ALÞINGIS:**

Í álitinu umboðsmanns kemur meðal annars fram að umboðsmaður hafi þegar um áramótin 2010 og 2011 hafið athugun á heimildum Seðlabankans til þess að beita refsingum fyrir brot á reglum um gjaldeyrismál.

Eftir að hafa fylgst með framvindu þessara mála og lagabreytingum sem gerðar voru á árinu 2011 hafi það orðið niðurstaða umboðsmanns að í stað þess að ljúka frumkvæðisathugun sinni hafi hann ritað tilteknum aðilum, þar á meðal Seðlabankanum, bréf hinn 2. október 2015.

Efni þess bréfs er rakið í álitinu og áréttað að þar hafi umboðsmaður komið á framfæri almennum varnaðarorðum varðandi það með hvaða hætti staðið var að setningu hluta þeirra gjaldeyrislaga sem um ræðir, þ.e. svokölluðu bráðabirgðaákvæði laganna, að því marki sem ætlunin var að fylgja eftir reglum settum á grundvelli þeirra með refsingum og stjórnvaldssektum og undanfarandi rannsóknum, en auk þess:

*„vakti ég sérstaka athygli á nauðsyn þess að þau stjórnvöld sem færu með athuganir og rannsóknir á meintum refsiverðum brotum, og þá einnig brotum sem kunna að varða stjórnvaldssektum, gættu sérstaklega að því að fullnægjandi lagagrundvöllur væri til staðar.“<sup>42</sup>*

Þá lýsir umboðsmaður því í áliti sínu að í áður nefndu bréfi sínu frá 2. október 2015 hefði hann fjallað sérstaklega um heimild seðlabankans til að leggja á stjórnvaldssektir vegna brota gegn reglum um gjaldeyrismál.

*„Þar lýsti ég því að vafamál væri að orðalagið í 5. mgr. í bráðabirgðaákvæðinu um að brot „gegn ákvæði þessu [vörðuðu] stjórnvaldssektum“ hefði verið nægileg heimild fyrir seðlabankann til að leggja á stjórnvaldssektir eingöngu vegna brota gegn reglum sem seðlabankinn gaf út um gjaldeyrishöft samkvæmt heimild í bráðabirgðaákvæðinu. Ég tel ástæðu til að taka fram að ég taldi ekki þörf á að kveða sterkar að orði en þarna var gert enda hafði seðlabankinn í bréfi til mín, dags. 7. júlí 2011, tekið fram að bankinn hefði enn ekki hafið formlegt stjórnsýslumál vegna meintra brota á lögum nr. 87/1992 og reglum settum samkvæmt þeim.“<sup>43</sup>*

Við mat á stjórnsýslu Seðlabankans og vitneskju innan bankans um heimildir hans til þess að leggja á stjórnvaldssektir vegna brota á gjaldeyrisreglum er mikilvægt að haft sé í huga að stjórnendur bankans vissu eða máttu vita, þegar á árinu 2014, bankann skorti viðhlítandi lagaheimildir til að beita fyrirtæki og einstaklinga stjórnvaldssektum. Þannig segir í áliti umboðsmanns:

*„Þegar mér barst kvörtun með afritum af tilteknum úrlausnum ríkissaksóknara frá því í maí 2014 vakti það athygli mína að þar hafði ríkissaksóknari ekki eingöngu fjallað um að tilteknar reglur seðlabankans um gjaldeyrismál væru ekki fullnægjandi refsheimild þar sem formlegt samþykki ráðherra á reglunum skorti. Heldur*

<sup>42</sup> Álit umboðsmanns Alþingis, bls. 23.

<sup>43</sup> Álit umboðsmanns Alþingis, bls. 23.

*hafði ríkissaksóknari einnig fjallað með áþekkingu hætti og ég gerði síðar eða í október 2015 um hvaða þýðingu orðalag og framsetning á 5. mgr. í bráðabirgðaákvæði hefði um refsheimild vegna brota á umræddum reglum seðlabankans. Afstaða ríkissaksóknara til þessa álitaefnis var þó ákveðnar heldur en hjá mér. Mér var ekki kunnugt um þessa afstöðu þegar ég ritaði bréf mitt 2. október 2015 og mér var heldur ekki kunnugt um það sem fram hafði komið í öðrum afgreiðslum ríkissaksóknara frá árunum 2012 og 2014 sem hann sendi mér í tilefni af fyrirspurn minni vegna máls”<sup>44</sup> (Skáletrun og undirstrikun er undirritaðra).*

Í álitum umboðsmanns er afstaða ríkissaksóknara frá því í maí 2014 rakin. Þar segir m.a.:

*„Í umræddum úrlausnum ríkissaksóknara tók hann þá afstöðu að ekki yrði byggt á reglum seðlabankans um gjaldeyrismál nr. 1130/2008 og 1082/2008 sem refsheimildum í þeim málum sem hann hafði til úrlausnar.“*

Þá segir um þetta atriði:

*„Ríkissaksóknari fjallar síðan um þá breytingu sem gerð var á lögum n. 87/1992, með lögum nr. 127/2011, þegar reglur seðlabankans voru innleiddar í lögin og með þeim lögum hafi með skýrum hætti verið kveðið á um refsingu vegna brota gegn gjaldeyrishöftunum. Síðan sagði í úrlausninni: „Það er niðurstaða ríkissaksóknara af þessu, að engin nothæf refsheimild hafi verið til staðar vegna meintra brota gegn reglum Seðlabankans um gjaldeyrismál á þeim tíma sem þau voru framin [í gildistíð reglna nr. 1130/2008.““<sup>45</sup>*

Í kjölfar þess að umboðsmaður sendi Seðlabankanum framangreint bréf sitt, frá 2. október 2015, með tilvitnuðum varnaðarorðum sat hann fund, að beiðni bankaráðs, með bankaráðinu, seðlabankastjóra og fleiri stafsmönnum bankans, þ.e. hinn 25. nóvember 2015, þar sem farið var yfir efni bréfsins. Um þennan fund segir í álitum umboðsmanns:

*„Þrátt fyrir að í bréfinu væru gerðar áþekkingar athugasemdir um heimild bankans til að leggja á stjórnvaldssektir vegna brota á reglum um gjaldeyrismál sem settar voru á grundvelli bráðabirgðaákvæðis við lög nr. 87/1992 og fram höfðu komið hjá ríkissaksóknara í maí 2014 og fleiri afgreiðslum hans var ekki gerð grein fyrir afstöðu hans á þeim fundi eða mér afhent afrit af umræddum úrlausnum ríkissaksóknara.“ (Skáletrun og undirstrikun er undirritaðra).*

<sup>44</sup> Álit umboðsmanns Alþingis, bls. 24.

<sup>45</sup> Álit umboðsmanns, bls. 18-19.



Vart þarf að efast um að Seðlabankinn hafi á þessum fundi haft vitneskju um afstöðu ríkissaksóknara til heimildar Seðlabankans til að leggja á stjórnvaldssektir á grundvelli gjaldeyrisreglnanna.

Í yfirlýsingu sem hankinn sendi frá sér hinn 19. febrúar 2019, í tilefni af útgáfu álits umboðsmanns í máli \_\_\_\_\_, kemur fram ástæður þess hafi verið þær að umboðsmaður „hafði ekki óskað neinna gagna um mat Seðlabankans eða ákærvalds á gildi reglnanna og hafði ekki á þeim tíma mál til skoðunar varðandi það.“

Sú staðhæfing Seðlabankans að umboðsmaður hafi ekki á þeim tíma sem hér um ræðir haft til skoðunar gildi gjaldeyrislaga og reglna stenst tæplega því eins og fram kemur í álit umboðsmanns hafði hann þegar um áramótin 2010 og 2011 hafið athugun á heimildum Seðlabankans til að beita refsingum fyrir brot á reglum um gjaldeyrismál.<sup>46</sup>

Einnig lá þá fyrir álit og bréf umboðsmanns í máli nr. 6226/2010, þar sem kvartað hafði verið til umboðsmanns yfir tilteknum atriðum í málsmeðferð Seðlabankans vegna meintra brota á reglum um gjaldeyrismál.<sup>47</sup>

Þá kemur fram í yfirlýsingunni að í „ljósi framkvæmdar ákærvalds á meðferð gjaldeyrismála var það mat Seðlabankans að umfjöllun ríkissaksóknara um gildi reglna um gjaldeyrismál yrði ekki skilin svo að í henni fælist endanleg úrlausn ákærvaldsins um gildi allra reglna um gjaldeyrismál og kom því ekki til álita af hálfu Seðlabankans að upplýsa umboðsmann sérstaklega um umfjöllun í umræddum bréfum, frekar en önnur gögn varðandi meðferð einstakra mála.“<sup>48</sup>

Með öðrum orðum var Seðlabankanum fullkunnugt um þá afstöðu ríkissaksóknara að bankanum væri ekki heimilt að leggja á stjórnvaldssektir en kaus að deila þeirri afstöðu ákærvaldsins ekki með umboðsmanni þar sem hann óskaði ekki eftir upplýsingum um hana.

Í álitinu rekur umboðsmaður þær umræður sem áttu sér stað á framangreindum fundi hans með seðlabankastjóra og öðrum starfsmönnum bankans, en þar segir m.a.:

*„Rétt eins og ég hafði áréttað í bréfi mínu þá ítrekaði ég á fundinum að það væri fyrst og fremst verkefni seðlabankans að taka afstöðu til þess hvort bankinn teldi, þrátt fyrir framkomnar upplýsingar og ábendingar um annmarka á áðurgildandi lagareglu og reglum settum samkvæmt henni, að til staðar hefðu verið fullnægjandi lagaheimildir til að leggja á stjórnvaldssektir vegna meintra brota á reglum bankans um gjaldeyrismál. Vegna*

<sup>46</sup> Sjá álit umboðsmanns, bls. 23.

<sup>47</sup> <https://www.umbodsmadur.is/alit-og-bref/mal/nr/6401/skoda/reifun>

<sup>48</sup> Yfirlýsing Seðlabanka Íslands – Í tilefni álits umboðsmanns Alþingis, dags. 19. febrúar 2019.

*Þess áskilnaða sem verið hefði í lagaákvæðinu um að ráðherra samþykkti reglurnar kynni jafnframt að vera eðlilegt að bankinn leitaði eftir afstöðu ráðuneytisins til málsins.*<sup>49</sup>

Umboðsmaður gagnrýnir Seðlabankann síðan harðlega fyrir það með hvaða hætti Seðlabankinn túlkaði framangreindar áréttingar hans á framangreindum fundi:

*„Í skýringum Seðlabanka Íslands er um þetta atriði sagt að ég hafi „ráðlagt að óska eftir afstöðu nærliggjandi stjórnvalda varðandi gildi reglnanna.“ Í þeim efnum á það sama við og um þá umfjöllun sem fram kemur í bréfi seðlabankans í framhaldinu um niðurstöðu mína í máli nr. 7301/2012.*<sup>50</sup>

Síðan segir umboðsmaður:

*„Í bréfi bankans er sagt að ég hafi lokið því máli án athugasemda. Í báðum þessum tilvikum er mér gerð upp afstaða til réttlætningar á gerðum seðlabankans án þess að rétt sé farið með.*<sup>51</sup> (Skáletrun og undirstrikun er undirritaðra).

Ekki er ástæða til að rekja þau atriði sem umboðsmaður tók til athugunar í tilvitnuðu máli nr. 7301/2012.

Umboðsmaður tekur hins vegar fram að hann geri framangreind tvö atriði um störf sín sem Seðlabankinn færir fram í skýringum sínum vegna kvörtunar sérstaklega að umtalsefni þar sem hann telur þau, ásamt öðrum atriðum í skýringunum reyndar, til marks um viðbrögð stjórnvalda vegna athugasemda við starfshætti þeirra og lagaframkvæmd sem eru gagnrýniverð í ljósi þess eftirlits sem umboðsmaður Alþingis hefur með stjórnvöldum og segir:

*„Þarna er farin sú leið til réttlætningar á gerðum stjórnvaldsins að vísa til gerða og svara annarra án þess að rétt sé farið með eða tilefni sé til þeirra ályktana sem dregnar eru.*<sup>52</sup> (Skáletrun og undirstrikun er undirritaðra).

Þá telur umboðsmaður það:

*„gagnrýniverð þegar stjórnvald réttlætir gerðir sínar og lagatúlkun með því að vísa til að texti þess umdeilda lagaákvæðis sem á reynir sé samhljóða öðru lagaákvæði sem hins vegar er ekki raunin.*<sup>53</sup>

<sup>49</sup> Álit umboðsmanns, bls. 24-25.

<sup>50</sup> Álit umboðsmanns, bls. 25.

<sup>51</sup> Álit umboðsmanns, bls. 25.

<sup>52</sup> Álit umboðsmanns, bls. 26.

<sup>53</sup> Álit umboðsmanns, bls. 26.

Í kjölfar þess að dómur Hæstaréttar Íslands gekk í máli Seðlabanka Íslands gegn Samherja hf. , hinn 8. nóvember 2018, gaf Seðlabankinn út fréttatilkynningu á heimasíðu sinni þar sem m.a. kemur fram að bankinn hefði lagt þá stjórnvaldssekt á Samherja hf., sem Hæstiréttur felldi úr gildi, meðal annars á „grundvelli jafnræðissjónarmiða vegna annarra sambærilegra mála sem áður hafði verið lokið með stjórnvaldssekt.“<sup>54</sup>

Af álitum umboðsmanns Alþingis má sjá að ákvörðun sína um að leggja stjórnvaldssekt á rökstuddi Seðlabankinn bréflaga með sama hætti og í fréttatilkynningunni, þ.e. með vísan til jafnræðissjónarmiða.

Taldi umboðsmaður ástæðu til að nefna eftirfarandi í álitum sínum um þann rökstuðning:

*„Jafnræðisreglur stjórnvaldssektarins miðast við að stjórnvöld leysi með sambærilegum hætti úr málum í samræmi við rétta framkvæmd laga. Hafi stjórnvöld í einhverjum tilvikum tekið ákvörðun sem er ekki í samræmi við lög leiða jafnræðisreglur ekki til þess að stjórnvöld verði að viðhafa sömu framkvæmd í tilvikum annarra eða að borgararnir eigi kröfu á því að fá úrlausn í málum sínum í samræmi við ákvörðun sem ekki var í samræmi við lög.“<sup>55</sup>*

Það hlýtur að vera fordæmalaust að umboðsmaður Alþingis sjái sig knúinn til að útskýra fyrir stjórnvaldi sem fer með opinbert vald hvert inntak og þýðing jafnræðisreglu stjórnvaldssektarins er með þeim hætti sem að framan greinir.

Það er stjórnvalda að gæta að því hverju sinni að ákvarðanir þeirra byggji á fullnægjandi lagagrundvelli.<sup>56</sup> Inngrip sem leiðir af höfðun sakamáls eða álagningu stjórnvaldssektar af hálfu ríkisins er verulega íþyngjandi fyrir þann borgara sem í hlut á og því ber að gæta varfærni og meðalhófs við beitingu slíkra valdheimilda.<sup>57</sup>

Við mat á framgöngu Seðlabankans gagnvart Samherja hf. og meðferð bankans á opinberu valdi sínu verður að hafa í huga að þegar bankinn tók ákvörðun um að leggja á fyrirtækið stjórnvaldssekt hafði saksóknari þegar komist að þeirri niðurstöðu að kæra bankans á hendur fyrirtækinu skyldi ekki leiða til útgáfu ákæru á hendur því.

Að sama hátt ákvað skattranssóknarstjóri ríkisins að aðhafst ekki í málefnum Samherja hf. í kjölfar þess að máli fyrirtækisins hefði verið vísað til hans til meðferðar.

<sup>54</sup> Sjá fréttatilkynningu Seðlabanka Íslands, dags. 13. nóvember 2018 „Í tilefni dóms Hæstaréttar í máli Samherja hf. gegn Seðlabanka Íslands.“

<sup>55</sup> Álit umboðsmanns, bls. 22.

<sup>56</sup> Álit umboðsmanns, bls. 26.

<sup>57</sup> Álit umboðsmanns, bls. 28.

Því er ljóst að túlkun Seðlabankans á heimildum sínum til að leggja stjórnvaldssekt á Samherja hf. er algjörlega á skjön við túlkun framangreindra embætta á refsíákvæðum gjaldeyrisreglnanna og beiting bankans á þeim í andstöðu við þá afstöðu ríkissaksóknara sem þá hafði komið fram og Seðlabankanum var kunnugt um að reglurnar teldust ekki fullnægjandi refsíheimild.

Af þessum ástæðum meðal annars hlýtur umboðsmaður að hafa séð sig knúinn til að koma neðangreindri áminningu á framfæri gagnvart Seðlabankanum og stjórnendum hans í álitinu:

*„Ég tel ástæðu til að minna hér á að ríkissaksóknari er æðsti handhafi ákærvalds í landinu og gefur í samræmi við 21. gr. laga nr. 88/2008, um meðferð sakamála, út almennar reglur og fyrirmæli um meðferð ákærvalds og hefur eftirlit með framkvæmd ákærvalds hjá öðrum ákærendum. Þótt Seðlabanki Íslands sé sjálfstæð stofnun í eigu ríkisins og fari sem slíkur með valdheimildir til að leggja á stjórnvaldssektir og sé ekki hluti af þeim ákærendum sem eftirlit ríkissaksóknara tekur til leiðir það eitt að mínu álitu ekki til þess að bankinn geti með öllu litið framhjá fyrirliqqjandi afstöðu ríkissaksóknara til sambærilegs álitaefnis. Ég tel að það leiði af eðli og efni þeirra ákvarðana sem ríkissaksóknari tekur sem æðsti og sérhæfður aðili innan ríkisins um framkvæmd ákærvalds að stjórnvöld utan ákærvaldsins sem fara með viðurlagaheimildir þurfi að lágmarki í slíkum málum gagnvart borgunum að taka rökstudda afstöðu til þess á hvaða grundvelli þau telja sér heimilt að byggja ákvarðanir sínar á annarri lagatúlkun og lagagrundvelli heldur en ríkissaksóknari hefur byggt á.“<sup>58</sup> (Skáletrun og undirstrikun er undirritaðra).*

Af álitu umboðsmanns má ráða að umboðsmaður telji að slíka rökstudda afstöðu hafi Seðlabankinn ekki fært fram fyrir túlkun á heimildum sínum til að leggja stjórnvaldssektir á fólk og fyrirtæki á grundvelli gjaldeyrisreglnanna.

Eins og að framan greinir lágu allar þær upplýsingar sem umboðsmaður vísar til í álitinu í máli fyrir þegar Seðlabankinn ákvað að endurupptaka mál Samherja hf. sem endaði með því að bankinn lagði stjórnvaldssekt á fyrirtækið hinn 1. september 2016.

Sú ákvörðun bankans sætir furðu og er ámælisverð í ljósi þeirra upplýsinga sem þá lágu fyrir, m.a. frá æðsta handhafa ákærvaldsins í landinu, um gildi þeirra refsíheimilda sem Seðlabankinn byggði sektarákvörðun sína á.

Af álitu umboðsmanns verða að mati undirritaðra m.a. dregnar eftirfarandi ályktanir:

- Að Seðlabankinn hafi hinn 1. september 2016 lagt hina umdeildu stjórnvaldssekt á Samherja hf. þrátt fyrir að þá lægju fyrir rökstuddar ábendingar ríkissaksóknara, a.m.k. frá því í maí 2014, og umboðsmanns Alþingis, a.m.k. frá 2. október 2015, um að sú ákvörðun skorti viðhlítandi lagastoð og stæðist ekki lögum samkvæmt.

<sup>58</sup> Álit umboðsmanns, bls. 19.

- Að Seðlabankinn hafi leynt umboðsmann, í besta falli haldið frá honum, mikilvægum upplýsingum frá ríkissaksóknara í aðdraganda þess að ákvörðun um að leggja á Samherja hf. stjórnvaldssekt var tekin þegar umboðsmaður hafði þegar tekið lögmati slíkra stjórnvaldsákvæðana bankans til athugunar.
- Að Seðlabankinn hafi réttlætt gerðir sínar og ákvörðun í þessum efnum með því að gera umboðsmanni Alþingis upp afstöðu án þess að rétt væri með farið.

### **NIÐURSTAÐA:**

Af yfirferð bankaráðs yfir mál Samherja hf., álitum umboðsmanns Alþingis og gögnum málsins að öðru leyti leiðir að hjá því verður ekki komist að ráðist verði heildarendurskoðun á allri stjórnarsýslu Seðlabanka Íslands, meðferð mála innan hans og því með hvaða hætti bankinn hefur á umliðnum árum farið með það opinbera vald sem honum hefur verið falið lögum samkvæmt, einkum við gjaldeyriseftirlit.

Ekki verður séð að Hæstiréttur eða umboðsmaður hafi tekið undir sjónarmið Seðlabankans um lögmati ákvæðana hans við framkvæmd gjaldeyriseftirlits.

Þvert á móti feli fyrirbyggjandi niðurstöður í sér þungan áfellingdóm yfir stjórnarsýslu bankans og meðferð hans á opinberu valdi.

Þær skýringar sem Seðlabankinn hefur gefið á því hvaða ástæður eða sjónarmið lágu að baki þeirri ákvörðun bankans að endurupptaka mál Samherja hf. hinn 30. mars 2016 og leggja á hann stjórnvaldssekt í framhaldinu standast ekki.

Viðbrögð Seðlabankans, fyrst með fréttatilkynningu í kjölfar dóms Hæstaréttar í máli bankans gegn Samherja, hinn 13. nóvember 2018, og síðan með yfirlýsingu í tilefni af álitum umboðsmanns Alþingi, hinn 19. febrúar 2019, eru ekki til merkis um að stjórnendur bankans taki til sín þá alvarlegu gagnrýni á starfsemi og stjórnarsýslu bankans sem þar kom fram.

Þá eru þau afskipti bankans af störfum bankaráðs, sem að framan eru rakin, í kjölfar þess að því bárust fyrirspurnir frá forsætisráðherra í kjölfar þess að dómur Hæstaréttar gekk í máli Samherja hf., óforsvaranleg.

Undirrituð telja að Alþingi hljóti, í ljósi þeirra lýsinga sem fram koma í áður nefndu álitum umboðsmanns Alþingis á samskiptum hans við Seðlabankann, að taka framgöngu yfirstjórnar bankans í samskiptum sínum við umboðsmann til sérstakrar umfjöllunar og skoðunar.

Reykjavík 21. febrúar 2019,

Sigurður Kári Kristjánsson

Þórunn Guðmundsdóttur

## BÓKUN

Frosta Sigurjónssonar

vegna svars bankaráðs Seðlabanka Íslands við fyrirspurnum

forsætisráðherra frá 12. nóvember 2018 um Samherjamálið.

Undirritaður stendur að greinargerð bankaráðs í ofangreindu máli en tekur einnig undir margar af þeim ábendingum sem fram koma í bókun Sigurðar Kára Kristjánssonar og Þórunnar Guðmundsdóttur og tekur sömuleiðis undir sjónarmið sem fram koma í bókun Bolla Héðinssonar og Jacqueline Clare Mallett en auk þess vill undirritaður benda á eftirfarandi atriði.

Með öllu ríkisvaldi þarf að vera virkt eftirlit en að mati undirritaðs þarf að gera breytingar á lögum svo tryggt sé að eftirlit með starfsemi Seðlabankans sé í eðlilegu samræmi við þau stjórnæði og þau miklu áhrif sem Seðlabankinn hefur í samfélaginu.

Bankaráðinu er með lögum falið að fylgjast með litlum hluta af lögbundnum verkefnum Seðlabankans en lögin tryggja ekki að ráðið hafi viðeigandi úrræði til að eftirlit þess geti verið virkt og óháð með stjórnendum bankans. Bankaráðið mótar ekki stefnu bankans en staðfestir tiltekna ákvarðanir bankastjóra en hefur ekki vald til að hafna þeim.

Með ákvæðum í 28. gr. laga nr. 36/2001 um Seðlabanka Íslands er bankaráði falið að hafa eftirlit með því að Seðlabankinn starfi í samræmi við lög.

Lögin segja hins vegar ekki hvernig bankaráðið eigi að sinna þessu eftirliti eða hvaða úrræði bankaráðið hafi til að sinna eftirlitsskyldu sinni önnur en að leita til innri endurskoðenda. Með ákvæðum 35. gr. laga nr. 36/2001 eru bankaráðsmenn ennfremur bundnir þagnarskyldu um málefni bankans og einstök mál er varða viðskiptavini hans. Bankaráðsmenn hafa því ekki skýra heimild til að upplýsa Alþingi eða ráðherra þegar telja sig hafa orðið áskynja um álitamál í starfsemi bankans.

Álitamál á sviði Seðlabankans geta verið bæði flókin og viðamikil en bankaráðið hefur ekki starfsmann til að kanna slík mál en getur þó leitað ráða innan bankans. Bankaráðið hefur ekki heimild til að leita til sérfræðinga utan bankans, nema þá fyrir milligöngu bankastjóra.

Vegna þagnarskyldu geta ráðsmenn því helst leitað upplýsinga með því að leggja spurningar fyrir bankastjóra Seðlabankans. En önnur úrræði bankaráðsins til að kanna málefni bankans með sjálfstæðum hætti eru takmörkuð.

Telji bankaráðsmaður ástæðu til að gera athugasemdir við starfsemi bankans á hann þann kost að láta álit sitt í ljós á fundi bankaráðs og láta færa til bókar en fundargerðir ráðsins eru bundnar trúnaði.

Seðlabankastjóra er ekki skylt að fara að tilmælum bankaráðsins. Bankaráðið hefur ekki skýra heimild til að upplýsa ráðherra eða Alþingi um álitamál. Úrræði bankaráðsins til að hafa áhrif á starfshætti Seðlabankans eru því mjög takmörkuð.

Hlutverk bankaráðsins er í raun mjög takmarkað. Bankaráðið kemur ekki að mótun peningastefnu, það fer ekki yfir tillögur Bankans að reglugerðum, það ræður ekki bankastjóra, ákveður ekki kjör hans, setur ekki bankanum stefnu og kemur almennt ekki að ákvörðunum sem venja er að séu á borði stjórna. Bankaráðið er því fremur áhorfandi en virkur eftirlitsaðili með starfsemi bankans.

Samkvæmt lögum er Seðlabankinn afar sjálfstæður í mótun peningastefnu og í ákvörðunum um beitingu stjórnþækja og má einnig velta fyrir sér hvort eftirlit sé þar nægt. Bankastjóri er formaður peningstefnunefndar, en ásamt honum eru tveir starfsmenn bankans í nefndinni og tveir utanaðkomandi sérfræðingar. Bankaráðið hefur ekki eftirlit með störfum peningastefnunefndar. Það eftirlit er í höndum Alþingis.

Undirritaður var í nokkur ár formaður þeirrar þingnefndar Alþingis sem tekur við skýrslu peningastefnunefndar og fundar tvisvar á ári með peningastefnunefnd. Hann veitti því eftirtekt að þrátt fyrir gagnrýni og margar ábendingar þingmanna á ákvarðanir nefndarinnar m.a. um stýrivexti og fleiri atriði, var ekki sjá að peningastefnunefndin tæki í störfum sínum tillit til þeirrar gagnrýni og tilmæla sem hún fékk frá þingmönnum á þessum fundum með þingnefndinni. Svo virðist sem peningastefnunefnd Seðlabankans sé því, eins og Seðlabankinn að öðru leyti, án raunverulegs aðhalds.

Seðlabankinn er ein áhrifamesta stofnun ríkisins og eins og hér hefur verið rakið er lýðræðislegt eftirlit og aðhald að Seðlabankanum of lítið. Ekki bætir úr skák að þar sem áður voru þrír bankastjórar sem þurftu að deila valdi og koma sér saman um helstu ákvarðanir, er nú aðeins einn. Alveg óháð því hversu vel tekst til með val á bankastjóra Seðlabankans og þótt eftirlit bankaráðs verði gert mun virkara getur samt ekki talist heppilegt að fela einum einstaklingi svo mikla ábyrgð og svo mikið vald í málefnum landsins.

Reykjavík 21. febrúar 2019,

Frosti Sigurjónsson

**Bókun Unu Maríu Óskarsdóttir vegna svars bankaráðs Seðlabanka Íslands til forsætisráðherra frá 12. nóvember 2018 um Samherjamálið.**

Undirrituð tekur undir það sem fram kemur í bókun Sigurðar Kára Kristjánssonar og Þórunnar Guðmundsdóttur en vill jafnframt árétta eftirfarandi.

Það er rétt að í hruninu þurfi Seðlabanki Íslands að takast á við fordæmalausar aðstæður, flókin ný verkefni sem bankinn hafði ekki áður tekist á við. Sú staðreynd breytir því hins vegar ekki að ef stjórnvald misfer með vald sitt þá er réttmætt að það sæti ábyrgð og mistökin séu leiðrétt. Umboðsmaður Alþingis hefur sýnt fram á í álitinu sínu frá 22. janúar 2019 að Seðlabankinn lagði stjórnvaldssekt á Samherja hf., þrátt fyrir að þá þegar hafi legið fyrir rökstuddar ábendingar ríkissaksóknara um að lagaheimild um slíka stjórnvaldssekt skorti. Að mínu mati eru það ekki haldbær rök hjá Seðlabanka að vísa þar til jafnræðisreglu, að ef eitt fyrirtæki væri sektað þá ætti það sama að ganga yfir þau öll, því í millitíðinni hafði bankinn upplýsingar um að sú sektargerð stæðist ekki lög.

Það liggur í hlutarins eðli að ef stjórnvald misfer með vald sitt og beitir íþyngjandi refsingum þá þarf það stjórnvald að sæta ábyrgð vegna þess og um leið að rétta hlut þess sem brotið er á.

Kópavogi, 21. febrúar 2019,

Una María Óskarsdóttir