



**GILDI UPPLJÓSTRUNARÁKVÆÐA
Í ÍSLENSKUM RÉTTI
Í TENGLUM VIÐ EFNAHAGSBROT**

Berta Gunnarsdóttir

2014

ML í lögfræði

Höfundur: Berta Gunnarsdóttir

Kennitala: 100589-2739

Leiðbeinandi: Sigurður Tómas Magnússon

Lagadeild - School of Law

Útdráttur

Umfjöllunarefni ritgerðarinnar er gildi uppljóstrunarákvæða í íslenskum rétti í tengslum við efnahagsbrot. Í fyrsta lagi er farið yfir þau ákvæði sem finna má í íslenskum rétti sem og dómaframkvæmd í tengslum við þau. Í öðru lagi er skoðað hvernig sambærilegar heimildir birtast í norrænni réttar- og dómaframkvæmd og þær bornar saman við íslenskar reglur. Þá fjallaði höfundur um uppljóstrunarákvæði í bandarískum rétti. Áratuga reynsla er af því að nýta aðstoð uppljóstrara til að leysa mál í Bandaríkjunum og segja má að Bandaríkjum hafi rutt brautina fyrir aðrar þjóðir í þessum efnum. Þessa reynslu mætti nýta til þess að sníða af vankantana í íslenskri réttarframkvæmd og gera heimildirnar sem árangursríkastar. Til þess að uppljóstrunarákvæði séu sem skilvirkust er talið að reglur um framkvæmd ákvæðanna þurfi að vera skýrar og aðgengilegar. Í ljósi þess fór höfundur því yfir framkvæmd við beitingu ákvæðanna hér á landi, það er að segja það ferli sem hefst eftir að aðili ákveður að ljóstra upp upplýsingum. Að lokum eru sett fram ýmis álitaefni og spurningar í tengslum við ákvæðin enda ljóst að mörgum spurningum er ósvarað. Niðurstaða höfundar var í grófum dráttum sí að uppljóstrunarákvæði geta verið þýðingarmikil, bæði fyrir ákærvaldið og einstaklinga sem eiga í hlut, ef vel er staðið að umgjörð og setningu slíkra reglna. Þá taldi höfundur að þegar álag á réttarkerfi eykst, efnahagsbrot verða flóknari og tíðarandi annar gæti notkun slíkra heimilda aukist til muna.

Abstract

The subject of this thesis is the value of whistleblower provisions in the Icelandic judicial system in relation to economic crimes. To answer the question of what effect such provisions have, the author firstly examines the current whistleblower provisions in the Icelandic judicial system along with judgments regarding the provisions. Secondly, there is an examination of how similar sources appear in Nordic-law, in order to realize the rules of our neighboring countries in this regard and whether they have similar rules to those we know here and they compared with those in Iceland. Then the author discusses the whistleblowing provisions of US law. US has decades of experience in using whistleblower to solve cases and one could say that US has paved the way for other countries in this regard. This experiment could be used to improve Icelandic jurisprudence and make the provisions more effective. For whistleblower provisions to be effective, the rules regarding the exactions of them have to be clear and accessible. Therefor the author examined the process that takes place when one decides to become a whistleblower. Finally, there are various issues and questions set out regarding the whistleblower provisions, as it is clear that many questions remain unanswered in relation to them. The author concluded that the existence of whistleblower provisions can be significant, both for the prosecution authority and the individuals concerned, if the framework and adoption of such rules is well done. Then the author thought that when the load on the judicial systems increases, economic crimes get more complicated and spirit of times changes, the use of such provisions could increase valuably.

Efnisyfirlit

Lög og reglugerðir	i
Lögskýringargögn	iii
Dómaskrá.....	iv
Ákvarðanir og úrskurðir stjórnvalda	iv
Myndaskrá	iv
Inngangur.....	1
1 Skilgreiningar.....	3
1.1 Hugtakið uppljóstrari.....	3
1.2 Hugtakið efnahagsbrot.....	5
2 Íslenskur réttur.....	7
2.1 Lagaheimildir	7
2.1.1 Lög um embætti sérstaks saksóknara.....	7
2.1.2 Lög um rannsóknarnefndir	11
2.1.3 Samkeppnislög	14
2.1.4 Lög um meðferð sakamála.....	18
2.1.5 Almenn hegningarlög.....	21
2.2 Birting ákvæðis í dómaframkvæmd	22
2.2.1 Aurum-málið	23
2.2.2 Úrskurður í STÍM-máli	24
2.2.3 Olíusamráðsmál	27
3 Norrænn réttur.....	33
3.1 Noregur	33
3.1.1 Lagaheimildir.....	33
3.1.2 Ágreiningur um þróun niðurfellingarreglna.....	35
3.1.3 Dómaframkvæmd	36

3.2	Danmörk	37
3.2.1	Lagaheimildir	37
3.2.2	Dómaframkvæmd	40
4	Bandarískur réttur	41
4.1	Heimildir um uppljóstrun efnahagsbrota	41
4.1.1	U.S. Securities and Exchange Commission (SEC)	41
4.1.2	Bandarísk samkeppniseftirlitið (Antitrust division)	43
4.2	Munurinn á „plea bargaining“ og niðurfellingarreglum	45
4.3	Þróun og skilvirkni bandarísk niðurfellingarkerfisins	47
5	Framkvæmd við beitingu uppljóstrunarákvæða í íslenskum rétti.....	49
5.1	Framkvæmd	49
5.1.1	Sérstakur saksóknari	49
5.1.2	Samkeppniseftirlitið	50
5.1.3	Heimildir sakamálalaga og almennra hegningarlaga	52
6	Gildi uppljóstrunarákvæða í íslenskum rétti – álitaefni og gagnsemi	54
Lokaorð	59	
Viðauki 1 – Dönsku samkeppnislögin í enskri útgáfu	65	
Heimildaskrá	67	

Lög og reglugerðir

Ísland

Eldri samkeppnislög nr. 8/1993

Lög um embætti sérstaks saksóknara nr. 135/2008

Lög um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl. nr. 125/2008

Lög um meðferð opinberra mála nr. 19/1991

Lög um meðferð sakamála nr. 88/2008

Lög um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna 2008 og tengdra atburða nr. 135/2008

Lög um rannsóknarnefndir nr. 68/2011

Reglugerð um rannsókn og saksókn efnahagsbrota nr. 804/2007

Reglugerð um réttarstöðu handtekinna manna, yfirheyrlur hjá lögreglu o.fl., nr. 651/2009

Reglugerð um sérstakar aðferðir og aðgerðir lögreglu við rannsókn sakamála nr. 516/2011

Samkeppnislög nr. 44/2005

Noregur

Forskrift um utmåling og lempning av overtredelsesgebyr, FOR-2013-12-11-1465

Konkuranseloven, LOV-2004-03-05-12

Straffeloven, LOV-1902-05-22-10

Danmörk

Lovbekendtgørelse 2013-06-18 nr. 700 af konkurrenceloven

Lovbekendtgørelse 2014-07-04 nr. 871 Straffeloven

LFV 2002-05-29 nr 171 Ændring af konkurrenceloven (Offentligretlige konkurrencebegrænsninger, bøder m.v.)

Bandaríkin

Investment Advisers Act frá 1940

Investment Company Act frá 1940

Securities Act frá 1933

Securities Exchange Act frá 1934

Securities Investor Protection Act frá 1970

The Clayton Act

The Federal Trade Commission Act.

The Sherman Antitrust Act

Trust Indenture Act frá 1939

Lögskýringargögn

Ísland

Alþt. 1990, A-deild, þskj. 101 – 98. mál

Alþt. 1999-2000, A-deild, þskj. 613 – 359. mál

Alþt. 1999-2000, A-deild, þskj. 770 - 488. mál

Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 788 - 522. mál,

Alþt. 2007-2008, A-deild, þskj. 255 - 233. mál

Alþt. 2008-2009, A-deild, þskj. 156 - 141. mál

Alþt. 2008-2009, A-deild, þskj. 292 - 141. mál

Alþt. 2010-2011, A-deild, þskj. 426 - 348. mál

Alþt. 2010-2011, A-deild, þskj. 1497 -348. mál

Noregur

Ot.prp.nr.81 (1999-2000) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven (bruken av varetektsfengsling mv.)

Danmörk

LBKG 2013-06-18 nr 700 Konkurrenceloven

Dómaskrá

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 2012 í máli nr. S-906/2012

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. desember 2013 í máli nr. S-127/2012

Dómur Hæstaréttar 16. mars 2007 í máli nr. 92/2007

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 2014 í máli nr. S-194/2014

Heinisch v Germany App no. 28274/08 (EctHR, 21. Júlí 2011)

Ákvarðanir og úrskurðir stjórnvældra

Ísland

Ákvörðun Samkeppnisráðs nr. 21/2004, 28. október 2004.

Úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála 29. janúar 2005 í máli nr. 3/2004.

Noregur

Úrskurður norska samkeppniseftirlitsins nr. V-2011-11v, 30. júní 2011.

Myndaskrá

Mynd nr. 1 – Samantekt á skilyrðum 2. mgr. 5. gr. laga um embætti sérstaks saksóknara.

Mynd nr. 2 - Samantekt á helstu skilyrðum skv. 2. og 3. mgr. 12. gr. laga um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna 2008 og tengdra atburða nr. 142/2008

Mynd nr. 3 – Samantekt á helstu skilyrðum varðandi niðurfellingu sekta samkvæmt fyrsta kafla reglugerðar nr. 890/2005.

Mynd nr. 4 – Samantekt af almennum ákvæðum reglugerðar nr. 890/2005.

Mynd nr. 5 – Samantekt á helstu skilyrðum bandaríska samkeppniseftirlitsins varðandi umsókn um ívilnun áður en rannsókn hefst.

Mynd nr. 6 - Samantekt á ákvæðum 6.-9. gr. reglugerðar nr. 890/2005

Inngangur

Viðfangsefni þessarar ritgerðar er að skoða gildi uppljóstrunarákvæða í íslenskum rétti í tengslum við efnahagsbrot. Ákvæðin fela í gráfum dráttum í sér að aðili gefur saksóknara eða tilteknu embætti upplýsingar eða gögn sem leiða til þess að hann hlýtur ákveðna ívilnun, annaðhvort í formi afsláttar af refsingu eða niðurfellingar saksóknar á hendur honum. Svipuð ákvæði þekkjast víða um heim bæði á sviði efnahagsbrotamála sem og annarra sakamála en efni þessarar ritgerðar verður bundið við skoðun á slíkum heimildum í tengslum við efnahagsbrot. Efnahagsbrot hafa verið tölувert í sviðsljósínu í kjölfar bankahrunsins 2008 og gríðarlegur fjöldi slíkra mála hefur borist embætti sérstaks saksóknara. Erfitt getur verið að færa sönnur á slík brot vegna eðlis þeirra þar sem þau eru oft á tíðum bæði viðamikil og flókin. Saksóknarar á sviði efnahagsbrota hafa ýmis úrræði til þess að færa sönnur á brotin, til dæmis hlustunar- og leitarheimildir og er uppljóstrunarákvæðið enn eitt úrræðið til að stuðla að því að upplýsa brot.

Segja má að fyrsta uppljóstrunarákvæðið hafi komið inn í íslenskan rétt árið 2000 með breytingu á þágildandi samkeppnislögum nr. 8/1993. Þá voru þó þegar til staðar heimildir í lögum um meðferð opinberra mála nr. 91/1991 til niðurfellingar saksóknar í ákveðnum tilvikum. Ákvæði samkeppnislaga fól í sér að Samkeppnisráði (sem nú heitir Samkeppniseftirlit) var heimilt að lækka stjórnavaldssekt á fyrirtæki sem gáfu því upplýsingar sem máli gátu skipt við rannsókn máls. Í kjölfarið hefur heimild Samkeppniseftirlitsins þróast í þá átt að í ákveðnum tilvikum er heimilt að falla frá saksókn á hendur einstaklingum í skiptum fyrir upplýsingar eða gögn sem varpað geta frekara ljósi á mál sem til rannsóknar eru hjá embættinu, sbr. 3. mgr. 42. gr. samkeppnislaga nr. 40/2005, til viðbótar við heimildina til að lækka sekt fyrirtækja sem sýna samstarfsvilja. Í kjölfar atburða sem leiddu til bankahrunsins haustið 2008, var síðan sett á stofn embætti sérstaks saksóknara með lögum nr. 135/2008 og í téðum lögum er að finna heimild til niðurfellingar saksóknar á hendur einstaklingum í tengslum við upplýsingagjöf til embættisins. Þá var enn fremur stofnuð rannsóknarnefnd í framhaldi af bankahruninu, sbr. lög 142/2008, sem einnig var veitt slík heimild. Í báðum tilvikum er gert ráð fyrir að ákvörðun um slíka ívilnun væri tekin af ríkissaksóknara. Til viðbótar við áðurnefndar heimildir er einnig að finna almenna heimild til að falla frá saksókn í 146. gr. laga um meðferð sakamála nr. 88/2008 sem byggir á þeim sjónarmiðum að almannahagsmunir krefjist ekki málshöfðunar. Enn fremur má þar finna heimildir fyrir lögreglu til að beita uppljóstrun við rannsókn sakamála, sbr. 89. gr. téðra laga.

Í ritgerðinni mun höfundur leitast við að kanna þessar heimildir til hins ýtrasta í tengslum við efnahagsbrotamál. Í fyrsta lagi verður samhengisins vegna fjallað um tvö hugtök sem koma mikið við sögu í ritgerðinni. Annars vegar verður skoðað hvað er átt við með hugtakinu efnahagsbrot og enn fremur hvað felst í hugtakinu uppljóstrari. Í öðru lagi mun höfundur skoða sérstaklega þær heimildir sem eru til staðar í íslenskum rétti, þ.e. hver rökin að baki reglunum eru og hvernig þær birtast í dómaframkvæmd. Í þriðja lagi verður skoðað hvernig farið er með sambærilega heimild í norrænum rétti, m.a. hvort slíkar reglur séu til staðar þar og ef svo er hvernig staðið sé að framkvæmd þeirra. Í fjórða lagi verður skoðað hvernig sambærilegar heimildir birtast í bandarískum rétti, m.a. hvaða reglur gilda um slíkar heimildir í tengslum við efnahagsbrot og hver munurinn er á bandarísku heimildunum og því sem þekkist á Íslandi og á Norðurlöndum. Í fimmta lagi mun höfundur skoða framkvæmd í tengslum við beitingu uppljóstrunarákvæða hér á landi, m.a. hvernig framkvæmd er háttar hjá þeim aðilum sem hafa heimild til að beita úrræðinu og hvað mætti betur fara í þeim eftum. Í sjötta og síðasta lagi verða síðan dregin saman helstu álitaefni og spurningar sem lúta að gildi uppljóstrunarákvæða hér á landi, m.a. hvaða þýðingu uppljóstrunarákvæði hafa, hvaða gagn sé af slíkum heimildum og hvaða atriði mættu betur fara við beitingu slíkra heimilda.

1 Skilgreiningar

Í þessum kafla mun höfundur samhengisins vegna fjalla stuttlega um tvö mikilvæg hugtök sem mikið koma við sögu í þessari ritgerð. Annars vegar mun höfundur útskýra hvað átt er við með hugtakinu efnahagsbrot. Hins vegar mun höfundur skoða hvað felst í hugtakinu uppljóstrari.

1.1 Hugtakið uppljóstrari

Á undanförnum árum hefur svokölluð uppljóstrun (e. whistleblowing) fengið meiri viðurkenningu í samféluginu, enda má færa fyrir því rök að það sé til þess fallið að draga úr spillingu og sporna gegn hættulegum aðstæðum þegar ljóstað er upp um ólöglega, hættulega eða ósiðlega hegðun af hálfu opinberra aðila eða einkaaðila.¹ Í enskri orðabók kemur fram eftirfarandi skýring á hugtakinu „whistleblower“: „an informant who exposes wrongdoing within an organization in the hope of stopping it“, með öðrum orðum aðili sem upplýsir misferli innan samtaka/fyrirtækis í von um að stöðva það. Í íslenskum orðabókum á snara.is segir að hugtakið uppljóstrari sé „sá sem kemur einhverju upp“ eða „sá sem segir frá sem heimildarmaður“. Hugtakinu var einna fyrst lýst af Ralph Nader í riti um þjóðfélagsmál í Bandaríkjunum árið 1971: „The act of a man or woman who, believing that the public interest overrides the interest of the organization he serves, blows the whistle that the organization is involved in corrupt, illegal, fraudulent or harmful activity.“²

Ofangreindar skýringar gefa ákveðna mynd af því hvað felst í hugtakinu, það er að það feli í sér að einhver aðili komi upp um misferli innan fyrirtækis eða samtaka sem hann starfar hjá, en þó þarf að skoða þetta nánar út frá lögfræðilegum sjónarmiðum. Við athugun er ekki hægt að sjá að hugtakið uppljóstrari hafi fengið fastan sess í lagalegu máli enn sem komið er. Þó má finna þess dæmi að hugtakið birtist í lögfræðilegu samhengi. Annars vegar mætti nefna tilvitnun úr dómi Mannréttindadómstóls Evrópu (MDE) í máli Heinisch gegn Þýskalandi þar sem dómstóllinn lýsir í raun hvað felst í hugtakinu „whistleblowing“:

31. Apart from specific legislation with respect to civil servants exposing suspected cases of corruption, German law does not contain general provisions governing the disclosure of deficiencies in enterprises or institutions, such as illegal conduct on the part of the employer, by an employee (“whistle-blowing”) and discussions on related draft legislation have for the time being not produced any results.³ [Undirstrikun höfundar]

¹ David Banisar, „Whistleblowing: international standards and developments“ í I Sandoval (ritstj.), *Corruption and transparency: debating the frontiers between state, market and society* (World Bank-Institute for Social Research, UNAM 2011) 2 <<http://papers.ssrn.com/abstract=1753180>> skoðað 15. september 2014.

² sama heimild.

³ Heinisch v Germany App no. 28274/08 (EctHR, 21. Júlí 2011); Málið varðaði konu sem vann á dvalarheimili fyrir aldraða og uppljóstraði um aðstæður á dvalarheimilinu og var í kjölfarið sagt upp af vinnuveitanda. Eftir uppljóstrun konunnar

Hins vegar mætti nefna að í 89. gr. laga um meðferð sakamála nr. 88/2008 (sakamálalög) er talað um sérstakar aðferðir löggreglu við rannsókn mála þar sem meðal annars er nefnd til sögunnar notkun uppljóstrara. Í reglugerð nr. 516/2011 sem sett var í tengslum við beitingu 89. gr. sakamálalaga er síðan að finna sérstakan kafla sem fjallar um uppljóstrara og skilgreiningu á hugtakinu, í 1. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar segir:

Uppljóstrari er einstaklingur sem gefur löggreglu upplýsingar um afbrot eða menn sem tengjast brotastarfsemi og getur ætlast til nafnleyndar. Gerður er greinarmunur á uppljóstrara, þ.e. annars vegar þeim sem er í föstu upplýsingasambandi við löggreglu og hins vegar uppljóstrara sem gefur löggreglu upplýsingar án þess að til eiginlegs upplýsingasambands sé stofnað.⁴

Af ofangreindri umfjöllun má nokkurn veginn átta sig á hvað átt er við þegar talað er um uppljóstrara. Þó þarf að hafa í huga að heimildir til ívílnunar uppljóstrara eru mismunandi úr garði gerðar og getur því skýring hugtaksins verið nokkuð breytileg eftir því um hvaða heimild ræðir. Hér mætti til dæmis nefna að í 9. gr. reglugerðar um sérstakar aðferðir og aðgerðir löggreglu sem fjallað var um hér ofar er ekki talað um að viðkomandi sé endilega starfsmaður þess aðila sem hann gefur upplýsingar um. Stafar það eflaust af þeirri staðreynd að heimildin nær til rannsóknar brota sem geta auðvitað verið margs konar, bæði efnahagsbrot og önnur brot gegn almennum hegningarlögum. Hins vegar kemur fram í frumvarpi að lögum um embætti sérstaks saksóknara nr. 135/2008 (lög um sérstakan saksóknara) að heimilt sé að falla frá saksókn á hendur þeim starfsmanni eða stjórnarmanni fyrirtækis sem hefur frumkvæði að afhendingu upplýsinga eða gagna.⁵ Þar er því miðað við að uppljóstrarinn sé starfsmaður eða stjórnarmaður fyrirtækis.

Vert er að nefna að í bandarísku skilgreiningunni hefur þýðingu hvaða hvöt liggar að baki uppljóstrun, þ.e. aðili vill gerast uppljóstrari í þeim tilgangi að upplýsa um hið ólögmæta atvik til að sinna sínum borgaralegu skyldum ef svo má segja. Telja verður að slíkar hvatir eigi ekki við í tilvikum uppljóstrara hér á landi, þar sem líklegri tilgangur sé sá að viðkomandi vilji bjarga eigin skinni.

hófst löggreglurannsókn á viðkomandi dvalarheimili. Álitaefni var hvort brotið hefði verið gegn tjáningarfrelsi konunnar skv. 10. gr. sáttmálands með uppsögninni. Dómstóllinn taldi að uppljóstrun konunnar um aðstæður á dvalarheimilinu nytu verndar 10. gr. sáttmálands og að sú vernd hafi verið skert með uppsögn hennar. Þá taldi dómstóllinn að ekki hafi verið gætt meðalhófs við úrlausn konunnar í málínun. Taldi hann að hagsmunir almennings af því að fá upplýsingar um útbúnað dvalarheimilisins hafi vegið þyngra en orðspor og viðskiptahagsmunir vinnuveitanda.

⁴ Reglugerð um sérstakar aðferðir og aðgerðir löggreglu við rannsókn sakamála nr. 516/2011, 9. gr.

⁵ Alþt. 2008-2009, A-deild, þskj. 156 - 141. mál, athugasemdir með 4. gr.

Að öllu jöfnu mætti halda því fram að í hugtakinu uppljóstrari fælist það að aðili (ef til vill starfsmaður eða stjórnarmaður) komi fram með upplýsingar sem benda til ólöglegra, ósiðlegra eða óæskilegra athafna af hálfu opinberra aðila eða einkaaðila og geta haft þýðingu við rannsókn eða sakfellingu viðkomandi aðila.

1.2 Hugtakið efnahagsbrot

Hugtakið er langt því frá jafnvel afmarkað og mörg önnur hugtök í refsirétti sem eiga sér lengri sögu og hafa jafnvel fengið fastan sess í refsiloggjöf. Inntak hugtaksins er þvert á móti breytilegt frá einu landi til annars og hefur auk þess tekið talsverðum breytingum á síðastliðnum árum. Lagaákvæði sem kveða á um viðurlög við efnahagsbrotum er ekki einungis að finna í almennum hegningarlögum heldur einnig í fjölmörgum sérrefsilögum sem snerta atvinnustarfsemi, til dæmis mætti nefna brot gegn hlutafélaga- og einkahlutafélagalögum, brot gegn skatta- og tollalögum, brot gegn lögum um fjármálafyrirtæki, brot gegn lögum um verðbréfaviðskipti og brot gegn samkeppnislögum o.fl.⁶ Hugtakið á sér forsögu í umfjöllun fræðimanna á sviði afbrotafræði um svokölluð hvítflibbabrot (e. white collar crimes) en þar er áhersla lögð á háa þjóðfélagslega stöðu brotamanna. Hugtakið hvítflibbabrot var mótað af bandaríksa afbrotafræðingnum Edwin H. Sutherland á fimmta tug síðustu aldar: „A crime committed by a person of respectability and high social status in the course of his occupation“.⁷

Íslenskri lögfræðiorðabók kemur fram eftirfarandi skýring á hugtakinu efnahagsbrot: „Efnahagsbrot: refsiverð háttsemi í hagnaðarsyni sem fer fram kerfisbundið og reglulega í annars löglegi atvinnustarfsemi einstaklinga eða lögaðila.“⁸ Þessi skilgreining er áþekk þeirri skilgreiningu sem prófessorinn Jónatan Þórmundsson hefur sett fram í tengslum við hugtakið. Skilgreining Jónatans á rætur í hefðbundnum norrænum skilgreiningum og má í því sambandi benda á skilgreiningu sánska fræðimannsins Per Ole Träskmann: „Lovbrudd begått i forbindelse med næringsvirksomhet sem for øvrig er legal“. Í skýrslu um fyrirkomulag efnahagsbrotamála í Svíþjóð frá árinu 2007 er að finna nýja og víðtækari skilgreiningu á hugtakinu: „Med ekonomisk brottslighet avser vi här den kriminalitet som förekommer vid ekonomiska aktiviteter i eller með anknytning till en i huvudsak legal näringsverksamlet.“ Með þessari skilgreiningu er horfið frá því skilgreiningaratriði að háttsemi verði

⁶ Nefnd um skipulag og tilhögun rannsókna og saksóknar í efnahagsbrotamálum, „Skýrsla innanríkisráðherra um skipulag og tilhögun rannsókna og saksóknar í efnahagsbrotamálum“ (október 2013) <<http://www.althingi.is/alttext/143/s/pdf/0549.pdf>> skoðað 20. nóvember 2014.

⁷ sama heimild, 14.

⁸ Páll Sigurðsson o.fl., *Lögfræðiorðabók: með skýringum* (Codex 2008) 88.

að teljast framkvæmd með kerfisbundnum eða reglulegum hætti heldur er nægilegt að um sé að ræða einstakt brot sem framið er í eða í tengslum við atvinnustarfsemi sem er í meginatriðum lögleg.⁹

Gera verður greinarmun annars vegar á fræðilegum skilgreiningum á efnahagsbrotahugtakinu í afbrotafræði og refsirétti og hins vegar notkun þess í þeim tilgangi að afmarka verkefni stofnana. Það sem helst veldur vandkvæðum í hugtakanotkuninni er að afmörkun á andlagi hins fræðilega efnahagsbrotahugtaks gengur í mörgum tilfellum þvert á hefðbundna brotaflokkum. Þannig eru þau skattalaga- og auðgunarbrot sem eiga sér stað í atvinnustarfsemi talin til efnahagsbrota en brot í sömu brotaflokkum sem ekki eru framin í atvinnustarfsemi eða í tengslum við hana falla ekki undir efnahagsbrotahugtakið. Verksvið stofnana sem falið hefur verið að rannsaka efnahagsbrot hefur því í mörgum tilvikum verið víkkað út fyrir hið fræðilega efnahagsbrotahugtak og brotaflokkar í heild færðir þar undir.¹⁰ Má í þessu samhengi vísa til þess er fram kemur í 1. gr. laga nr. 135/2008 um embætti sérstaks saksóknara, um verksvið embættisins:

1. gr. Embætti sérstaks saksóknara skal rannsaka grun um refsiverða háttsemi sem tengst hefur starfsemi fjármálfyrirtækja og þeirra sem átt hafa hluti í þeim fyrirtækjum eða farið með atkvæðisrétt í þeim, sömuleiðis grun um refsiverða háttsemi stjórnenda, ráðgjafa og starfsmanna fjármálfyrirtækja og þeirra annarra sem komið hafa að starfsemi fyrirtækjanna. [Embætti sérstaks saksóknara skal einnig rannsaka grun um alvarleg brot gegn 109. gr., 128. gr., 129. gr., 179. gr., 247.–250. gr., 253. gr., 254. gr., 262. gr., 264. gr. og 264. gr. a almennra hegningarlaga, alvarleg brot gegn skatta- og tollalögum, brot gegn lögum sem varða gjaldeyrismál, samkeppni, verðbréf, lánsviðskipti, umhverfisvernd, vinnuvernd, stjórn fiskveiða og grun um önnur alvarleg, óvenjuleg eða skipulögð fjármunabrot sem tengjast atvinnurekstri eða verslun og viðskiptum.]

ENN fremur má vísa til 1. mgr. 2. gr. reglugerðar nr. 804/2007 um rannsókn og saksókn efnahagsbrota sem nokkurs konar afmörkun á þeim brotum sem felld eru undir hugtakið efnahagsbrot hér á landi en ákvæðið er nánast samhljóða því ákvæði sem nú er til staðar hjá sérstökum saksóknara.

Að öllu jöfnu mætti segja að með hugtakinu sé átt við þau brot sem framin eru eða í tengslum við annars lögmæta atvinnustarfsemi af einstaklingum eða fyrirtækjum.

⁹ Nefnd um skipulag og tilhögun rannsókna og saksóknar í efnahagsbrotamálum (n. 6) 14–15.

¹⁰sama heimild, 15.

2 Íslenskur réttur

2.1 Lagaheimildir

Hér á landi er að finna nokkrar lagaheimildir sem gera ráð fyrir ívilnun til þess aðila sem gefur upplýsingar sem máli geta skipt við rannsókn eða sönnun brota. Ljóst er að heimildirnar eru háðar mismunandi skilyrðum og því verður að skoða hverja og eina vel. Rétt er að hafa í huga að heimild til niðurfellingar saksóknar sem finna má í sakamálalögum kemur fyrst til skoðunar eftir að rannsókn máls er lokið og málið er komið til ákæru og saksóknari hefur komist að þeirri niðurstöðu að sekt teljist sönnuð. Öðru máli gegnir um hinar heimildirnar sem eru til umfjöllunar þar sem beiting þeirra kemur til á rannsóknarstigi máls, áður en ákærumeðferð er hafin.

2.1.1 Lög um embætti sérstaks saksóknara

Í kjölfar bankahrunsins var ákveðið að setja á stofn embætti sérstaks saksóknara sem kæmi til með að rannsaka grun um refsiverða háttsemi í aðdraganda og í tengslum við atburði þá sem leiddu til setningar laga um heimild til fjárveitinga úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl., nr. 125/2008. Stofnunni var ætlað að fylgja rannsókn eftir með útgáfu ákæru og saksókn. Um er að ræða rannsókn og saksókn í málum sem að núgildandi lögum heyra undir ríkislögreglustjóra. Hvað varðar stöðu hins sérstaka saksóknara gagnvart ríkissaksóknara þá giltu um hana lög um meðferð opinberra mála, nr. 19/1991, og lögum um meðferð sakamála, 88/2008, þegar þau lög tóku gildi. Rannsóknar- og ákæruehimildir embættisins voru nánar afmarkaðar þannig að þær tækju m.a. til efnahags- auðgunar- og skattabrota, þar með talið brota sem rannsökuð eru af Samkeppniseftirlitinu og Fjármálaeftirlitinu og kærð eru til löggreglu á grundvelli ákvæða þeirra laga sem þar um gilda.¹¹

Í 1. gr. laga um sérstakan saksóknara kemur fram að hann skuli rannsaka grun um refsiverða háttsemi sem tengst hefur starfsemi fjármálafyrirtækja og þeirra sem átt hafa hluti í þeim fyrirtækjum eða farið með atkvæðisrétt í þeim og þeirra sem komið hafa að starfsemi fyrirtækjanna. Enn fremur skuli sérstakur saksóknari rannsaka grun um alvarleg brot gegn 109. gr., 128. gr., 129. gr., 179. gr., 247.–250. gr., 253. gr., 254. gr., 262. gr., 264. gr. og 264. gr. a almennra hegningarlaga. Einnig skuli hann rannsaka alvarleg brot gegn skatta- og tollalögum, brot gegn lögum sem varða gjaldeyrismál, samkeppni, verðbréf, lánsviðskipti, umhverfisvernd, vinnuvernd, stjórn fiskveiða og grun um önnur alvarleg, óvenjuleg eða skipulögð fjármunabrot sem tengjast atvinnurekstri eða verslun og viðskiptum. Í 2. mgr. 2. gr. laganna segir síðan að sérstakur saksóknari hafi stöðu og almennar

¹¹ Alþ. 2008-2009, A-deild, þskj. 156 - 141. mál, athugasemdir með 1. gr.

heimildir löggreglustjóra skv. löggreglulögum og sakamálalögum. Eina af þeim heimildum sem sérstökum saksóknara var gefin til rannsóknar mála má finna í 5. gr. téðra laga en þar segir:

5. gr. Ríkissaksóknara er heimilt að ákveða, að uppfylltum skilyrðum 2. mgr. og að fenginni rökstuddri tillögu frá hinum sérstaka saksóknara, að sá sem hefur frumkvæði að því að bjóða eða láta löggreglu eða saksóknara í té upplýsingar eða gögn sæti ekki ákæru þótt upplýsingarnar eða gögnin leiði líkur að broti hans sjálfs.

2. mgr. Skilyrði ákvörðunar skv. 1. mgr. eru að upplýsingar eða gögn tengist broti sem fellur undir rannsóknar- og ákærvald sérstaks saksóknara samkvæmt lögum þessum og talið sé líklegt að þessar upplýsingar eða gögn geti leitt til rannsóknar eða sönnunar á broti eða séu mikilvæg viðbót við fyrirliggjandi sönnunargögn. Þá er það skilyrði fyrir beitingu þessarar heimildar að rökstuddur grunur sé um að upplýsingar eða gögn tengist alvarlegu broti, fyrirséð sé að sök þess sem lætur slíkt í té sé mun minni en sök þess eða þeirra sem gögnin eða upplýsingarnar beinast gegn og ástæða sé til að ætla að án þeirra muni reynast torvelt að færa fram fullnægjandi sönnur fyrir broti.

Fram kemur í frumvarpi með lögnum að ákvæðið eigi sér nokkra fyrirmund í 3. mgr. 42. gr. samkeppnislaga nr. 40/2005 (samkeppnislög) sem heimilar Samkeppniseftirlitinu (SKE) að láta hjá líða að kæra til löggreglu refsiverða háttsemi manna sem að eigin frumkvæði láta í té upplýsingar eða gögn að tilteknum skilyrðum uppfylltum. Í frumvarpinu er einnig vísað til þess að almennar heimildir til að fella niður saksókn sé nú þegar að finna í 146. gr. sakamálalaga og byggist sú heimild á þeim sjónarmiðum að aðstæður séu með sérstökum hætti og almannahagsmunir krefjist ekki málshöfðunar. Ænn fremur segir að þau sjónarmið sem liggi að baki setningar 5. gr. laga um sérstakan saksóknara séu að brýnir almannahagsmunir geti krafist þess að ákveðið verði að falla frá saksókn í slíkum tilvikum í þeim tilgangi að unnt sé að afla sönnunargagna sem með öðru móti væri nánast útilokað að afla. Þá sé það svo að í flóknum og umfangsmiklum efnahagsbrotamálum geti reynst erfitt að tryggja sönnur fyrir refsiverðri háttsemi og ætla megi að framburður starfsmanna sem sjálfir liggja undir grun um þátttöku í brotum geti spilað stórt hlutverk í að skýra og tengja saman fyrirliggjandi gögn og þar með tryggja sönnur á refsiverða háttsemi sem tengist flóknum viðskiptum.¹²

Af orðalagi 5. gr. er ljóst að skoða þarf skilyrði sem þar koma fram enn frekar. Skipta má ákvæðinu í tvennt. Í 1. mgr. eru sett fram ákveðin formskilyrði fyrir ákvörðun. Í 2. mgr. er síðan að finna strangari og matskenndari skilyrði fyrir beitingu heimildarinnar. Í 1. mgr. kemur fram að ríkissaksóknari tekur ákvörðun um beitingu í vilnunar að fenginni rökstuddri tillögu frá sérstökum saksóknara. Ljóst er að með þessu fyrirkomulagi fer í raun fram tvíþætt mat á því hvort skilyrði viðkomandi greinar séu

¹²sama heimild, athugasemdir með 4. gr.

uppfyllt, þ.e. gert er ráð fyrir rökstuddri tillögu sérstaks saksóknara sem svo lætur ákvörðunina í hendur ríkissaksóknara. Þá felur 1.mgr. einnig í sér að gert er ráð fyrir því að aðili hafi frumkvæði að því að bjóða eða láta lögreglu eða saksóknara í té upplýsingar eða gögn. Í fimmtra kafla verður þetta skoðað örlítið nánar og litið á hvernig ákvæðinu er beitt. Á mynd nr. 1 má síðan sjá samantekt á þeim skilyrðum sem 2. mgr. felur í sér.

Upplýsingar/gögn tengjast broti sem heyrir undir rannsóknar- og ákærusvið sérstaks saksóknara sbr. lög um sérstakan saksóknara.

Talið sé líklegt að þessar upplýsingar/gögn geti leitt til rannsóknar eða sönnunar á broti eða séu mikilvæg viðbót við gögn málsins.

Rökstuddur grunur sé um að þessar upplýsingar/gögn tengist alvarlegu broti.

Ljóst sé að sök þess sem gefur upplýsingar sé mun minni en sök þess eða þeirra sem upplýsingarnar/gögnin varða.

Ástæða sé til að ætla að án gagna/upplýsinga yrði torvelt að sanna brot.

*Mynd nr. 1

Lítið hefur reynt á umrætt ákvæði til þessa og því erfitt að meta hvað felst í þessum matskenndu skilyrðum. Í kafla 2.2. verður þó leitast við að skýra þetta nánar með því að lía á þá dóma þar sem heimildinni var beitt og skoðað hvernig ákvæðið birtist í dómaframkvæmd.

Við vinnslu frumvarps til laga um sérstakan saksóknara bárust nokkrar athugasemdir við setningu uppljóstrunarákvæðisins svokallaða. Í fyrsta lagi má nefna að Eva Bryndís Helgadóttir hrl. skilaði inn erindi f.h. Lögmannafélags Íslands í tilefni af vinnslu frumvarpsins þar sem hún sagði að umrædd heimild fæli í sér meiriháttar frávik frá ákvæðum laga nr. 91/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. sakamálalög nr. 88/2008 sem tækju gildi á næsta leiti. Hún sagði að ákvæðið ætti sér ekki fyrirmynnd í rétti annarra Norðurlandaþjóða og að ekki hefðu verið færð nægilega góð rök í frumvarpinu fyrir því

að víkja skyldi frá almennum reglum réttarfars að þessu leyti. Þá taldi hún að með ákvæðinu væri sérstökum saksóknara og ríkissaksóknara veittar afar rúmar heimildir til að ákveða á grundvelli matskenndra sjónarmiða hvort starfsmaður eða stjórarmaður skyldi kærður eða ekki.¹³ Í öðru lagi skilaði Haraldur I. Birgisson inn umsögn um frumvarpið f.h. Viðskiptaráðs Íslands. Þar komu m.a. fram athugasemdir við setningu uppljóstrunarákvæðisins á þeim forsendum að vandasamt þætti að undanþiggja tiltekna einstaklinga hugsanlegum viðurlögum á grundvelli aðstoðar og vafamál væri hvort slíkt standist jafnræðisreglu. Þá er tekið fram að slíkt ákvæði sé afar vandmeðfarið í framkvæmd og mikilvægt að ströng skilyrði slíks ákvæðis veiti ekkert svigrúm til frávika. Enn fremur tiltók hann að eðlilegra væri að kveða á um heimildir í lögum til handa dómstólum til að taka ákvarðanir um eins konar sakaruppgjöf sem saksóknara sé í raun falið með frumvarpinu.¹⁴ Þá gaf allsherjarnefnd út nefndarálit í kjölfar umsagna sem bárust þar sem nefndin fjallaði sérstaklega um ákvæðið. Þar kom þetta m.a. fram:

Í greininni er lagt til að ríkissaksóknari hafi heimild til þess að fella niður saksókn við starfsmann eða stjórnamann fyrirtækis sem hefur frumkvæði að því að bjóða eða láta lögreglu eða saksóknara í té upplýsingar eða gögn sem tengjast fyrirtækinu, móður- eða dótturfyrirtæki þess eða fyrirtækjum sem það er í viðskiptum við eða stjórnendum þeirra. Nefndin leggur til nokkra breytingu á greininni þar sem hún telur að það sé ekki nægilegt með tilliti til umfangs þeirra mála sem koma hugsanlega til embættisins að takmarka heimild þessa við einstaka starfsmenn eða stjórnamenn í fyrirtæki þar sem fleiri geta haft slíkar upplýsingar, t.d. fyrrverandi starfsmenn eða starfsmenn annarra fyrirtækja eða stofnana. Nefndin leggur því til að ríkissaksóknara verði heimilt að ákveða, að uppfylltum skilyrðum greinarinnar og að fenginni rökstuddri tillögu frá hinum sérstaka saksóknara, að sá sem hefur frumkvæði að því að bjóða eða láta lögreglu eða saksóknara í té upplýsingar eða gögn, sæti ekki ákæru þótt upplýsingar eða gögnin leiði líkur að broti hans sjálfs.

Með þessari heimild er verið að víkja frá þeirri skyldu að sækja manna til saka fyrir brot og er heimildin því mjög vandmeðfarin. Þau sjónarmið komu fram fyrir nefndinni að saksóknari þyrfti einnig að geta haft frumkvæði að því að bjóða viðkomandi að sleppa við saksókn gegn því að veita upplýsingar. Nefndin tekur í því sambandi fram að þessi heimild er undantekning frá þeirri almennu reglu að sækja menn til saka fyrir brot og telur því ekki unnt að fallast á þau sjónarmið. Frumkvæðið þarf að koma frá viðkomandi einstaklingi sem hefur brotið af sér en getur komið fram með upplýsingar um alvarlegra brot. Nefndin telur nauðsynlegt að taka skýrt fram í þessu sambandi að ef viðkomandi hefur í frammi rangar sakargiftir geti það aldrei leitt til refsileyss. Þá telur nefndin rétt að það komi fram í dónum að þessari heimild hafi verið beitt.¹⁵ [Undirstrikun höfundar]

¹³ sama heimild, Dbnr. 303.

¹⁴ sama heimild, Dbnr. 272.

¹⁵ Alþ. 2008-2009, A-deild, þskj. 292 - 141. mál, nefndarálit allsherjarnefndar um frumvarp til embættis sérstaks saksóknara.

Af ofangreindri umfjöllun er ljóst að það úrræði sem embætti sérstaks saksóknara er falið er afar vandmeðfarið og umdeilanlegt. Fallast má á athugasemdir um að heimildin sé þó nokkurt frávik frá því sem þekkist í íslensku réttarfari og beiting hennar þurfi að vera vel útfærð og skýr í framkvæmd til þess að gætt sé að réttindum þeirra sem að henni koma. Einnig verður að telja eðlilega þá kröfu sem allsherjarnefnd setti fram um að taka skuli fram í dómum ef heimildinni er beitt. Þegar veitt hefur verið ívilnun í slíkum tilvikum hefur það eðlilega í för með sér breytingu á málatilbúnaði ákærðu. Sanngarnt er að verjendur ákærðu sem eiga hlut að máli séu upplýstir um stöðuna. Þannig gætu þeir þá e.t.v. undirbúið spurningar til viðkomandi uppljóstrara (vitni) með tilliti til þessarar staðreyndar. Að sama skapi hefur það þýðingu að dómari málsins sé upplýstur um það sem fór fram á rannsóknarstigi og hvaða vitni það eru sem hlutu slíka ívilnun, enda líklegt að dómari meti sönnunargildi framburðar slíks vitnis með öðrum hætti en ella.

2.1.2 Lög um rannsóknarnefndir

Hér koma til umfjöllunar heimildir þær sem lúta að uppljóstrun aðila í tengslum við rannsóknarnefndir hér á landi. Í fyrsta lagi verður stuttlega sagt frá rannsóknarnefnd sem skipuð var í kjölfar bankahrunsins, sbr. lög um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna 2008 og tengdra atburða nr. 142/2008 (Irb), og þær heimildir sem þau lög hafa að geyma. Að því loknu verður fjallað um heimildir í lögum um rannsóknarnefndir nr. 68/2011 (Ir). Bæði lögini eiga það sameiginlegt að umræddum rannsóknarnefndum er almennt ekki falið það hlutverk að ákæra aðila sem veita þeim upplýsingar, heldur er sú ákvörðun að öllu jöfnu í höndum ríkissaksóknara eða eftir atvikum annarra ákærenda.

Eins og áður sagði var í tengslum við bankahrundið sett á laggirnar sérstök rannsóknarnefnd sem falið var það hlutverk að rannsaka aðdraganda og orsakir bankahrunsins og þá sérstaklega hvort orsakir hrunsins væri að rekja til mistaka eða vanrækslu við framkvæmd laga og reglna um fjármálastarfsemi og eftirlit með henni, sbr. 1. mgr. 1. gr. Irb. Ef rannsókn nefndarinnar leiddi í ljós grun um refsiverða háttsemi var henni skylt að vísa málinu til viðeigandi yfirvalda, sbr. 6. tl. 1. mgr. 1. gr. Irb. Þó svo að rannsóknarnefndin hafi ekki haft það hlutverk að sinna sakamálarannsókn gat meðferð máls fyrir nefndinni haft áhrif á framgang saksóknar í einstaka málum. Nefndin hafði heimild til þess að óska þess að fallið yrði frá ákæru á hendur aðila sem létt nefndinni upplýsingar í té, sbr. 2. og 3. mgr. 12. gr. Irb.¹⁶ Ströng skilyrði giltu um beitingu umræddrar heimildar. Skilyrðin voru nokkuð sambærileg við

¹⁶ Aðalsteinn Egill Jónasson, „Hvað er markaðsmisnotkun? / Aðalsteinn E. Jónasson“ (2009) 59 (1) Tímarit lögfræðinga 5, 45.

þau sem gilda um heimild 5. gr. laga um sérstakan saksóknara en á *mynd nr. 2* má sjá helstu skilyrði skv. 2. og 3. mgr. 12. gr. lrb.

Einstaklingur hafi frumkvæði að því að láta nefndinni upplýsingar/gögn í té.

Líklegt að umræddar upplýsingar/gögn geti haft verulega þýðingu við rannsókn málss eða séu mikilvæg viðbót við fyrilliggjandi sönnunargögn.

Upplýsingar/gögn tengjast alvarlegu broti.

Fyrirséð að mati ríkissaksóknara að sök þess sem lætur upplýsingar/gögn í té sé mun minni en sök þess sem upplýsingar/gögn varða.

Ástæða sé að ætla að án upplýsinga/gagna reynist torvelt að færa fram fullnægjandi sönnur á broti.

**Mynd nr. 2*

Umrædd rannsóknarnefnd skilaði skýrslu sinni 12. apríl 2010 og í kjölfar hennar var kjörin sérstök þingmannanefnd til að vinna úr tillögum hennar.¹⁷ Ekki verður séð af því sem fram kemur í téðri skýrslu að heimild rannsóknarnefndarinnar hafi verið nýtt við gerð skýrslunnar og þar af leiðandi eru ekki forsendur til að meta beitingu heimildarinnar sem um ræðir.

Í kjölfar þess að rannsóknarnefnd í tengslum við bankahrunið skilaði af sér skýrslu sinni líkt og fjallað var um hér ofar, voru sett lög um rannsóknarnefndir árið 2011. Tilgangur laganna var að setja almenn lög um rannsóknarnefndir og málsmeðferð fyrir þeim. En með hugtakinu rannsóknarnefnd er átt við sérstaklega skipaða nefnd sem falið er að rannsaka tiltekin málSATvik í mikilvægum málum sem almenning varða og tengjast meðferð opinbers valds, eins og til dæmis var gert með setningu

¹⁷ Alþ. 2010-2011, A-deild, þskj. 426 - 348. mál, almennar athugasemdir. ; Rannsóknarnefnd Alþingis, *Aðdragandi og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdir atburðir*, Bindi 7 (2010) <<http://rna.althingi.is/pdf/RNABindi7.pdf>> skoðað 15. febrúar 2012.

sambærilegrar nefndar í tengslum við bankahrunið sem fjallað var um hér ofar.¹⁸ Sú heimild í téðum lögum sem hér kemur til skoðunar er 9. gr. Ir. en þar er fjallað um uppljóstrara og þýðingu þess að gerast slíkur:

Vernd uppljóstrara.

9. gr. Óheimilt er að láta einstakling gjalda þess ef hann veitir í góðri trú rannsóknarnefnd upplýsingar sem hafa þýðingu fyrir rannsóknina.

[...]

2. mgr. Ef einstaklingur hefur frumkvæði að því að láta rannsóknarnefnd í té upplýsingar eða gögn sem tengjast stjórnsýslu ríkis og sveitarfélaga, opinberri stofnun, fyrirtæki, móður- eða dótturfyrirtæki þess eða fyrirtækjum sem það er í viðskiptum við eða stjórnendum þeirra og óskar eftir því að hann sæti ekki ákæru, þótt upplýsingarnar eða gögnin leiði líkur að refsiverðu broti hans sjálfs, er rannsóknarnefnd heimilt að óska eftir því við ríkissaksóknara að hann ákveði að hlutaðeigandi sæti ekki ákæru. Ef um opinberan starfsmann er að ræða getur rannsóknarnefnd, af sama tilefni, óskað eftir því við forstöðumann eða ráðuneyti að hlutaðeigandi verði ekki láttinn sæta viðurlögum vegna brota á starfsskyldum.

3. mgr. Skilyrði ákvörðunar skv. 3. mgr. eru að upplýsingar eða gögn tengist refsiverðu broti í opinberri stjórnsýslu eða broti á opinberum starfsskyldum og talið sé líklegt að þessar upplýsingar eða gögn geti haft verulega þýðingu fyrir rannsókn nefndarinnar samkvæmt lögum þessum eða séu mikilvæg viðbót við fyrirliggjandi sönnunargögn. Ef upplýsingar eða gögn tengjast refsiverðu broti er jafnframt skilyrði fyrir beitingu þessarar heimildar að rökstuddur grunur sé uppi um það að mati ríkissaksóknara að upplýsingar eða gögn tengist alvarlegu broti, fyrirséð sé að sök þess sem lætur slíkt í té sé mun minni en sök þess eða þeirra sem gögnin eða upplýsingarnar beinast gegn og ástæða sé til að ætla að án þeirra muni reynast torvelt að færa fram fullnæggjandi sönnur fyrir broti. [Undirstrikun höfundar]

Í framhaldsnefndaráliti allsherjarnefndar um frumvarp til laga um rannsóknarnefndir kemur fram eftirfarandi rökstuðningur fyrir setningu ákvæðisins:

Nefndin fjallaði einnig um hvort rétt væri að leggja til að tekið verði upp ákvæði um vernd uppljóstrara eða þeirra sem veita rannsóknarnefnd upplýsingar, sambærilegt við ákvæði í lögum um embætti sérstaks saksóknara og lögum um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna. Í áliti allsherjarnefndar um frumvarp til laga um embætti sérstaks saksóknara (þskj. 292 í 141. máli á 136. löggjafarþingi) kemur fram að með slíku ákvæði sé vikið frá ákvæðum réttarfarsлага um að sækja menn til saka fyrir brot en að rökin sem búi að baki slíku ákvæði eru þau að brýnir almannahagsmunir geti krafist þess að ákveðið verði að falla frá saksókn. Sönnunarstaðan geti verið erfið og rök hafi verið færð fyrir því að framburðir einstaklinga sem liggja sjálfir undir grun geti gegnt mikilvægu hlutverki til að tryggja sönnun á refsiverðri háttsemi og að hagsmunirnir af því að fá slík brot upplýst geti verið mun meiri en hagsmunir af því að viðkomandi uppljóstrari sæti ákæru. Nefndin telur að í ljósi þeirra verkefna sem unnt er að fela rannsóknarnefnd samkvæmt frumvarpinu, þ.e. að meta ábyrgð,

¹⁸ sama heimild.

sé nauðsynlegt að taka upp ákvæði í frumvarpið sambærilegt við það ákvæði sem er í lögum nr. 142/2008.¹⁹

Í athugasemdum allsherjarnefndar er útskýrt vel hvaða sjónarmið liggja að baki og tekið er sérstaklega fram að ákvæðið sem tekið er upp í lög um rannsóknarnefndir sé sambærilegt því ákvæði sem fjallað var um hér að ofan. Þar voru skilyrði beitingar ákvæðisins útlistuð og því ekki ástæða til að fjalla frekar um þau hér, heldur er vísað til umfjöllunar að ofan.

Ekki verður séð að reynt hafi á beitingu umræddra heimilda í framkvæmd enn sem komið er. Velta má fyrir sér hvaða tilgang það hafði að veita rannsóknarnefndunum slíkar heimildir. Eins og sjá má hér ofar í athugasemdum með frumvarpi til laga um rannsóknarnefnda eru rök löggjafans þau að að í ljósi þeirra verkefna sem unnt er að fela rannsóknarnefnd, þ.e. að meta ábyrgð, sé nauðsynlegt að taka upp sambærilegt ákvæði og finna má í 5. gr. laga um sérstakan saksóknara. Á hinn bóginn varða uppliðstrunarákvæði oftar en ekki mikla hagsmuni þeirra aðila sem eiga hlut að mál. Mætti því velta fyrir sér hvort rannsóknarnefndum hafi e.t.v. verið fengin of víðtæk heimild til að ná markmiðum sínum í þessu tilviki, sem unnt væri að ná með öðrum hætti. Þó er settur sá fyrirvari í báðum tilvikum að það sé ríkissaksóknara að ákveða hvort ívilnun sé veitt og sætir því ákvörðun rannsóknarnefnda endurskoðun hans. Sambærilegt verklag gildir í tengslum við heimildir sérstaks saksóknara.

2.1.3 Samkeppnislög

Samkeppnislög voru fyrst sett hér á landi árið 1993. Þau hafa tekið töluverðum breytingum síðan þá og má þar til að mynda nefna að með lögum nr. 107/2000 varð breyting á þágildandi samkeppnislögum þar sem samkeppnisráði var heimilað við ákvörðun stjórnavaldssektar að hafa hliðsjón af samstarfsvilja hins brotlega fyrirtækis.²⁰ Í athugasemdum með frumvarpi því sem síðar varð að lögum nr. 107/2000 var þessi breyting útskýrð með eftirfarandi hætti:

Lagt er til að tekið verði fram í ákvæðinu að samkeppnisráð geti við ákvörðun fjárhæðar sektar haft hliðsjón af samstarfsvilja hins brotlega fyrirtækis. Með þessu móti er tryggt að ráðið geti m.a. við álagningu sekta lagt til grundvallar svipuð sjónarmið og fram koma í tilkynningu Eftirlitsstofnunar EFTA frá 4. júní 1997 um að leggja ekki á eða lækka sektir í málum er varða einokunarhringi (97/EES/39/01). Í tilkynningunni kemur fram að fyrirtækjum verður umbunað ef þau gefa sig fram og upplýsa um þátttöku sína í ólögmætu samráði og afhenda sönnunargögn. Sams konar fyrirkomulag hefur gilt í bandarískum samkeppnisrétti frá árinu

¹⁹ Alþ. 2010-2011, A-deild, þskj. 1497 - 348. mál., framhaldsnefndarálit allsherjarnefndar um frumvarp til laga um rannsóknarnefndir.

²⁰ Forsætisráðuneytið, „Skýrsla nefndar um viðurlög við efnahagsbrotum“ (Reykjavík 2006) 106 <<http://www.forsaetisraduneyti.is/media/frettir/Skyrslanefndarumvidurlog.pdf>> skoðað 11. september 2014.

1978. Hefur það skilað umtalsverðum árangri og t.d. leitt til þess að fjöldi fyrirtækja hefur tilkynnt bandarískum samkeppnisyfirvöldum um þátttöku sína í samráði til að komast undan viðurlögum.²¹

Í þessari athugasemd koma fram þau grundvallarsjónarmið sem liggja að baki þeim heimildum sem SKE hefur í nágildandi samkeppnislögum sbr. 3. mgr. 46. gr. -og 3. og 4. mgr. 37. gr. samkeppnislaga. Árið 2004 skipaði forsætisráðherra nefnd um viðurlög við efnahagsbrotum. Markmið nefndarinnar var að móta ný viðmið um beitingu viðurlaga í efnahagsbrotamálum. Umfjöllun nefndarinnar beindist meðal annars að SKE og verkaskiptingu þess gagnvart lögreglu og ákærvaldinu.²² Nefndin fjallaði m.a. um uppljóstrunarákvæði það sem SKE hafði (kallaðar niðurfellingareglur í skýrslunni). Í kjölfar skýrslu sem nefndin gaf út í október 2006 voru gerðar breytingar á nágildandi samkeppnislögum með lögum nr. 52/2007. Í frumvarpi til laga 52/2007 koma fram þau rök sem nefndin taldi standa til þess að SKE ætti að halda heimildum sínum um beitingu uppljóstrunarákvæðisins og jafnframt víkka þær út:

Á árinu 2000 kom inn í samkeppnislög ákvæði sem heimilaði samkeppnisyfirvöldum að hafa hliðsjón af samstarfsvilja hins brotlega fyrirtækis við ákvörðun fjárhæðar stjórnvaldssektar. Ætlunin var að unnt væri að umbuna fyrirtækjum sem gefa sig fram og upplýsa um þátttöku sína í ólögmætu samráði og afhenda sönnunargögn. Á árinu 2002 setti samkeppnisráð reglur um lækkun eða niðurfellingu stjórnvaldssekspta og nú eru í gildi reglur nr. 890/2005 sem Samkeppniseftirlitið hefur sett um sama efni. Reglurnar gera ráð fyrir að það fyrirtæki sem fyrst veiti Samkeppniseftirlitinu upplýsingar um ólögmætt samráð, sem geta að mati eftirlitsins leitt til rannsóknar á samráðinu, fái mögulega sekt fellda niður. Þá geta fyrirtæki einnig fengið sektir felldar niður ef þau eru fyrst til að láta Samkeppniseftirlitinu gögn í té sem að mati eftirlitsins gera því kleift að sanna brot gegn 10. eða 12. gr. samkeppnislaga. Reglunum hefur aðeins einu sinni verið beitt með beinum hætti, en þær hafa verið hafðar til hliðsjónar í málum sem lokið hefur verið með sátt. Nefnd um viðurlög við efnahagsbrotum taldi að sérsjónarmið ættu við í samkeppnisrétti, þar sem mjög vandasamt gæti verið að upplýsa og stöðva brot sem fælust í ólögmætu samráði. Hagsmunir af því að stöðva og koma í veg fyrir ólögmætt samráð vógu þyngra en að allir þátttakendur í samráði sættu viðurlögum. Æskilegt væri því að áfram yrði unnt samkvæmt íslenskum rétti að beita niðurfellingareglum og að skapaður yrðu enn skýrari lagagrundvöllur fyrir niðurfellingareglum í samkeppnisrétti en er í gildandi lögum. Til þess að tryggja skilvirkni niðurfellingareglina verður að sjá til þess að bæði fyrirtæki og stjórnendur þeirra hafi hag af því að snúa sér til samkeppnisyfirvalda og upplýsa um samráð. Í samræmi við þetta er lagt til að Samkeppniseftirlitinu verði heimilt að falla frá kæru til lögreglu á hendur einstaklingi hafi hann eða fyrirtæki sem hann starfar hjá eða er í stjórn hjá veitt upplýsingar um ólögmætt samráð fyrirtækja. Jafnframt er lagt til að Samkeppniseftirlitinu verði heimilt að lækka eða fella niður stjórnvaldssektir á fyrirtæki hafi

²¹ Alþ. 1999-2000, A-deild, þskj. 770 - 488. mál, athugasemdir með 17. gr.; Með ofangreindum lögum nr. 107/2007 var samkeppnislögum nr. 8/1993 breytt.

²² Forsætisráðuneytið (n. 20) 10.

það haft frumkvæði að því að láta Samkeppniseftirlitinu í té upplýsingar eða gögn vegna brota gegn 10. eða 12. gr. samkeppnisлага, að uppfylltum nánari skilyrðum.²³ [Undirstrikun höfundar]

Með téðri breytingu var SKE því einnig veitt heimild til að falla frá kæru á hendur einstaklingi sem gefur embættinu upplýsingar, sbr. 3. mgr. 46. gr. samkeppnisлага, en ekki bara til að falla frá stjórnvaldssektum á fyrirtæki eins og heimildin var upprunalega sbr. 3. og 4. mgr. 37. gr. samkeppnisлага. Eins og fram kom í frumvarpinu hefur SKE sett sér reglur nr. 890/2005 um atvik sem leiða til niðurfellingar eða lækkunar í stjórnvaldssekta í málum er varða ólögmætt samráð fyrirtækja. Reglurnar eiga einnig við um ákvörðun SKE um að falla frá saksókn á hendur aðila, sbr. niðurlag 3. mgr. 46. gr. samkeppnisлага. Til þess að kanna frekar hvað felst í uppljóstrunarheimildum SKE samkvæmt 3. mgr. 46. gr. og 3. og 4. mgr. 37. gr. samkeppnisлага, er því gagnlegt að skoða meginatriði umræddra reglna. Reglunum er skipt í þrjá kafla og er ætlað að setja ramma utan um framkvæmd embættisins í þessum eftirlitum. Í fyrsta kafla er fjallað um niðurfellingu sekta, í öðrum kafla er fjallað um lækkun sekta og í þriðja kafla er að finna almenn ákvæði. Helstu skilyrði fyrir niðurfellingu sekta, sbr. fyrsta kafla reglnanna, má sjá á *mynd nr. 3.* Í téðum kafla er einnig að finna ákvæði sem lúta að framkvæmd við ákvörðunina.

²³ Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 788 - 522. mál, almennar athugasemdir.

Fyrirtæki er fyrst til að láta SKE hafa sönnunargögn sem að þeirra mati geta leitt til rannsóknar á ólögmætu samráði skv. 20. gr. samkeppnislaga eða fyrirtæki er fyrst til að láta SKE hafa sönnunargögn sem að þeirra mati gerir þeim kleift að sanna brot gegn 10. eða 12. gr. samkeppnislaga.

Einungis fallist á niðurfellingu skv. ofangreindu ef SKE hefur ekki nú þegar fullnægjandi sönnunargögn til að annaðhvort hefja rannsókn eða sanna brot gegn 10. og 12. gr. samkeppnislaga.

Fyrirtæki verður að sýna fullan samstarfsvilja á meðan rannsókn málsins stendur og láta af hendi öll þau gögn og upplýsingar sem það býr yfir vegna meints brots.

Meint brotlegt fyrirtæki verður þegar í stað að láta af þáttöku í viðkomandi samkeppnislagabroti.

Fyrirtæki má ekki hafa þvingað önnur fyrirtæki til þáttöku í hinu ólögmæta samráði.

*Mynd nr. 3

Í öðrum kafla verklagsreglnanna er svo að finna ákvæði í tengslum við lækkun sektar, þ.e. fyrirtæki sem uppfylla ekki skilyrði í fyrsta kafla geta þó mögulega fengið sekt lækkaða samkvæmt reglum sem koma fram í öðrum kafla. Í 13. gr. segir að skilyrði sé að viðkomandi fyrirtæki láti SKE í té sönnunargögn sem að mati eftirlitsins geti talist mikilvæg viðbót við þau sönnunargögn sem þegar eru til staðar í máli. Í 14. gr. er síðan útlistað frekar hvað felst í hugtakinu „mikilvæg viðbót“:

Hugtakið „mikilvæg viðbót“ vísar til þess að hve miklu leyti sönnunargögn þau sem fyrirtækið létur Samkeppniseftirlitinu í té, með tilliti til eðlis gagnanna og nákvæmni, hjálpa til við að upplýsa staðreyndir málsins. Samkeppniseftirlitið mun almennt séð líta svo á að skrifleg sönnunargögn sem stafa frá þeim tíma er meint brot áttu sér stað hafi ríkari gildi heldur en gögn eða upplýsingar sem koma til síðar. Jafnframt hafa bein sönnunargögn meiri þýðingu heldur en þau sem tengjast málinu með óbeinum hætti.

Hér er því settur ákveðinn rammi utan um mat SKE á því hvaða gögn geta leitt til lækkunar sektar ef ekki er unnt að beita niðurfellingu samkvæmt fyrsta kafla. Í þriðja og síðasta kafla reglnanna er síðan

að finna almenn ákvæði sem gefa ákveðna mynd af beiingu þessarar heimildar. Á *mynd nr. 4* má sjá samantekt af þessum atriðum.

Aðeins þeim sem hafa umboð til að koma fram fyrir hönd fyrirtækis er heimilt að leita til SKE vegna hugsanlegs samstarfs til niðurfellingar eða lækkunar sektar.

Það að fyrirtæki njóti ívilnunar við ákvörðun sektar veitir þeim ekki einkaréttarlega vernd vegna aðildar að ólögmætu samráði.

Leiði upplýsingar sem fyrirtæki lætur SKE í té til þess að íþyngjandi ákvörðun er tekin verður fyrirtæki það sem nýtur niðurfellingar eða lækkunar á sekt einnig tilgreint í þeirri ákvörðun og þess getið að það hafi brotið gegn samkeppnislögum.

Þeirri staðreynd að fyrirtæki starfaði með SKE verður enn fremur getið í ákvörðuninni til að útskýra hvers vegna sekt var ekki lögð á eða hún lækkuð.

**Mynd nr. 4*

Af ofangreindri umfjöllun er ljóst að uppljóstrunarákvæði SKE svipar nokkuð til þess ákvæðis sem fjallað var um í kafla 2.1.1 um heimild sérstaks saksóknara, enda er vísað til þess í frumvarpi til laga um embætti sérstaks saksóknara að ákvæðið eigi sér nokkra stoð í 3. mgr. 46. gr. samkeppnisлага. Þó verður að telja að framkvæmd ákvæðisins í samkeppnislögum sé mun lengra á veg komin og eru reglur nr. 890/2005 skýrt dæmi um það. Þar er settur nokkuð ítarlegur rammi utan um þessar matskenndu heimildir sem SKE hefur til að falla frá eða veita lægri sekt eða falla frá saksókn, en slíkt verður að teljast eðlilegt í ljósi þess hvers eðlis heimildin er. Í fimmta og sjötta kafla mun höfundur fara ítarlegar ofan í framkvæmd þessara heimilda í íslenskum rétti og þær bornar saman.

2.1.4 Lög um meðferð sakamála

Í sakamálalögum er að finna heimildir til þess að falla frá saksókn eða lækka refsingu þeirra sem gefa lögreglu upplýsingar í tengslum við efnahagsbrot.

Í fyrsta lagi er í 146. gr. sakamálalaga að finna heimildir til niðurfellingar saksóknar í ákveðnum tilvikum, sbr. áðurgildandi 113. gr. laga nr. 91/1991. Í frumvarpi til laga nr. 91/1991 segir að rökin að baki því að veita saksóknurum þær heimildir sem um ræðir séu þau að veita ákærvaldinu svigrúm í þeim tilvikum þar sem skilyrði eru til falla frá saksókn.²⁴ Ekki er frekari umfjöllun um hvaða tilvik geta fallið þarna undir. Núgildandi ákvæði sakamálalaga hvað varðar niðurfellingu saksóknar hljóðar svo:

146. gr. Málsókn fellur niður ef sakborningur gengst undir eða honum eru ákveðin viðurlög skv. XXIII. kafla, sbr. þó 3. mgr. 148. gr. og 4. mgr. 149. gr.

[...]

2. mgr. Enn fremur má falla frá saksókn þegar svo stendur á sem hér segir:

a. ef brot er smávægilegt eða fyrirsjáanlegt er að umfang málsins verði í verulegu ósamræmi við þá refsingu sem vænta má,

[...]

d. ef brot hefur valdið sakborningi sjálfum óvenjulega miklum þjáningum eða aðrar sérstakar ástæður mæla með því að fallið sé frá saksókn, enda verði að telja að almannahagsmunir krefjist ekki málshöfðunar.

Í d-lið 3. mgr. 146. gr. sakamálalaga er að finna heimildir til að fella niður mál við sérstakar aðstæður ef almannahagsmunir krefjast ekki málshöfðunar. Í athugasemdum með frumvarpi að sakamálalögum kemur fram að það sjónarmið búi að baki þessu ákvæði að brýnir almannahagsmunir geti krafist þess að ákveðið verði að falla frá saksókn í þeim tilgangi að unnt verði að afla sönnunargagna um alvarleg efnahagsbrot sem nánast útilokað væri að færa sönnur á með öðru móti.²⁵ Þá kemur enn fremur fram í athugasemdunum að gert sé ráð fyrir í síðari hluta a-liðar 3. mgr., að ákærandi geti fallið frá saksókn ef fyrirsjáanlegt er að umfang málsins og þar með útgjöld verði í verulegu ósamræmi við þá refsingu sem vænta má að dæmd yrði ef mál væri höfðað. Tekið er fram að ekkert sé því til fyrirstöðu að í framkvæmd yrði þessu ákvæði beitt samhliða fyrri málslíð 4. mgr. við meðferð máls, til dæmis vegna ætlaðra efnahagsbrota þar sem lægi fyrir að rannsókn yrði mjög umfangsmikil sem og annar undirbúnin málshöfðunar. Þá segir að með vísun til umræddra tveggja ákvæða, þ.e. 3. og 4. mgr., væri mögulegt að miða rannsókn og frekari meðferð málsins við alvarlegustu sakarefnin eða eftir atvikum þau sem auðveldast væri að upplýsa með minnstri fyrirhöfn og kostnaði.²⁶ Ljóst er að umrædd heimild er ekki bundin því skilyrði að ákærvaldinu séu látnar upplýsingar í té. Að því leyti er hún frábrugðin þeim heimildum sem þegar hefur verið fjallað um hér, þ.e. heimildum í lögum um sérstakan saksóknara, lögum um rannsóknarnefndir og samkeppnislögum.

²⁴ Alþ. 1990, A-deild, þskj. 101 - 98. mál, athugasemdir við XIV. kafla.

²⁵ Alþ. 2007-2008, A-deild, þskj. 255 - 233. mál, athugasemd með 146. gr.

²⁶ sama heimild.

Hins vegar er tekið fram í frumvarpi til laga um sérstakan saksóknara í rökstuðningi fyrir setningu uppljóstrunarákvæðis, sbr. 5. gr., að heimild sérstaks saksóknara eigi sér m.a. stoð í 146. gr. sakamálalaga sem og 3. mgr. 42. gr. samkeppnislaga.²⁷ Þá ber að ítreka að beiting heimildar 146. gr. sakamálalaga kemur til skoðunar eftir að rannsókn málsins er lokið, en ekki á rannsóknarstigi líkt og áðurnefndar heimildir gera ráð fyrir.

Í öðru lagi er að finna í 89. gr. sakamálalaga heimild fyrir ríkissaksóknara til að setja reglur um sérstakar aðferðir lögreglu við rannsókn sakamála, til dæmis með notkun uppljóstrara. Með stoð í téðri grein hefur síðan verið sett reglugerð nr. 516/2011 um sérstakar aðferðir lögreglu við rannsókn sakamála. Hér er því að finna heimild í sakamálalögum sem gerir ráð fyrir beitingu uppljóstrara í tengslum við rannsókn sbr. þær heimildir sem áður hefur verið fjallað um. Í 3. gr. umræddra reglna koma fram skilyrði fyrir beitingu hinnar sérstöku aðgerða við rannsókn:

3. gr. Skilyrði.

Til að heimilt sé að nota sérstakar aðferðir og aðgerðir lögreglu þarf að uppfylla öll eftirtalin skilyrði, nema annað sé tekið fram í reglum þessum:

1. Rökstuddur grunur sé um að verið sé að fremja alvarlegt brot, eða reynt verði að fremja alvarlegt brot, sem varðað getur að lágmarki átta ára fangelsi eða brot gegn 108. gr., 175. gr. a., 2. og 3. mgr. 202. gr., 206. gr., 244. gr., 245. gr., 247. gr., 248. gr., 249. gr., 249. gr. a., 250. gr., 251. gr., 254. gr., 262. gr. eða 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, 117. gr., 123. gr. og 124. gr., sbr. 146. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfaviðskipti, 41. gr. a., samkeppnislaga nr. 44/2005 eða 4. mgr. 2. gr., sbr. 4. gr. eða 4. gr. a. og 5. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.
2. Ástæða sé til að ætla að upplýsingar, sem geti skipt miklu fyrir rannsókn málsins, fáist með þeim hætti.

[...] [Undirstrikun höfundar]

Af orðalagi greinarinnar má sjá að gert er ráð fyrir að heimilt sé að beita rannsóknaraðferðum m.a. í formi uppljóstrana í tengslum við efnahagsbrot. Á ákvæðið því við til dæmis umboðssvik, fjárdrátt, skilasvik, markaðsmisnotkun, innherjasvik o.fl. Samkvæmt reglugerðinni virðist ekki gert ráð fyrir því að fallið sé frá saksókn í þessum tilvikum. Þó er tekið fram í 14. gr. að lögreglumanni sé rétt að vekja athygli á því að upplýsingagjöf til lögreglu geti leitt til lækkunar við ákvörðun refsingar sbr. 9. tl. 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Því má segja að ákvörðunarvald um það hvaða þýðingu upplýsingagjöf aðila til lögreglu vegna rannsóknar máls í höndum dómara þegar hann tekur ákvörðun um refsingu viðkomandi, ef sá sem gefur upplýsingar er einnig ákærður fyrir brot.

²⁷ Alþ. 2008-2009, A-deild, þskj. 156 - 141. mál, athugasemd með 4. gr.

Eins og þær reglur sem finna má í III. kafla reglugerðar nr. 516/2011 um uppljóstrara eru úr garði gerðar, má ætla að úrræðið eigi helst við í t.d. rannsókn á skipulagðri brotastarfsemi eða við rannsókn fíkniefnabrota. Þó mætti velta fyrir sér hvort mögulegt væri að embætti sérstaks saksóknara hefði hliðsjón af reglunum við beitingu 5. gr. laga um sérstakan saksóknara, þar sem engar reglur hafa verið settar í tengslum við ákvæðið enn sem komið er. En eins og fjallað var um í tengslum við heimildina í samkeppnislögum hefur SKE sett sér ítarlegar verklagsreglur og því væri rökrétt að slíkar reglur væru til staðar hjá embætti sérstaks saksóknara.

2.1.5 Almenn hegningarlög

Rétt er að nefna að í almennum hegningarlögum nr. 19/1940 (alm. hgl.) er að finna heimildir fyrir dómara til þess að lækka refsingu aðila verulega eða milda hana eftir atvikum. Segja má að innan þessara heimilda séu atriði sem lúta að uppljóstrun upplýsinga við meðferð máls. Annars vegar má nefna atriði í 9. tl. 1. mgr. 70. gr. alm. hgl. sem geta verið aðila til málsbóta og hins vegar atriði í 9. tl. 1. mgr. 74. gr. alm. hgl. sem geta leitt til refsilækkunar.

Í fyrra ákvæðinu, 9. tl. 1. mgr. 70. gr. alm. hgl., eru taldar upp svokallaðar refsiákvörðunarástæður sem ýmist leiða til málsbóta eða refsibyngingar innan refsimarka laganna. Skv. 9. tl. er dómara unnt að virða til málsbóta eða refsilækkunar ef gerandi hefur veitt upplýsingar um aðild annarra að broti. Í athugasemdum með frumvarpi til breytinga á almennum hegningarlögum að :

Þó þykir rétt að tilgreina þetta beinlínis sem refsiákvörðunarástæðu í lögunum eins og hér er lagt til þar sem gera má ráð fyrir að það geti verið mönnum hvatning til að upplýsa brot. Það skal áréttuð sérstaklega að fyrir fram verður ekki samið um refsiívilnun og dómstólar meta vitanlega hvaða áhrif upplýsingar um aðild annarra að broti hafa á ákvörðun refsingar.²⁸ [Undirstrikun höfundar]

Hvað varðar seinni heimildina, 9. tl. 74. gr. alm. hgl., er sérstaklega tilgreint að ef maður segir af sjálfsdáðum til brots síns og skýrir hreinskilnislega frá öllum atvikum sé heimilt að færa refsingu niður úr því lágmarki sem við broti er. Annars vegar er átt við játningu hins brotlega að fyrra bragði og hins vegar aðstoð hans við að upplýsa málið. Í þessu felst jákvæð afstaða geranda eftir afbrotið, bæði í orði og verki. Þessi heimild getur einungis valdið refsilækkun en ekki refsibrottfalli skv. 2. mgr. 74. gr. alm. hgl.²⁹

²⁸ Alþt. 1999-2000, A-deild, þskj. 613 - 359. mál, athugasemdir með 3. gr.

²⁹ Jónatan Þórmundsson, Viðurlög við afbrotum (Bókaútgáfa Orators 1992) 263.

Telja verður að þessar heimildir geti komið til skoðunar í ákveðnum málum þar sem aðili vill upplýsa um brot og sýnir samstarfsvilja. Aðstæður geta til að mynda verið með þeim hætti að aðili hafi ekki nýtt sér heimild 5. gr. laga um sérstakan saksóknara við rannsókn málsins en hafi þó sýnt samstarfsvilja og upplýst málið eftir bestu getu. Gæti þá komið til skoðunar að virða honum það til málsbóta eða lækka refsingu hans skv. fyrrnefndum heimildum.

2.2 Birting ákvæðis í dómaframkvæmd

Í framhaldi af þessari umfjöllun er fróðlegt að skoða hvernig umræddum lagaákvæðum hefur verið beitt í íslenskri dómaframkvæmd. Ljóst er að lítið sem ekkert hefur reynt á beitingu 5. gr. laga um sérstakan saksóknara fyrir dómstólum. Í viðtali sem höfundur ritgerðarinnar tók við sérstakan saksóknara haustið 2014 staðfestir hann að heimildinni hafi verið beitt í tveimur málum nú þegar, annars vegar í svokölluðu Aurum-máli og hins vegar í svokölluðu STÍM-máli.³⁰ Það fyrra verður reifað hér að neðan í kafla 2.2.1 Hvað varðar STÍM-málið svokallaða verður fjallað um úrskurð Héraðsdóms Reykjavíkur í kafla 2.2.2 en hann féll um miðjan nóvember 2014 og varðaði m.a. ágreining í tengslum við beitingu 5. gr. laga um sérstakan saksóknara. Rétt er að benda á að STÍM-málið bíður enn efnislegrar meðferðar Héraðsdóms Reykjavíkur þegar þessi ritgerð er skrifuð og því verður einungis fjallað um áðurnefndan úrskurð. Vert er að nefna að ýmsar getgátur voru uppi í Al-Thani málinu svokallaða, sbr. dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. desember 2013 í máli nr. S-127/2012, um það hvort heimild 5. gr. laga um sérstakan saksóknara hefði verið beitt í málinu. Komu þær athugasemdir fram í greinagerð af hálfu eins ákærða að tiltekið lykilvitni hafi upphaflega verið yfirheyt sem sakborningur við rannsókn málsins en síðan hefði réttarstöðu hans verið breytt og í kjölfarið hefði framburður hans tekið stakkaskiptum. Í greinargerðinni var enn fremur skorað á ákæruvaldið að upplýsa hvort gert hafi verið samkomulag við umrætt vitni skv. 5. gr. laga um sérstakan saksóknara. Sama krafa var sett fram í greinargerð annars ákærða í málinu.³¹ Ekki eru nægilegar forsendur til að meta umrædd ummæli frekar, enda er ekkert fjallað um þetta atriði í dóminum sjálfum en aðspurður um þetta mál sérstaklega í viðtali sagði sérstakur saksóknari að heimildinni hefði ekki verið beitt í þessu máli.³²

³⁰ Viðtal við Ólaf Hauksson sérstakan saksóknara (Reykjavík 4. september 2014).

³¹ „Hjóla í aðalvitni saksóknara“ (Vísir, 9. október 2012) <<http://www.visir.is/hjola-i-adalvitni-saksoknara/article/2012710099908>> skoðað 4. september 2014. ; Greinagerðir vegna málsmeðferðar fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, sbr. dómur S-127/2012.

³² Viðtal við Ólaf Hauksson sérstakan saksóknara.

Hvað varðar framkvæmd í tengslum við beitingu heimildar SKE til fráfalls saksóknar eða niðurfellingu/lækkun sektar þá hefur aðeins í eitt skipti reynt á það fyrir dómstólum hérlandis. Verður það mál reifað hér neðar í kafla 2.2.3. Ekki hefur enn reynt á heimildir til fráfallssaksóknar skv. sakamálalögum í tengslum við efnahagsbrot fyrir dómi.

2.2.1 Aurum-málið

Í Aurum-málinu svokallaða, sbr. dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 2012 í máli nr. S-906/2012, voru ákærðir þeir L, fyrrverandi bankastjóri Glitnis, J, einn aðaleigandi bankans, M, fyrrverandi framkvæmdastjóri fyrirtækjasviðs og B, fyrrverandi viðskiptastjóri Glitnis banka. Voru þeir taldir hafa gerst sekir um umboðssvik eða hlutdeild í umboðssvikum vegna sex milljarða króna lánveitingar Glitnis banka til félagsins FS38 ehf. í júlí 2008 án fullnægjandi trygginga fyrir endurgreiðslu lánsins en slíkt var talið í andstöðu við reglur bankans um lánveitingar og markaðsáhættu. Lánið var veitt til að fjármagna að fullu kaup FS38 ehf. á 25,7% hlut Fons hf. í Aurum Holdings limited. Í framburði eins sakborninga, L, segir hann aðspurður um ákvörðunartöku um lánveitinguna að hann hafi tekið ákvörðunina ásamt meðákærða M og R nokkrum. R var ekki ákærður í málinu og hafði stöðu vitnis. Hann gegndi yfirmannsstöðu á fjárfestingabankasviði Glitnis í ársbyrjun 2008. Í málinu liggur fyrir að hann hlaut þá ívilnun sem 5. gr. laga um sérstakan saksóknara gerir ráð fyrir. Fyrir dómi var m.a. tekin vitnaskýrsla af rannsakanda málsins en hann kvaðst hafa stýrt rannsókn þessa máls ásamt öðrum aðila. Hann kvað löggreglustjóra hafa tekið ákvörðun um það að gera ákvörðun ríkissaksóknara um að R sæti ekki ákæru, sbr. 5. gr. laga um sérstakan saksóknara, ekki að skjali í málinu. Verjendur fengu vitneskju um þessa ákvörðun í þinghaldi í janúar 2014 nokkru fyrir aðalmeðferð málsins en þá voru liðin þrjú ár frá því að ákvörðunin lá fyrir. Hann kvað enginn sérstök gögn hafa komið frá R, aðeins upplýsingar sem fram komu við skýrslutöku af honum. Hér má því sjá birtingu heimildar 5. gr. laga um sérstakan saksóknara. Athygli vekur að eina umfjöllunin um beitingu ívilnunar til R kemur fram í vitnisburði rannsakanda málsins. Ekkert kemur fram í umfjöllun dómsins um vitnisburð R að hann hafi hlotið umrædda ívilnun eins og gera mætti ráð fyrir þegar slík staða er uppi. Telja verður að þessi framkvæmd sé að nokkru leyti í andstöðu við þær athugasemdir sem allsherjarnefnd gerði við setningu frumvarps laga um embætti sérstaks saksóknara, sbr. umfjöllun í kafla 2.1.1., en þar sagði „Nefndin telur nauðsynlegt að taka skýrt fram í þessu sambandi að ef viðkomandi hefur í frammi rangar sakargiftir geti það aldrei leitt til refsileysis. Þá telur nefndin rétt að það komi fram í dómum

að þessari heimild hafi verið beitt.³³[Undirstrikun höfundar] Vissulega er hér ekki útlistað nákvæmlega hvernig skuli skýra í dóum að heimildinni hafi verið beitt en rökrétt væri að taka slíkt fram við umfjöllun um vitnisburð þess sem hlotið hefur ívilnun skv. 5. gr. laga um sérstakan saksóknara, ólíkt því sem gert var í Aurum-málínú. Mikilvægt er fyrir aðila málsins að hafa vitneskju um ívilnunina, enda hefur slíkt til að mynda þýðingu fyrir spurningar sem lagðar eru fyrir viðkomandi vitni af hálfu lögmann og undirbúning ýtrastu varna. Ekki kemur fram í dóminum hvort vitnaskýrsla viðkomandi uppljóstrara hafi verið lögð fram sem skjal í málinu en það verður að teljast þýðingarmikið fyrir lögmenn ákærðu að geta tekið sjálfstæða afstöðu til þeirra upplýsinga sem fram koma frá hinum meinta uppljóstrara í málinu, til dæmis hvort hann telji að þær upplýsingar gefi ranga mynd af málinu eða séu beinlínis rangar. Hins vegar má skilja þá afstöðu ákæruvaldsins að halda að sér gögnum um uppljóstrara hafi verið veitt ívilnun og þeirra upplýsinga sem hann gefur á rannsóknarstigi, í ljósi rannsóknarhagsmuna sem koma þar við sögu. Um leið og þeir hagsmunir eru ekki lengur til staðar væri eðlilegt að ákæruvaldið afhenti allar þær upplýsingar sem varða viðkomandi uppljóstrara og hafa haft þýðingu í máli því sem ákæruvaldið hefur byggt upp. Að endingu má síðan segja að ákvörðun ríkissaksóknara, um að veita uppljóstrara ívilnun skv. 5. gr. laga um sérstakan saksóknara snúi fyrst og fremst að rannsókn málsins en sé ekki sönnunargagn í sjálfu sér. Það er alltaf hlutverk dómarans að meta og taka lokaákvörðun um þýðingu vitnisburðar í slíkum tilvikum sem um ræðir sbr. 126. gr. sakamálalaga, en til þess að hann geti gert það er eðlilegt að allar upplýsingar um það ferli liggi fyrir í málinu.

2.2.2 Úrskurður í STÍM-máli

Í þessum kafla verður reifaður úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 2014 í máli nr. S-194/2014. Með ákæru embættis sérstaks saksóknara frá 10. febrúar 2014 voru ákærðu L, J og þ gefið að sök umboðssvik og hlutdeild í umboðssvikum í tengslum við lánveitingar Glitnis banka hf. til félaganna FS 37 ehf. og STÍM ehf., í nóvember 2007 og janúar 2008. Í þingaldi í júní 2014 lagði verjandi ákærða J fram bókun þar sem gerð var krafa um að dómurinn legði fyrir ákæruvaldið að afla tiltekinna gagna. Var um að ræða þrjú tilgreind bréf sem vísað væri til í rannsóknargögnum málsins, en væru ekki meðal þeirra. Mál þetta var flutt um ágreining um afhendingu gagnanna og var tekið til úrskurðar í framhaldinu. Krafa verjanda ákærða J laut að því að honum yrði afhent bréf setts ríkissaksóknara frá 7. janúar 2011 án yfirstrikana. Í annan stað að verjandanum yrði afhent bréf

³³ Alþt. 2008-2009, A-deild, þskj. 292 - 141. mál, nefndarálit allsherjarnefndar um frumvarp til embættis sérstaks saksóknara.

sérstaks saksóknara til setts ríkisaksóknara frá 5. janúar 2011 um málefni R. Í þriðja lagi var gerð krafa um að verjandanum yrði afhent bréf sérstaks saksóknara til ríkissaksóknara frá 4. febrúar 2014 um málefni M. Ríkissaksóknari hafði tekið þá ákvörðun með stoð í 5. gr. laga um sérstakan saksóknara, að fenginni rökstuddri tillögu sérstaks saksóknara, að R og M sættu ekki ákæru í málínu. Verjandi hélt því fram að áður en unnt væri að taka skýrslu af þeim fyrir dómi væri rétt að upplýsa um rökstuðning saksóknara fyrir þessari ákvörðun, en hann kynni að varpa ljósti á hagsmuni R og M af framburði sínum fyrir lögreglu og fyrir dómi. Byggt var á því að ákærði J ætti rétt til umræddra gagna þar sem þau skipti máli við mat á sönnunargildi framburðar þessara aðila. Krafan var rökstudd með vísun til 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, og 70. gr. stjórnarskrárinnar. Jafnframt vísaði verjandi til 37. gr. sakamálalaga varðandi kröfu um afhendingu gagnanna sem og 2. mgr. 110. gr. er varðar heimild dómara til að beina til ákæranda að afla gagna um tiltekið atriði máls.

Skemmost er frá því að segja að ákæruvaldið mótmælti þessum kröfum. Vísað var til þess að bréf setts ríkissaksóknara innihaldi ákvarðanir um niðurfellingu saksóknar samkvæmt 5. gr. laga um sérstakan saksóknara. Um hafi verið að ræða stjórnvaldsákvörðun í skilningi stjórnsýslulaga nr. 37/1993 (stjórnsýslulög). Ákvarðanir sem skipt gætu máli hefðu verið læsilegar en aðrar ákvarðanir hefðu verið gerðar ólæsilegar. Auk þess hefðu þær upplýsingar enga þýðingu við sönnunarfærslu í máli og geti þar af leiðandi ekki haft þýðingu við undirbúning málsvarnar ákærðu. Auk þess sagði ákæruvaldið að upplýsingar þær sem um ræðir væru háðar þagnarskyldu, þær varði einkahagi og málefni R gagnvart lögreglu. Þarna komi fram upplýsingar um starfshætti lögreglu og ákæruvalds og að afmáning upplýsinga hafi verið gerðar með stoð í 17. gr. stjórnsýslulaga. Með hliðsjón af því ákvæði þurfi ástæður sem heimili aðgang að gögnum að vega miklu þyngra en fyrirliggjandi einkahagsmunir og almannahagsmunir. Tillögur sérstaks saksóknara um niðurfellingu saksókna væru ekki sönnunargögn né málsskjöl í skilningi sakamálalaga. Þá væru þær háðar þagnarskyldu, sbr. 4. mgr. 18. gr. téðra laga. Ákæruvaldið hélt því enn fremur fram að umræddar ákvarðanir vörðuðu innri vinnugögn ákæruvaldsins og hafi ekkert að gera með varnir ákærðu í málínu. Þá ættu verjendur ákærðu þess kost við aðalmeðferð málsins að spyrja umrædd vitni fyrir dóminum, þó svo að þau hafi notið réttarverndar samkvæmt 5. gr. laga um sérstakan saksóknara.

Niðurstaða dómarans var sú að hafna kröfum ákærandans um afhendingu gagnanna með eftirfarandi rökstuðningi:

Samkvæmt 1. mgr. 52. gr. laga nr. 88/2008 er rannsókn sakamáls í höndum lögreglu, nema öðruvísi sé mælt fyrir um í lögum. Er markmið rannsóknar að afla allra nauðsynlegra gagna

til að ákæranda sé fært að ákveða að henni lokinni hvort sækja skuli man til sakar, svo og að afla gagna til undirbúnings meðferðar fyrir dómi, sbr. 53. gr. laganna. Samkvæmt 1. mgr. 134. gr. laganna leggja aðilar síðan fram þau skjöl og önnur sýnileg sönnunargögn sem þeir vilja að tekið sé tillit til við úrlausn máls. Frumkvæðisskylda dómara við öflun sönnunargagna er að íslenskum rétti verulega takmörkuð og sú undantekning ein gerð í 2. mgr. 110. gr. laga nr. 88/2008 að dómara er unnt að beina því til ákæranda að afla gagna til að upplýsa mál eða skýra ef það verður talið nauðsynlegt. Styðst þetta við þau grunnrök að það er ákærvalds að sýna fram á sekt ákærða og verður skynsamlegur vafi í þeim efnum metinn ákærða í hag, sem aftur getur leitt til sýknu í máli, sbr. 108. og 1. mgr. 109. gr. laga nr. 88/2008. Með samsvarandi hætti er ákærða rétt að benda á veikleika í málatilbúnaði ákærvalds, m.a. að því er framlögð gögn varðar, sem kann að leiða til skynsamlegs vafa í máli. Sönnunarfærsla í sakamáli fer fram fyrir dómi. Þar gefst verjendum færi á að leggja fyrir vitni spurningar og um leið sýna fram á trúverðugleika þeirra. Þannig gefst verjendum færi á að leggja fyrir vitnin R og M spurningar er lúta að sakarefni þessa máls. Með hliðsjón af því eru ekki næg efni til að leggja fyrir ákærvald að afla þeirra sönnunargagna í málinu er krafa er gerð um. [Undirstrikun höfundar]

Dómari neitaði því ákærðu um aðgang að umræddum gögnum. Virðist hann þó gefa í skyn að ef sönnunargögn þau sem ákærvaldið byggir á m.a. í tengslum við framburð umræddra vitna, leiði til nokkurs vafa skuli það metið ákærðu í hag sbr. orðalag: „Með samsvarandi hætti er ákærða rétt að benda á veikleika í málatilbúnaði ákærvalds, m.a. að því er framlögð gögn varðar, sem kann að leiða til skynsamlegs vafa í máli.“ Þá taldi dómari ekki tilefni til þess að beita þróngri undanþágu 2. mgr. 110. gr. sakamálalaga.

Höfundur nokkuð ósammála niðurstöðu dómarsans hvað varðar ákveðið atriði. Dómari endar rökstuðning sinn á því að segja að sönnunarfærsla fari fram fyrir dómi og að þar gefist verjendum færi á að leggja fyrir vitni spurningar og sýna fram á trúverðugleika vitnanna. Vissulega er það rétt að verjendur ákærðu geta spurt þessi vitni um tilkomu þess að þau fengu ívilnun við vitnaleiðslur. Hins vegar er staðan sú að verjendur ákærðu hafa sama sem enginn gögn í höndum sér um aðkomu umræddra vitna sem nutu ívilnunar 5. gr. laga um sérstakan saksóknara eða frekari rökstuðning ríkissaksóknara fyrir því hvers vegna að þessir aðilar hafi notið ívilnunarinnar. Það er því nánast ómögulegt fyrir þá að leggja sjálfstætt mat á þau gögn eða upplýsingar sem komu frá þessum vitnum á rannsóknarstigi. Þar af leiðandi mætti segja að þessi röksemdarfærsla dómarsans geti raunar ekki staðist, þar sem verjendur ákærðu hafa raun ekki fullt tækifæri á því fyrir dómi, að vefengja framburð þessara vitna. Nánar er fjallað um þetta álitaefni í kafla 6.

2.2.3 Olíusamráðsmál

Ástæða þykir til þess að fjalla um hið svokallaða olíusamráðsmál í tengslum við beitingu heimilda SKE til að falla frá eða lækka sektir vegna brota á samkeppnislögum. Skipta má málinu í tvennt: Annars vegar var um að ræða stjórnsýslumeðferð og sektarálagningu SKE og hins vegar sakamál sem höfðað var á hendur fyrirsvarsmönnum olíufélaganna vegna brota gegn samkeppnislögum, sbr. heimild SKE í 3. mgr. 42. gr. samkeppnisлага. Í fyrsta lagi verður rakin ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 sem og úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 3/2004 sem fólu í sér sektarálagningu á olíufégin vegna brota þeirra gegn ákvæðum samkeppnisлага. Málið var afar umfangsmikið og má til að mynda nefna að ákvörðun samkeppnisráðs spannar um 960 bls. og ákvörðun áfrýjunarnefndar um 260 bls., því mun höfundur leitast við að reifa helstu sjónarmið sem hafa þýðingu fyrir efni ritgerðar þessarar en fjalla jafnframt stutt um málavexti. Í öðru lagi verður rakinn dómur Hæstaréttar nr. 92/2007 sem varðaði frávísunarkröfur ákærðu vegna sakamáls sem höfðað var á hendur þeim vegna umræddra samkeppnisbrota.

2.2.3.1 Ákvörðun samkeppnisráðs 21/2004 og úrskurður áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 3/2004

Í desember 2001 hóf SKE rannsókn á því hvort olíufégin (Olíufélagið hf., Olíuverzlun Íslands hf. og Skeljungur hf.) hefðu haft með sér ólögmætt samráð og brotið þannig gegn 10. gr. þágildandi samkeppnisлага. Að fenginni heimild Héraðsdóms Reykjavíkur var framkvæmd leit á starfsstöðvum félaganna 18. desember 2001 þar sem lagt var hald á fjölda gagna. Hinn 1. mars 2002 ritaði Olíufélagið hf. (OHF) SKE bréf þar sem félagið lýsti yfir vilja til þess að ganga til samstarfs við SKE um að upplýsa málið. Að höfðu samráði við samkeppnisráð svaraði SKE bréfinu 5. mars 2002. Þar kom m.a. fram að ef rannsókn stofnunarinnar á meintu ólögmætu samráði olíufélaganna leiddi í ljós að þau hefðu brotið gegn ákvæðum samkeppnisлага mætti búast við því að samkeppnisráð birti rökstudda ákvörðun í málinu og beitti heimildum sínum skv. 52. gr. þágildandi samkeppnisлага og legði á stjórnvaldssektir. Í 2. mgr. 52. gr. umræddra laga kæmi fram að ráðið gæti tekið mið af samstarfsvilja hins brotlega fyrirtækis við ákvörðun sektarfjárhæðar. Þá var enn fremur tekið fram í bréfi SKE að þar sem þegar væru til staðar margvísleg gögn sem bentu til ólögmæts samráðs gæti ekki komið til álita að fella niður sekt fyrirtækisins ef brotin teldust sönnuð. Hins vegar yrðu sektir sem hugsanlega yrðu lagðar á félagið lækkaðar ef tiltekin skilyrði væru uppfyllt. Í framhaldi af þessum bréfaskiptum átti SKE nítján fundi með ýmsum þáverandi og fyrrverandi starfsmönnum OHF á tímabilinu apríl til desember 2002 og í apríl 2003. Fram kemur í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 að umræddir

fundir hafi verið haldnir vegna óska OHF um samvinnu til að upplýsa málið. Þá sendi Olís hf. sambærilegt bréf til SKE og fór fram svipuð atburðarás, alls átti SKE sex fundi með ýmsum fyrrverandi og þáverandi starfsmönnum fyrirtækisins. Einnig kemur fram í umræddri ákvörðun samkeppnisráðs að það hafi í október 2002 átt fund með Skeljungi. Á fundinum hafi meðal annars verið rætt um hugsanlega aðstoð félagsins við rannsókn málsins. Í kjölfarið hafi SKE síðan sent bréf til lögmanns fyrirtækisins þar sem vakin var athygli á ákvæðum reglna samkeppnisráðs nr. 397/2002 um atvik sem gætu leitt til niðurfellingar eða lækkunar sekta í málum er vörðuðu ólögmætt samráð fyrirtækja. Í svari Skeljungs hf. kom fram að þeir töldu sig ítrekað hafa lýst yfir vilja til að veita upplýsingar og að sú upplýsingagjöf félli að þeirra mati undir II. kafla reglna 397/2002. Í kjölfar umræddra bréfaskrifta við Skeljung hf. hélt SKE fimm fundi með fyrirsvarsmönnum fyrirtækisins og var fyrirkomulag með sama hætti og á fundunum með OHF og Olís.

Ekki þykir ástæða til þess að rekja málsmeðferð frekar en málið endaði í þeim farvegi að samkeppnisráð kvað upp úrskurð 28. nóvember 2004 þar sem það taldi að ofangreind olíufélög hefðu brotið gegn 10. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 með samningum og/eða samstilltum aðgerðum sem nánar er lýst í úrskurðinum. Í aðalatriðum taldi samkeppnisráð að brotin hefðu falist í eftirfarandi samningum og/eða samstilltum aðgerðum:

- ✓ Samráði um verðlagningu á fljótandi eldsneyti, gasi, smurolíu og tengdum vörum og um aðrar aðgerðir sem geta haft áhrif á verð þessara vara.
- ✓ Samráði um aðgerðir til að auka álagningu og bæta framlegð af sölu m.a. á fljótandi eldsneyti.
- ✓ Samráði um gerð tilboða í útboðum tiltekinna viðskiptavina.
- ✓ Samráði um skiptingu markaða og eftir atvikum verðsamráð vegna sölu til einstakra viðskiptavina, tiltekinna hópa viðskiptavina eða á einstökum landsvæðum.

Vegna ofangreindra brota olíufélaganna á samkeppnislögum lagði samkeppnisráð á þau sektir. OHF var gert að greiða 605 milljóna króna sekt, Olíuverzlun Íslands hf. 880 milljónir og Skeljungi hf. 1100 milljónir. Úrskurður samkeppnisráðs var síðan kærður til áfrýjunarnefndar samkeppnismála 29. nóvember þar sem olíufélögin gerðu þær kröfur að hann yrði felldur úr gildi en, til vara að sektirnar yrðu látnar niður falla og til þrautarvara að þær yrðu lækkaðar. Áfrýjunarnefndin féllst ekki á kröfur aðila um að fella úrskurð úr gildi eða láta sektir niður falla. Hins vegar lækkaði nefndin þær sektir á félögin sem samkeppnisráð hafði sett. OHF var gert að greiða 495 milljónir króna, Olíuverzlun Íslands 560 milljónir króna og loks Skeljungi hf. 450 milljónir króna. Voru því sektir fyrirtækjanna lækkaðar

verulega. Hér má greina að SKE hafi nokkurn veginn farið eftir þeim verklagsreglum sem settar voru í tengslum við beitingu uppljóstrunarheimilda SKE, sbr. reglur nr. 890/2005.

2.2.3.2 Hrd. 92/2007

Víkur nú sögunni að seinni hluta málsins, þ.e. frávísunarkröfur forsvarsmanna olíufélaganna vegna ákæru ríkissaksóknara á hendur þeim fyrir umrædd brot, sbr. ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2004 og úrskurð áfrýjunarfndar samkeppnismála nr. 3/2004. Þar voru atvik þau að í kjölfar málsmeðferðar SKE hófst löggreglurannsókn á hendur forsvarsmönnum olíufélaganna sem leiddi til þess að ríkissaksóknari gaf út ákæru 12. desember 2006 á hendur þeim E, sem forstjóra Olíuverzlunar Íslands hf., G, sem forstjóra OHF, og K, sem forstjóra Skeljungs hf. Var þeim gefið að sök í ákæru að hafa haft ólögmætt samráð, ýmist sjálfir eða fyrir milligöngu undirmanna sinna, með það að markmiði að hafa áhrif á og koma í veg fyrir samkeppni milli félaganna. Með innbyrðis samningum og samstilltum aðgerðum í tengslum við gerð tilboða og við sölu á vörum til viðskiptavina þeirra, með því að skipta milli félaganna mörkuðum, og við ákvörðun söluverðs, afsláttar, álagningar og viðskiptakjara, auk þess að skiptast á ýmsum upplýsingum um viðskipti þeirra og hegðun á markaði svo sem nánar er lýst í 27 töluliðum í I.-III. kafla ákæru.

Á þingfestingardegi málsins 9. janúar 2007 kröfðust ákærðu þess að málín yrði vísað frá dómi og tefdu þar fram margvíslegum ástæðum, sbr. úrskurð Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. S-2188/2006. Því var m.a. haldið fram af hálfu verjenda ákærðu að við rannsókn málsins og útgáfu ákæru hefði verið brotið gegn reglum um réttarstöðu sakborninga. Verjendur bentu á að Samkeppnisstofnun hefði haldragt fjölda gagna við húsleit í fyrirtækjunum 18. desember 2001. Í framhaldi hafi stofnunin samið eigin leikreglur við frumrannsókn málsins og beitt olíufélögin miklum þrýstingi til samstarfs við lausn þess, með fyrirheitum um lækkun stjórnavalda ssekta ef þau létu í té nýjar og mikilvægar upplýsingar um málsatvik og um leið með óbeinum hótunum um hærri sektir ef olíufélögin sýndu ekki fullan samstarfsvilja. Jafnframt hafi félögunum verið lofað að málið yrði ekki kært til löggreglu. Félögin hafi því öll séð sig knúin, beint eða óbeint, til samvinnu á grundvelli 39. gr., sbr. 57. gr. þágildandi samkeppnislaga. Stjórnir félaganna hafi lagt hart að ákærðu og starfsmönnum félaganna að upplýsa málið eftir föngum enda hagsmunir félaganna augljósir af slíkri upplýsingagjöf. Að sama skapi hafi réttur ákærðu og annarra verið fyrir borð borinn, en þeir hafi verið þvingaðir til að bera sakir á sjálfa sig á fundum Samkeppnisstofnunar, án þess að njóta réttarstöðu sakborninga skv. 32., 33. gr. og 51. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð opinberra mála, en þó í trausti þess að um trúnaðarupplýsingar væri að ræða sem ekki yrðu framsendar til löggreglu. Umrædd gögn hafi síðan engu að síður verið afhent

löggreglu, m.a. fundargerðir Samkeppnisstofnunar með skýrslum ákærðu og annarra starfsmanna. Töldu ákærðu að umræddra sönnunargagna hefði verið aflað með ólögmætum hætti og að með notkun þeirra hefði Samkeppnisstofnun, löggregla og síðar ákæruvaldið brotið gegn rétti ákærðu til réttlátar málsmeðferðar í skilningi 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög. 62/1994 og 70. gr. stjórnarskráinnar nr. 39/1944, sbr. 8. gr. laga 97/1995. Af þeim sökum bæri að vísa málinu frá dómi.

Ákæruvaldið tók undir að verksvið samkeppnisyfirvalda og löggregluyfirvalda væri um margt óljóst samkvæmt samkeppnislögum og að valdsvið þeirra sköruðust að einhverju leyti. Hins vegar væri rangt að ákærðu eða aðrir hefðu verið beittir ólögmætri þvingun við upplýsingagjöf á rannsóknarstigi málsins. Ákæruvaldið benti enn fremur á að tvö olíufélaganna hefðu sjálf óskað eftir samstarfi við Samkeppnisstofnun og viljað upplýsa um ólögmætt samráð í von um lækkun fjársekta. Þegar af þeirri ástæðu hafi félögin fyrirgert rétti til að bera fyrir sig að þau eða einstakir starfsmenn hafi óviljandi borið sakir á sjálfa sig. Þá væru umræddar fundargerðir Samkeppnisstofnunar einungis hluti rannsóknargagna málsins og myndi ákæruvaldið ekki byggja á þeim en að auki sé dómstólum í sjálfsvald sett að víkja þeim til hliðar á grundvelli reglna um frjálst sönnunarmat.

Í niðurstöðu sinni um umræddan lið sagði Hæstiréttur í fyrsta lagi að engin fyrirmæli hefðu verið í eldri samkeppnislögum um skil milli heimilda löggreglu til rannsóknar samkvæmt þeim og rannsóknar samkeppnisyfirvalda. Þá hafi ekki verið mælt fyrir um hvernig löggreglu bæri að haga rannsókn sinni, ef mál væri til meðferðar hjá samkeppnisyfirvöldum. Þá væri því ósvarað hvort löggreglurannsókn mætti fara fram á sama tíma og rannsókn samkeppnisyfirvalda eða hvort gert væri ráð fyrir að hún gæti fylgt í kjölfarið. Væri því ekki ljóst hverju ákærðu hefðu mátt búast við um framhald málsins eftir að rannsókn samkeppnisyfirvalda var hafin. Þá sagði Hæstiréttur í öðru lagi um framlagningu fundargerða Samkeppnisstofnunar um skýrslur ákærðu:

Að framan er því lýst að Samkeppnisstofnun hafði haldið fjölda funda með fyrirsvarsmönum um olíufélaganna, þar á meðal með varnaraðilum, áður en til þess kom að ríkissaksóknari fóli ríkislögreglustjóra að kanna hvort einnig skyldi hefja opinbera rannsókn á ætluðum refsiverðum brotum félaganna og starfsmanna þeirra. Höfðu tvö félaganna veitt veigamiklar upplýsingar um málsatvik og lagt sitt af mörkum til að upplýsa málið og sér í lagi eitt þeirra gert sitt ýtrasta til þess að tryggja rétta og fullnægjandi upplýsingagjöf starfsmanna sinna. Enda var þeim gefið tilefni til að ætla að á þann hátt yrðu þær stjórnavaldssektir lægri, sem ákveðnar yrðu, sem varð og raunin. Því er haldið fram af hálfu varnaraðila að olíufélögunum hafi verið gefið til kynna af starfsmönnum Samkeppnisstofnunar, áður en ákveðið var að ganga til samstarfs við stofnunina um að upplýsa málið, að ekki myndi koma til eftirfarandi refsimeðferðar á hendur starfsmönnum þeirra. Þótt starfsmenn Samkeppnisstofnunar verði ekki taldir geta skuldbundið ákæruvaldið með þessum hætti liggur fyrir að gengið var til

bessarar samvinnu með fyrrgreindri niðurstöðu um lækkun stjórnvaldssekta, en eins og lögnum er skipað eru það fyrst og fremst samkeppnisyfirvöld sem eiga að framfylgja þeim. Upplýsingar sem fengnar voru frá starfsmönnum félaganna urðu ásamt gögnum, sem fengin voru við húsleit Samkeppnisstofnunar hjá þeim, grundvöllur ákvörðunar samkeppnisráðs um stjórnvaldssektir. Þessar upplýsingar fylgdu öðrum gögnum til löggreglunnar þegar Samkeppnisstofnun létt henni þau í té og urðu þannig einnig grundvöllur rannsóknar lögreglu. Í heraði lýsti ákærvaldið því yfir að það myndi ekki byggja á fundargerðum Samkeppnisstofnunar með fulltrúum olíufélaganna. Í öðrum gögnum málsins kemur fram að við rannsókn ríkislöggreglustjóra hafi að langstærstum hluta verið byggt á þeim gögnum sem hafi verið halldögð á starfsstöðvum olíufélaganna, enda talið að einungis þau gögn kunni að hafa sönnunargildi í málín. Við rannsóknina hafi því ekki verið stuðst við áðurnefndar fundargerðir Samkeppnisstofnunar. Óumdeilt er að umræddar fundargerðir voru afhentar lögreglu og að þær fylgdu ákæru til heraðsdóms. Þrátt fyrir framangreindar yfirlýsingar ákærvaldsins verður ekki séð, eins og rannsókn Samkeppnisstofnunar var hártað, hvernig halda megi aðgreindum þeim gögnum frá stofnuninni sem sóknaraðili telur sig mega reisa ákæru á og skýringum starfsmanna félaganna á þeim gögnum. [Undirstrikun höfundar]

Að endingu taldi Hæstiréttur að fyrirkomulagið hefði ekki verið nægilega skýrt um meðferð máls ef grunur vaknaði um að brotið hefði verið gegn samkeppnislögum sem leiddi til löggreglurannsóknar á hendur fyrirsvarsmönnum viðkomandi fyrirtækja. Átti það m.a. við þá stöðu sem ákærðu voru en þeir tóku þátt í viðræðum og samningum við Samkeppnisstofnun og veittu henni upplýsingar og felldu því á sig sök í málí sem síðar var tekið til refsimeðferðar ákærvaldsins. Taldi Hæstiréttur því ekki nægilega fram komið að ákærðu hefðu í löggreglurannsókninni notið þeirra réttinda sakborninga sem mælt sé fyrir um í 70. gr. stjórnarskrár, sbr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og meginreglum laga nr. 91/1991. Af þessu leiddi að ákæra yrði ekki reist á umræddri löggreglurannsókn. Var því úrskurður heraðsdóms staðfestur í Hæstarétti, um að málín væri vísað frá dómi.

Í dóminum má skv. ofangreindu sjá ítarlega fjallað um heimildir SKE til þess að fella niður eða lækka sektir í kjölfar þess að aðili ljóstrar upp mikilvægum upplýsingum um rannsókn málsins. Þess má geta að umræddur dómur leiddi til þess að ákvæðum samkeppnisлага var breytt hvað varðar beitingu uppljóstrunarheimilda SKE og verkaskiptingar lögreglu og SKE. Í frumvarpi með lögum nr. 52/2007 um breytingu á samkeppnislögum segir m.a.:

Þannig reyndi á gagnaöflunarheimildir samkeppnisyfirvalda skv. 39. gr. eldri samkeppnisлага og réttinn til að fella ekki á sig sök í úrskurði áfrýjunarfndar samkeppnismála í málí nr. 3/2004: Ker hf., Olíuverzlun Íslands hf., Skeljungur hf. og Bensínorkan ehf. gegn samkeppnisráði. Í því málí taldi áfrýjunarfndin að fyrirsvarsmönnum viðkomandi fyrirtækja hefði verið skyldt að afhenda öll gögn sem um hefði verið beðið og gefa skýrslur um málsatvik nema að því leyti sem „svör við spurningum gátu falið í sér huglægt mat samkvæmt framansögðu en ekki aðeins skýringu eða fyllingu á þeim gögnum sem þegar lágu fyrir“. Í

EES/EB-samkeppnisrétti er takmörkun á upplýsingaskyldu fyrirtækja sögð byggjast á grundvallarreglum um réttláta málsmeðferð og réttinum til að halda uppi vörnum. Þessi réttindi fyrirtækja sem viðurkennd hafa verið í samkeppnisrétti eru mun þrengri en þau sem felast í rétti einstaklinga til að fella ekki á sig sök, eins og hann hefur verið skilgreindur af Mannréttindadómstóli Evrópu.

Í ljósi framangreinds þótti nefndinni ekki ástæða til að ákvæði um þagnarrétt tæki til annarra en einstaklinga. Eru því ekki lagðar til breytingar á samkeppnislögum varðandi stöðu fyrirtækja að þessu leyti. Í frumvarpinu er hins vegar mælt fyrir um að ekki sé heimilt að nota upplýsingar sem fyrirsvarsmaður fyrirtækis hefur veitt Samkeppniseftirlitinu sem sönnunargagn í opinberu máli sem höfðað er gegn honum vegna brota sem tilgreind eru í 41. gr. a samkeppnislaga. Er þetta gert til bess að skerpa á þagnarrétti viðkomandi einstaklings í refsímalí sem kynni að vera höfðað gegn honum. Þetta ákvæði hefur hins vegar einnig þá þýðingu að fyrirsvarsmaður fyrirtækis getur ekki neitað að veita Samkeppniseftirlitinu upplýsingar til notkunar í stjórnsýslumáli gegn viðkomandi fyrirtæki á þeim grundvelli að slíkar upplýsingar yrðu síðar notaðar gegn honum persónulega í refsímalí.³⁴ [Undirstrikun höfundar]

Framkvæmd nýlegrar rannsóknar sem SKE hóf á meintu verðsamráði BYKO, Húsasmíðjunnar og Úlfs var með allt öðru móti en í olíusamráðsmálinu. Þar fóru löggregla og SKE samtímis inní fyrirtækin í húslit og í þeirri aðgerð voru aðilar handteknir sem talið var að gætu gegnt stöðu sakbornings í málinu. Telja verður að ástæða þess að þetta var gert á þennan hátt hafi verið að tryggja það að þeir aðilar sem lágu undir grun, og gætu því mögulega seinna verið ákærðir, fengju strax stöðu sakbornings og skýrslutökur af þeim því nothæfar í refsímalí ef til kæmi. Eins og fjallað var um hér ofar er dómurinn í olíoverðsamráðsmálinu fordæmisgefandi varðandi skil milli málsmeðferðar SKE og löggreglu, sbr. lagabreytingu í kjölfar dómsins. Einnig mætti segja að dómurinn sé ákveðin áminning til stjórnvalda um að gæta hófs við beitingu uppljóstrunarheimilda, þ.e. að ljóst sé fyrir aðila máls hver staða hans er gagnvart SKE eða löggreglu. Þannig á aðili að geta verið meðvitaður um það að hann gefi upp réttinn til að bera ekki sök á sjálfan sig ef hann ákveður að nýta sér þá vernd sem uppljóstrunarheimildir fela í sér. Að öllu jöfnu segir dómurinn okkur að ekki er gætt að reglunni um réttláta málsmeðferð aðila með því að láta hann fella á sig sök án þess að hafa stöðu sakbornings og upplýsingar sem hann gaf síðan notaðar til að byggja upp mál á hendur honum í ákæru.

³⁴ Alþ. 2006-2007, A-deild, þskj. 788 - 522. mál., almennar athugasemdir.

3 Norrænn réttur

Fyrirmyn dir að íslenskum lögum eru oft sóttar í norrænan rétt. Því er gagnlegt að skoða hvort þar séu til staðar heimildir sem líkjast þeim sem finna má í íslenskum rétti og ef svo er, hvernig framkvæmd þeirra er þá háttað. Fyrst mun höfundur því skoða réttarframkvæmd í Noregi að þessu leyti og síðan danska réttarframkvæmd.

3.1 Noregur

Með setningu nýrra samkeppnisлага í Noregi (n. Konkuranseloven) árið 2004, voru norska samkeppniseftirlitinu (NSKE) veittar heimildir til þess að lækka eða fella niður stjórnvaldssektir ef aðilar sýndu samstarfsvilja við úrlausn mála og gáfu samkeppnisfivöldum upplýsingar.³⁵ Umræddar heimildir NSKE til að fella niður stjórnvaldssektir er að finna í 29. – 32. gr. norsku samkeppnislaganna.³⁶ Ítarlegar reglur hafa verið settar um beitingu þeirra í reglugerð líkt og SKE hefur gert hér á landi.³⁷ Norsku samkeppnislögin gera ekki ráð fyrir að reglurnar gildi um einstaklinga, þ.e. að þeir geti notið umræddra ívilnana. Einstaklingar geta þó notið þeirra ívilnana sem almenn heimild í norskum hegningarlögum (n. Straffeloven) mælir fyrir um, en hún veitir dómara heimild til að taka tillit til samvinnu ákærða við meðferð mál og milda þar af leiðandi refsingu, sbr. 59. gr. téðra laga.³⁸

3.1.1 Lagaheimildir

3.1.1.1 Norsku samkeppnislögin

Samkvæmt 29. gr. norsku samkeppnislaganna er NSKE veitt heimild til þess að leggja stjórnvaldssektir á fyrirtæki vegna brota á samkeppnisögum. Ákvörðunina er ekki hægt að kæra til æðra stjórnvalds en unnt er að leggja hana fyrir dómstól sem taka má á öllum þáttum málss.

Í 30. gr. laganna er svo útlistað hvaða skilyrði eru til þess að fella stjórnvaldssektir niður, þegar um er að ræða brot gegn 10. gr. laganna sem leggur bann við ólögmætu samráði. Þau skilyrði sem sett eru fyrir því að ívilnun sé veitt eru í gráfum dráttum:

- ✓ Fyrirtæki sé fyrst til þess að koma með upplýsingar til NSKE.
- ✓ Fyrirtæki leggi fram að eigin frumkvæði öll þau gögn/upplýsingar sem það býr yfir í tengslum við málid.

³⁵ NOU 2012: 7 Mer effektiv konkuranselov.

³⁶ Konkuranseloven, LOV-2004-03-05-12, §29-31.

³⁷ Forskrift um utmáling og lempning av overtredelsesgebyr, FOR-2013-12-11-1465.

³⁸ Straffeloven, LOV-1902-05-22-10, §29.

- ✓ Þau gögn/upplýsingar sem fyrirtæki leggur fram verða að uppfylla skilyrði 25. gr. norsku samkeppnislagnanna og varða meint brot á 10. gr. téðra laga. Enn fremur þegar upplýsingar/gögn eru gefnar að NSKE hafi ekki þegar nægileg sönnunargögn til þess að færa sönnur á málið.
- ✓ Fyrirtæki sýni samstarfsvilja að eigin frumkvæði út alla rannsókn meints brots.
- ✓ Fyrirtæki hætti þegar í stað þátttöku sinni í meintu broti, nema NSKE fari fram á annað.
- ✓ Fyrirtæki hafi ekki hvatt aðra til meints ólögmæts samráðs.

Í ákvæðinu segir að framlagning þessara sönnunargagna geti í fyrsta lagi farið fram samhliða umsókn til NSKE um ívilnun samkvæmt greininni, í öðru lagi þannig að fyrirtæki gefi greinagóða lýsingu á þeim gögnum eða upplýsingum sem það getur lagt fram og NSKE setur ákveðna tímasetningu á afhendingu þeirra. Í þriðja lagi getur staðan verið þannig að fyrirtæki er fyrir fram gefinn réttur til ívilnunar frá þeim tíma sem sótt var um hana og fer í kjölfarið að afla gagna en slíka heimild getur NSKE aðeins veitt í skamman tíma.

Í 31. gr. norsku samkeppnislagnanna er síðan fjallað um það þegar fyrirtæki uppfyllir ekki skilyrði 30. gr. um fulla ívilnun og getur þá komið til greina að það fái ívilnun að hluta til. Helstu skilyrði fyrir beitingu þeirrar reglu eru að fyrirtæki leggi fram gögn eða upplýsingar sem geta talist hafa verulega þýðingu fyrir NSKE við að sanna brot á 10. gr. laganna og að fyrirtæki hætti þegar í stað þátttöku sinni í meintu ólögmætu samráði skv. 10. gr. Þá segir í ákvæðinu að það fyrirtæki sem fyrst er til þess að uppfylla skilyrði 31. gr. geti búist við í kringum 30-50% lækkun á mögulegri stjórnavaldssekt NSKE. Það fyrirtæki sem er annað í röðinni til þess að uppfylla skilyrði 31. gr. getur búist við 20-30% lækkun á stjórnavaldssekt þeirri sem hugsanalega er lögð á. Þau fyrirtæki sem á eftir þessum koma og sækjast eftir ívilnun skv. 31. gr. geta búist við minna en 20% lækkun. Þá segir í greininni að við ákvörðun um veitingu ívilnunar skuli tekið tillit til þeirra gagna eða upplýsinga sem þegar eru til staðar hjá NSKE, hversu mikilvæg þau gögn eða upplýsingar sem fyrirtæki hyggst leggja fram eru fyrir málið og að hvaða marki fyrirtæki hafi sýnt samkeppnisfirvöldum samstarfsvilja.

Í 32. gr. norsku samkeppnislagnanna er kveðið á um refsiábyrgð einstaklinga vegna brota á samkeppnislögum. Sérstaklega er nefnt í greininni að fyrirtæki geti ekki gerst brotleg við umrædda grein. Í því felst að þeim aðila, sem hefur af ásetningi eða stórfelldu gáleysi gerst brotlegur við ákveðnar greinar samkeppnislaga, geti verið gert að greiða sekt eða sæta fangelsi allt að þremur árum. Þó segir í greininni að ef um er að ræða gróft brot gegn 10. gr. geti fangelsisrefsing orðið allt

að sex ár. Við mat á því hvað telst gróft brot skal taka til skoðunar hvort reynt hafi verið að fela brotið, hversu miklum efnahagslegum skaða það hefur valdið, hversu mikið aðili hagnaðist af brotinu og alvarleika brotsins í heild sinni. Hlutdeild í broti getur leitt til refsingar samkvæmt greininni. Í greininni er ekki gert ráð fyrir ívilnun til aðila við saksókn líkt og 3. mgr. 46. gr. íslensku samkeppnislaganna gerir ráð fyrir, sbr. umfjöllun í kafla 2.1.3.

Uppljóstrunarreglur þær sem hafa verið raktar eru fyrst og fremst byggðar á sjónarmiðum um að upplýsa með sem greiðustum hætti um ólögmætt samráð skv. 10. gr. norsku samkeppnislaganna en þó geta reglurnar einnig gilt um önnur brot á samkeppnislögum.³⁹

3.1.1.2 Norsku hegningarlögin

Að lokum felur áðurnefnd 59. gr. norsku hegningarlöganna í sér að dómari getur tekið tillit til þess við ákvörðun refsingar að hvaða leyti aðili hefur verið samvinnuþýður við úrlausn málsins. Heimildin felur í sér að dómari getur mildað refsingu með tilliti til þess hversu samvinnuþýður aðili er og e.t.v. játningar hans á broti. Í athugasemdum með frumvarpi til 59. gr. norsku hegningarlöganna kemur fram að hún gildi jafnt um einstaklinga og fyrirtæki sem gerast brotleg við lög sbr. 48 a. gr. norsku hegningarlöganna. Þá segir enn fremur að dómari skuli meta hvaða áhrif játning aðila hefur til dæmis með hlíðsjón af fjárhagslegum ávinning fyrir fórnarlömb brota, sem eru neytendur í tilviki samkeppnisbrota. Þá skuli dómari taka til skoðunar á hvaða stigi játning aðila var gerð og hvaða áhrif hún hafði við úrlausn málsins.⁴⁰

3.1.2 Ágreiningur um þróun niðurfellingarreglna

Skiptar skoðanir hafa verið í Noregi um þróun hinna svokölluðu niðurfellingarreglna. Til dæmis má nefna ágreining í tengslum við veitingu ívilnana til einstaklinga sem hafa gerst brotlegir við norsku samkeppnislögin. Norsku samkeppnislögin eru þannig úr garði gerð að þó svo að fyrirtæki hljóti ívilnun að fullu eða að hluta skv. 30. gr. laganna, hefur það engin áhrif á þá einstaklinga sem mögulega verða ákærðir vegna sama brots, til dæmis sem fyrirsvarsmenn viðkomandi fyrirtækis. Skiptir engu máli þó svo að einstaklingar uppfylli öll skilyrði téðrar greinar til þess að hljóta ívilnun. Starfsmaður fyrirtækis sem veitir upplýsingar sem leiða til ívilnunar fyrirtækisins sjálfs, getur því í raun verið ákærður og sakfelldur á grundvelli samkeppnislagabrotsins vegna upplýsinga sem hann veitti sjálfur til samkeppnisfirvalda. Að vísu á þessi aðili möguleika á því að fá einhverja ívilnun ef dómari telur

³⁹ NOU 2012: 7 Mer effektiv konkurranselov (n. 35).

⁴⁰ Ot.prp.nr.81 (1999-2000) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven (bruken av varetektsfengsling mv.).

skilyrði til þess að beita áðurnefndri 59. gr. hegningarlaganna og milda dóm hans að einhverju leyti vegna samvinnu hans við yfirvöld. Í skýrslu, sem var gefin út árið 2012 og fjallar um hvernig gera megi norsk samkeppnislög skilvirkari, segir að með hliðsjón af framkvæmd í öðrum löndum sé nauðsynlegt að niðurfellingarkerfi það sem nú sé til staðar nái einnig til saksóknar á hendur aðilum persónulega.

⁴¹ Nefndin sem samdi umrædda skýrslu taldi að slíkt myndi styrkja framkvæmd og alþjóðlega samvinnu Noregs við að upplýsa um ólögmætt samráð. Nefndin benti á að árið 2008 hefðu verið gerðar tillögur að breytingu á samkeppnislögum sem lutu m.a. að því að veita ívilnun, bæði í stjórnvaldsmálum sem og refsimálum.⁴² Tillagan fól í sér að réttur til ívilnunar væri fyrir hendi bæði fyrir fyrirtæki og einstaklinga sem uppfylltu skilyrði samkeppnislaga að því leyti. Þannig ætti einstaklingur bæði að geta sótt sjálfstætt um ívilnun fyrir sig og fyrir hönd fyrirtækis. Norska efnahagsbrotaembættið (n. ØKOKRIM) studdi umrædda tillögu á þeim forsendum að slíkt fyrirkomulag væri til þess fallið að styrkja ívilnunarkerfið sem samkeppnislög gera ráð fyrir sem og baráttuna gegn ólögmætu samráði. Ríkissaksóknari (n. Riksadvokaten) mælti gegn umræddri breytingu og taldi það óþekkt í norskri löggjöf að aðili gæti hlotið niðurfellingu refsingar frá stjórnvöldum. Þá sagði hann að til þess að hægt væri að bæta inn slíkri reglu, sem byggði að ákveðnu leyti á 59. gr. norsku hegningarlaganna, þyrfti að skoða málið ítarlega áður en slíkt yrði lögfest. Dómsmálaráðuneytið (n. Justisdepartementet) mælti einnig gegn breytingunni á þeim forsendum að slík regla væri brot á meginreglunni um sjálfstæði saksóknara. Niðurstaða málsins varð því sú að breytingarnar voru ekki samþykktar að svo stöddu þar sem augljóslega þyrfti að rannsaka málið frekar áður en til lagasetningar af þessu tagi kæmi.⁴³

3.1.3 Dómaframkvæmd

Aðeins hafa tvö mál hafa komið til skoðunar hjá NSKE sem varða ívilnun vegna uppljóstrana fyrirtækja. Fyrsta stóra málið var mál V og N og varðaði ólögmætt samráð í tengslum við malbikunariðnaðinn í Noregi. Norska samkeppniseftirlitið tilkynnti 5. mars 2013 að það hygðist leggja sektir á fyrirtækin að fjárhæð 220 og 140 milljóna norskra króna. Þá tók NSKE fram að framvinda málsins hefði verið með þeim hætti að V hafi haft samband við þá og veitt upplýsingar sem leiddu til þess að NSKE tókst að sanna umrætt brot. Þá hefði V í kjölfarið af upplýsingagjöfinni sóst eftir fullri ívilnun af þeim stjórnvaldssektum sem kynnu að vera lagðar á. Á það hefði NSKE fallist og því þyrfti V

⁴¹ Sama heimild; sjá einnig NOU 2003:12.

⁴² NOU 2012: 7 Mer effektiv konkurranselov (n. 35).

⁴³ Sama heimild.

ekki að greiða umrædda stjórnvaldssekt. ⁴⁴ Áður hafði NSKE aðeins veitt ívilnun í einu máli, gegn IT og FT, sem laut að ólögmætu samráði aðila í verktakageiranum. Þar voru atvik með þeim hætti að IT tilkynnti NSKE um meint samráð aðilanna og vann með samkeppnisyfirvöldum að því að upplýsa málið. Leiddi það til þess að IT hlaut fulla ívilnun skv. 30. gr. norsku samkeppnislaganna og slapp því við greiðslu stjórnvaldssektar.⁴⁵

3.2 Danmörk

Við skoðun höfundar á þeim reglum sem gilda um ívilnanir til uppljóstrara í Danmörku í tengslum við efnahagsbrot, virðist slíka heimild eingöngu vera að finna í dönskum samkeppnislögum (d. Konkurrenceloven)⁴⁶ sem og almenna heimild til refsilækkunar með tilliti til samvinnu aðila í dönsku hegningarlögunum (d. Straffeloven).⁴⁷ Þetta er því með svipuðu móti og í norskum rétti. Verður því hér í stuttu máli gerð grein fyrir því hvernig umræddar reglur eru úr garði gerðar og hvernig reynt hefur á reglurnar í dönskum rétti.

3.2.1 Lagaheimildir

3.2.1.1 Dönsku samkeppnislögin

Danmörk innleiddi fyrst reglur um niðurfellingarkerfi í kjölfar uppljóstrana árið 2007 og var síðasta norræna landið til að innleiða slíkar reglur í samkeppnislög.⁴⁸ Samkvæmt reglunum var bæði fyrirtækjum og einstaklingum veittur möguleiki á að sækja um niðurfellingu eða lækkun sekta vegna brota á reglum laganna um ólögmætt samráð. Lengi vel eftir að reglurnar voru innleiddar bárust engar umsóknir um ívilnanir. Samt sem áður var samkeppnis- og neytendaeftirlitið (d. Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen) þess fullvisst að til staðar væru aðilar sem hefðu með sér ólögmætt samráð og taldi að ástæða þess að engar umsóknir hefðu borist væri sú að lágar sektir og mildar refsingar lægju við brotum af þessu tagi í Danmörku. Sú staðreynd væri meginástæða þess að fyrirtæki eða einstaklingar sæju ekki hag sinn í því að sækja um ívilnun, eða yfir höfuð að hætta þáttöku í

⁴⁴ „Large fines for Veidekke and NCC“ (*The Competition Authority*, 3. maí 2013)

<<http://www.konkurransetilsynet.no/en/news/archive/Large-fines-for-Veidekke-and-NCC/>> skoðað 17. október

2014.; „Notification of large fines for asphalt collusion“ (*The Competition Authority*, 17. október 2011)

<<http://www.konkurransetilsynet.no/en/news/archive/Notification-of-large-fines-for-asphalt-collusion/>> skoðað 17. október 2014.

⁴⁵ Úrskurður norska samkeppniseftirlitsins í máli nr. V-2011-11, 30. júní 2011; sjá einnig „Taktekkerfirma varslet om lovbrudd – slipper milliongebyr“ (*The Competition Authority*, 7. apríl 2011)

<<http://www.konkurransetilsynet.no/no/Aktuelt/Nyheter/Taktekkerfirma-varslet-om-lovbrudd-slipper-milliongebyr/>> skoðað 18. október 2014.

⁴⁶ Lovbekendtgørelse 2013-06-18 nr. 700 af Konkurrenceloven.

⁴⁷ Lovbekendtgørelse 2014-07-04 nr. 871 Straffeloven.

⁴⁸ Johanna Vennström, „Leniency in the Nordic Countries“ [2010] *European Competition Law review* 8, 8.

ólögmætu samráði. Árið 2013 var síðan gerð breyting á dönsku samkeppnislögunum sem fól í sér að brot á samkeppnislögum vegna ólögmæts samráðs gæti valdið allt að sex ára fangelsisrefsingu og þar að auki voru sektir fyrirtækja og einstaklinga hækkaðar verulega.⁴⁹

Reglurnar um ívilnun til aðila í kjölfar uppljóstrana er að finna í 23. gr. a dönsku samkeppnislaganna, en í viðauka 1 með ritgerð þessari má finna enska útgáfu af greininni í dönsku samkeppnislögunum. Reglunum svipar nokkuð til þeirra sem gilda hér á landi og í Noregi um sama atriði. Ákvæðið inniheldur bæði skilyrði þess að hljóta fulla ívilnun af stjórnvaldssekt eða fangelsisrefsingu sem og skilyrði þess að hljóta einungis afslátt af stjórnvaldssekt ef aðili er ekki gjaldgengur af einhverjum ástæðum til þess að hljóta fulla ívilnun. Í athugasemdum með 23. gr. a kemur fram að málsgreinar 1-5 og 10-11 varði efnisleg skilyrði þess að hljóta fulla ívilnun eða að hluta til og svo sé í málsgreinum 6-9 að finna reglur varðandi framkvæmd ákvæðisins. Þá segir að tilgangur reglnanna sé að koma í veg fyrir ólögmætt samráð og að gera rannsóknaraðilum kleift að afla nauðsynlegra sönnunargagna í tengslum við mögulega saksókn. Þá er einnig minnst á að dómstólar hafi þegar heimild til þess að veita ívilnun skv. 9. og 10. mgr. 82. gr. dönsku hegningarlaganna og að sú heimild hafi verið notuð að einhverju leyti fyrir setningu ákvæðis 23. gr. a. Sú heimild sé ekki nægilega skýr og því hafi þessar reglur verið settar við hlið hennar.

Í ákvæðinu segir, varðandi fulla ívilnun, að sá aðili sem fyrstur er til að veita samkeppniseftirlitinu upplýsingar sem ekki voru þegar til staðar, geti óskað eftir því að hljóta fulla ívilnun vegna mögulegs brots á samkeppnislögum sem myndi annars leiða til greiðslu stjórnvaldssektar eða fangelsisrefsingar. Skilyrði þess að aðili hljóti fulla ívilnun eru samkvæmt 2. mgr. 23. gr. a. í fyrsta lagi að hann sé samvinnubýður með samkeppniseftirlitinu við meðferð málsins, í öðru lagi að hann hætti þegar í stað þátttöku í meintu ólögmætu samráði og í briðja lagi að hann hafi ekki hvatt aðra til þátttöku í meintu ólögmætu samráði.

Ef umsókn um fulla ívilnun uppfyllir ekki þar til greind skilyrði er litið á umsóknina sem umsókn um ívilnun að hluta, þ.e. afslátt af stjórnvaldssekt. Skilyrði þess að hljóta afslátt af stjórnvaldssekt í tengslum við meint samkeppnisbrot eru að aðili veiti samkeppniseftirlitinu upplýsingar um meint ólögmætt samráð sem teljast veruleg viðbót við þær upplýsingar sem samkeppniseftirlitið hefur þegar undir höndum og að öll skilyrði 2. mgr. 23. gr. a. sem rakin voru hér ofar séu uppfyllt. Helsti

⁴⁹ Michael Klöcker, „After 7 years with a leniency programme in place applications are finally being made in Denmark“ (*Nordic Competition*, 1. september 2014) <<http://www.nordiccompetitionblog.com/?p=266>> skoðað 17. október 2014.

munurinn á því að hljóta fulla ívilnun og ívilnun að hluta er fólginn í því að einungis sá aðili sem fyrstur er að til að gefa sig fram við samkeppniseftirlitið getur hlotið fulla ívilnun.

Hvað varðar framkvæmdarreglurnar er í ákvæðinu ítarlega fjallað um það hvernig ferlið fer fram frá umsókn um ívilnun og til enda. Þá er til að mynda tekið fram að eftir að umsókn hefur borist samkeppniseftirlitinu eða öðrum aðilum sem geta tekið við umsókninni skuli sá aðili sem hefur umsóknina til skoðunar gefa umsóknaraðila staðfestingu á móttöku umsóknarinnar. Því næst skuli sá aðili, sem hefur umsóknina til skoðunar, gefa út yfirlýsingum um hvort umsóknaraðili uppfylli skilyrði þau sem sett eru í ákvæðinu fyrir ívilnun, annaðhvort að fullu eða að hluta til. Að endingu skuli, þegar málið hefur verið rækilega skoðað með tilliti til allra viðeigandi skilyrða, gefa út staðfestingu þess efnis að aðili hljóti ívilnun að fullu eða að hluta. Þá þurfa bæði samkeppniseftirlitið og saksóknari SØIK (e. Serious economic and international crime) að hafa samráð um veitingu ívilnana.

Í 10. og 11. mgr. 23. gr. a er að finna reglur um þá aðila sem geta sótt um ívilnun. Þar kemur fram að fleiri en eitt fyrirtæki geta ekki sótt saman um ívilnun nema að ákveðnum skilyrðum uppfylltum. Þá segir enn fremur að ef það er fyrirtæki sem sækir um ívilnun samkvæmt greininni nær umsóknin sjálfkrafa til núverandi og fyrrverandi stjórnararmeðlima fyrirtækisins, framkvæmdastjóra þess og annarra starfsmanna sem uppfylla að öðru leyti skilyrði 2. mgr. téðrar greinar. Í athugasemdum með greininni kemur þó fram að þessu er öfugt farið ef starfandi eða fyrrverandi starfsmaður sækir persónulega um ívilnunina, þ.e. þá nær sú umsókn ekki sjálfkrafa til fyrirtækisins.

3.2.1.2 Dönsku hegningarlögin

Í dönsku hegningarlögum eru tilteknar ástæður sem geta leitt til lægri refsingar aðila (fyrirtæki eða einstaklingur), sbr. 9. mgr. og 10. mgr. 82. gr. téðra laga. Þær ástæður eru annars vegar að aðili hefur sjálfviljugur játað brotið skýlaust við rannsókn þess og hins vegar ef aðili hefur veitt rannsakendum upplýsingar sem eru mikilvægar fyrir rannsókn á brotum annarra aðila.⁵⁰ Árið 2002 var tekið upp í dönsku samkeppnislögin ákvæði þess efnis að umræddar lagagreinar gætu átt við um ákvörðun refsingar í samkeppnisbrotamálum.⁵¹ Eins og nefnt var hér að framan var aftur fjallað um þýðingu þessara greina með hliðsjón af þeim breytingum sem gerðar voru á samkeppnislögum síðar og tekið fram að þær hafi e.t.v. ekki verið nægilega skýrar og því talið nauðsynlegt að setja ítarlegri reglur í 23.

⁵⁰ Greinarnar á dönsku: 9) at gerningsmanden frivilligt har angivet sig selv og aflagt fuldstændig tilståelse. 10) at gerningsmanden har givet oplysninger, som er afgørende for opklaringen af strafbare handlinger begået af andre.

⁵¹ LFV 2002-05-29 nr 171 Ændring af konkurrenceloven (Offentligretlige konkurrencebegrænsninger, bøder m.v.).

gr. a samkeppnislagnanna.⁵² Þó kemur enn til greina að beita þeim samhliða reglum samkeppnislagnanna.

3.2.2 Dómaframkvæmd

Í mars 2014 kom tilkynning frá danska samkeppniseftirlitinu þess efnis að í fyrsta skipti síðan heimildin var sett í lög hafi verið fallist á ívilnun af hálfu samkeppnisyfirvalda.⁵³ Málið varðaði tvö hreingerningarfyrirtæki sem voru talin hafa haft samráð við tilboðsgerð. Annað fyrirtækið sótti um fulla ívilnun og gaf mikilvægar upplýsingar og fékk hana samþykkta.⁵⁴ Í júlí 2014 kom síðan tilkynning um annað mál þar sem ívilnun var veitt. Þar hafði fyrirtæki í verktakageiranum gengið til samninga við saksóknara á vegum danska embættisins SØIK vegna brota á 6. gr. samkeppnislagnanna sem varðar ólögmætt samráð. Brotin fólu í sér að fyrirtækin reyndu að hafa áhrif á verð á markaðnum með því að skiptast á upplýsingum um verð og aðra skilmála. Brotin áttu sér stað frá 2006-2009. NHS, fyrirtækið sem um ræðir, samþykkti að greiða sekt að fjárhæð 2,2 milljóna danskra króna í sekt og einum aðila úr stjórn fyrirtækisins var gert að greiða sekt að fjárhæð 25.000 danskra króna. Eftir upphafsathugun samkeppniseftirlitsins árið 2010 var lögreglu gert viðvart um möguleg brot aðilanna. Stuttu seinna voru gerðar húsleitir hjá aðilum sem taldir voru tengast málinu, af hálfu lögreglu og samkeppnisyfirvalda. Lögreglurannsókn leiddi síðan til saksóknar gegn 33 fyrirtækjum í verktakageiranum sem öll eru grunuð um að hafa haft áhrif á verð, en slíkt er í andstöðu við regluna um ólögmætt samráð. NHS var fyrsta fyrirtækið af þessum 33 sem náði samningi við danska samkeppniseftirlitið.⁵⁵ Þá hefur danska samkeppniseftirlitið tilkynnt að það sé þegar með nokkur ívilnunarmál til skoðunar hjá sér.

⁵² LBKG 2013-06-18 nr 700 Konkurrenceloven, athugasemdir við 23. gr. a.

⁵³ „Denmark: Immunity in a cartel case granted for the first time“ (*Danish Competition and Consumer Authority*, 3. júlí 2014) <<http://en.kfst.dk/Indhold-KFST/English/News/20140307-Denmark-Immunity-in-a-cartel-case-granted-for-the-first-time?tc=36D0E1788F4F4D07A7A380E090F12A9C>> skoðað 17. október 2014.

⁵⁴ Klöcker (n. 49).

⁵⁵ „Denmark: Construction company pays fine in settlement for bid rigging – first case closed in construction industry cartel“ (*Danish Competition and Consumer Authority*, 15. júlí 2014) skoðað 17. október 2014.

4 Bandarískur réttur

Uppljóstrunarákvæði eru þekkt í Bandaríkjunum og má eiginlega segja að hugmyndafræðina að baki slíkum ákvæðum víða um heim megi rekja þangað. Bandarísk samkeppnisyfirvöld hafa til að mynda verið með svokallaðar niðurfellingarreglur í tengslum við uppljóstrun aðila síðan árið 1978.⁵⁶ Þrátt fyrir að bandarískt réttarkerfi sé töluvert ólíkt því sem við þekkjum hér á Íslandi og á Norðurlöndunum er fróðlegt að skoða framkvæmd þar í landi við beitingu slíkra ákvæða enda mætti segja að bandarísk yfirvöld séu komin einu skrefi lengra í þessum fræðum hvað varðar þróun og framkvæmd slíkra reglna. Fyrst verður fjallað almennt um reglur um uppljóstrun í tengslum við efnahagsbrot þar sem fjallað verður stuttlega um ákveðnar heimildir til niðurfellingar. Því næst verður fjallað um muninn á hugtökunum „plea bargain“ og „leniency“, en það seinna er oftast notað í tengslum við niðurfellingarreglur samkeppnisyfirvalda. Að lokum mun höfundur síðan skoða með hvaða hætti yfirvöld í Bandaríkjunum hafa þróað niðurfellingarreglur sínar þannig að þær séu sem skilvirkastar.

4.1 Heimildir um uppljóstrun efnahagsbrota

Eins og áður sagði er úrræðið um uppljóstrun aðila gegn ívilnun mikið notað á flest öllum réttarsviðum í Bandaríkjunum. Samhengisins vegna verður í þessum kafla aðeins fjallað um heimildir tveggja stofnana sem báðar fást við úrlausn efnahagsbrota. Í fyrsta lagi verður fjallað um heimildir alríkis stofnunar sem nefnist U.S. Securities and Exchange Commission og má að einhverju leyti líkja við Fjármálaeftirlitið í bland við embætti sérstaks saksóknara og í öðru lagi verður fjallað um heimildir alríkisstofnunar bandarískra samkeppniseftirlitsins.

4.1.1 U.S. Securities and Exchange Commission (SEC)

Í kjölfar hruns á bandarískum hlutabréfamarkaði árið 1929 lagði bandarískra þingið fram tillögu að stofnun SEC og var markmiðið að auka aftur trú fjárfesta á markaðnum með því að setja skýrari reglur í tengslum við viðskipti á honum. Í kjölfarið af lögfestingu Securities Act frá 1933 og Securities Exchange Act frá 1934 var stofnun SEC því sett á laggirnar. Markmið SEC er að vernda fjárfesta, viðhalda sanngörnum, skipulögðum og skilvirkum markaði og sinna upplýsingagjöf til fjárfesta.⁵⁷

⁵⁶ Scott D. Hammond, „The Evolution of Criminal Antitrust Enforcement Over the Last Two Decades“, *The 24th Annual National Institute on White Collar Crime* (2010) 2 <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/255515.htm>> skoðað 6. október 2014.

⁵⁷ „The Investor’s Advocate: How the SEC Protects Investors, Maintains Market Integrity, and Facilitates Capital Formation“ (*U.S. Securities and Exchange Commission*, 10. júní 2013) <<http://www.sec.gov/about/whatwedo.shtml#create>> skoðað 26. október 2014.

Segja má að verkefni SEC séu nokkuð svipuð þeim sem embætti sérstaks saksóknara hefur með höndum hér á landi, en SEC ber að fylgja eftirfarandi lagareglum⁵⁸.

- ✓ Securities Act frá 1933
- ✓ Securities Exchange Act frá 1934
- ✓ Trust Indenture Act frá 1939
- ✓ Investment Company Act frá 1940
- ✓ Investment Advisers Act frá 1940
- ✓ Securities Investor Protection Act frá 1970

Bandaríksa þingið ákvað að stofna sérstaka deild innan SEC sem sér um að taka á móti og vinna úr uppljóstrunarábendingum.⁵⁹ Í júlí 2010 ákvað þingið enn fremur að setja af stað ákveðið uppljóstrunarkerfi (e. whistleblower program) sem felur í sér fjárhagslega hvatningu fyrir aðila til að koma fram með upplýsingar í tengslum við möguleg brot á lögum og sér þessi sérstaka deild einnig um það. Settar voru sérstakar reglur í tengslum við kerfið sem komu til framkvæmda í ágúst 2011.⁶⁰ Í stuttu máli felur kerfið í sér að þeir aðilar sem uppfylla þar til greind skilyrði geta átt von á því að fá á milli 10% til 30% lækkun af sektargreiðslum þeim sem SEC eða annað þar til bært stjórnvald leggur á vegna þess brots sem viðkomandi átti þátt í að ljóstra upp um. Til þess að aðili geti fallið inn í þetta kerfi hjá SEC þarf hann að hafa frumkvæði að því að veita SEC upplýsingar sem embættið hefur ekki þegar í höndum og skilyrði er að um sé að ræða brot gegn lögum sem heyra undir stofnunina. Ekki skiptir máli hvort brotið sé þegar hafið eða hvort það eigi eftir að eiga sér stað. Þá þurfa þær upplýsingar sem aðili gefur að leiða til þess að SEC geti tekið til fullnægjandi aðgerða gagnvart þeim aðila sem upplýsingum er lekið um og sektargreiðslur nemi meira en einni milljón bandarískra dala. Þá er það svo að fleiri en ein manneskja geta haft stöðu uppljóstrara í einu og sama málinu en fyrirtæki eða samtök geta ekki notið þeirrar stöðu. Ekki er gert að skilyrði að viðkomandi uppljóstrari sé starfsmaður þess fyrirtækis sem ljóstrað er upp um.

⁵⁸ Frekari upplýsingar um hvaða brota falla undir má finna hér: „About the Securities and Exchange Commission“ (*U.S. Securities and Exchange Commission*, 17. nóvember 2014) <<http://www.sec.gov/about.shtml>> skoðað 26. október 2014.

⁵⁹ „Frequently Asked Questions“ (SEC Office of the Whistleblower) <http://www.sec.gov/about/offices/owb/owb-faq.shtml#P2_764> skoðað 26. október 2014.

⁶⁰ „Regulation 21F“ (U.S. Securities and Exchange Commission) <<http://www.sec.gov/about/offices/owb/reg-21f.pdf#nameddest=21F-7>> skoðað 26. október 2014.

4.1.2 Bandaríkska samkeppniseftirlitið (Antitrust division)

Fyrstu samkeppnislögin (e. The Sherman Antitrust Act) voru sett í Bandaríkjunum árið 1890 og fyrst um sinn var þeim framfylgt af dómsmálaráðherra. Bandaríkska samkeppnisstofnunin (e. Antitrust division) var svo stofnuð 1933.⁶¹ Stofnunin framfylgir þrennum samkeppnislögum sem gilda í öllum fylkjum Bandaríkjanna (e. Federal laws) og svo eru flest ríki einnig með sín eigin samkeppnislög (e. State laws). Megintilgangur þessara laga er að koma í veg fyrir að fyrirtæki viðhafi háttsemi sem hefur áhrif á samkeppni og þar af leiðandi neytendur með hærra verði fyrir vörur og þjónustu. Þau lög sem samkeppnisstofnun sér um að framfylgja eru:

- ✓ The Sherman Antitrust Act
- ✓ The Clayton Act
- ✓ The Federal Trade Commission Act.

Árið 1978 var fyrst sett á stofn svokallað niðurfellingarkerfi (e. Leniency program) og árið 1993 voru gerðar talsverðar breytingar á því.⁶² Kerfið felur í grófum dráttum í sér að fyrirtæki geta forðast sakfellingu og sektir og einstaklingar geta komist hjá sakfellingu, fangelsisvistun og sektum með því að vera fyrsti aðili til þess að játa þátttöku í samkeppnislagabroti, sýna samkeppnisstofnun fullan samstarfsvilja og uppfylla nánar tilgreind skilyrði sem sett eru.⁶³ Í tengslum við niðurfellingarkerfið voru settar framkvæmdarreglur sem lúta að því hvernig aðili getur hlotið þá ívilnun sem kerfið felur í sér. Annars vegar voru settar reglur í tengslum við ívilnun til fyrirtækja sem óska eftir því að ljóstra upp um brot og hins vegar reglur um einstaklinga sem óska eftir því sama.⁶⁴ Hvað varðar skilyrði í tengslum við umsókn fyrirtækja um ívilnun er reglunum skipt upp þannig að ef fyrirtæki sækist eftir ívilnun áður en rannsókn er hafin, þá þarf að uppfylla sex skilyrði til þess að að fallist sé á hana sem sjá má á mynd nr. 5:

⁶¹ „History of the Antitrust Division“ (USDOJ: Antitrust Division) <<http://www.justice.gov/atr/about/division-history.html>> skoðað 26. október 2014.

⁶² Framvegis verður í stað orðsins „leniency program“ notað orðið niðurfellingarkerfi sbr. orðalag SKE í frumvarpi til laga nr. 52/2007: „niðurfellingarreglur (e. Leniency) eru þær reglur nefndar[...]“

⁶³ Scott D. Hammond og Belinda A. Barnett, „Frequently Asked Questions Regarding the Antitrust Division’s Leniency Program“ (Department of Justice, 19. nóvember 2008) <<http://www.justice.gov/atr/public/criminal/239583.htm>> skoðað 26. október 2014.

⁶⁴ Antitrust Divison, „Corporate Leniency Policy“ (Department of Justice, 10. ágúst 1993) <<http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/0091.htm>> skoðað 27. október 2014.; Antitrust Divison, „Individual Leniency Policy“ (Department of Justice, 10. ágúst 1994) <<http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/0092.htm>> skoðað 27. október 2014.

Samkeppnisstofnun hafi ekki þegar fengið upplýsingar um meint brot frá öðrum aðila á þeim tíma sem fyrirtæki stígur fram og vill upplýsa um brot.

Að fyrirtækið hafi um leið og það hafi tilkynnt um meint brot gripið til allra nauðsynlegra ráðstafana til að hætta þáttöku í meintu broti

Fyrirtækið upplýsi hreinskilnislega um meint brot og sýni samkeppnisstofnun fullan samstarfsvilja við rannsókn málsins.

Það brot sem upplýst er um sé einungis brot fyrirtækisins, en ekki sé um að ræða alvarleg brot af hálfu einstakra stjórnenda eða annarra starfsmanna fyrirtækisins.

Fyrirtæki grípi til nauðsynlegra ráðstafana til að lágmarka tjón meints brots, ef mögulegt er.

Fyrirtæki má ekki hafa hvatt annan aðila til þess að taka þátt í hinu meinta broti og umrætt fyrirtæki var ekki skipuleggjandi og leiðtogi í meintu broti.

*Mynd nr. 5

Ef fyrirtæki uppfyllir ekki öll ofangreind skilyrði eru frekari skilyrði sett fyrir því að aðili hljóti ívilnun þá sem gert er ráð fyrir. Þau eru nokkuð svipuð þeim sem ofar var lýst en að auki bætist í fyrsta lagi við skilyrði um að fyrirtækið sé fyrsti aðili til að óska eftir því að upplýsa um meint brot og í öðru lagi að samkeppnisstofnun meti það sem svo að veiting ívilnunar til umrædds fyrirtækis sé ekki ósanngjörn gagnvart öðrum með tilliti til eðlis meints brots. Rétt er að taka fram að ef fyrirtæki uppfyllir skilyrði sem sett eru fram í *mynd 5* hljóta allir stjórnendur, framkvæmdastjórar og starfsmenn þess, sem viðurkenna þátt sinn í meintu broti, einnig fulla ívilnun hvað varðar mögulegar refsingar þeirra persónulega vegna brotsins. Ef staðan er þannig að fyrirtæki uppfyllir ekki skilyrðin á mynd nr. 5 en uppfyllir þau auka skilyrði sem síðar voru nefnd, er metið hvort stjórnendur, framkvæmdastjórar og starfsmenn, sem viðurkenndu þátt sinn í brotinu, uppfylli skilyrði til ívilnunar á sama grundvelli og ef þeir hefðu stigið fram sem einstaklingar, sbr. reglur þar að lútandi.

Þrjú skilyrði eru sett fram í reglum fyrir veitingu ívilnana til einstaklinga og geta þeir að þeim uppfylltum losnað undan því að vera ákærðir persónulega fyrir meint brot. Í fyrsta lagi að á þeim tíma sem einstaklingur vill upplýsa um meint brot hafi samkeppnisstofnun ekki þegar fengið neinar upplýsingar sem varða málið. Í öðru lagi að einstaklingur gefi ítarlegar og skýrar upplýsingar um meint

brot og sýni samkeppnisstofnun fullan samstarfsvilja við rannsókn málsins. Hið þriðja og síðasta skilyrði er að einstaklingurinn hafi ekki hvatt aðra til þátttöku í meintu broti og hafi augljóslega ekki verið skipuleggjandi eða leiðtogi í því. Ef einstaklingur uppfyllir ekki ofangreind skilyrði er tekin ákvörðun um mögulega ívilnun hans út frá þeim aðstæðum sem uppi eru í málinu.

Telja verður að þessar reglur séu almennt nokkuð áþekkar því sem þekkist hér á landi og á Norðurlöndunum, sbr. fyrri umfjöllun. Til dæmis mætti nefna að úrræðin fela í öllum tilvikum í sér að aðilar hafa möguleika á því að koma fram með upplýsingar í tengslum við meint brot og hljóta í staðinn ívilnun af refsingu í formi sekta eða fangelsis. Þó er ákveðinn munur á þeim kerfum sem um ræðir. Helsti munurinn liggar í möguleikanum sem fyrir hendi er í Bandaríkjunum til að ganga inn í „plea bargaining“ við yfirvöld ef skilyrði til fullrar ívilnunar skv. niðurfellingarkerfi eru ekki uppfyllt. Fjallað verður betur um það í kafla 4.2.

4.2 Munurinn á „plea bargaining“ og niðurfellingarreglum

Nefnt hefur verið að hér á landi, á Norðurlöndunum og í Bandaríkjunum eru til staðar kerfi til að fella niður refsingu ef aðili ljóstrar upp mikilvægum upplýsingum við rannsókn tiltekinna brota. Enska heitið yfir niðurfellingarkerfið er „leniency program“ og er það aðallega notað af samkeppnisyfirvöldum í baráttunni gegn ólögmætu samráði (e. Cartels). Bandarísk yfirvöld hafa auk þessa ívilnanakerfis heimild til þess sem kallast „plea bargaining“ sem leyfir að gerður sé samningur við aðila sem ákveða að upplýsa um brot í von um að fá afslátt af refsingu. Segja má að úrræðin sem felast í niðurfellingarkerfi og „plea bargaining“ séu nokkuð áþekk, enda tilgangur þeirra beggja að veita aðila afslátt af refsingu gegn uppljóstrun mikilvægra upplýsinga í máli sem til rannsóknar er hjá yfirvöldum. Höfundur mun í þessum kafla útlista hver helsti munurinn er á ofangreindum úrræðum og hvaða þýðingu það hefur fyrir bandarísk stjórnvöld að hafa heimildina um „plea bargaining“ til viðbótar við niðurfellingarkerfið.

Segja má að niðurfellingarkerfið feli ekki í sér samningaviðræður heldur sé frekar einhliða kerfi þar sem aðili getur sóst eftir fullri ívilnun frá stjórnvöldum af mögulegum refsingum sem hann kann að sæta í tengslum við brot á lögum. Reglurnar um kerfið eru í flestum tilvikum skýrar og eru skilyrði fyrir veitingu ívilnana útlistaðar nákvæmlega þar. Aftur á móti þegar heimildin um „plea bargaining“ er notuð fara í raun fram samningaviðræður milli yfirvalda og þess aðila sem gerst hefur brotlegur við

lög, þar sem aðili ákveður að gangast við tilteknum brotum og yfirvöld bjóða í staðinn afslátt af refsingu allt eftir því hversu samvinnuþýður hann er og í samræmi við þær reglur sem gilda.⁶⁵

Í Bandaríkjum, og í fleiri löndum þar sem álíka heimildir eru til staðar, er það svo að aðeins sá aðili sem fyrstur kemur til yfirvalda með mikilvægar upplýsingar getur átt möguleika á því að hljóta fulla ívilnun samkvæmt niðurfellingarkerfinu. Fyrir aðila sem tapa þeirri keppni og sjá fram á að borga háar sektir eða jafnvel sæta fangelsisrefsingu, kemur til góða að heimild til „plea bargaining“ sé til staðar enda geta yfirvöld samið við alla aðila sem koma að máli að vild. Þannig geta þessir aðilar einnig hlotið lægri refsingu, sýni þeir fullan samstarfsvilja og geri samning þar að lútandi við bandarísk yfirvöld.⁶⁶ Rétt er að taka fram að heimildin til „plea bargaining“ er aðgengileg fyrir alla aðila á öllum stigum málsins, það er að segja frá því að rannsókn þess hefst og þangað til ákærur hafa verið gefnar út.⁶⁷

Með því að gera samning við yfirvöld á grundvelli „plea bargaining“ er aðili knúinn til að gefa upp ákveðin réttindi sem annars stæðu honum til boða. Nánar tiltekið er átt við það að aðili gefur upp réttinn til venjulegrar málsméðferðar sem annars færi fram ef samningur hefði ekki verið gerður. Hér er átt við réttinn til almennrar ákærumeðferðar vegna meintra brota, réttinn til málsméðferðar fyrir dómstólum og réttinn til áfrýjunar máls. Ljóst er að þó svo að aðili sækist eftir ívilnun skv. niðurfellingarkerfinu þá gefur hann ekki upp slíkan rétt. Hér er því um veigamikinn mun að ræða á þessum úrræðum.⁶⁸

Þegar aðili ákveður að ljóstra upp upplýsingum um meint brot í von um að fá afslátt af refsingu sinni getur tími málsméðferðar og það hversu fyrirsjáanleg hún er skipt miklu máli. Bandaríksa framkvæmdin er með þeim hætti að lögð er mikil áhersla á skjóta málsméðferð og að hún sé eins fyrirsjáanleg og hægt er fyrir aðila sem vill uppljóstra. Ef aðili getur af einhverjum ástæðum ekki fengið fulla ívilnun skv. niðurfellingarkerfi því sem áður hefur verið lýst, getur hann alltaf þegar í stað gengið til samninga við yfirvöld á grundvelli „plea bargaining“. Þannig getur aðili fengið skjóta úrlausn í máli sínu og jafnframt vitað nákvæmlega hvaða refsing bíður hans. Samkvæmt niðurfellingarkerfinu sem við þekkjum hér á landi og á Norðurlöndunum er staðan sú að aðilar, sem sækjast eftir ívilnun að

⁶⁵ Ann O'Brien, „Cartel Settlements in the U.S. and EU : Similarities, Differences & Remaining Questions“, *13th Annual EU Competition Law and Policy Workshop* (2008) 3 <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/235598.pdf>> skoðað 26. október 2014.

⁶⁶ sama heimild 5.

⁶⁷ „Plea Bargaining: Settlement of Cartel Cases“ [2008] *OECD Journal of Competition Law & Policy* 4 <<http://www.oecd.org/regreform/sectors/41255395.pdf>> skoðað 28. október 2014.

⁶⁸ Ann O'Brien (n. 65) 7.

hluta til (eiga ekki möguleika á fullri ívilnun), þurfa oftast að bíða í langan tíma eftir því að vita nákvæmlega hvað samvinna þeirra við stjórnvöld hafði að þýða og hver refsing þeirra er. Dæmi eru um að fyrirtæki sem hafa viljað upplýsa um meint brot sem eru til rannsóknar í bæði Evrópu og Bandaríkjunum, hafi þurft að bíða í nokkur ár frá því að þau sömdu við bandarísk stjórnvöld á grundvelli „plea bargaining“ þangað til þau fengu niðurstöðu í sambærilegu máli í Evrópu. Út frá þessari staðreynd verður að teljast afar gagnlegt fyrir bandarísk yfirvöld að hafa heimildina til „plea bargaining“.⁶⁹

4.3 Þróun og skilvirkni bandarískra niðurfellingarkerfisins

Eins og áður hefur verið nefnt hefur niðurfellingarkerfið svokallaða verið lengi til í Bandaríkjunum. Þar í landi hefur mikið verið lagt í þróun reglnanna og er stöðugt verið að skoða hvernig gera má þessar reglur skilvirkari, það er að segja fá fleiri aðila til þess að nýta sér úrræðið. Hér verður stuttlega sagt frá þeim atriðum sem Bandaríkjumenn telja að geri niðurfellingarkerfi þeirra aðlaðandi fyrir fyrirtæki og einstaklinga sem vilja koma fram með upplýsingar um meint brot, en fyrir vikið eru fleiri og stærri mál upplýst.⁷⁰

Bandarísk yfirvöld telja að skilvirk ívilnunarkerfi myndi keppni meðal fyrirtækja og einstaklinga um að upplýsa um þátttöku sína í ólögmætu samráði og fá í staðinn niðurfellingu refsinga. Tala þau um að það séu sérstaklega þrjú atriði sem skipta höfuðmáli við að mynda skilvirk og aðlaðandi niðurfellingarkerfi. Í fyrsta lagi að samkeppnislöggjöf í viðkomandi landi kveði á um ströng viðurlög við brotum gegn lögnum, þannig að þeir sem ekki nái að nýta sér ívilnunarúrræðið sjái fyrir sér háar sektir eða jafnvel fangelsisvist. Bandarísk yfirvöld hafa bent á í þessu samhengi að þau lönd, sem ekki gera ráð fyrir að hægt sé að saksækja einstaklinga vegna brota á samkeppnislögum, séu mun ólíklegrar til að hafa skilvirk niðurfellingarkerfi. Ástæðan er sú að yfirleitt óttist einstaklingar að fara í fangelsi og það leiðir til þess að fleiri ákveði að upplýsa um brot en væri ef ekki væri hægt að saksækja einstaklinga persónulega vegna brotanna. Í öðru lagi að fyrirtæki eða einstaklingar telji miklar líkur á því að samkeppnisyfirvöld komist á snoðir um brotið ef þeir upplýsa ekki um það á undan, m.ö.o. að samkeppnisyfirvöld verði að hafa umgjörð í kringum sitt embætti með þeim hætti að aðilar telji mikla áhættu fólgna í því að fremja brot og verða teknir í kjölfarið. Í briðja lagi að gagnsæi og festa sé í reglum þeim sem gilda um niðurfellingarkerfið, sem og um framkvæmdina hjá saksóknurum og ferlið í heild sinni. Þannig geti þau fyrirtæki eða aðilar, sem freista þess að gefa samkeppnisyfirvöldum

⁶⁹ sama heimild 6.

⁷⁰ Hammond (n. 56).

upplýsingar og hljóta í vilnun, séð að miklu leyti fyrir hvernig farið verður með upplýsingarnar og hvernig ferlið virkar í heild sinni.⁷¹

⁷¹ Scott D. Hammond, „Cornerstones of an Effective Leniency Program“, *ICN Workshop on Leniency Programs* (2004) <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/206611.htm>> skoðað 29. október 2014.

5 Framkvæmd við beitingu uppljóstrunarákvæða í íslenskum rétti

Þegar hefur verið farið yfir helstu reglur sem gilda um uppljóstrunarákvæði í tengslum við efnahagsbrot, bæði hér á landi sem og erlendis. Af þeirri umfjöllun má meðal annars ráða að til þess að reglur um niðurfellingu refsinga séu skilvirkar þurfa reglur um framkvæmd að vera skýrar og aðgengilegar. Þannig sé líklegra að sá sem freistar þess að nýta sér úrræðið sjái sér hag í því að ganga þennan veg. Í þessum kafla leitast höfundur því við að draga saman þá framkvæmd sem til staðar er þegar uppljóstrunarákvæðum er beitt af þar til bærum aðilum.

5.1 Framkvæmd

Í skýrslu nefndar um viðurlög gegn efnahagsbrotum er meðal annars fjallað um helstu grunnþætti reglna um lækkun eða niðurfellingu stjórnavaldssekta og kröfur sem gera verður til þeirra. Umfjöllunin er bundin við heimildir SKE þar að lútandi. Þó má segja að þarna komi fram sjónarmið sem eigi við um allar þær uppljóstrunarheimildir sem til staðar eru í íslenskum rétti. Í skýrslunni er sérstaklega tekið fram að mikilvægt sé að til staðar sé að framkvæmd reglnanna sé gagnsæ, fyrirsjánleg og áreiðanleg. Felur það í sér að yfirvöld verði að byggja upp traust fyrirtækja og þeirra sem koma fram fyrir þeirra hönd með því að sýna samræmda túlkun við beitingu reglnanna. Þá sé nauðsynlegt að sá sem hyggst nýta sér reglur af þessum toga geti séð fyrir með vissu í hvaða farveg mál hans muni fara eftir að hann ákveður að gefa upplýsingar í von um lækkun eða niðurfellingu refsingar. Að sama skapi er mikilvægt að fyrirtæki eða aðilar geri sér einnig grein fyrir því hvaða þýðingu það hefur að gefa sig ekki fram. Ólíklegt verður að telja að fyrirtæki eða einstaklingar sjái hag sinn í að nýta sér uppljóstrunarákvæði ef þeir geta ekki, með mikilli vissu, séð fyrir komandi málarekstur.⁷²

5.1.1 Sérstakur saksóknari

Ljóst er að ákvæði 5. gr. laga um sérstakan saksóknara veitir litla leiðsögn um það hvernig framkvæmd við beitingu ákvæðisins er háttar. Þá kemur ekkert fram í athugasemdum með frumvarpi til laganna sem veitir leiðbeiningar um hvernig framkvæmd ákvæðisins skuli vera háttar. Segja mætti að aðili sem hefur áhuga á því að ganga til samningaviðræðna við embættið stefni að vissu leyti út í óvissuna ef hann ákveður að veita embættinu mikilvægar upplýsingar. Það sem lesa má út úr ákvæðinu er, í fyrsta lagi, að frumkvæðið að því að hljóta ívilnun skv. 5. gr. téðra laga þurfi að koma frá einstaklingnum sjálfum og enn fremur að það sé ríkissaksóknari sem taki ákvörðun um það hvort aðili sé gjaldgengur til að hljóta ívilnun skv. greininni að undangenginni rökstuddri tillögu sérstaks

⁷² Forsætisráðuneytið (n. 20) 114.

saksóknara. Ekki kemur frekar fram hvernig þessi ákvörðun skuli tilkynnt aðila eða á hvaða tímapunkti. Vissulega má halda því fram að erfitt sé að setja ítarlegar framkvæmdarreglur um beitingu svo matskenndra heimilda en engu að síður er mjög mikilvægt fyrir þá aðila sem hafa áhuga á því að nýta sér úrræðið að vita nokkurn veginn á hverju þeir eiga von með því að feta þennan veg. Í viðtali, sem höfundur tók við Ólaf Hauksson í tengslum við vinnslu ritgerðar þessarar, segir hann aðspurður um framkvæmd ákvæðisins að „ákvæðið hafi lítið verið notað og takmörkuð reynsla af því í sjálfa sér“.⁷³

Telja verður æskilegt að settar væru skýrari framkvæmdarreglur um beitingu 5. gr. laga um sérstakan saksóknara. Með því að hafa skýrari framkvæmdarreglur má gera ráð fyrir því að notkun ákvæðisins aukist þar sem fleiri aðilar vilji nýta sér það. Aukin notkun ákvæðisins myndi síðan eflaust leiða af sér minni kostnað fyrir yfirvöld við rannsókn mála þar sem brot upplýsast ef til vill á skemmri tíma en ellegar.

5.1.2 Samkeppniseftirlitið

Samkeppniseftirlitið hefur, eins og áður sagði sett sér verklagsreglur varðandi niðurfellingarreglur sínar með reglugerð 890/2005. Reglurnar eiga samkvæmt orðanna hljóðan einungis við um niðurfellingu stjórnvaldssekta að fullu eða að hluta, sbr. 3. og 4 mgr. 37. gr. samkeppnisлага., en samkvæmt niðurlagi 3. mgr. 42. gr. samkeppnislaganna verður að telja að þær eigi einnig við ef SKE hyggst falla frá saksókn á hendur aðila sem hefur látið embættinu upplýsingar í té.

Skipta má reglum sem lúta að framkvæmd niðurfellingarákvæða SKE í tvennt, annars vegar reglur sem varða það þegar aðili óskar eftir fullri ívilnun og hins vegar þegar aðili óskar eftir ívilnun að hluta (til dæmis ef skilyrði til fullrar ívilnunar eru ekki uppfyllt). Hvað varðar fyrra atriðið, umsókn um fulla ívilnun, kemur fram að umsókn um niðurfellingu verði að berast að frumkvæði aðilans sjálfs. Þá skuli SKE án tafar tilkynna aðila um það ef skilyrði til niðurfellingar eru augljóslega ekki uppfyllt, sbr. 4. gr. téðrar reglugerðar. Í 6.–9. gr. reglugerðarinnar er síðan fjallað um hvernig ferlið er ef fyrirtæki uppfyllir skilyrði til að hljóta fulla ívilnun. Á mynd nr. 6 má sjá hvernig ferlið fer fram:

⁷³ Viðtal við Ólaf Hauksson sérstakan saksóknara.

SKE afhendir aðila yfirlýsingu þar sem fram kemur hvenær hann lét SKE sönnunargögn í té eða kynnti SKE lista af sönnunargögnum.



Þegar SKE hefur fengið í hendur sönnunargögn frá aðila og staðreynt að aðili uppfylli skilyrði fullrar ívilnunar, sendir SKE skriflega tilkynningu um að aðili muni að uppfylltum skilyrðum hljóta fulla ívilnun.



Aðili sem ekki uppfyllir skilyrði til þess að hljóta fulla ívilnun má draga til baka þau sönnunargögn sem hann lagði fram í byrjun eða óska þess að SKE skoði gögnin með tilliti til reglna um ívilnun að hluta til.



Ef fyrirtæki uppfyllir öll skilyrði sem SKE setur við lok málsmæðferðar mun SKE fella að fullu niður sekt í ákvörðun sinni í málínu.

*Mynd nr. 6

Í II. Kafla reglugerðarinnar segir að aðili sem sækist eftir ívilnun að hluta til skuli fá skriflega staðfestingu frá SKE þar sem fram komi hvenær gögn eða upplýsingar sem hann lét embættinu í té bárust því. Þá muni SKE ekki taka til skoðunar beiðni aðila um lækkun að hluta til fyrr en beiðnir sem þegar liggja hjá embættinu og varða sama meinta brot á samkeppnislögum hafi verið afgreiddar. Enn fremur kemur fram að SKE skuli tilkynna aðila skriflega að til standi að veita ívilnun að hluta vegna mögulegra refsinga sem lagðar verða á aðila, tilkynning þessi skuli fara fram eigi síðar en þegar andmælaskjal SKE verði birt málsaðilum.

Telja verður að reglur SKE veiti ágæta yfirsýn yfir það hvernig framkvæmd við beitingu uppljóstrunarákvæða er háttað þar. Embættið hefur sett upp nokkuð skýra mynd af því ferli sem fer fram í kjölfar þess að aðili kýs að veita upplýsingar í von um ívilnun af refsingu sinni vegna meintra brota. Það verður að segjast að sa aðili sem hyggst nýta sér heimild SKE til niðurfellingar refsingar sé

að minnsta kosti töluvert betur upplýstur um það hvernig ferlið er en sá sem freistar þess sama hjá embætti sérstaks saksóknara.

5.1.3 Heimildir sakamálalaga og almennra hegningarlaga

Eins og fjallað var um í kafla 2.1.4 og 2.1.5 eru fleiri heimildir til staðar til þess að njóta góðs af því að upplýsa skilmerkilega um mál og sýna samstarfsvilja með yfirvöldum.

Í fyrsta lagi var nefnd til sögunnar heimild í 146. gr. sakamálalaganna sem kveður á um að unnt sé að falla frá saksókn á hendur aðilum í ákveðnum tilvikum. Talið er að ákvæðið geti meðal annars átt við ef aðili sem framið hefur smávægilegt brot getur aðstoðað við að upplýsa stærri brot. Nokkuð skýrt er kveðið á um framkvæmd við beitingu þessa ákvæðis í sakamálalögum. Í fyrsta lagi segir í 4. mgr. 146. gr. sakamálalaga að þar sem lögreglustjóri fer með ákærvald geti hann fallið frá saksókn, en telji hann vafa leika á heimild til þess að ákveða það skuli hann senda héraðssaksóknara málið til ákvörðunar. Í öðru lagi segir í 1. mgr. 147. gr. sakamálalaga að ef fallið er frá saksókn skv. 146. gr. sé ekki skylt að gefa þeim sem hlut á að máli kost á að tjá sig áður en sú ákvörðun er tekin. Hins vegar skuli ákærandi sem ákvörðunina tók tilkynna hana sakborningi. Þá beri að rökstyðja ákvörðunina með því að vísa til viðeigandi ákvæðis í 146. gr., en ekki sé skylt að færa frekari rök fyrir henni. Í briðja lagi kemur fram í 2. mgr. 147. gr. að sá sem vill ekki una ákvörðun lögreglustjóra skv. 1. mgr. geti kært hana til héraðssaksóknara innan eins mánaðar frá því að honum var tilkynnt um hana, skuli héraðssaksóknari þá taka afstöðu til kærunnar innan tveggja mánaða frá því að ákvörðun var tekin en ekki sé skylt að rökstyðja þá afstöðu sérstaklega. Í fjórða lagi segir að ef ákvörðun héraðssaksóknara skv. 2. mgr. lúti að broti sem getur varðað allt að sex ára fangelsi geti sá sem ekki vill una henni kært hana til ríkissaksóknara. Það sama gildir um ákvörðun sem héraðssaksóknari hefur tekið hana er unnt að kæra til ríkissaksóknara. Hægt er að ímynda sér að hér sé verið að styrkja stöðu brotaþola að einhverju leyti. Í fimmtra lagi segir að héraðssaksóknari geti fellt ákvörðun lögreglustjóra skv. 1. mgr. úr gildi að eigin frumkvæði ef hann telur hana andstæða lögum eða fjarstæða að öðru leyti, enda sé það gert innan tveggja mánaða frá því að hún var tekin. Ríkissaksóknari getur með sömu rökum fellt úr gildi þá ákvörðun héraðssaksóknara eða lögreglustjóra að falla frá saksókn.

Af þessu má sjá að nokkuð ítarlega framkvæmdarreglur eru settar í tengslum við beitingu heimildar 146. gr. sakamálalaga. Það verður að teljast mikilvægt að þeir aðilar, sem komi að máli, hafi möguleika á endurskoðun ákvarðana um fráfall frá saksókn enda ljóst að oftar en eiga þeir veigamikilla hagsmuna að gæta.

Í öðru lagi var í kafla 2.1.5 fjallað um heimildir dómara til að milda dómar sakbornings eða lækka refsingu verulega, ef ákveðin skilyrði eru fyrir hendi, sbr. 9. tl. 1. mgr. 70. gr. og 9. tl. 1. mgr. 74. gr. alm. hgl. Eðli málsins samkvæmt er lítið hægt að fjalla um framkvæmd þessara ákvæða þar sem þeim er beitt af dómara við ákvörðun refsingar þegar málsmeðferð er lokið. Hins vegar má í þessu samhengi benda á reglugerð sem sett var árið 2009, en þar er örlítið fjallað um hvernig heimild 9. tl. 1. mgr. 70. gr. alm. hgl. getur komið til á fyrri stigum málsins. Í 4. gr. téðrar reglugerðar segir:

4. gr.

[...]Lögregla skal ekki gefa sakborningi fyrirheit um ívilnanir eða fríðindi ef hann ber á ákveðinn hátt. Hins vegar má lögregla vekja athygli sakbornings á ákvæði 9. töluliðar 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 sem felur í sér heimild til refsimildunar, upplýsi sakborningur um aðild annarra að brotinu. Jafnframt að ákærvaldið muni gera grein fyrir því komi málið til dóms að slík aðstoð hafi verið veitt og að refsing muni vera reifuð í samræmi við það. Er ákærendum heimilt að leggja til allt að 1/3 mildun refsingar þegar svo háttar til. Bóka skal hvort og hvernig þessi kynning fór fram.[...]⁷⁴ [Undirstrikun höfundar]

Af þessu má sjá að lögreglu er í raun veitt heimild til þess að vekja athygli aðila á úrræðinu á rannsóknarstigi. Þó virðist af ákvæðinu að lögreglu eða ákærendum sé ekki heimilt að binda hendur dómarans að þessu leyti heldur einungis að greiða fyrir því að aðili geti hlotið þá ívilnun sem ákvæðið felur í sér, sbr. orðalag í greininni um að „ákærendum sé heimilt að leggja til mildun refsingar[...]" [Undirstrikun höfundar]. Hafi þetta verið gert eins og lýst er í greininni virðist þó hvíla sú skylda á ákærvaldinu að gera grein fyrir því, ef til málsmeðferðar fyrir dómi kemur með hvaða hætti aðstoð viðkomandi aðila var við meðferð málsins.

⁷⁴ Reglugerð um réttarstöðu handtekinna manna, yfirheyrslur hjá lögreglu o.fl., nr. 651/2009.

6 Gildi uppljóstrunarákvæða í íslenskum rétti – álitaefni og gagnsemi

Í tengslum við uppljóstrunarákvæði hér á landi mun höfundur í þessum kafla fjalla um ýmis álitaefni sem hafa vaknað varðandi ákvæðin í kjölfar fyrri umfjöllunar. Reynt verður að varpa ljósi á hvað má betur fara við beitingu slíkra úrræða og hvaða gagn sé í raun af því að hafa slík ákvæði í lögum.

Fyrsta atriðið sem velta má fyrir sér er hvaða þýðingu það hefur að aðili ákveði að nýta sér uppljóstrunarákvæði samkvæmt 5. gr. laga um sérstakan saksóknara eða heimildum samkeppnisлага um ívilnun gegn uppljóstrun, en vilji síðan af einhverjum ástæðum hætta við það. Til dæmis vegna þess að hann telur sýn ákærvaldsins á málið ekki vera þá sömu og hans eða þá að hann einhverja hluta vegna treysti sér ekki í að ganga inn í uppljóstrunarferlið þegar á hólminn er komið.

Staðan getur þá verið sú að aðili hefur gefið yfirvöldum upplýsingar, í von um að hann fái afslátt eða niðurfellingu refsingar. Því má velta fyrir sér hvort er því hvort hægt væri að nota þessar upplýsingar gegn honum í refsimáli sem síðar yrði höfðað vegna meintra brota hans? Hvaða þýðingu hefur vitnisburður aðila fyrir dómi í þessum aðstæðum þegar á hólminn er komið? Getur þessi aðstaða mögulega valdið því að rannsókn yrði ónýt að einhverju leyti, líkt og gerðist í olíoverðsamráðsmálunum sem fjallað var um í kafla 2.2.3?

Ef aðstaðan væri sú að löggregla eða önnur yfirvöld misnoti umræddar ívilnanir með því að beita þrýstingi í erfiðum kringumstæðum með því að tefla fram möguleikanum á afslátt af refsingu, er líklegt að líklegt að upplýsingar sem gefnar eru undir slíkum kringumstæðar myndu ekki vega þungt í sönnunarfærslu ákærvaldsins. Gætu aðstæður þá verið með svipuðum hætti og í olíiverðsamráðsmálunum þar sem ekki var unnt að byggja á framburði þeirra sem gáfu upplýsingarnar á röngum forsendum. Það sama gildir ef aðstæður eru þannig að löggregla gefi fyrirheit um ívilnun sem síðan kemur í ljós að ekki er unnt að standa við.

Eins má velta fyrir sér hvaða þýðingu það hefði ef löggregla eða önnur yfirvöld hefðu einungis gefið fyrirheit um veitingu ívilnana í kjölfar uppljóstrana, en ákvörðun um veitingu ívilnun ekki enn tekin? Með því að velja að gefa upplýsingar í skjóli uppljóstrunarákvæða er viðkomandi raunar að gefa upp réttinn til að bera ekki sök á sjálfan sig. Ef aðili ákveður að gera það, en nýtur síðan ekki þeirra ívilnana sem felast í því að gefa tilteknar upplýsingar, mætti telja líkur á því að brotið hafi verið á áður nefndum rétti til að bera ekki sök á sjálfan sig sbr. 2. mgr. 64. gr. sakamálalaga. Skiptir því miklu máli fyrir löggreglu og önnur yfirvöld að gæta að málsmeyðferðarreglum, þar með talið réttinum til að bera ekki

sök á sjálfan sig, og sjá til þess að ekki séu gefin fyrirheit um veitingu ívilnana ef ekki innistæða fyrir slíkum fyrirheitum.

Annað atriðið sem velta má fyrir sér er hvaða gildi framburður, sem gefinn er undir formerkjum uppljóstrunarákvæða, hefur fyrir dómi, það er að segja hvert endanlegt sönnunargildi slíks framburðar sé?

Telja verður að svarið við þessu liggi í dómaframkvæmd enda er það að endingu dómarans að meta hvaða sönnunargildi framburður aðila hefur sem notið hefur ívilnana í kjölfar upplýsingagjafar. Meta þyrfti í þessu samhengi með hvaða hætti væri vísað til framburðar þessa aðila og hvað honum er gefið mikið vægi í röksemdarfærslu dómara. Í efnahagsbrotum virðist oft vera tilhneiting til þess að líta frekar til þeirra skriflegu gagna sem lögð eru fram af hálfu ákæruvaldsins fremur en munnlegra upplýsinga sem fram koma í vitnaskýrslu. Ef uppljóstrari hefur hins vegar ekki einungis gefið vitnaskýrslu sem notuð er sem sönnunargagn, heldur einnig vísað til skriflegra gagna sem styðja staðhæfingar hans, er líklegra að framburður hans fái meira vægi en ella.

Einnig hefur það þýðingu hvort ákæruvaldið byggi raunverulega í málinu á munnlegum upplýsingum eða skriflegum gögnum sem stafa frá uppljóstrara. Staðan gæti verið sú að ákæruvaldið hafi í kjölfar upplýsingagjafar viðkomandi aflað þessara gagna með öðrum hætti, eða þá að uppljóstrari bendi þeim við skýrslutöku á gögn sem ákæruvaldið hefur þegar undir höndum en ekki talið að hefðu þýðingu í málinu. Ef slík staða er uppi er ljóst að framburður uppljóstrara hefur litla sem enga þýðingu í málinu og verjendur sakborninga að öllum líkindum í slæmri stöðu til þess að skoða gaumgæfilega hvað það var nákvæmlega sem uppljóstrarinn lagði fram í máli ákæruvaldsins.

Briðja atriðið sem líta má á er hvort ákæruvaldinu sé ekki skylt að leggja fram öll þau skriflegu gögn eða munnlegar upplýsingar sem uppljóstrari gaf við rannsókn málsins, þannig að sakborningar í málinu geti tekið til skilvirkra varna við málsméðferð fyrir dómi.

Eðlilegt verður að telja að ef ákæruvaldið byggir að einhverju leyti á skriflegum eða munnlegum upplýsingum frá uppljóstrara eigi sakborningar rétt á því að fá öll þau gögn afhent. Mikilvægt er fyrir sakborninga og verjendur þeirra að geta myndað sér sjálfstæða skoðun á gögnunum eða upplýsingunum og varist ákæru með tilliti til þeirra. Þegar sakborningur eða verjandi ætlar sér að leggja mat á sönnunargögnin og hvernig rannsóknin er uppbyggð kann að vera mikilvægt fyrir hann að vita að gögnin komi frá uppljóstrara sem hlýtur ákveðna umbun að launum. Það kann að veita

ákæruvaldinu ákveðna yfirburðastöðu ef það heldur að sér upplýsingum um þennan mikilvæga þátt málsins og hinum ákærðu og verjendum þeirra er ókunnugt um uppljóstrunina og gögnin sem leiddi af henni. Þetta kann því að brjóta gegn grundvallarreglunni um jafnræði aðila við rannsókn mál.

Enn fremur er það svo að uppljóstrari kann að bera fram rangar sakargiftir, til dæmis í þeim tilgangi að koma höggi á aðila sem rannsókn beinist að og gera of mikið úr hlut hans, meðan uppljóstrarinn er sjálfur í skjóli að leiða rannsóknina á villigötur. Oftar en ekki er það svo að gögn málsins sýna ekki alla myndina. Þess vegna er mikilvægt að sakborningar eða verjendur þeirra fái tækifæri til þess að hafa skoðun á því hvernig aðkoma uppljóstrarans var, til dæmis hvort hann kunni að hafa brenglaða hagsmuni, hvort hann hafi komið rannsókn málins á ranga braut, ekki gefið alla myndina af málinu eða ekki afhent öll gögn.

Til eru markatilvik að þessu leyti sem nefnd voru hér ofar, þau lúta til dæmis að því að ákæruvaldið byggi ekki beint á framburði aðila heldur noti aðrar leiðir til þess að afla sér sömu upplýsinga sem síðan er byggt á. Þegar staðan er með þeim hætti er augljóst að erfiðara er að fá afhent þau gögn eða upplýsingar sem tengjast uppljóstrara. Þessu til stuðnings mætti vísa til niðurstöðu úrskurðar í STÍM-málinu sem fjallað var um í kafla 2.2.2. Ljóst er að oft eru ákveðnar takmarkanir á afhendingu slíkra gagna með tilliti til rannsóknarhagsmunu, en um leið og þeir hagsmunir eru ekki lengur fyrir hendi ættu sakborningar eða verjendur þeirra að fá þau afhent. Ef ákæruvaldið neitar að afhenda gögn þegar rannsóknarhagsmunir eru ekki lengur fyrir hendi mætti jafnvel velta fyrir sér hvort brotið væri gegn meginreglunni um réttláta málsmeðferð sem telja verður að feli meðal annars í sér að sakborningur fái tækifæri til þess að halda uppi skilvirkri vörn gegn þeim brotum sem honum eru gefin að sök í ákæru.

Fjórða atriðið sem vakti athygli höfundar er hvernig staðið er að setningu framkvæmdarreglna í tengslum við uppljóstrunarákvæði hér á landi. SKE hefur sett sér einhverjar reglur um þetta sem gefa aðila einhverja hugmynd um það í hvaða farveg mál hans fer, kjósi hann að ljóstra upp upplýsingum í skiptum fyrir ívilnanir. Að sama skapi hefur lítið sem ekkert verið gert af varðandi beitingu 5. gr. laga um embætti sérstaks saksóknara. Það sama er uppi á teningnum varðandi heimildir rannsóknarnefnda sbr. umfjöllun í kafla 2.1.2. Ljóst er að til þess að uppljóstrunarákvæði nái tilskildum árangri og að notkun þeirra aukist þurfa þeir aðilar sem hafa heimild til að beita slíkum úrræðum, fyrst og fremst ríkissaksóknari, að setja sér skýrar reglur að þessu leyti. Samkvæmt

bandarískri réttarframkvæmd skiptir það gríðarlega miklu máli ef ætlunin er að ná þeim markmiðum sem ákvæðið felur í sér, líkt og kom fram í umfjöllun í kafla 4.3.

Fimmta atriðið sem skoða mætti er hvort hægt væri að betrumbæta þær heimildir sem þegar eru til staðar í almennum hegningarlögum, það er að segja 9. tl. 1. mgr. 70. gr. og 9. tl. 1. mgr. 74. gr., þannig að þær myndu taka beint á atriðum er varða uppljóstrun aðila í þeim tilgangi að fá afslátt af refsingu sinni.

Ef slíkt yrði gert yrði það alltaf í höndum dómara að taka endanlega ákvörðun um hversu mikið vægi uppljóstrunin á að hafa við ákvörðun refsingar. Líkt og fjallað var um í kafla 5.1.3. hefur löggregla þó heimild samkvæmt reglugerð nr. 651/2009 til þess að vekja athygli á úrræðinu í almennum hegningarlögum á rannsóknarstigi. Eins og ákvæði reglugerðarinnar er orðað í dag tekur það einungis til 9. tl. 1. mgr. 70. gr. alm. hgl. en eflaust mætti einnig láta það ná yfir 9. tl. 1. mgr. 74. gr. alm. hgl. Telja verður að með slíkri breytingu fælist ákveðin hvatning fyrir aðila til þess að skýra satt og rétt frá og aðstoða löggreglu eftir þörfum.

Vafamál er þó hvaða þýðingu slík breyting myndi hafa í ljósi þeirra heimilda sem þegar eru til staðar hjá bæði SKE og sérstökum saksóknara um niðurfellingu saksókna. Eflaust mætti ímynda sér aðstæður þar sem aðili félli einhverra hluta vegna utan þeirra heimilda en kysi samt sem áður að vera samvinnuþýður við rannsókn málsins í von um að hann fengi afslátt af refsingu sinni, kæmi þá til beitingar heimilda almennra hegningarlaga. Einig kæmi til greina að uppljóstrunarheimildir þær sem þegar eru til staðar yrðu felldar úr gildi og heimildir almennra hegningarlaga tækju alfarið á slíkum aðstæðum. Rétt er þó að benda á að ekki er mjög fyrirsjáanlegt fyrir aðila, sem hyggst nýta sér heimildir almennra hegningarlaga, hvernig þeim yrði beitt. Það sem er átt við með því er að aðili hefur litla sem enga hugmynd um það hvaða raunverulegu áhrif upplýsingagjöf hans til löggreglu hefur á væntanlega refsingu. Hann gengur því bæði í gegnum rannsókn sem og alla málsmeðferð fyrir dómi án þess að vita nákvæmlega hvort eða á hvaða hátt, samvinna hans veitir honum afslátt af refsingu. Hætta er því á því að aðilar sjái ekki tilgang í því að nýta sér úrræðið þar sem mikil óvissa ríkir um hvaða áhrif það hefur. Því má velta fyrir sér hvort setning slíkra ákvæða í almenn hegningarlög skilaði jafnmiklu og sérákvæði um uppljóstrun myndu gera.

Sjötta atriðið, sem höfundur veltir fyrir sér, er hvert sé í raun gagnið af beitingu uppljóstrunarákvæða og hvaða gildi þau hafa.

Telja má að tilkoma setningu slíkra ákvæða sé fólgin í því að gera vinnu ákærvaldsins við rannsókn mála auðveldari en ella. Það getur reynst afar gagnlegt fyrir ákærvaldið að fá skjótan aðgang að upplýsingum og gögnum með aðstoð aðila sem getur aðstoðað við öflun þeirra. Þá er það oftar en ekki svo að upplýsingar eða gögn sem fást í skjóli uppljóstrunarákvæða hefðu ólíklega komið fram undir öðrum kringumstæðum. Út frá sjónarhóli ákærvaldsins verður einnig að telja þeirra hugsjón sé sú að ná að sakfella höfuðpaura eða skipuleggjendur brota með notkun uppljóstrunarákvæða. Þannig gæti verið ákjósanlegt fyrir undirmenn eða aðra starfsmenn, sem hafa á einhvern hátt komið að broti, að nýta sér uppljóstrunarákvæði og upplýsa um þátt höfuðpauranna. Þá liggur í augum uppi að ef notkun uppljóstrunarákvæða eykst, getur slíkt leitt til nokkurs peningasparnaðar fyrir ríkið, þar sem mál leysast ef til vill hraðar en annars.

Varðandi gildi uppljóstrunarákvæða þá er lítil sem engin dómaframkvæmd til staðar til þess að draga ályktanir af, en eflaust væri svör við mörgum af þeim álitaefnum sem sett hafa verið fram, að finna þar. Telja verður að slík ákvæði gefist vel, bæði fyrir ákærvaldið og einstaklinga sem eiga í hlut, ef vel er staðið að umgjörð og setningu slíkra reglna. Þessu til rökstuðnings má vísa til umfjöllunar um sambærileg úrræði í bandarískum rétti, sbr. kafla 4, en þar hefur gríðarlegur ávinnungur hlotist af beitingu slíkra heimilda. Í Bandaríkjunum hefur þróun uppljóstrunarákvæða átt sér stað í fjölda ára með tilheyrandi rannsóknum og lagabreytingum til betri vegar. Því má ýmislegt læra af beitingu slíkra ákvæða þar í landi. Hér á landi og í Evrópu virðist vera að uppljóstrunarákvæði séu að verða algengara úrræði eftir því sem á líður. Ljóst er að þegar álag á réttarkerfi eykst, efnahagsbrot verða flóknari og tíðarandinn annar, þá geta uppljóstrunarheimildir skipt sköpum fyrir hagsmuni einstaklinga sem koma að brotum, rannsókn ákærvaldsins og málsmeyferð í heild sinni.

Lokaorð

Í fyrsta kafla var stuttlegra fjallað um tvö hugtök sem koma mikið við sögu í ritgerðinni. Í fyrsta lagi var skoðað hvað felst í hugtakinu uppljóstrari. Þar kannaði höfundur meðal annars hvar hugtakið er að finna sem og hvernig það er skýrt í orðabókum. Höfundur komst að því að í hugtakinu felst alla jafna það að aðili (ef til vill starfsmaður eða stjórnarmaður) kemur fram með upplýsingar sem benda til ólöglegra, ósiðlegra eða óæskilegra athafna af hálfu opinberra aðila eða einkaaðila og geta haft þýðingu við rannsókn máls eða sakfellingu viðkomandi aðila. Í öðru lagi fór höfundur yfir þýðingu hugtaksins efnahagsbrot, með tilliti til þróunar hugtaksins. Vakin var athygli á því að gera verður greinarmun annars vegar á fræðilegum skilgreiningum á hugtakinu og hins vegar notkun þess í þeim tilgangi að afmarka verkefni stofnana. Höfundur komst að þeirri niðurstöðu að í grófum dráttum mætti segja að með hugtakinu sé átt við þau brot sem framin eru af af einstaklingum eða fyrirtækjum í tengslum við annars lögmæta atvinnustarfsemi.

Í öðrum kafla var farið yfir hvaða uppljóstrunarheimildir eru til staðar í íslenskum rétti, meðal annars með tilliti til þess hvaða rök eru að baki reglunum og hvernig þær birtast í dómaframkvæmd.

Höfundur skoðaði í fyrsta lagi þau lög hér á landi sem hafa að geyma heimildir til að veita aðila í vilnun af refsingu í skiptum fyrir upplýsingagjöf. Skoðunin var bundin við efnahagsbrot. Umræddar heimildir er að finna í 5. gr. laga um embætti sérstaks saksóknara, 2. og 3. mgr. laga um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna og tengdra atburða, 9. gr. laga um rannsóknarnefndir, 3. mgr. 46. gr. og 3. og 4. mgr. 37. gr. samkeppnisлага, 146. gr. og 89. gr. laga um meðferð sakamála og 9. tl. 1. mgr. 70. gr. og 9. tl. 1. mgr. 74. gr. almennra hegningarlaga. Við skoðun á heimildunum er ljóst að þær eru töluvert ólíkt uppbyggðar en eiga það allar sameiginlegt að hafa þann tilgang að umbuna þeim sem ákveður að koma fram og segja hreinskilnislega frá eigin gjörðum sem og annarra, yfirleitt með afslætti af refsingu eða jafnvel niðurfellingu refsingar. Eftir skoðun á umræddum heimildum þykir ljóst að þróun slíkra heimilda er skammt á veg komin hér á landi en þó kom á óvart hversu margar heimildir var yfirhöfuð að finna í íslenskri réttarframkvæmd.

Í öðru lagi skoðaði höfundur birtingu umræddra ákvæða í dómaframkvæmd. Einungis hefur í fá skipti reynt á uppljóstrunarákvæði hér á landi. Fyrsta málið sem fjallað var um var svokallað Aurum-mál sem höfðað var af sérstökum saksóknara vegna meintra efnahagsbrota tiltekinna aðila. Þar lá fyrir að heimild 5. gr. laga um sérstakan saksóknara hafi verið beitt gagnvart tilteknum aðila í málinu en litla sem enga umfjöllun var að finna um þá staðreynd í dóminum sjálfum. Annað málið sem fjallað var

um er úrskurður í STÍM-málinu svokallaða. Þar reyndi á hvort ákæruvaldinu væri skylt að afhenda verjendum sakborninga tiltekin gögn og upplýsingar er vörðuðu uppljóstrara í málinu, þ.e. aðila sem notið höfðu ívlnunar skv. 5. gr. laga um sérstakan saksóknara. Niðurstaða málsins var sú að ákæruvaldinu var ekki skylt að afhenda þessi gögn. Þriðja málið sem höfundur fjallaði um var svokallað olíuverðsamráðsmál. Þar reyndi á gagnaöflunarheimildir samkeppnisyfirvalda skv. 39. gr. eldri samkeppnislaga og réttinn til að fella ekki á sig sök. Skemmst er frá því að segja að niðurstaða Hæstaréttar, er varðar frávísun á ákærum á hendur forsvarsmönnum, leiddi til lagabreytingar á samkeppnislögum. Breytingin fól í sér að ekki var heimilt að nota upplýsingar, sem fyrirsvarsmaður fyrirtækis hafði veitt SKE, sem sönnunargagn í opinberu máli sem höfðað er gegn honum. Var því skerpt á þagnarrétti viðkomandi einstaklings í refsimáli sem kynni að vera höfðað gegn honum í kjölfar stjórnsýslumeðferðar SKE.

Í þriðja kafla var rannsakað hvernig farið er með sambærilegar heimildir í norrænum rétti, meðal annars hvort slíkar reglur séu þar til staðar og ef svo er hvernig staðið sé að framkvæmd þeirra. Umfjöllun kaflans var skipt í tvennt, fyrst var fjallað um norskan rétt og svo um danskan rétt.

Hvað varðar norska réttinn þá skoðaði höfundur fyrst hvaða lagaheimildir væri að finna þar sem væru sambærilegar og hér á landi. Við skoðun kom í ljós að um tvær heimildir var að ræða. Annars vegar svokallaðar niðurfellingarheimildir norska samkeppniseftirlitsins, það er að segja heimildir til þess að fella niður eða lækka stjórnvaldssekt í kjölfar upplýsingagjafar til samkeppnisyfirvalda, en um reglurnar er fjallað í 29.–32. gr. norsku samkeppnislögum. Hins vegar var fjallað um heimild í 59. gr. norsku hegningarálaganna sem felur í sér að dómarí getur tekið tillit til þess við ákvörðun refsingar að hvaða leyti aðili hefur verið samvinnubýður við úrslausn málsins. Norsku samkeppnislögini gera ekki ráð fyrir því að einstaklingar geti notið umræddra ívlnana, en einstaklingar geta þó notið þeirra ívlnana sem 59. gr. norsku hegningarálaganna mælir fyrir um. Í öðru lagi fjallaði höfundur um ágreining sem hefur risið þar varðandi hvort bæta eigi við norsku samkeppnislögini reglu um að heimilt sé að falla frá saksókn á hendur einstaklingum líkt og hægt er skv. 3. mgr. 46. gr. samkeppnislaga hér á landi. Voru reifuð ýmis sjónarmið þar að lútandi. Í þriðja lagi fjallaði höfundur stuttlega um norska dómamarkvæmd í tengslum við beitingu uppljóstrunarákvæða en fá mál í tengslum við heimildirnar hafa komið til skoðunar hjá norska samkeppniseftirlitinu.

Því næst skoðaði höfundur réttarstöðuna í dönskum rétti. Þar virðist eingöngu vera að finna heimildir í 23. gr. a dönsku samkeppnislögum og almenna heimild til refsilækkunar með tilliti til samvinnu

aðila í dönskum hegningarlögum, sbr. 9. og 10. mgr. 82. gr. téðra laga. Er því um svipaðar lagaheimildir að ræða og í norskum rétti og að mörgu leyti í íslenskum. Danir innleiddu fyrst reglur um niðurfellingarkerfi árið 2007 og var síðasta norræna landið til að innleiða slíkar reglur í samkeppnislög sín. Samkvæmt reglunum er bæði fyrirtækjum og einstaklingum veittur möguleiki á að sækja um niðurfellingu eða lækkun sekta vegna brota á reglum samkeppnisлага um ólögmætt samráð. Höfundur skoðaði einnig danska dómaframkvæmd að þessu leyti. Það var fyrst í mars 2014 sem uppljóstrunarákvæðum danska samkeppniseftirlitsins var beitt gagnvart fyrirtæki þar í landi.

Í fjórða kafla rannsakaði höfundur hvernig sambærilegar heimildir birtast í bandarískum rétti, meðal annars hvaða reglur gilda um slíkar heimildir í tengslum við efnahagsbrot og hver sé munurinn á bandarísku heimildunum og því kerfi sem þekkist á Íslandi og á Norðurlöndunum.

Fyrst var stuttlega sagt frá tveimur stofnunum í Bandaríkjunum sem fást við úrlausn efnahagsbrota, annars vegar SEC (U.S. Securities and Exchange Commission) og hins vegar bandaríksa samkeppniseftirlitinu. Fróðlegt þótti að fyrri stofnunin hefur sett á stofn sérstakt uppljóstrunarkerfi (e. Whistleblower program), sem felur í sér fjárhagslega hvatningu fyrir aðila til að koma fram með upplýsingar í tengslum við möguleg brot á lögum þeim sem stofnunin annast rannsókn á. Heimildir bandaríksa samkeppniseftirlitsins eru áþekkari því sem þekkist hér á landi og í norrænum rétti en gert var ráð fyrir, þó svo að heimildirnar eigi sér töluvert lengri sögu í Bandaríkjunum. Svakallað niðurfellingarkerfi (e. Leniency program) var fyrst sett á stofn árið 1978, en því var töluvert breytt árið 1993. Kerfið felur í sér að fyrirtæki geta forðast sakfellingu og sektir og einstaklingar geta komist hjá fangelsisvistun og sektargreiðslum með því að vera fyrsti aðili til þess að játa þáttöku í samkeppnislagabroti, sýna fullan samstarfsvilja með samkeppnisstofnun og uppfylla frekari skilyrði sem sett eru.

Í öðru lagi fjallaði höfundur sérstaklega um þau atriði sem telja verður að skilji að bandaríksa framkvæmd og þá sem þekkist á Íslandi og Norðurlöndunum. Í fyrsta lagi geta allir einstaklingar, á öllum stigum mál, gengið inn í svakallað „*plea bargaining*“. Það felur í sér að aðili gerir samning við viðeigandi yfirvöld þar sem hann upplýsir um sín eigin brot og annarra og fær í staðinn afslátt af refsingu sinni. Samið er um þetta í sérstökum samningi þar sem báðir aðilar leggja spilin á borðið að þessu leyti.

Í þriðja lagi var fjallað um að hvaða leyti bandarísk yfirvöld hafa þróað og rannsakað hvernig gera má í vilnunarkerfi skilvirkari og mynda þannig samkeppni meðal fyrirtækja og einstaklinga til að upplýsa

um brot sín í von um að fá niðurfellingu refsingar. Verður að telja, eins og staðan er nú um stundir, að það séu þessi tvö atriði sem skilja að beitingu uppljóstrunarákvæða í Bandaríkjunum annars vegar og hér á landi og á Norðurlöndunum hins vegar.

Í fimmta kafla fór höfundur yfir framkvæmdina í tengslum við beitingu uppljóstrunarákvæða hér á landi, meðal annars hvernig framkvæmd er háttar hjá þeim aðilum sem hafa heimild til að beita úrræðinu og hvað mætti betur fara að því leyti.

Hvað varðar sérstakan saksóknara er ljóst að litlar sem engar framkvæmdarreglur hafa verið settar hjá embættinu í tengslum við framkvæmd á 5. gr. laga um embætti sérstaks saksóknara. Komst höfundur að þeirri niðurstöðu að æskilegt væri að setja skýrari framkvæmdarreglur að þessu leyti ef ætlunin er að auka skilvirkni og notkun téðs ákvæðis.

Að því er varðar SKE hefur embættið sett sér framkvæmdarreglur sem gefa einhverja mynd af því ferli sem fer fram í kjölfar þess að aðili vill upplýsa um mál í von um afslátt af refsingu fyrir brot sitt. Höfundur fór einnig yfir hvernig framkvæmdin er í kringum 146. gr. sakamálalaganna en skv. ákvæðinu er heimilt að falla frá saksókn á hendur aðilum í ákveðnum tilvikum. Nokkuð ítarlegar framkvæmdarreglur hafa verið settar í tengslum við það og finnast þær fyrst og fremst í 147. gr. sakamálalaganna.

Að lokum var skoðað hvernig beiting 9. tl. 1. mgr. 70. gr. og 9. tl. 1. mgr. 74. gr. alm. hgl. getur komið til. Fyrst og fremst er ákvörðun um beitingu heimildanna í höndum dómara en þó er kveðið á um í reglugerð frá árinu 2009 að löggreglu sé heimilt á rannsóknarstigi að vekja athygli á ákvæðunum við yfirheyrlur í von um að sakborningur fáist frekar til að gefa upplýsingar á þeim stigum málsins.

Í sjötta og síðasta kaflanum tók höfundur saman helstu álitaefni og spurningar sem höfðu vaknað við fyrri umfjöllun um uppljóstrunarákvæði. Var þar leitast við að varpa ljósi á hvað má betur fara við beitingu slíkra úrræða og hvaða gagn sé í raun af því að hafa slík ákvæði í lögum.

Fyrsta atriðið sem höfundur velti fyrir sér er hvaða þýðingu það hafi að aðili ákveði að nýta sér uppljóstrunarákvæði 5. gr. laga um sérstakan saksóknara eða heimildir samkeppnislag, en vilji svo af einhverjum ástæðum bakka út úr þeirri aðstöðu. Taldi höfundur að ef aðstaðan væri með þeim hætti að löggregla eða önnur yfirvöld misnoti umræddar ívilnanir t.d. með því að beita þrýstingi í erfiðum kringumstæðum með því að tevla fram möguleikanum á afslátt af refsingu, sé líklegt að upplýsingar sem gefnar eru undir slíkum kringumstæðum myndu ekki vega þungt í sönnunarfærslu

ákæruvaldsins. Enn fremur kom fram að með því að gefa upplýsingar í skjóli uppljóstrunarákvæða sé viðkomandi aðili að gefa upp réttinn til að bera ekki sök á sjálfan sig. Skipti því miklu máli að lögregla og önnur yfirvöld gæti að málsméðferðarreglum, þar með talið réttinum til að bera ekki sök á sjálfan sig, og sjái til þess að ekki séu gefin fyrirheit um veitingu ívilnana ef innistæða er ekki til slíks.

Annað atriðið sem höfundur fjallaði um var hvaða gildi framburður hefur sem gefinn er undir formerkjum uppljóstrunarákvæða, fyrir dómi, það er að segja hvert sé sönnunargildi slíkra framburða. Taldi höfundur að svarið við þessari spurningu liggi fyrst og fremst í dómaframkvæmd þar sem það kemur að endingu í hendur dómara að meta hvaða sönnunargildi slíkur framburður hefur eftir atvikum. Eins og staðan er í dag er lítil sem enginn dómaframkvæmd aðgengileg til að kryfja málið enn frekar.

Þriðja atriðið sem höfundur velti fyrir sér var hvort ákæruvaldinu væri ekki skylt að leggja fram öll gögn eða upplýsingar sem uppljóstrari gaf við rannsókn málsins, þannig að sakborningar og verjendur þeirra geti tekið til skilvirkra varna við málsméðferð fyrir dómi. Höfundur taldi að ef ákæruvaldið byggir að einhverju leyti á munlegum upplýsingum eða skriflegum gögnum frá uppljóstrara ættu sakborningar rétt á því að fá þau gögn afhent, enda mikilvægt fyrir sakborninga og verjendur þeirra að geta myndað sér sjálfstæða skoðun á þeim gögnum eða upplýsingum og myndað vörn með tilliti til þeirra.

Fjórða atriðið sem höfundur skoðaði var hvernig staðið er að setningu framkvæmdarreglna um beitingu uppljóstrunarákvæða hér á landi. Eftir skoðun á réttarframkvæmd að þessu leyti, í Bandaríkjunum sérstaklega, er ljóst að til þess að uppljóstrunarákvæði geti náð tilskildum árangri og að notkun þeirra aukist þarf að hafa skýrar reglur um það hvernig ferlið er í kjölfar uppljóstrunar aðila. Ef engar eða óljósar reglur eru til staðar í tengslum við ákvæðin er ólíklegra að aðilar ákveði að taka áhættuna og uppljóstra til yfirvalda.

Fimmta atriðið sem höfundur velti fyrir sér var hvort hægt væri með einhverjum hætti að betrumbæta þær heimildir sem til staðar eru í almennum hegningarlögum, þannig að skýrt sé að tekið sé tillit til uppljóstrunar og samvinnu aðila við yfirvöld við ákvörðun refsingar. Höfundur taldi að með því að gera þetta myndaðist eflaust frekari hvatning fyrir aðila til að gefa upplýsingar, sem hann hefði annars ekki gefið, í von um að refsing hans verði milduð. Höfundur taldi þó að eini vankanturinn væri sá að sá sem hyggst nýta sér þessar heimildir almennra hegningarlaga hefur litla sem enga hugmynd um það hvaða áhrif uppljóstrun hans hefur á refsinguna þegar hann ákveður að gera slíkt.

Sjötta atriðið sem höfundur velti fyrir sér var hver sé í raun gagnsemi þess að beita uppljóstrunarákvæðum og hvaða gildi slík ákvæði hafa. Ljóst er að afar gagnlegt getur reynst fyrir ákærvaldið að fá skjótan aðgang að upplýsingum og gögnum með aðstoð aðila sem getur aðstoðað við öflun þeirra. Aukin notkun uppljóstrunarákvæða geta enn fremur leitt af sér nokkurn peningasparnað fyrir ríkið þar sem mál leysast ef til vill hraðar en annars við þessar aðstæður. Varðandi gildi uppljóstrunarákvæða þá taldi höfundur að svörin við mörgum af þeim álitaefnum sem sett voru fram væri að finna í dómaframkvæmd, sem væri lítil sem enginn enn sem komið er. Þá kom fram að slík ákvæði gætu gefist vel, bæði fyrir ákærvaldið og einstaklinga sem eiga í hlut, ef vel er staðið að umgjörð og setningu slíkra reglna. Að endingu var talið að þegar álag á réttarkerfi eykst, efnahagsbrot verða flóknari og tíðarandinn annar, þá geti uppljóstrunarheimildir skipt sköpum fyrir hagsmuni einstaklinga sem koma að brotum, rannsókn ákærvaldsins og málsmeðferð í heild sinni.

Viðauki 1 – Dönsku samkeppnislögin í enskri útgáfu

In case of any discrepancy between the original Danish text and the English translation of this Act, the Danish text shall prevail.

The Danish Competition Act (Consolidation Act No. 700 of 18 June 2013)

[...]

23 a.-(1) Anyone who acts in breach of Section 6 of this Act or Article 101(1) TFEU by entering into a cartel agreement shall upon application be granted withdrawal of the charge that would otherwise have led to a fine or imprisonment being imposed for participating in the cartel, in case the applicant, as the first one, approaches the authorities about the cartel, submitting information that was not in the possession of the authorities at the time of the application, and who

- i) before the authorities have conducted an inspection or a search regarding the matter in question, gives the authorities specific grounds to initiate an inspection or conduct a search or inform the police of the matter in question; or
- ii) after the authorities have conducted an inspection or a search regarding the matter in question, enables the authorities to establish an infringement in the form of a cartel.

(2) Withdrawal of the charge shall be granted only if the applicant

- i) cooperates with the authorities throughout the entire course of the case;
- ii) brings his participation in the cartel to an end no later than by the time of application, and
- iii) has not coerced any other party into participating in the cartel.

(3) If an application for withdrawal of the charge does not meet the requirements set out in subsection (1)(i) or (ii), the application shall be treated as an application for reduction of the penalty as set out in subsection (4).

(4) Anyone who acts in breach of Section 6 of this Act or Article 101(1) TFEU by entering into a cartel agreement shall be granted a reduction of the fine that would otherwise have been imposed for participation in the cartel, if the applicant

- i) submits information about the cartel that constitutes significant added value compared to the information already in the possession of the authorities, and
- ii) satisfies the requirements specified in subsection (2).

(5) The penalty reduction for the first applicant who satisfies the requirements set out in subsection (4) shall be 50 per cent of the fine that would otherwise have been imposed on the party

concerned for participating in the cartel. The penalty reduction for the second applicant who satisfies the requirements of subsection (4) shall be 30 per cent. The penalty reduction for subsequent applicants who satisfy the requirements of subsection (4) shall be up to 20 per cent.

(6) Applications for leniency shall be submitted to the Competition and Consumer Authority. In cases where the State Prosecutor for Serious Economic Crime has charged persons or undertakings or initiated criminal investigations into an alleged infringement in the form of a cartel, an application for leniency may also be submitted to the State Prosecutor for Serious Economic Crime.

28

(7) An application filed under subsection (6) shall be considered according to the following procedure:

- i) the authority that receives the application as set out in subsection (6) shall issue an acknowledgement of receipt.
- ii) the competent authority, as referred to in subsection (8) below, shall issue a conditional

assurance containing a statement of whether the requirements in subsections (1) or (4) are satisfied, and stating whether at this point there is reason to reject the application because the requirements in subsection (2) are not found satisfied.

iii) when the case has been finally examined and assessed, the competent authority shall indicate, as set out in subsection (9), whether the applicant satisfies the requirements in subsection (2) and, if so, grant leniency in accordance with the conditional assurance issued to the applicant under paragraph ii).

(8) The conditional assurance shall be issued by the authority that received the application under subsection (6). Before the conditional assurance is issued under subsection (7)(ii), it shall have been discussed between the Competition and Consumer Authority and the State Prosecutor for Serious Economic Crime. A conditional assurance for withdrawal of the charge may only be issued if the authorities agree to do so.

(9) An assurance of withdrawal of the charge under subsection (7)(iii), shall be issued by the State Prosecutor for Serious Economic Crime after consultation with the Competition and Consumer Authority. An assurance of a penalty reduction under subsection (7)(iii), shall be issued by the authority that, in the case in question, issues an administrative notice of a fine or brings the case before the courts. Before an assurance of a penalty reduction may be issued, the other authority

shall be consulted.

(10) Different undertakings cannot submit a joint application for leniency, unless the applicants are associated members of a group of companies and the application specifies the companies that it

is intended to comprise.

(11) An application from an undertaking or an association shall automatically cover current and former board members, senior managers and other employees, provided that each person satisfies the requirements in subsection (2). When the case has been finally examined and assessed, the competent authority as set out in subsection (9) shall indicate whether each party satisfies the requirements in subsection (2) and, if so, grant leniency in accordance with the conditional assurance issued to the undertaking or association under subsection (7)(ii).

29

23 b.-(1) In cases concerned with infringement of this Act in which the maximum penalty is a fine, the Competition and Consumer Authority may with the consent of the State Prosecutor for Serious Economic Crime, issue an administrative notice of a fine, indicating that the case may be settled without a trial if the offender admits being guilty and is willing to pay the fine within a specified time limit.

(2) The rules of the Administration of Justice Act setting requirements for the contents of an indictment and stipulating that anyone who has been charged has the right to remain silent shall apply correspondingly to the notice of a fine.

(3) If the fine is accepted, further proceedings shall be repealed.

[...]

Heimildaskrá

„About the Securities and Exchange Commission“ (*U.S. Securities and Exchange Commission*, 17. nóvember 2014) <<http://www.sec.gov/about.shtml>> skoðað 26. október 2014

Aðalsteinn Egill Jónasson, „Hvað er markaðsmisnotkun? / Aðalsteinn E. Jónasson“ (2009) 59 (1) *Tímarit lögfræðinga* 5

Ann O'Brien, „Cartel Settlements in the U.S. and EU : Similarities, Differences & Remaining Questions“, *13th Annual EU Competition Law and Policy Workshop* (2008) <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/235598.pdf>> skoðað 26. október 2014

Antitrust Divison, „Corporate Leniency Policy“ (Department of Justice, 10. ágúst 1993) <<http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/0091.htm>> skoðað 27. október 2014

—, „Individual Leniency Policy“ (Department of Justice, 10. ágúst 1994) <<http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/0092.htm>> skoðað 27. október 2014

Banisar, D., „Whistleblowing: international standards and developments“ í I Sandoval (ritstj.), *Corruption and transparency: debating the frontiers between state, market and society* (World Bank-Institute for Social Research, UNAM 2011) <<http://papers.ssrn.com/abstract=1753180>> skoðað 15. september 2014

„Denmark: Construction company pays fine in settlement for bid rigging – first case closed in construction industry cartel“ (*Danish Competition and Consumer Authority*, 15. júlí 2014) <<http://en.kfst.dk/Indhold-KFST/English/Decisions/20140715-Denmark-Construction-company-pays-fine-in-settlement-for-bid-rigging?tc=692AD7D591D6476987F8892493423A2E>> skoðað 17. október 2014

„Denmark: Immunity in a cartel case granted for the first time“ (*Danish Competition and Consumer Authority*, 3. júlí 2014) <<http://en.kfst.dk/Indhold-KFST/English/News/20140307-Denmark-Immunity-in-a-cartel-case-granted-for-the-first-time?tc=36D0E1788F4F4D07A7A380E090F12A9C>> skoðað 17. október 2014

Forsætisráðuneytið, „Skýrsla nefndar um viðurlög við efnahagsbrotum“ (Reykjavík 2006) <<http://www.forsaetisraduneyti.is/media/frettir/Skyrslanefndarumvidurlog.pdf>> skoðað 11. september 2014

„Frequently Asked Questions“ (*SEC Office of the Whistleblower*) <http://www.sec.gov/about/offices/owb/owb-faq.shtml#P2_764> skoðað 26. október 2014

Hammond, S. D., „Cornerstones of an Effective Leniency Program“, *ICN Workshop on Leniency Programs* (2004) <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/206611.htm>> skoðað 29. október 2014

—, „The Evolution of Criminal Antitrust Enforcement Over the Last Two Decades“, *The 24th Annual National Institute on White Collar Crime* (2010) <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/255515.htm>> skoðað 6. október 2014

Hammond, S. D. og Barnett, B. A., „Frequently Asked Questions Regarding the Antitrust Division’s Leniency Program“ (Department of Justice, 19. nóvember 2008)
<<http://www.justice.gov/atr/public/criminal/239583.htm>> skoðað 26. október 2014

„History of the Antitrust Division“ (*USDOJ: Antitrust Division*)
<<http://www.justice.gov/atr/about/division-history.html>> skoðað 26. október 2014

„Hjóla í aðalvitni saksóknara“ (Vísir, 9. október 2012) <<http://www.visir.is/hjola-i-adalvitni-saksoknara/article/2012710099908>> skoðað 4. september 2014

Johanna Vennström, „Leniency in the Nordic Countries“ [2010] *European Competition Law review* 8

Jónatan Þórmundsson, *Viðurlög við afbrotum* (Bókaútgáfa Orators 1992)

Klöcker, M., „After 7 years with a leniency programme in place applications are finally being made in Denmark“ (*Nordic Competition*, 1. september 2014)
<<http://www.nordiccompetitionblog.com/?p=266>> skoðað 17. október 2014

„Large fines for Veidekke and NCC“ (*The Competition Authority*, 3. maí 2013)
<<http://www.konkurrensetilsynet.no/en/news/archive/Large-fines-for-Veidekke-and-NCC/>> skoðað 17. október 2014

Nefnd um skipulag og tilhögun rannsókna og saksóknar í efnahagsbrotamálum, „Skýrsla innanríksráðherra um skipulag og tilhögun rannsókna og saksóknar í efnahagsbrotamálum“ (október 2013) <<http://www.althingi.is/althingi/143/s/pdf/0549.pdf>>

„Notification of large fines for asphalt collusion“ (*The Competition Authority*, 17. október 2011)
<<http://www.konkurrensetilsynet.no/en/news/archive/Notification-of-large-fines-for-asphalt-collusion/>> skoðað 17. október 2014

„NOU 2012: 7 Mer effektiv konkurranselov“

Páll Sigurðsson o.fl., *Lögfræðiorðabók: með skýringum* (Codex 2008)

„Plea Bargaining: Settlement of Cartel Cases“ [2008] *OECD Journal of Competition Law & Policy*
<<http://www.oecd.org/regreform/sectors/41255395.pdf>> skoðað 28. október 2014

Rannsóknarnefnd Alþingis, *Aðdragandi og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdir atburðir*, b Bindi 7 (2010) <<http://rna.althingi.is/pdf/RNABindi7.pdf>> skoðað 15. febrúar 2012

„Regulation 21F“ (U.S. Securities and Exchange Commission)
<<http://www.sec.gov/about/offices/owb/reg-21f.pdf#nameddest=21F-7>> skoðað 26. október 2014

„Taktekkerfirma varslet om lovbrudd – slipper milliongebyr“ (*The Competition Authority*, 7. apríl 2011) <<http://www.konkurrensetilsynet.no/no/Aktuelt/Nyheter/Taktekkerfirma-varslet-om-lovbrudd--slipper-milliongebyr/>> skoðað 18. október 2014

„The Investor’s Advocate: How the SEC Protects Investors, Maintains Market Integrity, and Facilitates Capital Formation“ (U.S. *Securities and Exchange Commission*, 10. júní 2013)
<<http://www.sec.gov/about/whatwedo.shtml#create>> skoðað 26. október 2014

Viðtal við Ólaf Hauksson sérstakan saksóknara (Reykjavík 4. september 2014)