



Alþingi
v/ Austurvöll
150 REYKJAVÍK

18. maí 2015
Tilvísun: 2015050009

Efni: Umsögn um frumvarp til laga um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl. (622. mál)

Fjármálaeftirlitið vísar til tölvubréfs nefndasviðs Alþingis, dags. 7. maí sl., þar sem óskað var umsagnar stofnunarinnar um frumvarp til laga um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl. (622. mál).

Eftirfarandi umsögn Fjármálaeftirlitsins um frumvarpið miðast við einstakar greinar þess.

1. gr. frumvarpsins

Tilvísun til annars aðila sem starfar á vegum lögaðila

Fjármálaeftirlitið vekur athygli á að í 1. gr. frumvarpsins er vísað til fyrirsvarsmanns eða starfsmanns lögaðilans á meðan sambærileg ákvæði í 2. mgr. 3., 5., 9., 11., 12., 14., 16., 17., 18., 20. og 21. gr. vísa til fyrirsvarsmanns lögaðilans, starfsmanns hans eða annars aðila sem starfar á hans vegum.

Í athugasemdum við 1. gr. frumvarpsins kemur fram að tilgangur breytingarinnar skv. greininni sé að samræma viðurlagaákvæði löggjafar á fjármálamarkaði. Fjármálaeftirlitið leggur því til að orðalag í 1. másl. ákvæðisins verði hagað til samræmis við aðrar tillögur frumvarpsins af sama meiði.

Ákvæði 2. másl. 4. mgr. 16. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál

Í 1. gr. frumvarpsins er ekki lögð til breyting á 2. másl. 4. mgr. 16. gr. laga nr. 87/1992 til samræmis við 2. másl. 2. mgr. 3., 5., 9., 11., 12., 14., 16., 17., 18., 20. og 21. gr. frumvarpsins. Fjármálaeftirlitið bendir á að 2. másl. 4. mgr. 16. gr. laga nr. 87/1992 er orðaður með öðrum hætti en áður nefnd ákvæði frumvarpsins sem kann að hafa í för með sér að samræming á viðurlagaákvæðum löggjafar á fjármálamarkaði eins og kveðið er á um í athugasemdum við 1. gr. frumvarpsins nái ekki fram að ganga.

2. másl. 2. mgr. 3., 5., 9., 11., 12., 14., 16., 17., 18., 20. og 21. gr. frumvarpsins

Fjármálaeftirlitið leggur til að 2. másl. orðist með skýrari hætti þannig að ljóst sé til hvaða aðila er vísað í lok málsliðarins. Þá leggur Fjármálaeftirlitið til að notast verði við hugtakið refsínæmur í stað hugtaksins refsiverður til samræmis við hugtakanotkun í 19. gr. c almennra hegningarlaga nr. 19/1940 enda byggir másl. á þeirri grein sbr. athugasemdir í frumvarpinu.



FJÁRMÁLAEFTIRLITID

THE FINANCIAL SUPERVISORY AUTHORITY, ICELAND

Tillaga að nýjum 2. másl. 2. mgr. 3., 5., 9., 11., 12., 14., 16., 17., 18., 20. og 21. gr.:

Í stað „Hafi fyrirvarsmaður lögaðilans, starfsmaður hans eða annar á hans vegum með sagnæmum hætti unnið refsiverðan og ólögættan verknað í starfsemi lögaðilans má gera lögaðilanum sekt, auk refsingar sem hann sætir.“ komi „Hafi fyrirvarsmaður lögaðilans, starfsmaður hans eða annar á hans vegum með sagnæmum hætti unnið refsinefni og ólögættan verknað í starfsemi lögaðilans má gera honum refsingu, auk þess að gera lögaðilanum sekt.“

2. mgr. 2., 7., 13., 15. og 19. gr. frumvarpsins

Stjórnvaldssekt sem unnt er að leqja á lögaðila getur numið allt að 10% af heildarveltu

Í frumvarpinu er lagt til að stjórnvaldssektir á lögaðila geti numið allt að 10% af heildarveltu hans síðastliðið rekstrarár.

Fjármálaeftirlitið telur mjög mikilvægt að tillagan nái fram að ganga. Stjórnvaldssektum er ætlað að hafa viðeigandi varnaðaráhrif með jafnræði að leiðarljósi. Til þess að svo megi verða þurfa stjórnvaldssektir að vera í eðlilegu samræmi við alvarleika brots, að teknu tilliti til atvika sem máli skipta og í hlutfalli við stærð viðkomandi lögaðila. Í álitum umboðsmanns Alþingis í máli nr. 6110/2010 er lögð áhersla á að þegar stjórnvald tekur ákvörðun um fjárhæð stjórnvaldssektar þá ber því að gæta að jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 og meðalhófsreglu 12. gr. sömu laga.

Í núgildandi lögum um starfsemi þeirra aðila sem Fjármálaeftirlitinu er falið eftirlit með geta stjórnvaldssektir á lögaðila numið að hámarki 50 milljónum króna. Að mati Fjármálaeftirlitsins er illmögulegt að skapa viðeigandi varnaðaráhrif og jafnræði við þær aðstæður þar sem umfang fjármálastarfsemi er mismikið og getur heildarvelta lögaðila á hverju rekstrarári verið á bilinu frá nokkrum tugum milljóna og upp í nokkra tugi milljarða. Þá bendir Fjármálaeftirlitið ennfremur á að lögum samkvæmt getur Samkeppniseftirlitið lagt stjórnvaldssektir á lögaðila sem geta numið allt að 10% af heildarveltu síðasta rekstrarárs. Heimild Samkeppniseftirlitsins hefur verið í lögum frá árinu 2007 og í athugasemdum við frumvarp það sem lögfesti heimildina kemur fram að henni er ætlað að tryggja viðeigandi varðanaðaráhrif. Fjármálaeftirlitið telur að sömu sjónarmið skuli eiga við um mögulega fjárhæð stjórnvaldssekta vegna brota á lögum og reglum um fjármálastarfsemi.

Fjármálaeftirlitið tekur undir það sem kemur fram í lok II.2 kafla í almennum athugasemdum við frumvarpið að veltutengingu verði beitt hlutfallslega í samræmi við alvarleika brota til að tryggja viðeigandi varnaðaráhrif og jafnræði. Í þessu sambandi bendir Fjármálaeftirlitið á að í núverandi löggjöf eru brot sem geta varðað stjórnvaldssektum flokkuð í þrjá flokka eftir alvarleika þeirra og er eðlilegt að taka mið af þeirri alvarleikaflokkun við ákvörðun stjórnvaldssekta á grundvelli veltutengingar.

Tillaga frumvarpsins um veltutengingu stjórnvaldssekta á lögaðila byggir á tilskipunum Evrópusambandsins 2013/36/ESB um stofnun og starfsemi fjármálafyrirtækja og eftirlits með þeim (CRD IV), 2014/65/ESB um markaði fyrir fjármálagerninga (MiFID II), 2014/91/ESB sem breytir tilskipun um verðbréfasjóði (UCITS V) og reglugerð ESB nr. 909/2014 um bætt



FJÁRMÁLAEFTIRLITIÐ

THE FINANCIAL SUPERVISORY AUTHORITY, ICELAND

verðbréfauppgjör o.fl. (CSD). Fjármálaeftirlitið tekur undir það sem kemur fram í athugasemdum við frumvarpið að mikilvægt er að samræma reglur um stjórnsluviðurlög við brotum á fjármálamarkaði á Evrópska efnahagssvæðinu og það sem fyrst, m.a. til að koma í veg fyrir eftirlitshögnun (e. regulatory arbitrage) og freistnivanda sem getur lýst sér í því að fyrirtæki velji fremur að starfa í einu EES-ríki en öðru þar sem viðurlagaheimildir eru vægari.

Stjórnvaldssekt á einstaklinga getur numið allt að 65 milljónum króna

Í frumvarpinu er lagt til að stjórnvaldssektir á einstaklinga geti numið allt að 65 milljónum króna.

Fjármálaeftirlitið bendir á að í fyrrnendum tilskipunum Evrópusambandsins 2013/36/ESB um stofnun og starfsemi fjármálafyrirtækja og eftirlit með þeim (CRD IV), 2014/65/ESB um markaði fyrir fjármálagerninga (MiFID II), 2014/91/ESB sem breytir tilskipun um verðbréfasjóði (UCITS V), og reglugerð ESB nr. 909/2014 um bætt verðbréfauppgjör o.fl. (CSD) er kveðið á um að hámarksfjárhæð stjórnvaldssekta sem unnt er að leggja á einstaklinga geti numið allt að 5 milljónum evra. Að mati Fjármálaeftirlitsins hefði verið æskilegt að fá skýringar á því hvers vegna miðað sé við annað og lægra sektarhámark í frumvarpinu en evrópsku gerðirnar kveða á um. Sérstaklega þar sem í frumvarpinu er lögð áhersla á að reglur um stjórnsluviðurlög við brotum á fjármálamarkaði á Evrópska efnahagssvæðinu séu samræmdar að mestu hið fyrsta, m.a. til þess að koma í veg fyrir eftirlitshögnun (e. regulatory arbitrage) og freistnivanda.

Fjármálaeftirlitið leggur til að í stað 65 milljóna króna sektarhámarks verði miðað við þá hámarksfjárhæð stjórnvaldssekta sem unnt er að leggja á einstaklinga eins og kveðið er á um í evrópsku gerðunum, þ.e. 800 milljónir króna.

Tillaga að nýjum 1. másl. 2. mgr. 2., 7., 13., 15. og 19. gr. frumvarpsins:

Í stað „Sektir sem lagðar eru á einstaklinga geta numið frá 100 þús. kr. til 65 millj. kr.“ komi „Sektir sem lagðar eru á einstaklinga geta numið frá 100 þús. kr. til 800 millj. kr.“

Fjármálaeftirlitið leggur áherslu á að ákvörðun um álagningu stjórnvaldssekta á hendur einstaklingum, líkt og ákvörðun um álagningu stjórnvaldssekta á hendur lögaðilum, byggir á meginreglum stjórnsluréttarins, s.s. jafnræðisreglu og meðalhófsreglu, auk sjónarmiða sem miða að því að viðeigandi varnaðaráhrif ná fram að ganga.

Sjónarmið sem líta skal til við ákvörðun fjárhæðar stjórnvaldssektar

Í frumvarpinu eru tilgreindir þættir sem líta ber til við ákvörðun um fjárhæð stjórnvaldssektar. Að því marki sem um nýja þætti er að ræða þá telur Fjármálaeftirlitið að þeir komi til með að styrkja mat eftirlitsins sem liggur til grundvallar ákvörðun um fjárhæð stjórnvaldssektar þannig að viðeigandi varnaðaráhrif náist.

5. gr. frumvarpsins

Í frumvarpinu er lagt til að nýju ákvæði verði bætt við lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu sem mælir fyrir um að Fjármálaeftirlitið hafi eftirlit með því að eftirlitsskyldir



FJÁRMÁLAEFTIRLITIÐ

THE FINANCIAL SUPERVISORY AUTHORITY, ICELAND

aðilar, skv. 1. mgr. 2. gr. laga um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi, fari að ákvæðum laganna, reglugerða og reglna settum samkvæmt þeim.

Að mati Fjármálaeftirlitsins felur ákvæðið ekki í sér breytingu á starfsemi Fjármálaeftirlitsins þar sem stofnuninni ber skv. 1. mgr. 8. gr. laga um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi að fylgjast með því að starfsemi eftirlitsskyldra aðila sé í samræmi við lög, reglugerðir, reglur eða samþykktir sem um starfsemina gilda og að starfsemin sé að öðru leyti í samræmi við heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti, sbr. einnig til hliðsjónar 1. mgr. 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002.

Aðrar athugasemdir við frumvarpið

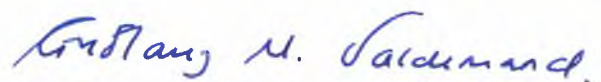
Í almennum athugasemdum við frumvarpið, nánar tiltekið í II. kafla, er vísað til skýrslu rannsóknarnefndar Alþingis um aðdraganda og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdra atburða og sérstaklega bent á að það hafi vakið athygli rannsóknarnefndarinnar hversu fáum málum hjá Fjármálaeftirlitinu hefði verið lokið með stjórnvaldssekt.

Fjármálaeftirlitið vill af þessu tilefni benda á að þær stjórnvaldssektarheimildir sem rannsóknarnefndin vísar til tóku gildi 2. apríl 2007 eða rétt tæpu ári áður en íslensku bankarnir féllu haustið 2008. Eðli málsins samkvæmt gafst Fjármálaeftirlitinu því takmarkaður tími til útfærslu og beitingu ákvæðanna.

Virðingarfyllst,

FJÁRMÁLAEFTIRLITIÐ


Unnur Gunnarsdóttir


Guðlaug María Valdemarsdóttir

Nefndasvið Alþingis
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík
nefndasvid@althingi.is

Hagsmunasamtök Heimilanna



heimilin@heimilin.is - www.heimilin.is
Ármúla 5 - 108 Reykjavík
kt. 520209-2120

Erindi nr. HH15U144.0622

Dags. 8.6.2015

Efni: Umsögn Hagsmunasamtaka heimilanna um 622. mál á 144. löggjafarþingi
Viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl. (breyting ýmissa laga, EES-reglur)

Frumvarp það sem hér um ræðir nær til margvíslegra laga er varða fjármálastarfsemi, og felur í sér ákvæði um viðurlög við brotum gegn þeim lögum. Hagsmunasamtök heimilanna hafa alloft vakið athygli á nauðsyn þess að slíkar heimildir séu fyrir hendi til þess að tryggja skilvirkni eftirlits með fjármálastarfsemi og eru því fylgjandi markmiðum frumvarpsins í meginatriðum.

Líkt og Hagsmunasamtök heimilanna hafa margoft vakið athygli á hefur fram að þessu ekki verið skilgreint með neinum formlegum hætti hvaða stofnun skuli hafa eftirlit með framkvæmd laga um vexti og verðtryggingu. Með frumvarpinu er að nokkru leyti komið til móts við það sjónarmið þar sem lagt er til að Fjármálaeftirlitinu verði falið slíkt hlutverk. Það er vissulega skref í rétta átt, en að sama skapi er jafnframt mikilvægt að slíkt eftirlit komi til skilvirkar framkvæmdar.

Auk opinbers eftirlits á allsherjarréttarlegum grundvelli með starfsemi fjármálafyrirtækjanna, er ekki síður þörf á skilvirku eftirliti með framferði þeirra gagnvart neytendum, ekki aðeins sem heild heldur jafnframt gagnvart einstökum neytendum sem telja að á rétti sínum hafi verið brotið vegna viðskipta við fjármálafyrirtæki. Við innleiðingu á EES-reglum á sviði neytendaverndar, þar á meðal um neytendalán, hefur að meginsteftnu til verið farin sú leið hér á landi að fela sérstakri stofnun, Neytendastofu, að hafa eftirlit með framkvæmd þeirra reglna.

Meðal þeirra reglna á sviði neytendaverndar sem eiga við hér á landi vegna EES-samningsins, er Tilskipun 93/13/EBE um óréttmæta skilmála í neytendasamningum. Hún hefur að hluta til verið innleidd með ákvæðum 36. gr. a-d í lögum nr. 7/1936 sbr. lög nr. 14/1995. Hinsvegar hefur skort á að jafnframt sé kveðið á um eftirlit með framkvæmd þeirra ákvæða, og að neytendur eða samtök þeirra hafi aðgang að skilvirkum úrræðum til þess að fá úr því skorið hvort skilmálar sem eru í neytendasamningum séu óréttmætir eða hindra áframhaldandi notkun þeirra.

Í greinargerð með frumvarpi til laganna nr. 14/1995 kom fram að ákvæði um eftirlit með því að ekki séu ósanngjarnir samningsskilmálar í neytendasamningum væri þá að finna í þágildandi samkeppnislögum nr. 8/1993. Þau voru leyst af hólmi með nýrri samkeppnislögum nr. 44/2005 en um leið tóku gildi lög nr. 62/2005 um Neytendastofu og talsmann neytenda. Færðist þá eftirlit með viðskiptaháttum á neytendamarkaði frá Samkeppniseftirlitinu yfir til Neytendastofu.

Auk eftirlits Neytendastofu var með hinum nýju lögum kveðið á um starfsemi áfrýjunarnefndar neytendamála sem væri hægt að skjóta ákvörðunum Neytendastofu til. Framan af virðist svo sem Neytendastofa hafi litið þannig á að undir verksvið sitt félli m.a. eftirlit með fyrrnefndum ákvæðum samningalaga um óréttmæta skilmála í neytendasamningum. Til að myndi byggði Neytendastofa niðurstöðu ákvörðunar nr. 25/2009 að hluta til á 36. gr. laga nr. 7/1936 og ákvað að víkja skyldi til hliðar skilmála sem talinn var vera óréttmætur. Áfrýjunarnefnd neytendamála felldi hinsvegar þann hluta ákvörðunarinnar úr gildi með úrskurði í máli nr. 15/2009, og tók fram að þrátt fyrir vísan til þágildandi samkeppnislaga í lögskýringargögnum væri hvorki vísað til Neytendastofu né opinbers eftirlits í lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Einnig var vikið að þessu í ákvörðun Neytendastofu nr. 8/2014, þar sem segir orðrétt í 7. lið niðurstöðukafla:

...Það var mat Neytendastofu að með hliðsjón af lagaskilreglum væri henni falið þetta eftirlit með ákvæðum 36. gr. a.-d. laga nr. 7/1936 og sem áskilið er í skuli falið stjórnvaldi sem fer með málefni neytenda, sbr. ákvæði tilskipunar 93/13/EBE. Á þá niðurstöðu Neytendastofu gat áfrýjunarnefnd neytendamála ekki fallist, sbr. úrskurður nefndarinnar í máli nr. 15/2009. Nauðsynlegt er því með breytingu á lögum nr. 57/2005 að endurinnleiða umrætt ákvæði tilskipunar 93/13/EBE og fela Neytendastofu eftirlit með ákvæðum 36. gr. a.-d. laga nr. 7/1936.

Til að bæta úr þessu var lagt fram frumvarp á 143. löggjafarþingi (þskj. 888) þar sem lagt var til að bætt yrði við lög nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, ákvæði um heimild Neytendastofu til að beita ákvæði 36. gr. laganna og víkja óréttmætum samningi til hliðar í heild eða að hluta. Frumvarpið hlaut ekki brautargengi þá, en Hagsmunatök heimilanna mælast því til þess að sambærilegu ákvæði verði bætt við það frumvarp sem hér er til umsagnar.

Þá vilja samtökin vekja athygli á því að við innleiðingu á Tilskipun 2008/48/EB um neytendalán með setningu núgildandi laga nr. 33/2013 um neytendalán, virðist ekki hafa verið gætt að því að færa í hin nýju lög sambærilegt ákvæði við 14. gr. eldri laga um neytendalán nr. 121/1994. Ákvæðið sem um ræðir felur í sér mikilvægustu viðurlögin við brotum gegn ákvæðum laga um neytendalán, þ.e. að vanræksla á upplýsingaskyldu um tiltekinn kostnaðarlið skuli leiða til þess að þá sé óheimilt að innheimta þann kostnað, sem jafngildir í raun ógildingu viðkomandi kostnaðarskilmála. Samt sem áður kemur þó fram í álit meirihluta efnahags- og viðskiptanefndar um þetta tiltekna atriði að ekki hafi verið talin þörf á að taka ákvæðið upp í frumvarpið þar sem reglan sé hluti af gildandi rétti og birtist í 3. gr. laga um vexti og verðtryggingu. Hagsmunasamtök heimilanna telja í ljósi fenginnar reynslu að mun öruggara væri þá að kveða skýrt á um slíkan rétt, og er því mælt til að ákvæði þess efnis verði bætt við það frumvarp sem hér er til umsagnar.

Loks er ástæða til að nefna að í framkvæmd eftirlits með lögum á sviði neytendaverndar í málum sem Hagsmunasamtök heimilanna hafa beint til Neytendastofu, hefur mótast sú framkvæmd í úrskurðum áfrýjunarnefndar neytendamála að túlka aðildarhæfi samtakanna með hliðsjón af almennum reglum stjórnsluréttar. Af þeim sökum hefur kvörtunum sem samtökin hafa vísað til meðferðar þar ítrekað verið vísað frá vegna aðildarskorts, til dæmis í málum nr. 5/2013, 12/2014 og 15/2014. Er því eindregið mælt til úrbóta á þessu sviði, til fyllingar ákvæðum Tilskipunar 93/13/EBE og í því skyni að tryggja skilvirgni úrræða á sviði neytendaverndar hér á landi, með því að bæta við lög nr. 62/2005 um Neytendastofu ákvæði um aðildarhæfi stjórnvalda og samtaka á sviði neytendaverndar og heimild þeirra til að beina málum til eftirlitsstjórnvalda. Jafnframt er lagt til að bætt verði úr hnökrum af svipuðum toga sem hindrað hafa framkvæmd laga nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál til verndar heildarhagsmunum neytenda.

Með hliðsjón af framangreindum athugasemdum og tillögum að úrbótum vilja Hagsmunasamtök heimilanna koma á framfæri eftirfarandi breytingartillögu við það frumvarp sem hér um ræðir, en telja hinsvegar ekki ástæðu til að gera frekari athugasemdir við annað efni frumvarpsins.

622. mál. 144. löggj.

Breytingartillaga

við frumvarp til laga um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl.

Frá: Hagsmunasamtökum heimilanna.

Á eftir 21. gr. komi fjórir nýir kaflar, XIII. kafli, **Breyting á lögum um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, nr. 7/1936**, XIV. kafli, **Breyting á lögum um neytendalán, nr. 33/2013**, XV. kafli, **Breyting á lögum um Neytendastofu, nr. 62/2005**, og XVI. kafli, **Breyting á lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl., nr. 31/1990**, hver með einni nýrri grein, svohljóðandi:

a. (22. gr.) Á eftir 36. gr. d laganna kemur ný grein, 36. gr. e, svohljóðandi:

Neytendastofa annast eftirlit með ákvæðum 36. gr. í neytendasamningum.

Ákvæði laga um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu gilda um málsmeðferð Neytendastofu. Ákvæði VIII. kafla sömu laga gilda um heimildir Neytendastofu til upplýsingaöflunar, haldlagningar gagna, þagnarskyldu og afhendingar upplýsinga til stjórnvalda annarra ríkja.

Ákvörðunum sem Neytendastofa tekur á grundvelli laga þessara má skjóta til áfrýjunarnefndar neytendamála sem starfar á grundvelli 4. gr. laga um Neytendastofu.

b. (23. gr.) Við 1. gr. laganna bætist ný málsgrein svohljóðandi:

Samningar og skilmálar, sem brjóta í bága við ákvæði laga þessara, eru ógildir.

c. (24. gr.) Við 4. gr. laganna bætist ný málsgrein svohljóðandi:

Auk einstakra neytenda og lögaðila, geta stjórnvöld eða samtök, sem um ræðir í 2. og 3. gr. laga nr. 141/2001 um lögbann og dómsmál til að vernda heildarhagsmuni neytenda, átt aðild að málum sem kunna að rísa á grundvelli laga á málefnaviði Neytendastofu.

d. (25. gr.) Við 24. gr. laganna bætist ný málsgrein svohljóðandi:

Ákvæðum 3. mgr. verður ekki beitt um lögbann eða í dómsmáli til verndar heildarhagsmunum neytenda samkvæmt lögum nr. 141/2001.

- o -

Virðingarfyllst,
f.h. Hagsmunasamtaka heimilanna



Vilhjálmur Bjarnason, formadur@heimilin.is



Pálmei Gísladóttir, varaformadur@heimilin.is



Guðmundur Ásgeirsson, erindreki@heimilin.is

Nefndasvið Alþingis
Austurstræti 8-10
150 REYKJAVÍK

Reykjavík, 19. maí 2015
Tilvísun 111
MKÁ

Efni: Umsögn um frumvarp til laga um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl., 622. mál

Vísað er til tölvupósts efnahags- og viðskiptanefndar Alþingis frá 7. maí sl. þar sem óskað var umsagnar um frumvarp til laga um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl., 622. mál. Kauphöll Íslands hf. (“Kauphöllin”) og Nasdaq verðbréfamiðstöð hf. (“VS”), saman Nasdaq á Íslandi, vilja koma á framfæri ákveðnum athugasemdum við frumvarpið en efni þess varðar rekstur beggja fyrirtækja með beinum hætti.

Með frumvarpinu eru settar fram tillögur að róttækum breytingum á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði. Þar undir falla m.a. ákvæði laga nr. 110/2007 um kauphallir, sbr. 15. og 16. gr. frumvarpsins og laga nr. 131/1997 um rafræna eignaskráningu verðbréfa, sbr. 2. og 3. gr. frumvarpsins. Kauphöllin og VS starfrækja annars vegar kauphöll og hins vegar verðbréfamiðstöð á grundvelli leyfa frá Fjármálaeftirlitinu í samræmi við ákvæði framangreindra laga. Þær breytingar sem frumvarpið felur í sér skipta því sköpum varðandi mat á rekstraráhættu beggja fyrirtækja og leggur Nasdaq á Íslandi ríka áherslu á mikilvægi þess að ákvæði varðandi viðurlög vegna brota á lögum um starfsemi fyrirtækja á fjármálamarkaði séu skýr, vel ígrunduð, fyrirsjáanleg og gætt sé að meðalhófi varðandi afmörkun á því hvenær beita má mismunandi viðurlagaúrræðum og með hvaða hætti.

Breytingar þær sem frumvarpið felur í sér eiga að mestu rætur að rekja til mikilsháttar endurskoðunar sem á sér nú stað á löggjöf á fjármálamarkaði innan Evrópusambandsins. Hvað varðar rekstur Nasdaq á Íslandi þá byggja breytingar skv. 2. og 3. gr. frumvarpsins á reglugerð (ESB) nr. 909/2014 um bætt verðbréfauppgjör í Evrópusambandinu (CSDr). Breytingar skv. 15. og 16. gr. frumvarpsins byggja þar á móti á ákvæðum tilskipunar 2014/65/ESB um markaði fyrir fjármálagerninga (MiFID II). Sú evrópulöggjöf sem hér er vísað til mun hafa stórkostlegar breytingar í för með sér og auknar kröfur verða gerðar varðandi bæði rekstur kauphalla (MiFID II) og verðbréfamiðstöðva (CSDr). Breytingar á ákvæðum umræddrar evrópulöggjafar um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði eru því settar fram í samhengi við þá viðtæku efnislegu endurskoðun sem átt hefur sér stað á löggjöf á fjármálamarkaði innan Evrópu. Þeirri löggjafarvinnu hefur þó ekki enn verið lokið innan Evrópusambandsins og ekki er fyrirséð hvenær CSDr og MiFID II verða innleidd hér á landi.

Nasdaq á Íslandi telur varhugavert að slíta ákvæði um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði úr samhengi við efnisákvæði videigandi evrópulöggjafar. Slíkt geti skapað mikla hættu á ójafnvægi varðandi mat á því hvaða viðurlagaúrræðum er videigandi að beita í tengslum við ákveðna háttsemi. Í þessu samhengi má benda á að sú háttsemi sem talin er upp í 1. mgr. 33. gr. laga nr. 110/2007 um kauphallir endurspeglar ekki að öllu leyti þá háttsemi sem vísað er til í 3.-5. mgr. 70. gr. MiFID II. Það sama má segja um þá háttsemi sem talin er upp í 1. mgr. 34. gr. laga nr. 131/1997 um rafræna eignaskráningu verðbréfa en þau atriði sem þar eru upp talin samræmast með engu móti þeirri háttsemi sem felld er undir 1. mgr. 63. gr. CSDr.

Nasdaq á Íslandi hvetur til þess að varlega sé farið fram í tengslum við breytingar þær sem boðaðar eru í umræddu frumvarpi og leggur áherslu á að betur færi á því að biða þess að heildstað endurskoðun fari

fram á löggjöf á fjármálamarkaði hér á landi í tengslum við innleiðingu á viðeigandi evrópulöggjöf. Einnig vill Nasdaq á Íslandi taka undir þau sjónarmið sem rakin eru í umsögn Samtaka fjármálafyrirtækja og Samtaka Atvinnulífsins sem dagsett er 18. maí 2015.

Virðingarfyllst,

A handwritten signature in blue ink that reads 'Magnús Kristinn Ásgeirsson'.

Magnús Kristinn Ásgeirsson,
forstöðumaður lögfræðisviðs,
Nasdaq á Íslandi

Nefndasvið Alþingis
B.t. Efnahags- og viðskiptanefndar
Kirkjustræti
101 Reykjavík

Reykjavík, 18. maí 2015

Efni: Umsögn laganefndar LMFÍ við frumvarp til laga um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl., 622. mál.

Vísað er til erindis nefndasviðs Alþingis frá 7. maí s.l. þar sem leitað var eftir umsögn laganefndar Lögmannafélags Íslands á nefndu frumvarpi. Hér að neðan er að finna athugasemdir laganefndar um frumvarpið.

A. Almennar athugasemdir

Í sérlögum er nú í mörgum tilvikum að finna sérstakan viðurlagakafla, þar sem kveðið er á um heimildir Fjármálaeftirlitsins („FME“) til þess að leggja á stjórnvaldssektir eða vísa málum til lögreglu sé um meiriháttar brot á lögnum að ræða. Með lögum, nr. 55/2007 var FME gert kleift að leggja stjórnvaldssektir á fyrirtæki og einstaklinga vegna brota á ákvæðum fjölda sérlaga sem gilda um starfsemi eftirlitsskyldra aðila. Fram að því höfðu heimildir FME verið bundnar, að mestu, við athugasemdir og kröfur um úrbætur og vísun mála til lögreglu. Í tengslum við nefnda lagasetningu fór fram mikil lögfræðileg greiningarvinna hvað varðaði samspil, m.a. við mannréttindareglur.

Beiting stjórnvaldssekta er verulega íþyngjandi enda geta þær numið verulegum fjárhæðum. Þannig eru, og ber að gera, ríkar kröfur til stjórnarsýslulegrar meðferðar máls sem getur lokið með beitingu slíkrar sektar. Í mörgum sérlögum er þannig að finna ákvæði um rétt einstaklings til þess að fella ekki á sig sök á því stigi og bann við endurtekinni málsmeðferð.

Með fyrirliggjandi frumvarpi er verið að breyta viðurlagaákvæðum margra sérlaga sem um fjármálamarkaðinn gilda, m.a. hækka fjárhæðir stjórnvaldssekta. Þannig yrðu þau stjórnarsýsluviðurlög sem eftirlitsstofnunum er heimilt að beita enn meira íþyngjandi. Ljóst er að af því leiðir, að enn meiri kröfur yrði að gera til meðferðar máls á stjórnarsýslustigi.

Í II. kafla almennra athugasemda í greinargerð með frumvarpinu kemur fram að hluti þeirra breytinga sem lagðar eru til séu byggðar á nýlegum reglugerðum og tilskipunum frá Evrópusambandinu (ESB). Í frumvarpinu kemur fram að fyrirsjáanlegt sé að reglugerðir og tilskipanir ESB sem frumvarpið byggir á verði teknar inn í EES-samninginn á þessu ári. Bent er á að innleiðing fjölda Evróputilskipana á sviði fjármálamarkaðar, sem frumvarpið byggir á, er ekki lokið og í sumum tilvikum ekki hafin, svo sem MiFID II (tilskipun 2014/65/ESB um markaði fyrir fjármálagerninga), CRD IV (tilskipun 2013/36/EB um stofnun og starfsemi fjármálafyrirtækja og eftirlits með þeim), UCITS V (tilskipun 2014/91/ESB sem breytir tilskipun um samræmingu á lögum og stjórnarsýslufyrirmælum að því er varðar verðbréfasjóði). Þá má nefna CRR (reglugerð ESB nr. 575/2013) og CSD (reglugerð ESB nr. 909/2014). Á næstu mánuðum og árum mun því fara mikil vinna í að innleiða tilskipanir, reglugerðir og reglur leiddar af þeim sem á að tryggja að regluverk Evrópuríkja á fjármálamarkaði sé í samræmi við regluverk ESB. Af þessari ástæðu er bent á að það kunni að vera ákjósanlegt, þar til full innleiðing á framangreindum Evrópureglum (sem frumvarp þetta sækir stoð sína í) eigi stað, að staldra við og bíða með lögfestingu ákvæða frumvarpsins í stað þess að innleiða einungis ákvæði sem varða viðurlög.

Eins og fram kemur í II. kafla almennra athugasemda í greinargerð með frumvarpinu má telja mikilvægt að reglur um stjórnarsýsluviðurlög við brotum á fjármálamarkaði verði að mestu samræmdar á Evrópska efnahagssvæðinu, t.d. til þess að koma í veg fyrir að fyrirtæki velji fremur að starfa í einu EES-ríki en öðru þar sem viðurlagaheimildir eru vægari. Í sama kafla kemur þó einnig fram að ekki sé þó um fulla samræmingu að ræða (á milli ákvæða þess og Evrópulöggjafarinnar). Laganefnd bendir á í þessu samhengi að svo virðist sem innleiðing ákvæða þeirra tilskipana sem vísað er til í frumvarpinu séu í sumum tilvikum meira íþyngjandi fyrir fjármálafyrirtæki en nefndar Evrópureglur gera ráð fyrir, en auk þess er ekki gert ráð fyrir að með frumvarpinu verði innleiddar þær *efnisreglur* sem ákvæði tilskipananna um viðurlög gera ráð fyrir. Í þessu samhengi er bent á að refsipólitísk umræða er að sjálfsögðu að hluta til fagleg. Þess er því saknað að í athugasemdum í greinargerð með frumvarpinu komi fram útlistun á þeim efnisákvæðum sem leiða eigi til svo hárra stjórnvaldssekta og jafnframt ástæðum þess, sér í lagi sé um að ræða mun á milli Evrópureglna og íslenskra reglna að þessu leyti.

Þá er þess saknað að í athugasemdum við fyrirbyggjandi frumvarp, sé að finna tilvísun til sambærilegrar lögræðilegrar greiningar og framkvæmd var vegna fyrri lagasetningar sem laut að breytingum á viðurlögum á fjármálamarkaði, meðal annars með tilliti til mannréttindareglna.

B. Athugasemdir við einstök ákvæði frumvarpsins.

a) Athugasemdir við 3., 5., 9., 11.-12., 14., 16.-18., 20. og 21. gr. frumvarpsins. Hlutlæg refsíabyrgð lögaðila.

Í frumvarpinu er lagt til að samhljóða ákvæði um hlutlæga refsíabyrgð lögaðila verði bætt við eftirfarandi lög:

- nr. 131/1997, um rafræna eignarskráningu verðbréfa, með síðari breytingum
- nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu
- nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, með síðari breytingum
- nr. 32/2005, um miðlun váttrygginga, með síðari breytingum

- nr. 33/2005, um fjarsólu á fjármálaþjónustu
- nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, með síðari breytingum
- nr. 110/2007, um kauphallir, með síðari breytingum
- nr. 56/2010, um váttryggingastarfsemi
- nr. 120/2011, um greiðsluþjónustu
- nr. 128/2011, um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestastjóði, með síðari breytingum; og
- nr. 17/2013, um meðferð og útgáfu rafeyris.

Þá er lagt til í 1. gr. frumvarpsins að orðalag í 1. málsl. 4. mgr. 16. gr. a laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, með síðari breytingum, verði breytt til samræmis við tillögur frumvarpsins.

Í athugasemdum með greinargerð með frumvarpinu kemur fram að eitt markmiða frumvarpsins sé að styrkja heimildir til þess að refska lögaðilum fyrir brot gegn löggjöf á fjármáلامarkaði. Því er lagt til að gera megi lögaðila sekt fyrir brot gegn lögnum án þess að sök verði sönnuð á fyrirsvarsmann eða annan aðila sem starfar á vegum lögaðilans. Hafi fyrirsvarsmaður lögaðilans, starfsmaður hans eða annar á hans vegum með saknæmum hætti unnið refsiverðan og ólögmætan verknað í starfsemi lögaðilans má gera lögaðilanum sekt, auk refsingar sem hann sætir. Í II.b kafla almennra athugasemda frumvarpsins kemur jafnframt fram að „*sambærilegt ákvæði og er að finna í 19. gr. c almennra hegningarlaga nr. 19/1940 verði sett í aðra löggjöf á fjármáلامarkaði.*“ Ákvæði frumvarpsins er þá, í almennum athugasemdum frumvarpsins og athugasemdum við viðkomandi greinar, einnig sagt byggja á 19. gr. c almennra hegningarlaga, nr. 19/1940.

Benda má á að 19. gr. c almennra hegningarlaga, nr. 19/1940, er almenn regla um að refsíabyrgð lögaðila sé bundin því skilyrði að staðreynt hafi verið að fyrirsvarsmaður lögaðilans, starfsmaður lögaðilans eða annar á hans vegum hafi með saknæmum hætti unnið refsinaeman og ólögmætan verknað í starfsemi lögaðilans. Í athugasemdum greinargerðar sem fylgdi frumvarpi sem varð að lögum nr. 140/1998, sem breyttu almennum hegningarlögum að þessu leyti og mæltu fyrir um refsíabyrgð lögaðila, kemur fram að lagt sé til að í sérrefsilögum megi kveða á um frávík frá þessu skilyrði, ýmist þannig að refsíabyrgð lögaðila sé ekki háð skilyrðinu eða að sett séu önnur skilyrði að þessu leyti. Tekið er sérstaklega fram að ákvæði um slík frávík verða þó að vera skýr. Ljóst er að umrætt ákvæði frumvarpsins (fyrsti málsliður hins staðlaða ákvæðis sem bætt er við öll lögin) er ólíkt hinu almenna ákvæði 19. gr. c almennra hegningarlaga á þann veg að *sök er ekki lengur gerð að skilyrði* fyrir því að gera megi lögaðilanum sekt vegna brota í starfseminni, og vísar til brota á viðkomandi lögum og reglum settum á grundvelli þeirra.

Bent er á að síðari hluti frumvarpsákvæðisins hljóðar svo: „*Hafi fyrirsvarsmaður lögaðilans, starfsmaður hans eða annar á hans vegum með saknæmum hætti unnið refsiverðan og ólögmætan verknað í starfsemi lögaðilans má gera lögaðilanum sekt, auk refsingar sem hann sætir.*“ Málsliðurinn er þannig almennur, vísar hvorki til tilvika sem talin eru upp í fyrri málslið né til þeirra laga og/eða reglna sem um ræðir. Laganefndin telur að þetta þurfi að lagfæra. Jafnframt ber að skýra tilvísun til hugtaksins „hann“ í niðurlagi ákvæðisins, en eins og þetta er orðað, mætti jafnt skilja sem tilvísun til einstaklings og lögaðilans.

b) 5. gr. Breyting á lögum um nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Lagt er til í 5. gr. frumvarpsins (tillaga að nýju ákvæði 19. gr. vaxtalaga) að Fjármálaeftirlitið fari með eftirlit með að eftirlitsskyldir aðilar fari að ákvæðum laganna.

Hvað þetta varðar er bent á að Fjármálaeftirlitinu ber nú þegar að hafa eftirlit með eftirlitsskyldum aðilum samkvæmt 8. gr. laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi. Í 1. mgr. ákvæðisins kemur fram að Fjármálaeftirlitið skuli fylgjast með að starfsemi eftirlitsskyldra aðila sé í samræmi við lög, reglugerðir, reglur eða samþykktir sem um starfsemina gilda og að starfsemin sé að öðru leyti í samræmi við heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti. Telja verður það eftirlit sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 8. gr. laga nr. 87/1998 sé fullnægjandi, og taki einnig til eftirlits Fjármálaeftirlitsins m.t.t. vaxtalaga. Að mati laganefndar er 5. gr. frumvarpsins því óþörf.

c) Athugasemdir við 2. gr., 7. gr., 13. gr., 15. gr. og 19. gr. Breytingar á sektarákvæðum.

Frumvarpið gerir ráð fyrir sambærilegum þremur ákvæðum um heimild til sektarákvörðunar sé bætt við eftirfarandi lög:

- nr. 131/1997, um rafræna eignarskráningu verðbréfa, með síðari breytingum
- nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, með síðari breytingum
- nr. 108/2007, um verðbréfaviðskipti, með síðari breytingum
- nr. 110/2007, um kauphallir, með síðari breytingum; og
- nr. 128/2011, um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestasjóði, með síðari breytingum.

Með frumvarpinu er lagt til að fjárhæðir stjórnvaldssekta lögaðila verði tengdar veltu þeirra. Fjárhæðir stjórnvaldssekta eru þá hækkaðar og við sömu lagabálka bætast við atriði sem Fjármálaeftirlitinu ber að líta til við ákvörðun stjórnvaldssekta.

Bent er á að ákjósanlegra kann að vera að bíða með innleiðingu ákvæða tilskipunarinnar um viðurlög, þar til tilskipunin sjálf verður innleidd í íslenskan rétt.

7. gr. Breyting á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, með síðari breytingum.

Í athugasemdum í greinargerð sem frumvarpinu fylgir er vísað til þess að ákvæðið byggir á c. og e-lið 2. mgr. 66. gr., e. og g-lið 2. mgr. 67. gr. og 70. gr. tilskipunar 2013/36/EB (CRD IV). Í þessu tilviki eru ákvæði tilskipunarinnar um viðurlög innleidd áður en efnisákvæði sem þeim er ætlað að ná til eru innleidd. Bent er á að ákjósanlegra kann að vera að bíða með innleiðingu umræddra ákvæða tilskipunarinnar um viðurlög, þar til tilskipunin verður innleidd í íslenskan rétt.

13. gr. Breyting á lögum nr. 108/2007, um verðbréfaviðskipti, með síðari breytingum.

Í athugasemdum í greinargerð sem frumvarpinu fylgir er vísað til þess að ákvæðið byggir á f- og h-lið 6. mgr. 70. gr. og 72. gr. tilskipunar 2014/65/EB (MiFID II).

Bent er á að upptalning 6. mgr. 70. gr. MiFID II á brotum (þ.e.a.s. tilvísun til 3.-5. mgr. 70. gr. MiFID II og reglugerðar nr. 600/2014, en þær reglur hafa ekki verið lögfestar hér á landi) virðast ekki í fullu samræmi við 141. gr. laga um verðbréfaviðskipti nr. 108/2007, þar sem fram kemur hvaða brot leitt geta til stjórnvaldssekta Fjármálaeftirlitsins. Bent er á, enn og aftur, að ákjósanlegra kann að vera að bíða með innleiðingu umræddra ákvæða tilskipunarinnar um viðurlög, þar til tilskipunin verður innleidd í íslenskan rétt.

Þá er bent á að ekki verður séð að 70. gr. MiFID II kveði að neinu leyti á um þá þætti sem horfa skuli við til ákvörðun sektar, eins og tilgreint er í athugasemd við ákvæðið í

greinargerð með frumvarpinu. Líklega er hér átt við 2. mgr. 72. gr. tilskipunarinnar. Það athugast þó að g-liður frumvarpsákvæðisins (þ.e. „*hvers konar mögulegra kerfislegra áhrifa brotsins*“) á ekki stoð í því ákvæði, heldur í h-lið 70. gr. tilskipunar 2013/36/EB (CRD IV).

19. gr. Breyting á lögum nr. 128/2011, um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestasjóði, með síðari breytingum.

Samkvæmt athugasemdum í greinargerð sem frumvarpinu fylgir er vísað til tilskipunar 2014/91/ESB (UCITS V) sem enn hefur ekki verið innleidd í íslenskan rétt. Bent er á að ákjósanlegra kann að vera að bíða með innleiðingu ákvæða tilskipunarinnar um viðurlög, þar til tilskipunin sjálf verður innleidd í íslenskan rétt.

Virðingarfyllst,

f.h. laganefndar Lögmannafélags Íslands

Reimar Pétursson, hrl.

18.5.2015

Efnahags- og viðskiptanefnd

622. mál, viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl.

Í fyrirbyggjandi frumvarpi hefur verið tekið tillit til þeirra ábendinga sem refsiréttarnefnd setti fram í fyrri umsögn sinni, þ.e. umsögninni sem nefndin sem samdi frumvarpið sjálf óskaði eftir.

Ég sé því ekki að það sé ástæða til að refsiréttarnefnd sendi Alþingi sérstaka umsögn um frumvarpið.

Með kveðju, Svala

Með kveðju/best regards
Svala Ísfeld Ólafsdóttir
Lagadeild | School of Law
Dósent

Reykjavík, 18. maí 2015

Nefndarsvið
Alþingi við Austurvöll
7150 Reykjavík

Varðar: Frumvarp til laga um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl.

1. Almenn.

Vísað er til tölvupósts nefndarsviðs Alþingis frá 7. maí þar sem óskað er umsagnar Samtaka fjármálafyrirtækja (SFF) og Samtaka atvinnulífsins (SA) um frumvarp til laga um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl., 622. mál.

SFF telja rétt að það komi fram að það var ekki leitað afstöðu þeirra við smíði frumvarpsins í fjármála- og efnahagsráðuneytinu eins og hefðbundið er. Athugasemdir þessar ber því að skoða í því ljósi.

Á næstu mánuðum og misserum munu stjórnvöld þurfa að innleiða fjölmargar tilskipanir ESB á sviði fjármálamarkaðar vegna aðildar Íslands að EES-samningnum. Sú vinna er hafin en því verki er hvergi nærri lokið. Því er að mati samtakanna athugunarefni hvort ekki sé rétt að bíða með framlagningu frumvarpsins þar til lokið hefur verið að innleiða a.m.k. tilskipun 2013/36/EB, sk. CRD IV tilskipun, reglugerð (ESB) nr. 575/2013, sem almennt er kölluð CRR reglugerðin og tilskipun 2014/65/EB um markaði fyrir fjármálagerninga, þ.e. MiFID II. Unnið er að innleiðingu á CRD IV tilskipun, CRR reglugerð hefur ekki verið innleidd en formleg innleiðing á MiFID II er ekki hafin, fyrir utan ákvæði í frumvarpi þessu.

Samtökin gera athugasemd við að ákvæði þeirra tilskipana sem vísað er til í frumvarpinu, eru innleidd með meira íþyngjandi hætti en tilefni gefur til. Samtökin leggja enn og aftur áherslu á að innlend löggjöf á sviði fjármálamarkaðar sé í samræmi við þá löggjöf sem gildir á evrópska efnahagssvæðinu til að innlendir fjármálamarkaður starfi eftir alþjóðlega viðurkenndri lagaumgjörð. Þannig getur löggjöfin tryggt jöfn samkeppnisskilyrði íslenskra og erlendra fyrirtækja, aukið aðgang íslenskra fyrirtækja að erlendum mörkuðum og greitt aðgengi erlendra fyrirtækja að íslenskum fjármálamarkaði. Varasamt getur verið að ganga lengra við innleiðingu en þörf krefur samkvæmt tilskipunum. Heimildir til að leggja á hér stjórnvaldssektir í mun fleiri tilvikum en í þeim löndum sem við berum okkur helst við, þ.e.

Norðurlöndin, gætu fælt frá erlend fjármálafyrirtæki og erlenda fjárfesta sem myndu annars eiga viðskipti hér á landi í gegnum innlend fjármálafyrirtæki.

Samtökin benda sérstaklega á mikilvægi meginreglunnar um að refsíákvæði hafi að geyma sjálfstæðar verknaðarlýsingar sem marka refsínæmi verknaðar auk annarra skilyrða refsíabyrgðar. Verknaðarlýsingar þurfa almennt að vera sérgreindar í samræmi við kröfur stjórnarskrár og mannréttindasáttmála um skýrleika refsíheimilda.¹ Viðurkennt er þó að í undantekningartilvikum geti verið réttlætanlegt að víkja frá þeirri meginreglu með svokölluðum vísireglum, þ.e. reglum sem eftirláta dómstólum ákveðið svigrúm til að móta og skilgreina hvað sé refsiverð háttsemi hverju sinni. Þó að vísireglur hafi þann kost helstan að haga úrlausn máls eftir atvikum hverju sinni eru ókostirnir margir. Má þar nefna að slíkar reglur geta oft skapað mikla réttaróvissu, enda binda þær ekki réttaráhrif við ákveðin einkenni eða atriði sem verða sannreynd örugglega. Þá geta slíkar reglur þar sem heimild er til að leggja á afar háa stjórnvaldssekt, þrengt starfsskilyrði starfsmanna, þar sem starfsmenn gætu veigrað sér við að taka ákvörðun sem aftur gæti leitt til þess að falli á þá ábyrgð vegna athafnaleysis. Þá gæti verið erfitt fyrir aðila, innlenda, sem erlenda, að átta sig á vísireglum sem gilda hér á landi og hvaða viðurlög séu við brot á þeim.

Ekki er mælt fyrir um stjórnvaldssektir sem viðurlög í ákvæðum tilgreindra tilskipana nema að litlu leyti. Í frumvarpinu er gengið mun lengra að þessu leyti en tilskipanirnar mæla fyrir um. Samtökin telja það fela í sér áhættu þegar ákvæði tilskipana eru slitin úr samhengi með þessum hætti. Í aðfararorðum CRD IV og MiFID II kemur að stjórnvaldssektir skulu vera áhrifaríkar, í réttu hlutfalli við brot, og fælandi. Þannig verður löggjafinn að leggja heildstætt mat á áhrif viðurlaganna og gæta meðalhófs við innleiðingu þeirra. Ekki verður séð að þessa sjónarmiðs sé gætt í frumvarpinu. Nýjung er í þessum tilskipunum að heimilað er að tengja stjórnvaldssektir við veltu fyrirtækja, allt að 10% vegna tiltekinnna brota. Samtökin leggja til að ákvæðum um stjórnvaldssektir verði skipt upp í tvö ákvæði; annað ákvæðið væri í samræmi við viðeigandi tilskipun en hitt ákvæðið væri fyrir önnur viðurlög þar sem vægari stjórnvaldssektir ættu við, þ.e. ekki heimild til að veltutengja fjárhæðir stjórnvaldssekta.

2. Athugasemdir við einstakar greinar.

3., 9., 11., 12., 14., 16., 17., 18., 20. og 21. gr. – hlutlæg refsíabyrgð.

Í greinargerð kemur fram að ákvæðin byggja á 19. gr. c almennra hegningarlaga, nr. 19/1940. Samtökin telja óþarft að setja inn sérreglur um hlutlæga refsíabyrgð lögaðila. Reglur 19. gr. c almennra hegningarlaga ættu að gilda hér sem annars staðar, þar sem sýna þarf fram á saknæmi, en ekki þarf að sannreyna hvaða starfsmaður framdi hið refsiverða brot.

5. gr. – breyting á lögum um nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Í 5. gr. frumvarpsins er lagt til að Fjármálaeftirlitið (FME) fari með eftirlit með lögnum um vexti og verðtryggingu. Samtökin telja að eftirlit FME með framkvæmd fjármálafyrirtækja á vaxtalögum geti leitt af sér árekstra stofnana. Neytendastofa fer með eftirlit með lögum um neytendalán, Seðlabankinn hefur umsjón með framkvæmd vaxtalaga og hefur reglusetningarheimildir í tengslum við ákvæði

¹ Þessa sjónarmiðs hefur gætt áður hjá lögjafanum og eru þau m.a. tekin upp í athugasemdum við XXII. kafla lagafrumvarps sem varð að tollalögum nr. 88/2005.

laganna og svo á FME að fylgjast sérstaklega með framkvæmd fjármálafyrirtækja á vaxtalögum. FME hefur eftirlit með fjármálafyrirtækjum skv. lögum um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi nr. 87/1998. Ákvæði þeirra laga ættu að vera fullnægjandi.

7. gr. – breyting á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, með síðari breytingum.

Samkvæmt athugasemdum í greinargerð byggir ákvæðið á c og e-liðum 2. mgr. 66. gr., e. og g-liðum 2. mgr. 67. gr. og 70. gr. CRD IV.

Ákvæði CRD IV er innleitt hér með mun víðari hætti en tilefni gefur til. Í raun er gengið mun lengra en tilskipun. Samkvæmt 2. mgr. 66. gr. tilskipunar er gert ráð fyrir að stjórnvaldssektir verði lagðar á með þessum hætti, þ.e. veltutengt, ef brotið er gegn tilteknum reglum um stofnun og starfsleyfi fjármálafyrirtækja og virka eignarhluti. Sama á við þegar 2. mgr. 67. gr. tilskipunarinnar er skoðuð. Tilvísun í brot þar eru ekki í samræmi við þau brot sem talin eru upp í 1. mgr. 110. gr. nógildandi laga um fjármálafyrirtæki. Flest þau tilvik sem talin eru upp í 2. mgr. 67. gr. tilskipunar hafa ekki verið færð í lög hér enn, en verða innleidd á næstu misserum. Þá er vísað í reglugerð (ESB) 575/2013 sem hefur ekki enn verið innleidd hér á landi. Hér er um að ræða brot á reglum um veitingu tiltekinna upplýsinga, innri eftirlitskerfi, reglur um eigið fé, stórar áhættur, laust fé, verðbréfun, greiðslu arðs eða breytileg starfskjör þegar fjármálafyrirtæki uppfyllir ekki ákvæði um að halda svonefnda eiginfjáráuka, o.fl. Telja verður þetta afar óheppilega lagasetningu þegar tilskipun er innleidd með þessum hætti, þ.e. þessi ákvæði tilskipunarinnar um stjórnvaldssektir eru innleidd áður en eiginleg efnisákvæði sem þeim er ætlað að ná til eru innleidd. Í greinargerð kemur fram að tilskipunin tiltaki þau brot sem eiga að falla undir þessi viðurlög en að EES-rikjunum sé heimilt að ákveða að fleiri brot falli hér undir. Í aðfararorðum (41) tilskipunarinnar kemur fram:

Member States should be able to provide for additional penalties to, and higher level of administrative pecuniary penalties than, those provided for in this Directive.

Í þessum orðum felst engin hvatning til aðildarríkja um að fella hér undir fleiri brot en tilskipunin tekur til. Samtökin telja engar ástæður fyrir því að láta þessi viðurlagaákvæði tilskipunarinnar ná yfir öll viðurlagaákvæði gildandi laga um fjármálafyrirtæki. Ef það er gert er um séríslenska íþyngjandi reglu fyrir íslensk fjármálafyrirtæki.

Í greinargerð með frumvarpi þessu kemur fram að í því frumvarpi sem varð að lögum nr. 55/2007, um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði, var lagt til að stjórnvaldssektir yrðu notaðar í meira mæli. Einnig segir frá því að í skýrslu rannsóknarnefndar Alþingis um aðdraganda og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdra atburða komi m.a. fram að FME hafi haft nægjanlegar valdheimildir í eftirlitsstarfsemi sinni en hins vegar hafi það vakið athygli rannsóknarnefndarinnar hversu fáum málum hafi lokið með beitingu valdheimilda, þar á meðal stjórnvaldssekta. Ef heimasíða FME er skoðuð kemur í ljós að einu sinni hefur FME beitt stjórnvaldssekt fyrir brot gegn nógildandi 110. gr. laga um fjármálafyrirtæki en það var 23. ágúst 2011. En ákvörðun FME, um álagningu stjórnvaldssektar, var síðar felld úr gildi með dómi Hæstaréttar nr. 593/2011. Telja verður að nógildandi reglur um stjórnvaldssektir hafi næg varnaðaráhrif og telja samtökin engar haldbærar skýringar hafa komið fram sem réttlæta það að inn í lögin komi heimild fyrir FME að veltutengja öll möguleg brot gegn ákvæðum laganna. Ávallt verður að hafa það sem kemur fram í aðfararorðum tilskipunarinnar, þ.e. að stjórnvaldssektir skulu vera áhrifaríkar, í réttu hlutfalli við brot, og fælandi.

13. gr. – Breyting á lögum nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, með síðari breytingum.

Samkvæmt athugasemd í greinargerð byggir þetta ákvæði á f og h-liðum 6. mgr. 70. gr. og 72. gr. tilskipunar 2014/65/EB, þ.e. MiFID II. Röng tilvísun er í 70. gr. tilskipunar er varðar þætti sem horfa skal til við ákvörðun sektar.

MiFID II hefur ekki verið innleidd en vinna við innleiðinguna er stutt á veg komin. Samtökin ítreka því hér það sem kemur fram í almennum athugasemdum að fresta framlagningu frumvarpsins. Brot við þeim ákvæðum sem talin eru upp í f-lið 6. mgr. 70. gr. MiFID II eru ekki nema að litlu leyti samsvarandi við 141. gr. nágildandi laga um verðbréfavíðskipti enda er miðað við tiltekin ákvæði í MiFID II og reglugerð (ESB) nr. 600/2014 sem hefur ekki tekið gildi hér. Vísað er í röksemdir með 7. gr. frv. hvað þetta varðar. Þá er ekki heldur á það fallist að rétt sé að fella fleiri brot undir viðurlög en þau sem tengd eru við heildarveltu nema þeirra sem sérstaklega er getið í tilskipun. Ekki hafa verið færð rök fyrir öðru. Ef frumvarpið verður að lögum óbreytt þá verða hér séríslenskar reglur í gildi þegar það kemur að verðbréfavíðskiptum og slíkt er íþyngjandi fyrir íslenskan verðbréfamarkað. Ekki er hægt að fallast á þau rök að haga skuli innleiðingu með þessum hætti þó að MiFID II verði innleidd síðar og þar með þessi ákvæði sem talin eru upp í f-lið 6. mgr. 70. gr. Ekki er vitað hvenær það verður þó að stefnt sé að innleiðingu á næstu misserum. Þangað til munu því óþarflega íþyngjandi viðurlagaákvæði gilda um öll brot gegn nágildandi lögum og einnig verður að hafa í huga að miðað hvernig viðurlagaákvæðin eru sett upp í tilskipun, getur verið rétt að skipta upp viðurlagaákvæðum í nágildandi lögum. Réttast væri að innleiða viðurlagaákvæðin þegar lokið hefur verið að innleiða önnur ákvæði tilskipunarinnar eða jafnvel samtímis þeim.

19. gr. – Breyting á lögum nr. 128/2011, um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestastjóði, með síðari breytingum.

Samkvæmt athugasemd í greinargerð er vísað til e-liðar 6. mgr. 99. gr. tilskipunar 2014/91/ESB, þ.e. sk. UCIT tilskipun. Sú tilskipun hefur ekki enn verið innleidd hér á landi. Af þeim sökum og með sömu rökum sem fram koma í inngangsorðum þessarar umsagnar þá leggja samtökin til að innleiðingu á viðurlagaákvæðum UCIT tilskipunar verði frestað þar til formleg vinna við innleiðingu á tilskipun hefst.

Fulltrúar SFF og SA eru reiðubúnir til að mæta á fund nefndarinnar til að ræða þessar athugasemdir nánar.

Virðingarfyllst,

Árnína St. K.

Árnína Steinunn Kristjánsdóttir,

lögfræðingur SFF.

Bergþóra Halldórsdóttir

Bergþóra Halldórsdóttir,

lögfræðingur SA.



1. júní 2015
Tilvísun 1505039

Nefndasvið Alþingis
nefndasvid@althingi.is
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Efni: Umsögn um frumvarp til laga um um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl.

Með tölvupósti dags. 7. maí sl. óskaði efnahags- og viðskiptanefnd Alþingis eftir umsögn Seðlabanka Íslands um frumvarp til laga um um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl., lagt fyrir Alþingi á 144. löggjafarþingi, 622. mál.

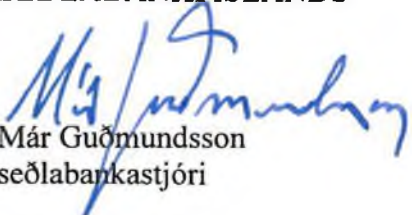
Seðlabankinn vekur athygli á því að orðalag 1. gr. frumvarpsins um breytingu á 4. mgr. 16. gr. a. laga nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, er lýtur að refsíabyrgð lögaðila, samræmist ekki orðalagi annarra sambærilegra ákvæða frumvarpsins. Í 1. gr. frumvarpsins er vísað til „fyrirsvarsmanns eða starfsmanns lögaðilans“ en í öðrum ákvæðum frumvarpsins er vísað til „fyrirsvarsmanns lögaðilans, starfsmanns hans eða annars aðila sem starfar á hans vegum“. Orðalag annarra ákvæða hefur víðtækari skírskotun en 1. gr. frumvarpsins. Seðlabankinn telur ekki ástæðu til þess að orðalag 4. mgr. 16. gr. a. laga um gjaldeyrismál verði þrengra en önnur sambærileg ákvæði sem gilda á fjármálamarkaði. Í ljósi þess markmiðs frumvarpsins, að samræma viðurlagaákvæði laga sem gilda á fjármálamarkaði, telur Seðlabankinn að breyta eigi orðalagi 1. gr. frumvarpsins þannig að samræmis sé gætt að þessu leyti.


Seðlabankinn vill jafnframt vekja athygli á að í almennum athugasemdum frumvarpsins segir að „[s]amþykki málsaðila [þurfi] til þess að ljúka máli með stjórnvaldssekt vegna brota á lögum um gjaldeyrismál nema brotið sé meiri háttar og beita þurfi refsiviðurlögum.“ Þess fullyrðing er röng. Hið rétta er að stjórnvaldssektum verður beitt vegna brota á lögum um gjaldeyrismál, sem ekki eru talin meiri háttar, *óháð* samþykki hins brotlega aðila. Seðlabankinn hefur þó heimild til þess að ljúka málum vegna þessara brota með sátt með samþykki málsaðila. Samkvæmt lögum um gjaldeyrismál ber Seðlabankanum að vísa til lögreglu meiri háttar brotum á lögum.

Þá vill Seðlabankinn jafnframt vekja athygli á því, að ákvæði frumvarpsins sem varðar lög um gjaldeyrismál munu ekki leiða til þess að unnt verði að ljúka fleiri málum með álagningu stjórnvaldssektar, líkt og fram kemur í umsögn fjármála- og efnahagsráðuneytisins sem fylgir frumvarpinu. Seðlabankinn telur þó breytingar þess efnis nauðsynlegar, en því var komið á framfæri í starfi nefndarinnar um endurskoðun viðurlagaákvæði laga á fjármalamarkaði o.fl.

Að öðru leyti en að ofan greinir styður Seðlabanki Íslands frumvarpið og framgang þess.

Virðingarfyllst,
SEÐLABANKI ÍSLANDS


Már Guðmundsson
seðlabankastjóri


Rannveig Jónsdóttir
forstöðumaður