

Rannsóknarnefnd Alþingis á villigötum

Eftir Jónas Fr. Jónsson

Hæstiréttur staðfesti nýlega dóm fjölskipaðs héraðsdóms þar sem felld var úr gildi stjórnvaldssekt Fjármálaeftirlitsins á hendur EA fjárfestingafélagi (áður MP banka hf.) fyrir brot á reglum um stórar áhættuskuldbindingar (mál 593/2011). Dómurinn er athyglisverður því hann sýnir að Rannsóknarnefnd Alþingis (RNA) var á villigötum í umfjöllun sinni um stórar áhættuskuldbindingar.

Mismunandi merking tengsla

Orðið „tengsl“ hefur oft komið til umræðu eftir fall og endurreisn viðskiptabankanna þriggja haustið 2008, en sjaldnast af æskilegri nákvæmni. Fjármálaræglur krefjast hins vegar nákvæmni, því að lagaákvæði eru mismunandi hvað varðar kröfur um myndun tengsla og verður ekki beitt eftir geðþótta. Þar sem umræðan virðist oft snúa að reglum um stórar áhættuskuldbindingar verður hér fjallað um helstu atriði þeirra.

Stórar áhættuskuldbindingar

Eignir fjármálafyrirtækja (s.s. útlán og verðbréfaeign) teljast til áhættuskuldbindinga. Þegar áhættuskuldbinding eins viðskiptamanns eða fjárhagslegra tengdra viðskiptamanna nemur 10% af eiginfjárgrunni fjármálafyrirtækis, telst hún stór. Stór áhættuskuldbinding má ekki fara yfir 25% af eiginfjárgrunni fjármálafyrirtækis, en við útreikning þessa hlutfalls er heimilt að undanskilja ákveðna eignaliði, s.s. vegna trygginga. Sé farið yfir mörkin skal fjármálafyrirtæki tilkynna það FME og óska eftir fresti til að lagfæra stöðuna, enda getur slíkt gerst án athafna fyrirtækisins, t.d. vegna gengisbreytinga.

Tengsl samkvæmt reglum um stórar áhættuskuldbindingar

Hugtakið „hópur tengdra viðskiptamanna“ er annars vegar skil-



Jónas Fr. Jónsson

greint út frá „yfirráðum“ og hins vegar „fjárhagslegum tengslum“, þ.e. fjárhagslegu hæði. Fjölskyldutengsl eða vináttutengsl leiða ekki sjálfkrafa til tengsla í þessum skilningi ef ekki er um yfirráð eða fjárhagslegt hæði að ræða. Þessi samevrópsku lögfraeðihugtök verða ekki túlkuð á sér-

» Hlutlæg umræða um skýrslu RNA hefur verið takmörkuð, enda mikill spuni viðhafður við útgáfu hennar.

íslenskan hátt. Jafnframt verður að gæta þess að reglur um stórar áhættuskuldbindingar takmarka stjórnarskrárvárin eignarréttindi og ber að túlka þröngt. Til viðbótar, fram til miðs árs 2010, hvíldi sönnunarbyrði um tengsl ávallt á stjórnvöldum.

„Yfirráð“

Hugtakið yfirráð snýr að varanlegu sambandi aðila þar sem annar aðillinn ræður ferðinni á svipaðan hátt og gildir í sambandi móðurfélags og dótturfélags. Í þessu sambandi ber að taka mið af skilgreiningu ársreikningslaga (tilskipun ESB). Í dómi Hæstaréttar sagði að sá færi með yfirráð sem „væri í aðstöðu til að taka upp á sitt eindæmi ákvörðun um hagsmuni þess, sem lyti þeim“.

Samstarf felur ekki í sér yfirráð, enda geta aðilar verið í samstarfi án þess að einn hafi yfirráð yfir öðrum. Þetta staðfestu dómstólar, en í héraðsdómi segir að þótt fjórir einstaklingar hafi átt í viðtækum viðskiptatengslum, þá heimili lög „ekki svo viðtæka túlkun á yfirráðum að unnt sé á þeim grundvelli að leggja saman áhættu allra þeirra viðskiptamanna sem að framan greinir“. Er sérstaklega tekið fram að yfirráð samkvæmt Bankatilskipun ESB nái ekki til „samstöðu viðskiptamanna um stjórnun og rekstur, er byggist á viðtækum og langvarandi viðskiptatengslum og persónulegum tengslum“.

„Aðili fjárhagslega háður öðrum“

Hugtakið „fjárhagsleg tengsl“ á við þá aðstöðu, þegar fjárhagslegir erfiðleikar eins aðila eru líklegir til að orsaka greiðslu- eða fjármögnunarerfiðleika annars. Þessi fjárhagslegu tengsl (þ.e. að vera háður) eru einhliða eða gagnkvæm. Ef tengslin eru einhliða þá ber að tengja skuldbindingar A (þess háða) við skuldbindingar B (hins óháða) en ekki skuldbindingar B við skuldbindingar A. Þannig er talið

líklegt að A geti ekki staðið af sér fjárhagslega erfiðleika B, en B geti staðið af sér erfiðleika A.

Þegar túlka á „greiðsluerfiðleika“ (sem leiða til hæðis) þarf að meta hvort erfiðleikarnir myndu stofna fjárhagslegri framtíð viðkomandi í „meiriháttar“ hættu, samkvæmt leiðbeiningum Evrópska bankaeftirlitsins.

Röng afstaða RNA

Í skýrslu RNA var gefið í skyn að hugtakið „yfirráð“ ætti að túlka viðtækt. Var haldið fram að fella mætti samstarf þar undir og var sérstaklega vísað til reglna verðbréfavíðskiptalaga um yfirtökuskyldu. Slík nálgun stenst ekki af mörgum ástæðum, t.d. eru báðar reglurnar íþyngjandi sérreglur og vermdarandlag þeirra ekki hið sama. Af niðurstöðu dómstóla er ljóst að RNA var á villigötum. Þannig segir orðrétt í héraðsdómi að „... ekki sé unnt að leggja til grundvallar skilgreiningu 5. tölul. 3. mgr. 100. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti um yfirráð í skilningi a-liðar 2. gr. reglna nr. 216/2007“.

RNA taldi einsýnt að málum, sem voru til rannsóknar hjá FME, hefði átt að vera lokið með sektum eða ákærumedferð. Lítið var gefið fyrir sjónarmið um vandaða málsmedferð. Núna, tæpum 44 mánuðum frá setningu neyðarlaganna, 40 mánuðum eftir að sérstakur saksóknari tók til starfa og 26 mánuðum eftir skýrslu RNA, hefur ekkert heyrst af ákærum eða stjórnvaldssektum vegna brota á reglum um stórar áhættuskuldbindingar í gömlu viðskiptabönnunum. Þannig hafði RNA rangt fyrir sér um að mál væru augljós og tæk til viðurlagabeitingar.

Að síðustu skal nefnt að víða í umfjöllun RNA um áhættuskuldbindingar og tengsl er byggt á skilgreiningum á yfirráðum sem ekki eru í samræmi við lagalegan veruleika.

Hjarðhegðun

Hlutlæg umræða um skýrslu RNA hefur verið takmörkuð, enda mikill spuni viðhafður við útgáfu hennar. Stjórnmalameðm gáfu henni gæðaeinkunn án þess að hafa haft tíma til að lesa hana og sama gerðu ýmsir álitsgjafar. Háskólamenn efndu til gagnrýnislausrar umræðu, oft með starfsmenn eða ráðgjafa RNA sem ræðumenn. Hæstiréttur var ein af fáum stofnunum þjóðfélagsins sem meðtöku skýrsluna af fagmennsku og hefur m.a. sagt skýrum orðum að skýrsla RNA feli ekki í sér sönnun (mál 561/2010). Það myndi bæta greiningu og lærdóm vegna fjármálakreppunnar 2008 ef þeir aðilar sem vilja ástunda gagnrýna hugsun og vandaða heimildaöflun nálguðust skýrslu RNA á sama faglega hátt.

Höfundur er lögmaður og fyrrverand forstjóri Fjármálaeftirlitsins

