



Jón Steinar Gunnlaugsson
Fyrirverandi dómari við Hæstarétt Íslands

ENDURSKOÐUN DÓMS

INNGANGUR

Hinn 30. nóvember 2012 kom út 3. hefti Tímarits lögfræðinga 2012. Þar birtist grein eftir mig undir heitinu „Af hverju voru upplýsingarnar aldrei birtar?“. Í greininni gagnrýndi ég dóm Hæstaréttar 17. febrúar 2012 í máli nr. 279/2011: Ákærvaldið gegn Baldri Guðlaugssyni. Með dómi þessum hafði ákærði verið dæmdur í tveggja ára fangelsi fyrir innherjasvik. Nefnt var meðal annars í grein minni að Baldur hefði verið sakfelldur fyrir annað en það sem ákært var fyrir. Hann hefði í ákæru verið talinn hafa verið „annar innherji“ sbr. 3. tl. 121. gr laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Hæstiréttur hefði hins vegar sakfellt hann sem „tímabundinn innherja“ sbr. 2. tl. sömu lagagreinar.

Sama dag og þetta hefti Tímarits lögfræðinga kom út, 30. nóvember 2012, var í Hæstarétti kveðinn upp dómur í öðru máli, nr. 669/2012. Þar var leyst úr deilu um hvort leita skyldi ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins í sakamáli sem til meðferðar var fyrir Héraðsdómi Reykjaness, þar sem ákært var fyrir meint innherjasvik. Það undarlega gerðist nú, að í forsendum þessa nýja dóms var breytt forsendum dómsins í máli Baldurs! Þetta hefur eftir því sem höfundur best veit aldrei gerst áður í sögu Hæstaréttar og er auðvitað með öllu óheimilt. Skal nú leitast við að skýra um hvað málið snýst.

HUGTAKIÐ INNHVERJI OG MÁLIÐ GEGN BALDRI

Baldur Guðlaugsson var sakaður um að hafa misnotað innherjaupplýsingar við sölu á hlutabréfum í Landsbanka Íslands hf. 17. og 18. september 2008.¹ Var hann talinn

hafa fengið upplýsingarnar sem ákæran laut að í starfi sínu sem ráðuneytisstjóri í fjármálaráðuneytinu, einkum í tengslum við setu sína í samstarfshópi um fjármálastöðugleika. Refsiheimild laga nr. 108/2007 er meðal annars bundin við að sakborningur hafi talist vera innherji í skilningi laganna. Í 121. gr. þeirra er kveðið á um hvað átt sé við með innherja:

- „1. fruminnherja, þ.e. aðila sem hefur að jafnaði aðgang að innherjaupplýsingum vegna aðildar að stjórn, rekstri eða eftirliti eða vegna annarra starfa á vegum útgefanda fjármálagerninga,
2. tímabundinn innherja, þ.e. aðila sem telst ekki fruminnherji en býr yfir innherjaupplýsingum vegna eignaraðildar, starfs sins, stöðu eða skyldna, og
3. annan innherja, þ.e. aðila sem hvorki telst fruminnherji né tímabundinn innherji en hefur fengið vitneskju um innherjaupplýsingar, enda hafi viðkomandi vitað eða mátt vita hvers eðlis upplýsingarnar voru.“

Ljóst má vera að hafi yfirleitt verið unnt að telja Baldur Guðlaugsson hafa fengið innherjaupplýsingar í gegnum starf sitt í starfshópnum og sem ráðuneytisstjóri, svo sem ákæran gerði ráð fyrir, hlýti hann að hafa fengið þær í stöðu tímabundins innherja í skilningi 2. tl. að framan. Með öðrum orðum hlaut þá staða hans sem ráðuneytisstjóri og seta hans í starfshópnum að teljast hafa verið grundvöllur innherjastöðu hans. Þetta þýddi að nafn hans bar að taka á innherjaskrá samkvæmt 128. gr. laganna. Ef það hefði verið gert átti hann samkvæmt 129. gr. rétt á að fá tilkynningu um þetta. Þetta

¹ Í grein minni í Tímariti lögfræðinga leiði ég rök að því að upplýsingarnar sem Baldur var sakaður um að hafa misnotað hafi alls ekki verið innherjaupplýsingar. Það fellur utan umræðuefnisins í þessari grein að fjalla frekar um það.

hafði hins vegar ekki verið gert og hann því ekki fengið neina tilkynningu. Líklega er fræðilega hugsanlegt að hann hafi þrátt fyrir þetta getað fengið innherjaupplýsingar sem annar innherji samkvæmt 3. tl., en það gátu þá aldrei verið upplýsingar sem hann fékk vegna stöðu sinnar í starfshópnum, enda tekið fram í 3. tl. að annar innherji sé sá sem ekki telst tímabundinn innherji auk þess sem fyrr sagði að manni verður ekki refsað sem tímabundnum innherja nema fullnægt hafi verið ákvæðunum um skráningu á innherjaskrá og tilkynningu til mannsins um það.

Sjálfsgagt hefur ákærvaldið áttað sig á því við útgáfu ákæru að ekki væri unnt að ákæra Baldur á þeim grundvelli að hann væri tímabundinn innherji, þar sem nafn hans hafði ekki verið tekið á innherjaskrá. Þess vegna hefur sá kostur verið valinn að reyna að telja hann annan innherja í ákærinni. Þarna var augsýnilega teflt á tæpasta vað, því lagatextinn leyfir varla að maður með stöðu tímabundins innherja samkvæmt 2. tl. 121. gr. geti talist hafa verið annar innherji í skilningi 3. tl. greinarinnar. Kemur þar hvort tveggja til að í texta 3. tl. er, svo sem fyrr var nefnt, tekið fram að annar innherji sé aðili sem ekki teljist tímabundinn innherji. Þar að auki kæmu reglurnar í 129. gr. um rétt tímabundins innherja til tilkynningar að litlu haldi ef unnt væri einfaldlega að sleppa því að virða formreglur 128. – 129. gr. og meðhöndla hann sem annan innherja samkvæmt 3. tl., sem enga tilkynningu fær um stöðu sína.

Í forsendum héraðsdómsins í máli Baldurs var fallist á að hann hefði haft stöðu sem annar innherji í skilningi 3. tl. 1. mgr. 121. gr. laga nr. 108/2007. Við flutning málsins fyrir Hæstarétti snerust varnir af hálfu ákærða auðvitað um þetta. Mun verjandi hans hafa flutt fram ítarlegar varnir sem lutu að því

að ekki væri unnt að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms um að Baldur hefði verið annar innherji.

ÚRLAUSNIR Í HÉRAÐI OG HÆSTARÉTTI

Dómur Hæstaréttar féll föstudaginn 17. febrúar 2012. Boðað hafði verið til dómsuppsögu fimmtudaginn 16. febrúar, en á fimmtudögum eru dómur venjulega kveðnir upp í Hæstarétti. Uppkvæðningunni var á síðustu stundu frestað um einn dag. Ekki liggja opinberlega fyrir upplýsingar um ástæður þess. Forsendur dómsins voru að mestu leyti sjálfstæðar² og ítarlegar. Í þeim kafla sem fjallar um stöðu ákærða er sagt að til þess verði að líta að hann hafi búið yfir upplýsingum sem hann hafi fengið á fundum samráðshópsins auk þess sem hann hafi búið yfir upplýsingum sem hann hefði fengið frá Landsbanka Íslands hf. á fundi með bankastjórum 13. ágúst. Einnig hefði hann búið yfir upplýsingum um viðhorf breskra stjórnvalda sem hann hefði fengið á fundi með fjármálaráðherra Bretlands 2. september 2008. Síðan segir: „Að þessu virtu uppfyllti ákærði efnisleg skilyrði til að teljast tímabundinn innherji í skilningi 2. tölulíðar 121. gr. laga nr. 108/2007.“ Hvergi var hér vísað til héraðsdómsins sem hafði, eins og fyrr sagði, talið Baldur falla undir 3. tölulíð ákvæðisins. Engin leið er að skilja þessa úrlausn á annan veg en þann að ákærði hafi verið sakfelldur á þeim grundvelli að hann hafi haft stöðu tímabundins innherja þegar hann seldi hlutabréf sín. Hér má raunar bæta því við að í reifun dómsins, sem Hæstiréttur birtir jafnan um leið og dómurinn er kveðinn upp, stóð: „Hæstiréttur komst að þeirri niðurstöðu að B hefði verið tímabundinn innherji í skilningi 2. tölulíðar 121. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfiðskipti.“ Nokkrum

2 Með þessu er átt við að ekki hafi verið vísað til forsendna héraðsdómsins eins og jafnan er gert þegar Hæstiréttur telur það eiga við. Fyrir kom í forsendum Hæstaréttar að vísað væri

til úrlausnar héraðsdóms um afmörkuð atriði. Það var hins vegar ekki gert í því efni sem hér ræðir.

dögum síðar, af hvaða ástæðu sem það hefur verið, var þessum texta í reifuninni breytt og í staðinn sett: „Í dómi Hæstaréttar var fjallað um stöðu B og að hann hefði haft aðgang að upplýsingum frá tilteknum aðilum. Að því virtu var talið að B hefði uppfyllt efnisleg skilyrði til að teljast tímabundinn innherji...“ Athygli vekur að í atkvæði þess dómara sem skilaði sératkvæði er ítarlega fjallað um mismunandi stöðu innherja eftir því hvort þeir teljist tímabundnir innherjar eða aðrir innherjar. Er greinilegt af sératkvæðinu að þessi dómari hefur ekki skilið atkvæði meirihlutans á annan veg en þann að Baldur hafi þar verið sakfelldur sem tímabundinn innherji, eins og meirihlutinn greinilega taldi sjálfur, sbr. reifunina sem fylgdi dóminum.

Hér má bæta því við að með afgreiðslu sinni sem að framan greinir kom Hæstiréttur sér undan því að fjalla um þær varnir sem verjandinn hafði haft uppi gegn því að ákærði hefði haft stöðu annars innherja, því ekki virðist hafa verið talin þörf á að fjalla um þær eftir að komist hafði verið að þeirri niðurstöðu um þetta sem greinir í dóminum.

KÆRA TIL MDE

Strax eftir uppkvaðningu dómsins voru tekin viðtöl við verjanda Baldurs og hann meðal annars spurður hvort til staði að fara með málið lengra og var þá sýnilega átt við hvort uppi væru ráðagerðir um að kæra meðferð málsins til Mannréttindadómstóls Evrópu. Verjandinn staðfesti að sá möguleiki yrði kannaður. Hinn 2. mars 2012 sendi verjandinn frá sér tilkynningu til fjölmiðla, þar sem skýrt var frá því að Baldur hefði falið honum að senda kæru til MDE. Í tilkynningunni var meðal annars tekið fram að eitt kæruefnið yrði að Baldur hefði verið

ákærður fyrir að hafa verið annar innherji í skilningi laga en sakfelldur fyrir að hafa verið tímabundinn innherji. Þá var sagt svo. „Á þessu tvennu er grundvallarmunur og varnir Baldurs tóku eðlilega mið af því sem ákært var fyrir.“ Í júní 2012 var skýrt frá því í fjölmiðlum að Baldur hefði sent kæru til MDE.³

DÓMUR Í NÓVEMBER

Hinn 30. nóvember 2012 var kveðinn upp dómur í Hæstarétti í málinu nr. 669/2012. Í þessum dómi var leyst úr ágreiningi um hvort óska ætti eftir ráðgefandi áliti frá EFTA-dómstólum í máli sem snerist meðal annars um ætluð innherjasvik. Baldur Guðlaugsson kom þar hvergi nærri svo vitað sé. Dóminn kváðu upp tveir dómamar sem ekki höfðu setið í máli Baldurs í febrúar og svo einn af þeim sem þá höfðu myndað meirihluta dómsins. Í þessum nóvemberdómi getur að líta texta sem getur ekki talist vera annað en breyting á forsendum meirihluta Hæstaréttar í máli Baldurs Guðlaugssonar. Textinn er svohljóðandi: „...er til þess að líta að í dómi 17. febrúar 2012 í máli nr. 279/2011 skýrði Hæstiréttur hugtakið tímabundinn innherji í fyrrnefndum lögum, en ákærði í því máli var talinn uppfylla efnisleg skilyrði þess að teljast tímabundinn innherji.“ Á hinn bóginn kom ekkert fram í því máli að ákærði væri á skrá um tímabundna innherja eins og kveðið er á um í 128. gr. laga nr. 108/2007. Hann fullnægði því ekki formaskilyrðum til þess að teljast tímabundinn innherji, og var niðurstaða héraðsdóms sem taldi ákærða vera annan innherja því staðfest.“

Ég verð að játa að mig rak í rogastans þegar athygli mín var vakin á þessu.⁵ Í feitletraða textanum felst efnislega breyting

³ Hér er rétt að taka fram, þó að ekki skipti máli efnislega, að búið var að breyta ágrípi dómsins á heimasíðu Hæstaréttar á fyrrgreindan hátt þegar fréttatilkynningin birtist 2. mars 2012.

⁴ Fram að þessu er textinn eins og sá sem birtist í forsendum dómsins í máli Baldurs.

⁵ Ég fékk óbein skilaboð um þetta í gegnum son minn frá Baldri Má Helgasyni verkfræðingi. Færi ég honum bestu þakki fyrir glöggskýggina og ábendinguna.

á forsendunum í máli Baldurs. Með því að gera þetta er freklega brotinn réttur á honum þar sem hann mátti gera ráð fyrir að forsendurnar í upphaflegum dómi væru endanlegar. Raunar hljóta þær að teljast vera það hvað sem þessum yngri dómi líður. Sá dómur fær engu um það breytt. Baldur hefur neytt réttar til að kæra málsmeðferðina til Mannréttindadómstóls Evrópu, meðal annars þá háttsemi að dæma hann fyrir annað en hann var ákærður fyrir. Kannski Hæstaréttur vilji með þessum furðulega hætti styðja við málflutning íslenska ríkisins þar? Mér er nær að halda að aldrei fyrr í sögu Hæstaréttar hafi verið bætt við og þar með breytt forsendum dóms í síðari dómi í máli sem viðkomandi í þokkabót á enga aðild að. Þetta er að sjálfsgöðu með öllu óheimilt. Hæstiréttur getur auðvitað í forsendum dóma sinna fjallað um fordæmisgildi eldri dóma, skýrt hvað í því felist og jafnvel hafnað því að fylgja fordæminu. Það sem hér var gert gengur eins og allir sjá miklu lengra en þetta. Því er beinlínis aukið við forsendurnar að Hæstiréttur hafi staðfest niðurstöðu héraðsdóms um að Baldur hefði haft stöðu annars innherja! Þetta segir hvergi í forsendunum sjálfum í máli Baldurs eins og nauðsynlegt hefði verið og jafnan er gert þegar leyst er úr sakaratriði sem ágreiningi veldur. Raunar er ekki vikið að því einu orði í dómi Hæstaréttar í máli Baldurs að hann hafi verið annar innherji eða dæmdur í héraði sem annar innherji, heldur einungis vikið að innherjastöðu hans með þeim hætti að hann hafi uppfyllt efnisleg skilyrði til þess að teljast tímabundinn innherji. Þeir sem lesa forsendurnar geta ekki annað en skilið úrlausnina svo að ákærði hafi verið sakfelldur sem tímabundinn innherji, enda virðist Hæstiréttur sjálfur hafa skilið dóm sinn þannig, sbr. það sem fyrr sagði um reifunina sem birt var með dómnum og raunar einnig sératkvæðið.

Svo bætist hitt við sem fyrr var sagt. Engin efni geta verið til þess að telja heimilt að hafa

af sakborningi það réttaröryggi, sem lögin kveða á um að tímabundinn innherji skuli njóta, með því að telja hann bara hafa stöðu annars innherja þegar tilkynningarskyldan hefur verið vanrækt. Raunar tilheyrir það skilgreiningu laganna á öðrum innherja að hann sé ekki tímabundinn innherji. Hinar nýju forsendur ganga því heldur ekki upp efnislega. Það sækir að manni sá grunur að dómurum við Hæstarétt hafi verið meira í mun að reyna að „þjarga í horn“ vegna kæru til MDE á augljósu broti réttarins, en að komast að réttri lögfræðilegri niðurstöðu um lögskýringu sem skipta mun máli í lögskiptum milli manna í framtíðinni. Nema lögskýringin sem birtist 30. nóvember eigi aðeins að verða til einna nota?

MEGINATRIÐI MÁLSINS

Gefa má eftirfarandi yfirlit um þessa undarlegu atburðarás:

1. Hæstiréttur kveður upp dóm 17. febrúar 2012. Meirihluti Hæstaréttar kemst að þeirri niðurstöðu að BG hafi uppfyllt efnisleg skilyrði þess að teljast tímabundinn innherji. Í reifun dómsins sem birt er með honum á heimasíðu réttarins eftir dómsuppkvæðingu er þessu lýst með því að segja að Hæstiréttur hafi komist að þeirri niðurstöðu að BG hafi verið tímabundinn innherji. Engin efni voru til að skilja dóminn öðru vísi en svona.

2. Í sératkvæði eins dómaranna er rakið að í ákæru og í dómi héraðsdóms hafi verið á því byggt að BG hafi verið annar innherji og hafi málflutningur ákæruvaldsins og vörn BG tekið mið af því. Dómarinn lýsir sig ósammála meirihluta Hæstaréttar um að álykta að BG hafi uppfyllt skilyrði þess að teljast tímabundinn innherji en byggir afstöðu sína til málsins á því að ekki hafi verið um innherjaupplýsingar að ræða og því þurfi ekki að leysa úr því undir hvorn flokk

innherja BG falli.

3. Strax eftir uppkvaðningu dómsins lá fyrir að BG myndi huga að kæru til MDE. Hinn 2. mars sl. var send út fréttatilkynning um að kært yrði. Tekið var fram að meðal kærufna yrði að BG hefði verið dæmdur fyrir annað en hann var ákærður fyrir.

4. Í dómi Hæstaréttar í alls ótengdu máli, sem kveðinn var upp 30. nóvember 2012, er gerð breyting á forsendum dóms Hæstaréttar í máli BG. Þar segir að niðurstaða héraðsdóms í máli BG, sem hafi talið hann vera annan innherja, hafi verið staðfest í dómnum í máli hans.