



HÉRAÐSDÓMUR
REYKJANESS

ÚRSKURÐUR

14. mars 2014

- Mál nr. S-180/2013:
Ákærandi: Sérstakur saksóknari
(Finnur Þór Vilhjálmsson saksóknarfulltrúi)
- Ákærðu: Karl Löve Jóhannsson
(Grímur Sigurðsson hrl.)
Gísli Reynisson
(Reimar Snæfells Pétursson hrl.)
Markús Máni Michaelsson Maute
(Karl Axelsson hrl.)
Ólafur Sigmundsson
(Arnar Þór Stefánsson hrl.)
- Dómari: Bogi Hjálmtýsson héraðsdómari

Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjaness föstudaginn 14. mars 2014 í máli nr. S-180/2013:

Ákærvaldið

(Finnur Þór Vilhjálmsson saksóknarfulltrúi)

gegn

Karli Löve Jóhannssyni

(Grímur Sigurðsson hrl.)

Gísla Reynissyni

(Reimar Snæfells Pétursson hrl.)

Markúsi Mána Michaelssyni Maute og

(Karl Axelsson hrl.)

Ólafi Sigmundssyni

(Arnar Þór Stefánsson hrl.)

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 14. febrúar 2014, er höfðað með ákæru útgefni af sérstökum saksóknara 22. mars 2013, á hendur Karli Löve Jóhannssyni, kt. 070263-3949, Goðatúni 19, Garðabæ, Gísla Reynissyni, kt. 240372-5849, Lindarflöt 26, Garðabæ, Markúsi Mána Michaelssyni Maute, kt. 170681-6069, Bandaríkjunum, og Ólafi Sigmundssyni, kt. 100965-5269, Bretlandi, „fyrir brot gegn lögum og reglum um gjaldeyrismál og almennum hegningarlögum með því að hafa í sameiningu á tímabilinu 25. mars 2009 til 2. nóvember 2009 haft milligöngu um gjaldeyrisviðskipti hér á landi án lögmætrar heimildar eða leyfis frá Seðlabanka Íslands og um leið staðið að ólögmætum gjaldeyrisviðskiptum vegna fjármagnshreyfinga á milli landa með úttektum af reikningum í íslenskum krónum í fjármála-fyrirtækjum hér á landi, hvort tveggja með þeim hætti sem hér er nánar lýst:

Háttsemi ákærðu fólst í milligöngu um gjaldeyrisviðskipti með íslenskar krónur gegn erlendum gjaldeyri og fjármagnsflutningum á íslenskum krónum til Íslands tengdum þeim gjaldeyrisviðskiptum. Ákærðu áttu allir þátt í að skipuleggja og hrinda í framkvæmd þeirri starfsemi og var hún rekin í nafni sænska félagsins Aserta AB sem ákærðu réðu yfir.

Ákærðu sömdu við mótaðila í gjaldeyrisviðskiptum hverju sinni um að ákærðu skiptu erlendum gjaldeyri í eigu mótaðila í íslenskar krónur sem ákærðu skyldu greiða inn á bankareikning mótaðila á Íslandi. Jafnframt sömdu ákærðu og mótaðilinn um kjör í slíkum gjaldeyrisviðskiptum, það er sölugengi á íslenskum krónum af hálfu ákærðu gegn greiðslu í erlendum gjaldeyri af hálfu mótaðila. Tóku þau kjör mið af svonefndu afgangi íslensku krónunnar á hverjum tíma sem ávallt var lægra en skráð gengi íslensku krónunnar á opinberum gjaldeyrismarkaði á Íslandi.

Ákærðu létu mótaðila greiða erlenda gjaldeyrinn inn á gjaldeyrisreikning Aserta AB hjá Skandinaviska Enskilda Banken í Svíþjóð fyrir viðkomandi mynt. Á framangreindu tímabili tóku ákærðu við samtals 771 innborgun frá samtals 84 mótaðilum í gjaldeyrisviðskiptum. Nánar tiltekið var um að ræða 59 innborganir í bandaríkjadöllum, samtals að fjárhæð 10.766.999 bandaríkjadalir, 243 innborganir í sterlingspundum, samtals að fjárhæð 14.529.032 sterlingspund, 412 innborganir í evrum, samtals að fjárhæð 35.467.568 evrur, 2 innborganir í kanadadöllum, samtals að fjárhæð 1.032.000 kanadadalir, 9 innborganir í norskum krónum, samtals að fjárhæð 55.000.113 norskar krónur, 8 innborganir í sænskum krónum, samtals að fjárhæð 862.301 sænsk króna og 38 innborganir í dönskum krónum, samtals að fjárhæð 17.747.690 danskar krónur.

Með hinum erlenda gjaldeyri sem ákærðu söfnuðu þannig inn á fyrrgreinda gjaldeyrisreikninga Aserta AB keyptu þeir reglulega íslenskar krónur af erlendum fjármálafyrirtækjum, frá tugum og upp í hundruð milljónir króna hverju sinni, að langstærstum hluta af Skandinaviska Enskilda Banken og bandaríska fjárfestinga-sjóðnum Drake Management LLC. Samhliða slíkum magnkaupum á íslenskum krónum gáfu ákærðu erlendu fjármálafyrirtækjunum fyrirmæli um að flytja íslensku krónurnar til Íslands, nánar tiltekið í tilviki Skandinaviska Enskilda Banken inn á bankareikning Aserta AB nr. 0130-26-099740 hjá Landsbankanum hf. en í tilviki Drake Management LLC inn á bankareikning Aserta AB nr. 0546-26-002486 hjá Íslandsbanka hf. Hver og ein slík fjármagnshreyfing sem ákærðu létu framkvæma erlendis frá inn á bankareikning Aserta AB á Íslandi leiddi af sér úttekt af bankareikningi í íslenskum krónum, svonefndum VOSTRO-reikningi, sem erlenda fjármálafyrirtækið er framkvæmdi peningasendinguna átti hjá fjármálafyrirtæki á Íslandi. Skandinaviska Enskilda Banken átti slíkan reikning hjá Landsbankanum hf. og Drake Management LLC hjá Íslandsbanka hf.

Eftir að íslensku krónurnar höfðu borist inn á bankareikninga Aserta AB hjá Landsbankanum hf. og Íslandsbanka hf. gerðu ákærðu upp hver einstök gjaldeyrisviðskipti við mótaðila sína með því að millifæra í alls 748 skipti inn á bankareikninga þeirra á Íslandi fjárhæð eða fjárhæðir í íslenskum krónum sem svöruðu til tiltekinnar innborgunar eða innborgana mótaðila í erlendum gjaldeyri hverju sinni. Samtals námu þær útgreiðslur ákærðu 14.345.875.280 krónum á framangreindu tímabili og voru útgreiðslur til hvers og eins af hinum 84 mótaðilum á bilinu 1 til 105 talsins. Ákærðu framkvæmdu í langflestum tilvikum slíkar útgreiðslur með því að millifæra fyrst af bankareikningi Aserta AB hjá Landsbankanum hf. yfir á bankareikning Aserta AB hjá Íslandsbanka hf. en greiða þaðan út til mótaðila.

Endurgjald ákærðu af milligöngu sinni um gjaldeyrisviðskiptin fólst í gengismuninum milli annars vegar sölugengis á íslenskum krónum til mótaðila í einstökum gjaldeyrisviðskiptum og hins vegar hagstæðara kaupgengis á íslenskum krónum sem ákærðu nutu í færri og stærri magnkaupum á íslenskum krónum af erlendum fjármálafyrirtækjum. Meðaltal þess gengismunar í öllum framangreindum gjaldeyrisviðskiptum ákærðu var að minnsta kosti 4,3 prósent og heildarágóði ákærðu samkvæmt því að minnsta kosti rúmar 656 milljónir króna.

Framangreind brot ákærðu teljast varða við eftirfarandi refsíákvæði:

Milliganga ákærðu um gjaldeyrisviðskipti hér á landi án leyfis Seðlabanka Íslands eða lögmætrar heimildar varðar á tímabilinu 25. mars 2009 til og með 13. júlí 2009 við 1. mgr. 8. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992, sbr. 1. mgr. 186. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en frá og með 14. júlí 2009 til og með 2. nóvember 2009 við 1. mgr. 8. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992, sbr. 3. tölulið 16. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992, sbr. 3. gr. laga nr. 73/2009.

Ólögmat gjaldeyrisviðskipti vegna fjármagnshreyfinga milli landa með úttektum af reikningum í íslenskum krónum í fjármálafyrirtækjum hér á landi, sem ákærðu stóðu fyrir, vörðuðu á tímabilinu 25. mars 2009 til og með 30. október 2009 við 4. mgr. 1. gr., sbr. 13. gr., reglna um gjaldeyrismál nr. 1130/2008, sbr. 1. mgr., sbr. 5. mgr., bráðabirgðaákvæðis I og 16. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992, en á tímabilinu 31. október 2009 til og með 2. nóvember 2009 við 2. og 3. gr., sbr. 16. gr., reglna um gjaldeyrismál nr. 880/2009, sbr. 1. mgr., sbr. 5. mgr., bráðabirgðaákvæðis I

og 16. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992. Sama háttsemi varðar nú við 13. gr. b og 13. gr. c laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992, sbr. 4. tölulið 16. gr. sömu laga, sbr. b- og c-lið 3. gr. og 5. gr. laga nr. 127/2011“.

Í ákæru er þess krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar og til greiðslu alls sakarkostnaðar. Einnig er krafist upptöku á tilteknum eignum ákærðu með vísan til 2. mgr. 16. gr. a í lögum um gjaldeyrismál nr. 87/1992, sbr. 3. gr. laga nr. 134/2008, og 69. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, með síðari breytingum. Þá eru í ákæru raktar þær röksemdir sem málsóknin er byggð á, sbr. d-lið 1. mgr. 152. gr. laga um meðferð sakamála nr. 88/2008, en ekki er ástæða til að rekja þær í þessum þætti málsins.

Við fyrirtöku málsins, þann 8. janúar 2014, kröfðust ákærðu þess með framlagningu bókunar í dómskjali nr. 14, að málinu yrði vísað frá héraðsdómi og að verjendum ákærðu yrðu greidd málsvarnarlaun auk virðisaukaskatts sem lögð verði á ríkissjóð. Þann 14. febrúar 2014, fór fram, vegna eðlis og umfangs málsins, munnlegur málflutningur, en að honum loknum var málið tekið til úrskurðar.

Ákærðu, sóknaraðilar þessa máls, telja að rannsókn málsins og ákæra sé haldin slíkum annmörkum að ekki verði bætt úr undir rekstri málsins og því verði efnisdómur ekki réttilega lagður á sakarefnið. Ákæruvaldið, varnaraðili þessa máls, gerir þær kröfur að öllum frávísunarkröfum sóknaraðila verði hafnað.

Sameiginlegar kröfur ákærðu, sem komu fram í dómskjali nr. 14 og við munnlega málflutning, eru samtals 18 frávísunarástæður sem eiga að mati, sóknaraðila, hver um sig að leiða sjálfstætt til frávísunar málsins. Kröfurnar eru eftirfarandi:

1. Aðkoma Ingibjargar Guðbjartsdóttur
 - 1.1 Rétturinn til réttlátrar málsmeðferðar – brotið gegn trúnaðarsambandi lögfræðings og skjólstæðings.
 - 1.2 Brotið gegn réttinum að fella ekki á sig sök.
 - 1.3 Ólögæt tilurð sönnunargagna.
2. Rangur lagagrundvöllur rannsóknar.
3. Vanhæfi rannsakenda.

- 3.1 Vanhæfi Ingibjargar Guðbjartsdóttur.
 - 3.2 Vanhæfi Ara Tómassonar.
 - 3.3 Vanhæfi Gunnars Andersen.
 - 3.4 Vanhæfi Helga Magnússonar.
4. Ákæra fullnægir ekki kröfum 152. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.
- 4.1 Engin sundurgreining á háttsemi ákærðu.
 - 4.2 Skýrleiki ákæru.
 - 4.3 Engin skýring á: „Ákærðu réðu yfir“.
 - 4.4 Engin lýsing á refsiverðri háttsemi ákærðu vegna meints brots á 8. gr. gjaldeyrislaga nr. 87/1992.
 - 4.5 Ekkert tillit tekið til breytinga á 16. gr. 1. 87/1992 í ákæru.
 - 4.6 Engin skýring á merkingu hugtaksins „að standa að“.
 - 4.7 Ákært er bæði fyrir gjaldeyrisviðskipti (4. mgr. 1. gr. reglna um gjaldeyrismál nr. 1130/2008) og milligöngu um gjaldeyrisviðskipti (8. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992).
 - 4.8 Ekkert fjallað um 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.
 - 4.9 Ekkert fjallað um „innlenda“ og „erlenda“ aðila.
5. Heimfærsla.

I

Forsögu málsins má rekja til þess að Seðlabanki Íslands sendi þann 11. nóvember 2009, tilkynningu til Fjármálaeftirlitsins um meint brot gegn ákvæðum laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992. Fjármálaeftirlitið sendi í framhaldi af því, eða þann 19. nóvember 2009, kæru til efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra. Kæran beindist að sænska fyrirtækinu Aserta AB og fjórum nafngreindum einstaklingum, ákærðum í þessu máli, fyrir að hafa á tilgreindu tímabili brotið gegn nefndum lögum og reglum og að hafa þannig hagnast á þeim viðskiptum með ólöglegum hætti. Í framhaldi af því var meðal annars framkvæmd húsleit hjá ákærðu og kyrrsettar eigur þeirra. Með dómum Hæstaréttar í málum nr. 682/2011 til 685/2011 voru kyrrsetningarnar felldar úr gildi. Með dómi Hæstaréttar þann 11. júní 2013, í málinu nr. 408/2013, var ákæruvaldinu synjað um framlagningu tilgreindra gagna í skjalaskrá lögreglu og að leiða sem vitni fyrir dóminn Ingibjörgu Guðbjartsdóttur. Með úrskurði héraðsdóms Reykjaness, dags. 22. október 2013, vék Sandra Baldvinsdóttir héraðsdómari sæti í máli þessu og var málinu úthlutað undirrituðum dómara þann 4. nóvember 2013.

II

Hér verður gerð grein fyrir helstu rökum ákærðu og andsvörum ákæruvaldsins í þeirri röð sem að framan greinir. Niðurstöður verða síðan raktar í lok hvers kafla.

1. Aðkoma Ingibjargar Guðbjartsdóttur

1.1 Rétturinn til réttlátrar málsmeðferðar – brotið gegn trúnaðarsambandi lögfræðings og skjólstæðings.

1.2 Brotið gegn réttinum að fella ekki á sig sök.

1.3 Ólögmæt tilurð sönnunargagna.

Sóknaraðilar telja ljóst af sakargögnum málsins, að Ingibjörg Guðbjartsdóttir, héraðsdómslögmaður og núverandi forstöðumaður gjaldeyriseftirlits Seðlabanka Íslands, hafi stýrt rannsókn málsins hjá Seðlabankanum. Þeirri rannsókn hafi lyktað með því að Ingibjörg sjálf hafi undirritað tilkynningu til Fjármálaeftirlitsins, þar sem settar hafi verið fram áskanir gegn ákærðu, sem hafi síðan orðið að grundvelli málsins, enda hafi kæra Fjármálaeftirlitsins í raun ekki verið annað en framsending á tilkynningu Seðlabankans til ríkislögreglustjóra. Þá hafi Ingibjörg og starfsmenn hennar í gjaldeyriseftirliti Seðlabanka Íslands veitt aðstoð við rannsókn málsins. Ákærðu telja að Ingibjörg Guðbjartsdóttir hafi veitt þeim lögfræðilega ráðgjöf meðal annars um þau atvik sem ákært er fyrir og á sama tímabili. Af dómi Hæstaréttar frá 8. október 2008 í máli nr. 408/2013 megi sjá að ráðgjöf Ingibjargar hafi falist í því að tryggja að þau viðskipti, sem nú er ákært fyrir, væru í samræmi við gjaldeyrisreglur og að starfsleyfismál væru með réttu lagi en það hafi síðan verið hennar fyrsta verk í starfi hjá Seðlabanka Íslands að tilkynna þá sömu starfsemi sem ólögmæta. Þessa ráðgjöf hafi Ingibjörg veitt hinum ákærðu sem lögfræðingur með sérþekkingu á reglum um gjaldeyrisviðskipti, og sé það staðfest í nefndum dómi Hæstaréttar. Í þessu sambandi vitna ákærðu sérstaklega til eftirfarandi orða í dómnum: „Ákærðu máttu því líta svo á með réttu að viðlíka trúnaðarskylda fylgdi samskiptum þeirra við hana og um væri að ræða samskipti við lögmann. Þeir gátu því treyst því að upplýsingarnar, sem þeir trúðu henni fyrir, yrðu ekki síðar notaðar gegn þeim í sakamáli án vilja þeirra“.

Sóknaraðilar telja að þær upplýsingar, sem Ingibjörgu var trúað fyrir af ákærðu, hafi nýst við og legið til grundvallar rannsókninni og sé það staðfest í áðurnefndum dómi Hæstaréttar og þannig verði að leggja til grundvallar að við rannsókn málsins hjá Seðlabankanum hafi Ingibjörg haft not af þeim upplýsingum

sem ákærðu höfðu trúað henni fyrir. Þeir telja ógerlegt að halda gögnum og upplýsingum, sem ákærðu veittu Ingibjörgu og hún síðar nýtti við rannsókn sem leiddi til saksóknar, aðgreindum frá öðrum gögnum málsins. Þessi aðstaða sé ekki bara óheppilega heldur einnig vítaverð og ákærvaldið verði að bera hallann af þeirri óvissu sem þessar aðstæður hafa valdið. Telja ákærðu að þar sem málatilbúnaður ákærvaldsins grundvallist á upplýsingum sem aflað hafi verið af rannsokendum með trúnaðarrofi, geti hann aldrei orðið grundvöllur sakfellis. Það er mat ákærðu, að með misnotkun Ingibjargar á þeim gögnum og upplýsingum sem henni var trúað fyrir hafi hún brotið gegn rétti ákærðu til að fella ekki á sig sök samkvæmt 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, sbr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Því til stuðnings að þetta leiði til frávísunar málsins vísa ákærðu til dóms Hæstaréttar frá 16. mars 2007 í máli nr. 92/2007, þar sem máli var vísað frá dómi vegna þátttöku ákærðu í viðræðum við Samkeppnisstofnun: „*Að fella á sama tíma á sig sök með því að málið var síðar tekið til refsimeðferðar*“. Einnig bentu ákærðu á nokkra dóma Mannréttindadómstóls Evrópu um að trúnaður sem gildir milli lögmanns og umbjóðanda þeirra gildi einnig um lögfræðinga. Ákærðu telja að þegar af þessari ástæðu beri að vísa málinu frá dómi.

Varnaraðili benti á að ekki væri hægt að grundvalla málið á gögnum sem búið væri að hafna með dómi Hæstaréttar frá 8. október 2008 í máli nr. 408/2013 og ef sóknaraðilar vildu byggja á þeim gögnum yrðu þeir að leggja þau fram að öðrum kosti ættu við ákvæði 111. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála um þau gögn. Þá væri auk þess búið að leysa úr öllum ágreiningi varðandi þau gögn sem væru í málinu og stöfuðu frá Ingibjörgu Guðbjartsdóttur.

Varnaraðili taldi jafnframt að rétturinn til að fella ekki á sig sök ætti ekki við eins og málum væri háttað í þessu máli. Þannig ætti þessi réttur eingöngu við í málum hjá handhöfum opinbers valds, refsivörslukerfinu og stjórnarsýslunni þar sem stjórnvöld fara með málsmeðferð sem endi annaðhvort með stjórnarsýsluviðurlögum eða kærni til lögreglu. Rétturinn ætti því við þegar um sakaða menn væri að ræða en þær aðstæður væru ekki uppi í þessu máli þar sem á því tímabili sem um er til skoðunar, heldur væri um að ræða samskipti borgara sín á milli, samskipti á milli ákærðu og Ingibjargar áður en hún fór með opinbert vald. Að þessu leyti væru aðstæður frábrugðnar því sem fram kæmi í dómi Hæstaréttar frá 16. mars 2007 í máli nr. 92/2007. Þar hefði verið um sakaða menn að ræða, tilvikin væru ekki sambærileg og hefði dómurinn því ekki fordæmisgildi. Þá væri ekki hægt að beita þessum rétti afturvirk.

Niðurstaða:

Með dómi Hæstaréttar frá 8. október 2008 í máli nr. 408/2013 var ákærvaldinu synjað um að leiða Ingibjörgu Guðbjartsdóttur fyrir dóm sem vitni í máli þessu og að leggja fram nánar tilgreind skjöl lögreglu. Dómari þessa máls getur því ekki metið það hvort þau skjöl, sem hafnað var að leggja fram, séu tilkomin vegna trúnaðarrofs eða hvort þau hafi haft áhrif á málið í heild. Í dómsorði Hæstaréttar kom einnig fram að ákærvaldinu væri heimilt að leggja fram í málinu skjöl á blaðsíðum 3-11 og 408 í skjalaskránni. Nefnd skjöl á blaðsíðum 3-11 eru tilkynning Seðlabanka Íslands til Fjármálaeftirlitsins, sem Ingibjörg Guðbjartsdóttir sannarlega undirritar, og blaðsíða 408 í skjalaskránni er bréf frá Seðlabanka Íslands til embættis sérstaks saksóknara vegna rannsóknar málsins en er ekki undirritað af Ingibjörgu. Hæstiréttur Íslands komst að þeirri niðurstöðu í nefndum dómi, að þessi skjöl ættu að komast að í máli þessu, þrátt fyrir að Ingibjörgu Guðbjartsdóttur hafi verið synjað um að bera vitni. Sóknaraðilar vitna sjálfir í orð Hæstaréttar: „*Þeir gátu því treyst því að upplýsingarnar, sem þeir trúðu henni fyrir, yrðu ekki síðar notaðar gegn þeim í sakamáli án vilja þeirra*“. Í dómsorði Hæstaréttar kemur fram að heimilt sé að leggja fram nefnd skjöl og verður ekki annar skilningur lagður í þá niðurstöðu en að ákærðu gætu treyst því að í framangreindum gögnum sé ekki að finna upplýsingar þar sem ákærðu eru að fella á sig sök. Dómari þessa máls mun ekki endurmeta hvort í nefndum skjölum felist trúnaðarbrot eða aðrar upplýsingar sem áhrif hafa á málið í heild. Þá er með sömu rökum ekki fallist á það með sóknaraðilum að um sé að ræða ólögmetta tilurð sönnunargagna. Sóknaraðilar þessa máls hafa ekki bent á önnur gögn í málinu eða aðrar upplýsingar sem eiga að vera tilkomnar vegna meints trúnaðarrofs Ingibjargar og hafa þannig haft áhrif á málið í heild og verður þegar þeirri ástæðu að hafna beiðni þeirra um frávísun málsins á forsendum sem tilgreindar eru í liðum 1.1 - 1.3 í þessum kafla.

2. Rangur lagagrundvöllur rannsóknar.

Sóknaraðilar bentu á, að þeim sé gefið að sök að hafa brotið gegn ákvæði 1. mgr. 8. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, með því að hafa átt milligöngu án leyfis Seðlabanka Íslands eins og fram komi í lagaákvæðinu sjálfu. Hins vegar komi fram í 25. gr. a laga nr. 64/2006 um aðgerðir gegn peningabætti og fjármögnun hryðjuverka, sbr. breytingarlög nr. 77/2008, að þeir sem starfrækja

„gjaldeyrisskiptastöð“ eða „peninga- og verðmætasendingarþjónustu“ séu skráningarskyldir hjá fjármálaeftirlitinu en ekki leyfisskyldir hjá Seðlabanka Íslands. Í greinargerð með 20. gr. breytingarlaga nr. 77/2008, sem lögfestu núgildandi 25. gr. a laga nr. 64/2006, komi fram: „Með tilkomu 25. gr. a er lagt til að starfsemi gjaldeyrisskiptastöðva, og peninga- og verðmætasendingarþjónustu verði skráningarskyld hjá fjármálaeftirlitinu“. Þá beri að horfa til þess að ákvæði laga nr. 77/2008 séu sérlög sem gangi framar ákvæðum laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál. Ástæða þessarar lagasetningar hafi einkum verið sú að gagnrýnt hafi verið í úttektarskýrslu FATF (e. Financial Action Force on Money Laundering) að íslensk lög gerðu hvorki kröfu um skráningu né að aflað væri leyfis til að starfrækja peninga- og verðmætasendingarþjónustu.

Sóknaraðilar telja að sú háttsemi sem lýst sé í ákæru falli, ef eitthvað er, undir framangreind lög um starfrækslu „gjaldeyrisskiptastöðvar“ eða „peninga- og verðmætasendingarþjónustu“ sbr. 7. og 8. tl. 3. gr. laga nr. 64/2006. Hafi því yfirleitt komið til álita að Aserta AB félli undir íslenska löggjöf gæti skylda félagsins aldrei náð lengra en til skráningar hjá fjármálaeftirlitinu. Hafi fjármálaeftirlitið þannig viljað gera athugasemdir, hafi því borið að veita Aserta AB hæfilegan frest til að bæta úr í samræmi við 10. gr. laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi, sbr. 1. mgr. 25. gr. laga nr. 64/2006. Þetta hafi hins vegar ekki verið gert og með því hafi fjármálaeftirlitið brotið gegn nefndum lögum, með því að kæra málið til lögreglu án þess að gæta lögboðinnar málsmeðferðar. Hafi því ekki verið lagður viðeigandi grundvöllur að rannsókn og meðferð málsins hjá ákærvaldi og dómstólum. Beri því að vísa málinu frá dómi af þessari ástæðu, sbr. dóm Hæstaréttar frá 10. maí 2012 í máli nr. 359/2011.

Varnaraðili taldi að frumvarpsathugasemdir með lögum nr. 64/2006 um aðgerðir gegn peningaþvætti og fjármögnun hryðjuverka gætu hvorki þokað né breytt gildandi ákvæðum laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál og að ákvæði 8. gr. þeirra laga hafi gilt óbreytt frá setningu laganna. Gildistaka laga nr. 77/2008 hafi engin áhrif haft í þeim efnun. Þannig hafi áfram þurft leyfi frá Seðlabanka til þess að fara með þá starfsemi sem greini í 8. gr. laga nr. 87/1992 og ákært sé fyrir í máli þessu, enda sé um annað og rýmra hugtak að ræða í þeim lögum en fram komi í lögum nr. 64/2006 um aðgerðir gegn peningaþvætti og fjármögnun hryðjuverka. Þá taldi varnaraðili að atvik og löggjöf hafi verið með öðrum hætti í dómi Hæstaréttar frá 10. maí 2012 í máli nr. 359/201 og því hefði hann ekki fordæmisgildi.

Niðurstaða:

Með 2. gr. laga nr. 77/2008 var gerð sú breyting á lögum nr. 64/2006 um aðgerðir gegn peningaþvætti og fjármögnun hryðjuverka að bætt var inn tveimur nýjum ákvæðum í 3. gr. laganna. Annars vegar í 7. tl. ákvæði um gjaldeyrisskiptastöðvar og hins vegar í 8. tl. ákvæði um peninga- og verðmætasendingarþjónustu. Í athugasemdum með lögnum er að finna skilgreiningu á þessari þjónustu og einnig er lagt til að Fjármálaeftirlitið hafi eftirlit með því að einstaklingar eða lögaðilar sem í atvinnuskyni stunda gjaldeyrisviðskipti eða yfirfærslu peninga og annarra verðmæta, sbr. e-lið 1. mgr. 2. gr. laga nr. 64/2006, fari að ákvæðum laganna. Jafnframt þessu var lögð til skráningarskylda hjá Fjármálaeftirlitinu til starfrækslu þessarar þjónustu. Lög nr. 77/2008 tóku gildi í maí 2008 og því varð að fá samþykki Fjármálaeftirlitsins til starfrækslu gjaldeyrisskiptastöðvar eða peninga- og verðmætasendingarþjónustu eftir þann tíma.

Með tilkomu 25. gr. a í lögum nr. 64/2006 var, eins og ákærðu bentu á, lagt til að starfsemi gjaldeyrisskiptastöðva og peninga- og verðmætasendingarþjónustu yrði skráningarskyld hjá Fjármálaeftirlitinu, skv. 8. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992. Í nefndri 2. gr. e-lið laga nr. 64/2006 og í athugasemdum með þeirri grein segir: „Að gjaldeyrisskiptastöðvar séu þeir aðilar sem fengið hafa leyfi frá Seðlabanka Íslands til að reka gjaldeyrisskiptastöð samkvæmt lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál“.

Ekki liggur fyrir í málinu að ákærðu hafi leitað eftir því að skrá starfsemi sína, og fengið leyfi fyrir henni, hvorki hjá Seðlabanka Íslands né hjá Fjármálaeftirlitinu, þrátt fyrir að þeir telji nú sjálfir að starfsemi þeirra falli undir lög nr. 64/2006. Ákærðu bar sjálfum að hafa frumkvæði að skráningu, eins og 25. gr. a þeirra sömu laga kveður á um. Það gerðu ákærðu hins vegar ekki og verða þeir því ekki formlega taldir hafa rekið gjaldeyrisskiptastöð eða haft með höndum peninga- og verðmætaþjónustu í framangreindum skilningi laga nr. 64/2006. Ákærðu geta þar af leiðandi ekki borið fyrir sig að ekki hafi verið gætt að formskilyrðum í ákvæðum laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi sem kveður á um eftirlit með skráningarskyldum aðilum. Dómur Hæstaréttar frá 10. maí 2012 í máli nr. 359/2011 verður ekki talinn hafa fordæmisgildi um það álitaefni sem hér er uppi.

Komi það í ljós við efnismeðferð málsins að hegðun ákærðu samrýmist ekki hegðun þeirri sem í ákæru greinir, þá leiðir það til sýknu, sbr. 180. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.

Með vísan til framangreinds er hafnað kröfu um frávísun á þessum forsendum.

3. Vanhæfi rannsakenda.

Sóknaraðilar telja að allir þeir einstaklingar sem um getur í lið 3 hafi verið vanhæfir til meðferðar málsins. Verði málinu fram haldið felist í því brot á stjórnarskrárvörðum rétti þeirra, sbr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og beri því að vísa máli þessu frá dómi.

3.1 Vanhæfi Ingibjargar Guðbjartsdóttur.

Sóknaraðilar telja að aðkoma Ingibjargar Guðbjartsdóttur gefi tilefni til að draga óhlutdrægni hennar sem rannsakanda í efa. Á grundvelli trúnaðarskyldna sinna gagnvart ákærðu hafi Ingibjörg verið vanhæf til að annast rannsókn málsins, sbr. einkum 6. tl. 3. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, en einnig megi jafna stöðu Ingibjargar til þeirra tilvika sem nefnd eru í 1. tl. ákvæðisins. Ingibjörg hafi auk þess verið nán samstarfsmaður þriggja ákærðu áður en hún hafi hafið störf hjá Seðlabanka Íslands. Það eitt og sér eigi að leiða til þess að Ingibjörg hafi verið vanhæf til að rannsaka málið. Ingibjörg hafi borið ábyrgð á rannsókn málsins hjá Seðlabankanum sem forstöðumaður gjaldeyriseftirlits og undirritað tilkynningu bankans til Fjármálaeftirlitsins, sem hafi leitt til kæru þess til lögreglu. Í þeirri tilkynningu hafi þáttur Ingibjargar í rannsókn málsins ekki verið léttvægur, enda hafi kæra fjármálaeftirlitsins til lögreglu í raun og veru ekki verið annað en framsending niðurstaðna rannsóknar Ingibjargar. Einnig hafi hún sett upp viðskiptamódelið sem hún síðar tilkynnti sem lögbrot. Þá hafi Ingibjörg haft hagsmuni af því að málið fengi framgang, enda hafi verið eftirspurn eftir svona málum í þjóðfélaginu og aðkoma hennar að málinu hafi haft áhrif á framgang hennar og stöðu hjá Seðlabankanum.

Sóknaraðilar telja að um hæfi Ingibjargar eigi við ákvæði um sérstakt hæfi í II. kafla stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, enda leiði það af gagnályktun á 15. gr. a nr. 87/1992 um gjaldeyrismál eins og lögin voru á þeim tíma. Í nefndri 15. gr. a kemur fram að ákvæði IV.-VII. kafla stjórnarsýslulaga eigi ekki við ákvörðun Seðlabanka Íslands um að tilkynna málið til Fjármálaeftirlitsins.

Varnaraðili telur að tilkynning Ingibjargar til Fjármálaeftirlitsins hafi ekki verið stjórnvaldsákvörðun og megi það einfaldlega sjá þegar skilgreining á stjórnvaldsákvörðun sé skoðuð. Tilkynningin uppfylli þannig ekki hugtaksskilyrði stjórnvaldsákvörðunar, t.d. að binda enda á stjórnarsýslumál og að vera beint út á við að

borgurum. Tilkynningin falli hins vegar undir svokallað form- eða málsmeðferðarákvæði. Varnaraðili benti einnig á að þó svo að 6. tl. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 ætti við, þá yrði, eins og ákvæðið kveður á um, að vera hægt að draga óhlutdrægni Ingibjargar í efa með réttu. Vanhæfisreglum sé ekki ætlað að grípa inn í hvers konar óvenjulegar eða óheppilegar aðstæður og eigi þetta sérstaklega við um matskenndu hæfisregluna í 6. tl. Í frumvarpi til stjórnsýslulaga komi fram að hagsmunir þurfi að vera einstaklegir, svo sem ágóði, tap eða óhagræði. Einnig beri með tilliti til 2. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga að meta eðli hvers máls fyrir sig. Varnaraðili taldi ekki vera neina þá einstaklegu hagsmuni til staðar, sérstaka eða verulega, í samskiptum ákærðu og Ingibjargar sem valdið gætu vanhæfi hennar þó svo að þeir hafi verið óheppilegir. Þannig hefðu sóknaraðilar málsins ekki bent á neitt því samfara, svo sem tap eða óhagræði og þá væri ekkert komið fram í málinu um að óvinátta hafi verið með aðilum. Sú aðstaða að ákærðu og Ingibjörg hafi verið samstarfsmenn eða vinir skipti engu máli í þessu sambandi og ætti, ef eitthvað væri, að hafa verið þeim til hagsbóta.

Varnaraðili telur að ákvæði II. kafla stjórnsýslulaga nr. 37/1993 eigi ekki við um málsmeðferð hjá Seðlabanka Íslands. Þess í stað hafi gilt ólögfestar meginreglur stjórnsýsluréttarins um sérstakt hæfi og gagnályktun sé ekki tæk í þeim tilvikum sem hér eigi við. Varnaraðili vísaði til athugasemda með 3. gr. laga nr. 134/2008 um breytingu á lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál þar sem það komi skýrt fram að kæra Fjármálaeftirlitsins til lögreglu sé ekki stjórnsýsluákvörðun. Með vísan til þessa sé ekki hægt að gagnálykta út frá ákvæðum 15. gr. a og 16. gr. b í lögum nr. 87/1992 á þann veg að II. kafli stjórnsýslulaga eigi við, enda sé gagnályktun ekki tæk í þeim tilfellum þegar upptalning í ákvæði sé ekki tæmandi en svo eigi við um efni nefndra lagaákvæða að ekki sé tekin afstaða til allra ákvæða stjórnsýslulaganna. Afleiðing þessa er að mati varnaraðila sú að við eigi óskráðar meginreglur sem geri mun vægari kröfur til hæfisskilyrða en hæfisreglur stjórnsýslulaga og vitnaði hann þar til hæfisreglna í bók Páls Hreinssonar, Hæfisreglur stjórnsýslulaga, bls. 292.

Niðurstaða:

Í lögum um Seðlabanka Íslands nr. 36/2001 er ekki að finna ítarleg ákvæði um sérstakt hæfi starfsmanna hans. Samkvæmt 2. mgr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 eiga lögin því aðeins við að stjórnvald hafi tekið stjórnvaldsákvörðun í skilningi laganna. Í athugasemdum með 3. gr. laga nr. 134/2008 um breytingu á lögum nr.

87/1992 um gjaldeyrismál kom fram að ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um að kæra mál til lögreglu teljist ekki til stjórnarsýsluákvörðunar. Í nágildandi 16. gr. b laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál er það Seðlabanki Íslands sem gegnir því hlutverki sem áður var falið Fjármálaeftirlitinu að kæra mál til lögreglu. Tilkynning Seðlabanka Íslands sem Ingibjörg undirritaði þann 11. nóvember 2009 til Fjármálaeftirlitsins og send var með vísan til þágildandi 15. gr. a í lögum nr. 7/1992 var í raun sama efnis og nú er að finna í nefndri 16. gr. b í lögum nr. 87/1992 um kæru Seðlabankans til lögreglu. Aðkoma Ingibjargar að málinu hjá Seðlabanka Íslands verður því ekki talin stjórnvaldsákvörðun í skilningi stjórnarsýslulaga nr. 37/1993.

Varnaraðili taldi því að óskráðar reglur stjórnarsýsluréttarins ættu við um aðkomu Ingibjargar að málinu og í þeim efnum yrði ekki hjá því komist að horfa til ákvæða II. kafla stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, sérstaklega 6. tl. 3. gr. þeirra laga. Við mat á því hvort Ingibjörg hafi verið vanhæf eiga við sjónarmið þau sem varnaraðili rakti. Ekki hefur annað komið fram í málinu en það sem fram kom í bókun sóknaraðila að vinskapur hafi verið með aðilum og ekki fæst séð hvernig sá vinskapur hafi haft áhrif á meðferð Ingibjargar á málinu ákærðu til tjóns. Þá hafa ekki komið fram þær upplýsingar að aðkoma Ingibjargar að málinu hafi haft áhrif á stöðu eða framgang hennar hjá Seðlabanka Íslands. Með vísan til þessa verður því ekki séð hvernig hætta var á því að ómálefnaleg sjónarmið hafi haft áhrif á meðferð hennar á málinu og er kröfu sóknaraðila um frávísun því hafnað.

3.2 Vanhæfi Ara Tómassonar

Sóknaraðilar telja á sama hátt að um ákvörðun Fjármálaeftirlitsins að kæra málið til lögreglu verði gagnályktað frá ákvæðum 3. mgr. 16. gr. b laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál og því eigi við hæfisreglur II. kafla stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, sbr. og 5. mgr. 6. gr. laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi. Í máli þeirra kom fram að á því tímabili sem ákært er fyrir í málinu hafi Ari Tómasson átt í viðskiptum við Aserta AB í gegnum félag sitt, Skáhyrnu slf., og hafi fengið greiðslur fyrir öflun viðskipta í þágu Aserta AB. Ari hafi á sama tíma verið starfsmaður Fjármálaeftirlitsins og sé tilgreindur sem einn ábyrgðarmanna kærunnar til lögreglu. Ljóst sé að slík tengsl séu til þess fallin að draga óhlutdrægni hans verulega í efa, sbr. 6. tl. 3. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993.

Varnaraðili benti á að kæra Fjármálaeftirlitsins til lögreglu væri ekki

stjórnsýsluákvörðun eins og að framan greindi. Jafnvel þó svo væri, þá væri aðkoma Ara á engan hátt veruleg. Hann væri einn af fjórum ábyrgðarmönnum kæru Fjármálaeftirlitsins til lögreglu. Fjármálaeftirlitið hefði í raun ekkert lagt til rannsóknar málsins auk þess sem Ari undirriti ekki kærana.

Niðurstaða

Eins og rakið var hér að framan um aðkomu Ingibjargar Guðbjartsdóttur var það niðurstaða að kæra Fjármálaeftirlitsins til lögreglu væri ekki stjórnvaldsákvörðun. Það er hins vegar niðurstaða dómsins að Fjármálaeftirlitið sé stjórnvald. Sömu sjónarmið um óskráðar reglur stjórnsýsluréttar eiga við um aðkomu Ara Tómassonar að málinu. Það má færa að því rök að Ari hafi átt sérstakra hagsmuna að gæta. Hins vegar verða þeir hagsmunir, með hliðsjón af 2. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, ekki taldir verulegir og ekki verður séð að ómálefnaleg sjónarmið hafi ráðið för við aðkomu hans að málinu vegna þeirra hagsmuna. Þessi niðurstaða fær stoð í 6. gr. laga nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi en þar kemur fram að stjórnarmenn, forstjóri og starfsmenn skuli ekki taka þátt í meðferð máls er varðar viðskipti þeirra sjálfra eða fyrirtækja sem þeir eiga hlut í, sitja í stjórn hjá, eru fyrirsvarsmenn fyrir eða eiga að öðru leyti verulegra hagsmuna að gæta í og snerta hina eftirlitsskyldu aðila og sama gildi um þátttöku í meðferð máls er varðar aðila sem eru þeim tengdir persónulega eða fjárhagslega. Í athugasemdum um þetta ákvæði segir í frumvarpi með lögum nr. 87/1998: „Ekki verður hjá því komist að stjórnendur og starfsmenn geti á einhvern hátt átt hagsmuna að gæta af afgangi tiltekinna mála“. Ljóst er af framangreindu að hagsmunir þurfa að vera verulegir svo að tilgreind vanhæfisákvæði eigi við í þessu máli.

Með vísan til framangreinds er kröfum ákærðu um frávísun í þessum kröfuflið hafnað.

3.3 Vanhæfi Gunnars Andersen.

Í máli sóknaraðila er bent á að Gunnar Andersen hafi verið forstjóri Fjármálaeftirlitsins og vanhæfi hans valdi vanhæfi allra annarra starfsmanna eftirlitsins, sbr. 5. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Ástæða vanhæfis hans sé rakin til blaðamannafundar sem boðað hafi verið til vegna rannsóknar málsins hinn 29. janúar 2010. Hafi Gunnar viðhaft ummæli sem eigi að leiða til þess að hann hafi

verið vanhæfur til meðferðar málsins. Ummæli Gunnars eru eftirfarandi: „En ástæðan fyrir því að við gerum þetta er í og með sú að við viljum koma á framfæri ákveðnum skilaboðum um það að það sé verið að taka á þessum málum. Ég vil koma á framfæri skilaboðum að þetta sé litið alvarlegum augum og fá fólk til þess að hugsa sinn gang og í von um að það verði þá kannski til þess að fæla einhverja frá því að stunda þessi brot“. Ákærðu telja að þarna sé staðhæft fullum fetum af hálfu forstjóra Fjármálaeftirlits að um „brot“ hafi verið að ræða áður en lögreglurannsókn hefur farið fram, ákæra gefin út og dómur gengið. Hafi þetta gefið ákærðu réttmætt tilefni til að draga óhlutdrægni forstjórans í efa, sbr. 6. tl. 3. gr. stjórnsýslulaga, og að yfirlýsingar forstjórans hafi falið í sér brot á 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og 2. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Í máli varnaraðila kom fram að Gunnar væri að tala almennt um brot gegn lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál þegar hann nefndi „þessi brot“ og gæti yfirlýsing hans því ekki náð til þessa máls.

Niðurstaða:

Enn eiga við sömu forsendur og að framan greinir að aðkoma Gunnars með undirritun hans á kæru til lögreglu er ekki stjórnvaldsákvörðun. Með sama hætti þarf hins vegar að meta aðkomu hans að málinu með tilliti til óskráðra reglna stjórnsýsluréttarins. Það er mat dómsins að yfirlýsing Gunnars á blaðamannafundi þann 29. janúar 2010 gat verið þess valdandi gagnvart öðrum starfsmönnum Fjármálaeftirlitsins að hún myndi leiða til ómálefnalegra sjónarmiða við úrlausn þeirra á málinu. Hins vegar verður að horfa til þess hvenær ummælin voru viðhöfð. Fjármálaeftirlitið sendi málið til ríkislögreglustjóra með bréfi dags. 19. nóvember 2009 eða rúmum tveimur mánuðum áður. Það má því ljóst vera að meint vanhæfi Gunnars á sér stað löngu eftir að undirbúningur, meðferð og úrslausn Fjármálaeftirlitsins fór fram og gat því eðli málsins samkvæmt ekki haft ómálefnaleg áhrif á starfsmenn þeirrar stofnunar eða niðurstöðu þeirrar vinnu. Meint vanhæfi Gunnars Andersen hefur engin áhrif á þátt rannsóknar lögreglu eða saksóknara málsins.

Með vísan til framangreinds er kröfum ákærðu í þessum kröfulið hafnað.

3.4 Vanhæfi Helga Magnúsar Gunnarssonar

Sóknaraðilar telja að upphafsáðgerðir af hálfu Helga Magnúsar Gunnarssonar, saksóknara efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra, hafi gert hann vanhæfan til að hafa yfirumsjón með rannsókn lögreglu á málinu, sbr. 26. gr. og 6. gr. laga nr. 88/2008. Þá hafi saksóknarinn brotið gegn meginreglu sakamálalaga um hlutlægnisskyldu á rannsóknarstigi, sbr. 2. mgr. 53. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála og annarra lögmæltra sjónarmiða og aðferða við rannsókn og meðferð málsins hjá ákærvaldi.

Sóknaraðilar telja að afstaða saksóknara efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra um sök ákærðu hafi legið fyrir strax við upphaf rannsóknar málsins. Hafi það komið bersýnilega í ljós á blaðamannafundi sem saksóknari efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra hafi boðað til hinn 29. janúar 2010, þar sem vísað var til þess að rannsókn málsins væri nýhafin. Sérstaklega var bent á eftirfarandi ummæli sem komu fram í ræðu saksóknara efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra: „Brot þessi teljast vera að okkar áliti allavega teljast þau sönnuð en ég vil hafa alltaf þennan fyrirvara að við erum að tala um mál í rannsókn og grunsemdir og annað slíkt“. Jafnframt var vísað til eftirfarandi ummæla saksóknara: „... hér er um gríðarlega hagsmuni að ræða og það er verið að ræða um það á hverjum degi að gengisvísitala og verðbólga sé á uppleið og við séum að reyna að verja gengið hjá Alþjóðagjaldeyrissjóðnum og víðar til að verja gengið og sporna gegn verðbólgu og þetta vinnur gegn öllu slíku. Og í þeim mæli sem við höfum nefnt hér og önnur slík starfsemi hjá öðrum aðilum sem er samanlagt ekki minni. Þetta hefur gríðarlega neikvæð áhrif fyrir okkur öll og mikilvægt að við reynum að taka á þessu ...“. Ennfremur var vísað til eftirfarandi ummæla hans: „En ef við sjáum engin rök fyrir gæsluvarðhaldi þá sleppum við. Það er bara þannig. Þá hefur það ekkert með okkar viðhorf gagnvart brotinu sem slíku heldur gagnvart rannsóknarhagsmununum sem slíkum“. Ákærðu telja ljóst af þessum ummælum, að saksóknari efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra hafi verið búinn að mynda sér skýra afstöðu til ætlaðra brota strax við upphaf rannsóknar málsins hjá lögreglu. Hafi þetta gefið ákærðu réttmætt tilefni til að draga í efa óhlutdrægni hans við meðferð málsins. Þá hafi hann brotið með þessu gegn hlutlægnisreglu opinbers réttarfars og 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og 2. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Varnaraðili telur það ekki rétt að úr þessum orðum megi lesa að Helgi Magnús hafi slegið því föstu að sekt ákærðu væri sönnuð. Ummælin hafi þó vissulega verið „glannaleg og líklega gagnrýniverð“. Þau hafi þó ekki falið í sér vanhæfi eða brot gegn hlutlægnisreglu sakamála laga, enda hafi hann gert skýran fyrirvara á málinu að um væri að ræða mál í rannsókn. Hér verði að viðhafa sanngirni, það verði að taka tillit til þess að um sé að ræða endurrit af mæltu máli og oftast sé það þannig að menn orði hlutina ekki eins vel þegar þeir tala og þegar þeir skrifa þá. Ummæli Helga snúi að öðru leyti almennt að brotum gegn lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál en ekki máli ákærðu.

Niðurstaða:

Endurrit blaðamannafundar 29. janúar 2010 var lagt fram í dómskjali nr. 15. Til fundarins var boðað að hálfu Helga Magnúsar Gunnarssonar, Gunnars Andersen og Ingibjörgar Guðbjartsdóttur fyrir hönd þeirra stofnana sem þau unnu hjá. Í upphafi fundarins var rætt um kæru Fjármálaeftirlitsins til efnahagsbrotadeildar ríkislögreglustjóra og upplýst að það mál snérist um félagið Aserta AB, skrásett í Svíþjóð, og fjóra einstaklinga hér á landi. Síðar á fundinum kom fram að þessir fjórir einstaklingar væru íslenskir karlmenn á fertugsaldri. Þá kom fram að búið væri að framkvæma leitir vegna málsins hjá þessum aðilum og kyrrsetja eignir þeirra hér á landi. Einnig kom fram að fleiri mál væru til skoðunar og búið væri að kæra átta mál. Í máli Gunnars Andersen kom fram að ástæðan fyrir fundinum væri sú að verið væri að koma á framfæri skilaboðum um að þetta væri litið alvarlegum augum og til að fá fólk til þess að hugsa sinn gang í von um að fæla einhverja frá því að stunda þessi brot. Þegar Ingibjörg var spurð hvernig viðskiptavinir þessa félags væru að brjóta af sér, var svar hennar: „Þeir eru að brjóta af sér já bæði náttúrulega með því að nýta sér milligöngumann til að kaupa krónur á aflandsmarkaði“. Svör Helgi Magnúsar Gunnarssonar eru að nokkru leyti rakin að framan í máli sóknaraðila.

Ef skoðuð er sú sviðsmynd sem sett var upp á nefndum blaðamannafundi, þá var ástæða fundarins sennilega sú sem fram kom í máli Gunnars Andersen að fæla aðra frá því að stunda þá háttsemi að versla með aflandskrónur og flytja til landsins. Háttsemi aðila þessa máls er máluð dökkum litum á fundinum, og hugsanlega í áherslutilgangi að hafa sem mestan fælingarmátt almennt séð, enda töldu fundarmenn að háttsemi sem þessi hefði gríðarlega neikvæða hagsmuni í för með sér fyrir íslenska

þjóðarbúið. Spurning er hins vegar hvort rétt var staðið að málum og hagsmunum ákærðu í máli þessu fórnað fyrir almannahagsmuni. Mál Aserta AB og fjögurra íslenskra karlmanna á fertugsaldri er sett í forgrunn og gert að meginefni fundarins og ljóst að mál þeirra var sérstaklega sett upp sem fordæmi um „brot“ af þessu tagi, þrátt fyrir að á fundinum sjálfum hafi verið upplýst að mál kærðu væri ekki komið langt í rannsókn.

Fundarmenn nota allir orðið „brot“ oftast en einu sinni án þess að tilgreina sérstaklega að um sé að ræða grun um brot eða meint brot í umræðu sinni. Varnaraðili sagði í málflutningsræðu sinni að sumt af því sem fram kom á fundinum hafi verið glannalegt og líklega gagnrýnisvert. Ákærðu í þessu máli voru ekki nefndir á nafn þótt margt annað hafi verið komið fram sem gat hugsanlega tengt þá við málið. Einfalt væri líka að gefa sér þá niðurstöðu að afstaða Helga Magnúsar hafi legið ljós fyrir á fundinum um sekt ákærðu. Hins vegar verður að horfa á sviðsmyndina í víðara samhengi. Tilgangur fundarins var sá að hafa almenn varnaðaráhrif en væntanlega ekki sá að upplýsa sérstaklega um mál Aserta AB. Í því samhengi verður ekki fullyrt að afstaða Helga Magnúsar um sekt ákærðu í máli þessu hafi legið fyrir við upphaf lögreglurannsóknar auk þess sem hann gerði fyrirvara um að málið væri í rannsókn. Það verður þó að telja, eins og málum var háttað, að vegið hafi verið nærri ákvæðum 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 2. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Í 5. mgr. 26. gr. laga nr. 88/2008 kemur fram að hafi ákæra verið gefin út skuli dómari, annaðhvort að eigin frumkvæði eða samkvæmt kröfu aðila, vísa máli frá dómi ef hann telur að ákærandi eða lögreglustjóri hafi verið vanhæfur til að rannsaka það. Hliðsjón má hafa af 6. gr. sömu laga um vanhæfi dómara um þær vanhæfisástæður sem koma til greina. Helgi var handhafi ákæruvalds hjá embætti ríkislögreglustjóra og stýrði rannsókn þess í upphafi. Verða nefnd ákvæði 26. gr. laga nr. 88/2008 talin eiga við hann þann tíma sem hafði með málið að gera. Dómari málsins telur með vísan til framangreinds að ekki hafi verið sýnt fram vanhæfi Helga við upphaf rannsóknar málsins. Þá verður horft til þess að Helgi Magnús Gunnarsson hætti hjá embætti ríkislögreglustjóra í ágúst 2011 og skömmu síðar var efnahagsbrotadeild ríkislögreglustjóra sameinuð embætti sérstaks saksóknara. Hafi yfirleitt verið um vanhæfi að ræða þá átti það ekki lengur við eftir þá sameiningu, enda Helgi Magnús

þá farinn frá málinu og við tók nýr ákærandi sem stýrði rannsókn og gaf út ákæru í málinu í mars 2013, sbr. 145. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.

Sóknaraðilar bentu jafnframt á að Helgi Magnús Gunnarsson saksóknari hafi brotið gegn meginreglu sakamálalaga um hlutlægnisskyldu á rannsóknarstigi, sbr. 2. mgr. 53. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála, og annarra lögmæltra sjónarmiða og aðferða við rannsókn og meðferð málsins hjá ákærvaldi, og hafi með því brotið gegn 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og 2. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Í 53. gr. laga nr. 88/2008 er fjallað um hlutlægnisskyldu rannsakenda og í 18. gr. sömu laga er fjallað um hlutlægnisskyldu ákæranda. Þar kemur eftir atvikum fram að rannsakendur eða ákærendur skuli við vinnu sína gæta jafnt að atriðum sem horfa til sýknu og til sektar. Í málflutningi var ekki skýrt nánar en að framan greinir, á hvaða forsendum hlutlægnisskyldan hafi verið brotin við rannsókn málsins. Þannig var ekki bent á nein atriði sem ákærvaldið rannsakaði illa eða rannsakaði ekki og hefðu horft til sýknu að mati ákærðu.

Með vísan til alls framangreinds verður málinu ekki vísað frá á grundvelli vanhæfis Helga Magnúsar Gunnarssonar.

4. Ákæra fullnægir ekki kröfum 152. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.

4.1 Engin sundurgreining á háttsemi ákærðu.

Að hálfu sóknaraðila er það talið varða frávísun að ekki komi fram hver á að hafa verið þáttur hvers ákærða fyrir sig í hinum ætluðu brotum. Þannig segi t.d. í ákæru: „Ákærðu sömdu við“, „Tóku ákærðu við“, „Ákærðu framkvæmdu“, þrátt fyrir að ákærvaldið viðurkenni í röksemdum með ákærinni, að Aserta AB hafi staðið að þeim viðskiptum sem um ræði, og að háttsemin greinist í „verkþætti“ þar sem ákærðu „skiptu að tilteknu marki með sér verkum“. Ákærðu telja að þessi ákæruháttur standist ekki áskilnað laga og vísa í því sambandi til Hrd. 62/1950 þar sem máli var vísað frá á þeim forsendum að ekki hafi verið greint á milli þátta ákærðu í brotum, til Hrd. 117/1985 þar sem eigi hafi komið nægilega glögggt fram hvað hverjum hinna ákærðu var gefið að sök. Í Hrd. frá 10. október 2005 í máli nr. 420/2005 hafi mörgum

ákæruliðum verið vísað frá dómi á þeim forsendum að ekki hafi verið skýrt í hverju þátttaka hvers og eins hinna ákærðu í hinum ætluðu brotum átti að felast, auk þess sem verulega hafi skort á skýrleika í ákæru að öðru leyti. Sóknaraðilar telja að í ákæru sé alfarið byggt á verknaðarlýsingu sem einungis einn aðili geti viðhaft og engu breytti þótt „verkaskipting“ hafi hvorki verið „algild né skýrlega afmörkuð“, eins og ákæruvaldið virðist byggja á.

Sóknaraðilar telja að tilgreina hefði þurft í ákæru einstök viðskipti, enda komi fram í ákæruskjali: „... og felur hvert og eitt þeirra í sér sjálfstætt brot gegn sömu refsíákvæðum“. Um nauðsyn þess að tilgreina hver viðskipti sérstaklega var vísað til Hrd. 150/2005. Þannig hafi þurft með vísan til 152. gr. 1. nr. 88/2008 að geta sérstaklega „hvar og hvenær brotið er talið framið“ um hvert sjálfstætt brot. Það hafi ekki verið gert. Þetta sé ekki síst nauðsynlegt þar sem í máli þessu sé ákært sé fyrir brot með mismunandi refsivíðurlögum og mismunandi háttternislýsingum í refsíákvæðum.

Varnaraðili taldi að um misskilning væri að ræða um túlkun á ákærunni. Ákæran grundvallist á samverknaði og framhaldsbroti. Brotin hafi verið framin í sameiningu allra ákærðu. Samverknaði þeirra sé skilmerkilega lýst í kafla 3 í ákæru sem byggist á verkskiptri aðild. Verkskipt aðild sé alþekkt hugtak í refsirétti. Varnaraðili taldi að tilvitnaðir dómur Hæstaréttar ættu ekki við í þessu samhengi, þeir ættu við um samaðild en ekki samverknað.

Niðurstaða:

Samkvæmt c lið 152. gr. laga nr. 88/2008 skal meðal annars greina í ákæru hvert brotið sé sem ákært er út af, hvar og hvenær það er talið framið, heiti þess að lögum og önnur skilgreining og loks heimfærsla þess til laga og stjórnvaldsfyrirmæla. Til að uppfylla skilyrði nefnds c liðar, verður verknaðarlýsing í ákæru að vera það greinargóð og skýr að ákærðu geti ráðið af henni hvaða refsiverðu háttsemi þeim er gefin að sök og hvaða refsilagaákvæði þeir eru taldir hafa brotið án þess að það orki tvímælis, þannig að þeim sé fært að taka afstöðu til sakargifta.

Í ákæru segir að um framhaldsbrot sé að ræða og það útskýrt með því að háttsemin hafi verið samkvæmt föstu og ákveðnu skipulagi í starfsemi ákærðu og hafi verið framkvæmd í framhaldandi og þéttri röð á einu afmörkuðu tímabili. Í ákæru er þó jafnframt að finna eftirfarandi orðalag: „Og felur hvert og eitt þeirra í sér sjálfstætt brot gegn sömu refsíákvæðum“. Þannig er fjallað um 748 tilvik sem að mati

ákærvaldsins er hvert um sig sjálfstætt brot. Af orðalagi og upplýsingum úr ákæruskjali er því verulegur vafi um það hvort um rýmkað afbrot eða framhaldsbrot er að ræða fremur en röð sjálfstæðra verknaða (concurus realis).

Í sakargögnum málsins er að finna upplýsingar um nefnd 748 tilvik og sundurgreining á þeim. Þannig kemur meðal annars fram hvaða dag hvert tilvik átti sér stað, fjárhæð viðskipta í erlendum gjaldeyri, úttekin fjárhæð í íslenskum krónum, hagnaður af viðskiptunum og síðast en ekki síst, hver hinna ákærðu framkvæmdi viðkomandi færslu eða brot. Út frá þessum upplýsingum hefði mátt færa hvert hinna 748 sjálfstæðu brota í samræmi við 152. gr. 1. 88/2008 í ákæru. Það er mat dómsins miðað við framangreindar upplýsingar í ákæruskjali og í sakargögnum að heimfæra hefði átt háttsemi ákærðu sem röð sjálfstæðra verknaða en ekki sem framhaldsbrot.

Ágreiningur sá sem hér um ræðir er um það hvort nægjanlegt sé í ákæru að tilgreina að ákærðu hafi „í sameiningu“ gerst brotlegir með þeirri háttsemi sem þeim er þar gerð að sök. Ekki er að finna skýringu á því hvernig aðrir, en sá einn sem framkvæmdi viðkomandi færslu, áttu að hafa verið samverkamenn eða hvernig þeir hafa sameiginlega framið hvert sjálfstætt brot. Samkvæmt 2. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 hefur það í för með sér refsipýngingu verði sannað að brot hafi verið framið í sameiningu. Það skiptir því miklu máli fyrir ákærðu hvort brot teljist framið í samverknaði eða ekki eða hvort um hlutdeild er að ræða samkvæmt 2. gr. 22. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, enda væri sú hlutdeild þá skýrð í ákæru.

Ákærvaldið vísar til þess að ákærðu hafi haft með sér verkskipta aðild en sú verkaskipting hafi hvorki verið algild né skýrlega afmörkuð. Ákærvaldið afgreiðir í raun háttsemi allra ákærðu yfir rúmlega sjö mánaða tímabil og 748 tilvik með nefndum hætti. Að mati dómsins er þessi aðferð í ákæru ekki möguleg miðað við framangreindar upplýsingar sem fram koma í sakargögnum. Þá kemur fram í ákæru að þrátt fyrir að gjaldeyrisviðskipti Aserta AB hafi átt sér stað erlendis þá hafi brotin verið fullframin hér á Íslandi með úttekt millifærslna í íslenskum krónum. Í ákæru kemur fram að úttektir hafi átt sér stað í 748 skipti. Brotin 748 voru því fullframin með hverri og einni úttekt á Íslandi í íslenskum krónum. Hafi hvert sjálfstætt brot verið framið af einum hinna ákærðu og það brot fullframið með úttekt á Íslandi getur ekki verið um verkaskiptingu eða samverknað að ræða. Verknaður sem á sér stað eftir fullframningu brots verður ekki talinn samverknaður í því broti.

Með vísan til framangreinds þykir framsetning ákæru með hliðsjón af sakargögnum orka það tvímælis samkvæmt ákvæðum 152. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála að ákærðu sé ekki fært að taka afstöðu til sakargifta, og er því fallist á frávísun málsins.

4.2 Skýrleiki ákæru.

Sóknaraðilar telja ákæruna óskýra og óskiljanlega ólöglerðum mönnum og beri því að vísa henni frá dómi. Ekki sé nóg að tilgreina í ákæru að um samverknað hafi verið að ræða og þannig væri komist hjá því að lýsa refsiverðri háttsemi hvers og eins ákærðu frekar. Þessu til staðfestingar var vísað til dóms Hæstaréttar í máli nr. 420/2005, þar sem fram komi að ákærðu eigi að geta af ákærunni einni áttað sig á því hvað þeir væru ákærðir fyrir. Óheimilt væri að vísa til sakargagna til útskýringar á því hvaða háttsemi þeim væri gerð að sök. Í ákæru þessa máls væri um að ræða 748 sjálfstæð brot. Sóknaraðilar nefndu sem dæmi, að við lestur sakargagnanna hafi það komið í ljós að Karl Löve hafi verið tengdur við 57 brot. Hins vegar hafi ekki verið hægt að lesa úr gögnunum hvað hann átti að hafa gert refsivert í þessi 57 skipti þótt fram kæmi að hann hafi framkvæmt viðkomandi færslur. Þá kæmi heldur ekkert fram um það í ákæru hvað hann hafi gert refsivert í hinum 691 tilvikum og eigi það við um alla ákærðu.

Varnaraðili upplýsti að ákærðu hefðu í fórum sínum öll gögn málsins þar sem útskýrt væri nánar hvernig háttað væri aðkomu hvers og eins ákærða að málinu. Ákæran væri þrýðilega skýr með tilliti til sakarefnisins og fjölda tilvika en ákæran verði aldrei tæmandi, það þurfi að lesa sakargögn málsins. Ákærðu gætu því út frá þeim sakargögnum leitast við að hrekja afstöðu ákæruvaldsins.

Niðurstaða:

Um skýrleika ákæru að öðru leyti kom fram í máli ákæruvaldsins að ákærðu gætu lesið sakargögn málsins og áttað sig á sakargiftum í ákæru út frá þeim. Einnig kom fram að ákærðu gætu því út frá þeim gögnum leitast við að hrekja afstöðu ákæruvaldsins sem fram kæmi í ákæruskjali. Sakargögn málsins telja rúmlega 7000 blaðsíður sem hver hinna ákærðu þarf þannig að lesa til þess eins að átta sig á því hvaða tilvik eða brot þeim er gefið að sök. Með öðrum orðum, ákært er fyrir samverknað í 748 tilvikum án þess að þau séu sundurliðuð í ákæruskjali eða hver

háttsemi hvers ákærða er í hverju tilviki og ákærðu sagt að lesa sakargögnin til að átta sig á sakargiftum og reyna út frá því að afsanna það sem fram kemur í ákæruskjali um nefnd 748 tilvik. Það má velta því fyrir sér hvort þessi framsetning ákæru sé ekki brot á reglunni *saklaus þar til sekt er sönnuð (in dubio pro reo)*. Af dómi Hæstaréttar frá 10. október 2005, mál nr. 420/2005, verður ekki annað séð en ákærðu verði að geta ráðið það af ákæruskjalinu einu hverjar sakargiftir eru og breyti þá engu hvort þeim megi vegna rannsóknar málsins vera ljósar sakargiftir.

Með vísan til framangreinds þykir vera slíkur óskýrleiki á ákæru, að hún uppfylli ekki ákvæði 152. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála og er því fallist á frávísun málsins.

4.3 Engin skýring á: „Ákærðu réðu yfir“.

Sóknaraðilar telja að skort hafi á það í ákæru að geta um hvaða tengsl væru á milli Aserta AB og ákærðu. Ekki væri nóg að geta einungis um það í ákæru, að ákærðu „réðu yfir“ Aserta AB. Ákært væri út af viðskiptum Aserta AB. Ekki væri hægt að ákæra einstaklinga fyrir þau viðskipti ef þeir hefðu enga tengingu haft við félagið. Þannig væri sem dæmi ekki ljóst hvort ákært væri fyrir að ákærðu hafi verið stjórnarmenn eða hluthafar Aserta AB. Vísað var til Hrd. nr. 317/1998 þar sem máli hafi verið vísað frá á þeim forsendum að ekki hafi verið getið um stöðu ákærðu með tilliti til refsíabyrgðar á þeirri háttsemi sem ákært var fyrir og framkvæmd var í nafni hlutafélags.

Niðurstaða:

Í ákæruskjali kemur fram: „Ákærðu réðu yfir“ sænska félaginu Aserta AB. Þetta er útskýrt þannig í ákæru, að Karl Löve hafi einn átt félagið í febrúar og mars 2009 og jafnframt verið einn í stjórn þess en fyrirhugað hafi verið að aðrir ákærðu myndu eignast félagið að jöfnu. Hafi það síðan gengið eftir um miðjan apríl 2009 og þá hafi Gísli einnig gengið í stjórn félagsins. Ljóst er samkvæmt þessu að Karl var einn í stjórn félagsins í mars og fram í miðjan apríl 2009, og tveir hinna ákærðu voru aldrei í stjórn félagsins. Ekki er að finna neina skýringu á því í ákæru, hvernig ákærðu sem ekki voru í stjórn, höfðu möguleika á því að ráða yfir félaginu. Ákæra þessa máls nær yfir tímabilið 25. mars 2009 til 2. nóvember 2009 fyrir alla ákærðu, án tillits til þess hvernig formlegri eignaraðild eða stjórn félagsins var hátað á því sama tímabili.

Þá er ekki útskýrt í ákæru hvernig þrír ákærðu gátu ráðið yfir Aserta AB á tímabilinu frá 25. mars 2009 og fram í miðjan apríl 2009 þegar þeir voru hvorki eigendur né í stjórn félagsins en samt taldir ráða yfir því. Óumdeilt er að viðskipti þau sem ákært er fyrir voru gerð í nafni Aserta AB. Það skiptir verulegu máli við vörn málsins hver eða hverjir báru ábyrgð á störfum Aserta AB og á hvaða tímabili. Svo mögulegt sé að halda uppi vörnum í málinu verður ákærðu að vera ljóst á hvaða forsendum ákærvaldið telur að þeir hafi ráðið yfir félaginu og á hvaða tíma. Þetta liggur ekki fyrir í ákæru. Verður ákæran ekki talin uppfylla skilyrði 152. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála að þessu leyti.

Með vísan til framangreinds er það mat dómsins að ákæran uppfylli ekki ákvæði 152. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála og er því fallist á frávísun málsins.

4.4 Engin lýsing á refsiverðri háttsemi ákærðu vegna meints brots á 8. gr. gjaldeyrislaga nr. 87/1992.

Sóknaraðilar telja að þar sem í ákæru sé byggt á því að starfsemi Aserta AB hafi farið fram án leyfis Seðlabanka Íslands skv. 8. gr. laga nr. 87/1992, sé um athafnaleysisbrot að ræða. Einungis þeim sem athafnaskyldan hafi hvílt á verði refsað fyrir það brot. Ekki komi fram í ákæru hverjum hafi borið að afla Aserta AB slíks leyfis og því beri að vísa málinu frá.

Niðurstaða:

Engin efnisleg meðferð hefur farið fram í málinu um það hvort og þá hverjum hafi hugsanlega borið að sækja um leyfi skv. 8. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál. Verður þetta atriði ekki talið brot á 152. gr. l. nr. 88/2008. Hafnað er kröfum sóknaraðila um frávísun á þessum forsendum.

4.5 Ekkert tillit er tekið til breytingar á 16. gr. laga nr. 87/1992 í ákæru.

Sóknaraðilar vitna til þeirra orða í ákæru að ákærðu hafi „ráðið yfir“ Aserta AB. Refsiábyrgð stjórnenda lögaðila hafi hins vegar verið felld úr lögum nr. 87/1992 með breytingarlögum nr. 134/2008 sem samþykkt hafi verið á Alþingi þann 28. nóvember 2008. Með gagnályktun verði stjórnendum ekki refsað eftir

lagabreytinguna, aðeins þeim aðila sem hefur milligöngu um gjaldeyrisviðskipti. Þá sé engin umfjöllun um það í ákæru hvernig þágildandi 3. t. l. 16. gr. laga nr. 87/1992 geti náð yfir ákærðu eftir lagabreytinguna, hvort þeir séu „aðilar“ eða hafi „ráðið yfir“ í skilningi 8. gr. laga 87/1992.

Niðurstaða:

Í 1. mgr. 152. gr. laga nr. 88/2008 kemur fram að í ákæru skuli greina svo glögggt sem verða megi nánar tilgreind atriði svo sem um háttsemi sem ákært er út af. Í ákæru fer ekki fram umfjöllun um efnisatriði málsins, sá þáttur bíður efnislegrar meðferðar komi til hennar. Með vísan til þess er hafnað kröfum sóknar aðila um frávísun málsins á þessum forsendum.

4.6 Engin skýring á merkingu hugtaksins „að standa að“.

Það er mat ákærðu að í ákæru komi ekki skýrt fram hvað felist í því að hafa „staðið að“ ólögmetum gjaldeyrisviðskiptum vegna fjármagnshreyfinga á milli landa með úttektum af reikningum í íslenskum krónum hér á landi, en það hugtak sé notað í ákæru til að lýsa háttsemi ákærðu. Ákærðu telja að hugtakið komi hvergi fram í stjórnvaldsfyrirmælum eða þeim lögum sem ákæruvaldið vilji færa háttsemina undir og því geti þeir enga stoð sótt í þær heimildir við framsetningu varna.

Varnaraðili taldi að hugtakið „að standa að“ væri auðskilið öllum þeim sem á annað borð skilja íslensku og ætti það ekki að vefjast fyrir neinum.

Niðurstaða:

Ekki verða öll orð eða orðasambönd í ákæruskjalinu tengd orðum úr stjórnvaldsfyrirmælum eða lögum þeim sem ákæruvaldið vill færa háttsemi ákærðu undir. Eiga því við almennar reglur í íslensku tal- og ritmáli. Ekki verður séð að orðasambandið „að standa að“ komi fyrir í ákæru. Hins vegar kemur fyrir „staðið að“, „staðið saman að“. Sagnorðið „standa“ stendur oft með „að“ í merkingunni „að beita sér fyrir e-u“ eða „eiga þátt í e-u“ og er það mat dómsins að orðalag þetta sé nægjanlega skýrt og er því hafnað kröfum ákærðu að um málinu verði vísað frá á þeim forsendum.

4.7 Ákært er bæði fyrir gjaldeyrisviðskipti (4. mgr. 1. gr. reglna um gjaldeyrisráð nr. 1130/2008) og milligöngu um gjaldeyrisviðskipti (8. gr. laga um gjaldeyrisráð nr. 87/1992).

Í máli sóknaraðila kom fram að ákært sé fyrir gjaldeyrisviðskipti og milligöngu um gjaldeyrisviðskipti en ekki sé hægt að átta sig á því hvort um ein eða tvö gjaldeyrisviðskipti sé að ræða. Ákærðu þurfi að vera þetta ljóst til þess að geta haldið uppi vörnum. Sóknaraðili spyr hvort skilja beri ákæru svo að um ein gjaldeyrisviðskipti sé að ræða sem hægt sé að hafa í senn milligöngu um og vera aðili að. Ef svo sé hverjir hafi verið eiginlegir aðilar að þeim viðskiptum og hverjir voru milligönguaðilar. Einnig var spurt hvort það beri að skilja ákæru svo að um tvö gjaldeyrisviðskipti hafi verið að ræða sem Aserta AB hafði annars vegar milligöngu um og var hins vegar aðili að. Ef svo sé, hvort hafði Aserta AB milligöngu um viðskipti við mótaðila eða erlend fjármálafyrirtæki. Hvort var Aserta AB aðili að viðskiptum við mótaðila eða erlend fjármálafyrirtæki.

Niðurstaða:

Í ákæru kemur fram að ákært sé annars vegar fyrir milligöngu ákærðu um gjaldeyrisviðskipti hér á landi og hins vegar ólöglegt gjaldeyrisviðskipti vegna fjármagnshreyfinga milli landa eins og nánar greinir í ákæru. Í röksemdum með ákæru kemur fram nánari skýring á því með hvaða hætti framangreind milligöngu og gjaldeyrisviðskipti áttu að hafa verið framkvæmd. Verður ekki séð að þetta atriði eigi að vefjast fyrir aðilum. Að öðru leyti er um að ræða spurningar um efnisleg atriði málsins. Verður málinu ekki vísað frá á þessum forsendum.

4.8 Ekkert fjallað um 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Sóknaraðilar vísa til 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga, enda komi fram í ákæru að refsilöggjöf hafi breyst og að háttsemi ákærðu varði nú við 13. gr. b og 13. gr. c laga um gjaldeyrisráð nr. 87/1992, sbr. 4. tölulið 16. gr. sömu laga, sbr. b- og c-lið 3. gr. og 5. gr. laga nr. 127/2011. Beri því að dæma eftir nýrri lögunum. Sóknaraðili segir enga umfjöllun í ákæru um mismunandi háttternislýsingu í tilvísuðum refsíákvæðum og í reglum um gjaldeyrisráð nr. 1130/2008 og 880/2009. Ómögulegt sé að gera sér grein fyrir því hvaða háttternislýsinga sé vísað til með

tilvísun til 13. gr. b og 13. gr. c laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992. Engar tilvísanir til málsgreina eða töluliða í nefndum ákvæðum eða tilvísun til töluliða 1-7 í skilgreiningu 1. gr. laga 87/1992. Þá sé ómögulegt að gera sér grein fyrir því hvort vísun í ákæru til nefndra b- og c- liða 13. gr. 1. 87/1992 taki til alls tímabilsins sem ákært er fyrir eða bara 31. október 2009 til og með 2. nóvember 2009.

Niðurstaða:

Í 1. mgr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 segir að hafi refsilöggjöf breyst, skuli dæma eftir nýrri lögunum eins og nánar er getið um í ákvæðinu sjálfu. Ákvæðið fjallar því um efnislega dómsúrlausn. Það er mat dómsins að ekki sé skilyrði samkvæmt 152. gr. laga nr. 88/2008 að fjalla sérstaklega um nefnt ákvæði hegningarlaga í ákærinni sjálfri. Þá valdi það ekki frávísun málsins samkvæmt sömu ákvæðum 152. gr. laga nr. 88/2008, þótt ekki sé nákvæm umfjöllun í ákæru um mismunandi hátternislýsingar um þau lög og reglur sem munu gilda um háttsemi ákærðu nú. Verður málinu ekki vísað frá á þessum forsendum.

4.9 Ekkert fjallað um „innlenda“ og „erlenda“ aðila.

Í máli sóknaraðila kom fram að þeir telji að það skipti verulegu máli fyrir niðurstöðu málsins hvort ákærðu sjálfir, allir mótaðilar Aserta AB og félagið sjálft teljist „erlendir aðilar“ eða „innlendir aðilar“ í skilningi 1. og 13. gr. laga nr. 87/1992 og 2. og 3. gr. reglna um gjaldeyrismál nr. 880/2009. Þannig sé ekkert í meginexta ákærunnar sem bendi til þess að ákæruvaldið telji búsetu aðila skipta máli. Hins vegar telji ákæruvaldið háttsemina, samkvæmt núgildandi ákvæðum gjaldeyrislaga, falla undir 13. gr. c þeirra, sem skilyrðir bann við gjaldeyrisviðskiptum fortakslaust við viðskipti milli innlendra og erlendra aðila. Afleiðing þessa sé því sú, að ákærðu geri sér ekki grein fyrir því hvort ákæruvaldið byggi á því að mótaðilarnir, Aserta AB eða ákærðu sjálfir teljist hafa verið „innlendir“ eða „erlendir“ í skilningi laganna. Ákærðu telja að um sé að ræða atriði sem gæti skipt verulegu máli fyrir varnir ákærðu og verði ekki talið „aukaatriði brots“ í skilningi 180. gr. laga nr. 88/2008. Með þessari ákæruaðferð sé ákærðu gert ómögulegt að halda uppi vörnum.

Varnaraðili sagði að hugtökin varði ekki hugtakalýsingar þeirra brota sem ákært væri fyrir og skipti engu máli fyrir brot ákærðu og væru auk þess efnisrök.

Niðurstaða:

Sóknaraðilar reifuðu málið út frá ákvæðum 180. gr. laga nr. 88/2008 sem fjallar um dómsúrlausnir héraðsdóms. Það er mat dómsins að verði háttsemi ákærðu eins og henni er lýst í ákæruskjali ekki talin refsiverð, svo sem vegna þess að þetta atriði verði metið aðalatriði en ekki aukaatriði, þá leiði það til sýknu en ekki til frávísunar. Er kröfum ákærðu í þessum lið því hafnað.

5. Heimfærsla.

Í röksemdum ákærðu er bent á það orðalag í ákæruskjali, að ákærðu hafi veitt „þá afmörkuðu þjónustu“ að skipta fyrir mótaðila „erlendum gjaldeyri í íslenskar krónur“ og „flytja íslensku krónurnar til Íslands“. Samkvæmt 8. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, sem ákært er fyrir í þessu máli, banni ekkert að „flytja“ krónur til landsins. Ákvæðið eigi aðeins við um gjaldeyrisviðskipti. Ef slík gjaldeyrisviðskipti væru sönnuð, væri ljóslega um ræða „kaup og sölu innlends og erlends gjaldeyris“ sem væri gert í „atvinnuskyni“. Af því myndi leiða að um gjaldeyrisviðskiptin giltu ákvæði laga nr. 64/2006, sbr. 7. tl. 1. mgr. 3. gr., eins og áður hafi komið fram. Háttsemin sem ákært sé fyrir geti því aldrei fallið undir ákvæðið sem vísað er til í ákæru. Beri því samkvæmt fordæmi því sem er að finna í dómi Hæstaréttar 10. október 2005, mál nr. 420/2005, að vísa málinu frá dómi, en í þeim dómi hafi ákærulið meðal annars verið vísað frá dómi þar sem ekki hafi verið „samræmi milli þeirrar lýsingar á háttsemi og þess brotaheitis og refsíákvæðis, sem háttsemin var heimfærð undir“. Vegna þess og þar sem ákæruvaldið hafi kosið að greina með engum hætti milli hinna meintu brota á 8. gr. laga nr. 87/1992 og ákvæða laga nr. 64/2006, sem hátternislýsing í ákæru virðist ótvírætt falla undir, sé óhjákvæmilegt að vísa málinu frá dómi í heild sinni af þessari ástæðu.

Varnaraðili taldi að þessi frávísunarástæða væri á allan hátt sú sama og fram hefði komið í frávísunarlið nr. 2 og vísaði til þess sem þar kom fram.

Niðurstöður:

Eins og fram kom í umfjöllun um frávísunarkröfu í lið 2, var það niðurstaða málsins að ákærðu gætu ekki sjálfir flokkað háttsemi sína undir lög nr. 64/2006 um aðgerðir gegn peningabætti. Var það nánar mat dómsins að einungis þeir sem höfðu fengið leyfi frá Seðlabanka Íslands en síðar Fjármálaeftirlitinu yrðu formlega taldir

starfrækja gjaldeyrisskiptastöð eða hafa með höndum peninga- og verðmætaþjónustu í skilningi laga nr. 64/2006. Sömu rök eiga við hér. Er kröfum sóknaraðila því hafnað.

Ef sóknaraðilar telja almennt að viðhlítandi lagastoð skorti fyrir þeirri háttsemi sem þeim er gefin að sök, myndi það leiða til sýknu af kröfum ákærvaldsins, sbr. og 69. gr. stjórnarskrár Íslands nr. 33/1994, en samkvæmt því verður engum gert að sæta refsingu nema hann hafi gerst sekur um háttsemi sem var refsiverð samkvæmt lögum á þeim tíma þegar hún átti sér stað eða má fullkomlega jafna til slíkrar háttsemi.

III

Með hliðsjón af niðurstöðum dómsins í liðum 4.1, 4.2 og 4.3 er fallist á frávísunarkröfur ákærðu og málinu því vísað frá dómi.

IV

Með vísan til 218. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála ber að fella allan sakarkostnað á ríkissjóð sem eru málsvarnarlaun Gríms Sigurðssonar hrl., skipaðs verjanda Karls Löve Jóhannssonar, málsvarnarlaun Reimars Snæfells Péturssonar hrl., skipaðs verjanda Gísla Reynissonar, málsvarnarlaun Karls Axelssonar hrl., skipaðs verjanda Markúsar Mána Michaelssonar, og málsvarnarlaun Arnars Þórs Sigmundssonar hrl., skipaðs, verjanda Ólafs Sigmundssonar, eins og nánar getur um í úrskurðarorði, að meðtöldum virðisaukaskatti.

Úrskurð þennan kveður upp Bogi Hjálmtýsson, héraðsdómari.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði sem eru málsvarnarlaun Gríms Sigurðssonar hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda Karls Löve Jóhannssonar, 3.288.100 krónur, málsvarnarlaun Reimars Snæfells Péturssonar hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda Gísla Reynissonar, 3.288.100 krónur, málsvarnarlaun Karls Axelssonar hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda Markúsar Mána Michaelssonar, 3.288.100 krónur, og málsvarnarlaun Arnars Þórs Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda Ólafs Sigmundssonar, 3.288.100 krónur, allt að meðtöldum virðisaukaskatti.

Bogi Hjálmtýsson

Rétt endurrit staðfestir.

Héraðsdómur Reykjaness 14. mars 2014.

