



**Háskólinn
á Akureyri**

**Regluverk evrópsku
eftirlitsstofnananna og þýðing
þeirra fyrir íslenskt fjármálaeftirlit**

Elías Kristjánsson

**Lagadeild/ Hug- og
félagsvísindasvið
Háskólinn á Akureyri
2016**

Regluverk evrópsku eftirlitsstofnananna og þýðing þeirra fyrir íslenskt fjármálaeftirlit

Elías Kristjánsson

30 eininga ritgerð sem er hluti af
Magister Legis gráðu í lögfræði

Leiðbeinandi:
Ragnheiður Elfa Þorsteinsdóttir, lektor.

Lagadeild
Hug- og félagsvísindasvið
Háskólinn á Akureyri
Akureyri, maí 2016

Regluverk evrópsku eftirlitsstofnananna og þýðing þeirra fyrir íslenskt fjármálaeftirlit
30 eininga ritgerð sem er hluti af *Magister Legis* gráðu í lögfræði

Höfundarréttur © 2016 Elías Kristjánsson
Öll réttindi áskilin

Lagadeild
Hug- og félagsvísindasvið
Háskólinn á Akureyri
Sólborg, Norðurslóð 2
600 Akureyri

Sími: 460 8000

Skráningarupplýsingar:

Elías Kristjánsson, 2016, Regluverk evrópsku eftirlitsstofnananna og þýðing þeirra fyrir íslenskt fjármálaeftirlit, meistararitgerð, Lagadeild, Háskólinn á Akureyri, 79 bls.

Prentun: Háskólaprent ehf.
Reykjavík, maí 2016

Útdráttur

Í kjölfar fjármálakreppunnar árið 2008 ákvað Evrópusambandið að setja á fót nýtt fjármálaeftirlitskerfi sem fæli í sér stofnun þriggja eftirlitsstofnana. Árið 2010 var Evrópska bankaeftirlitið, Evrópska eftirlitsstofnunin með tryggingum og starfstengdum lífeyri og Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum stofnuð ásamt sérstöku Kerfisáhætturáði. Hlutverk eftirlitsstofnananna er að vera samræmingaraðili milli eftirlitsaðila innan Evrópu og tryggja þannig greið upplýsingaskipti. Einnig eiga þær að þróa leiðbeiningar og tilmæli handa eftirlitsaðilum. Til að framfylgja hlutverkum sínum eru eftirlitsstofnununum veittar ákveðnar valdheimildir en þær geta meðal annars tekið bindandi ákvarðanir gagnvart eftirlitsaðilum og fyrirtækjum innan ESB. Fyrirhugað er að taka reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar ásamt öðrum gerðum er snúa að fjármálakerfinu inn í EES-samninginn. Það hefur þó verið vandkvæðum bundið vegna þessara valdheimilda sem eftirlitsstofnanirnar hafa. Hins vegar er það leyst með að byggja á tveggja stoða kerfi EES-samningsins. Þannig verði engum valdheimildum evrópsku eftirlitsstofnananna beitt gagnvart EFTA-ríkjum innan EES nema með milligöngu Eftirlitsstofnunar EFTA (ESA) að fenginni tillögu evrópsku eftirlitsstofnananna. Upptaka gerðanna í EES-samninginn og eftirfarandi innleiðing í landsrétt mun hafa mikil áhrif á íslenskt fjármálaeftirlit. Gerðar verða auknar kröfur til íslenskra fjármálafyrirtækja og váttryggingafélaga. Fjármálaeftirlitið fær aukin úrræði til að beita stjórnvaldssektum. Þá mun hlutverk ESA taka ákveðnum breytingum og lánsþæfismatsfyrirtæki og afleiðuviðskiptaskrá munu þurfa að sækja um starfsleyfi til ESA og lúta eftirliti stofnunarinnar.

Abstract

The financial crisis in 2008 led to the establishment of new European System of Financial Supervision (ESFS). This consists of three European Supervisory Authorities and one European Systemic Risk Board (ESRB). In 2010 the European Union issued three regulations establishing the European Banking Authority (EBA), European Insurance and Occupational Authority (EIOPA) and European Securities and Markets Authority (ESMA). Their main task is to contribute to the establishment of high-quality common regulatory and supervisory standards and practices. These bodies provide opinions to the Union institutions and by developing guidelines and recommendations. In addition these bodies draft regulations and implement technical standards. These authorities have powers, for example, they can take individual decisions addressed to competent authorities and to financial institutions. The EEA Joint Committee is currently working on implementing these regulations and others concerning this matter into the EEA Agreement. The process has been complicated due to constitutional difficulties for the three EEA/EFTA-States. These difficulties have been solved with the two-pillar structure of the EEA Agreement. The EFTA Surveillance Authority (ESA) will therefore take decisions addressed to EEA/EFTA-States competent authorities and financial institutions instead of the European Supervisory Authorities. When these regulations will be implemented in to Icelandic legislation it will have big impact on Icelandic financial supervision. Icelandic financial institutions will have to fulfil higher standards. The Icelandic Financial Supervisory Authority gets greater resources to apply administrative fines when financial institutions violate rules. ESA's role will also change, for example all credit rating agencies and trade repositories in EEA/EFTA-states will have to get certified and monitored by ESA.

Efnisyfirlit

Skammstafanir	iv
Þakkir	v
1 Inngangur	1
2 Aðdragandi	5
2.1 Alþjóðlega fjármálakreppan	6
2.2 Starfshópur	7
2.3 Reglugerðir gefnar út	8
3 Almennt um eftirlitsstofnanirnar	9
3.1 Starfsemi og ákvarðanatata	9
3.1.1 Forstjóri	9
3.1.2 Framkvæmdastjóri	10
3.1.3 Eftirlitsráð	10
3.1.4 Framkvæmdanefnd	11
3.1.5 Áfrýjunarnefnd	11
3.2 Staðsetning	12
3.3 Hlutverk	12
3.3.1 Hlutverk Evrópska bankaftirlitsins	13
3.3.2 Hlutverk Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með tryggingum og starfstengdum lífeyri	14
3.3.3 Hlutverk Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með verðbréfa- og fjármálamörkuðum	15
3.3.4 Hlutverk Kerfisáhætturáðsins	16
3.4 Valdheimildir	16
3.4.1 Valdheimildir eftirlitsstofnananna	16
3.4.2 Heimild til að gefa út tilmæli og formlegt álit	18
3.4.3 Heimild til að taka bindandi ákvarðanir	18
3.4.4 Valdheimildir Kerfisáhætturáðsins	19

3.4.5	Rannsóknarheimildir eftirlitsstofnananna og Kerfisáhætturáðsins.....	19
3.5	Aðkoma EFTA-ríkjanna að eftirlitsstofnununum	20
3.6	Samantekt.....	22
4	Upptaka reglugerðanna í EES-samninginn og innleiðing þeirra í íslenskan rétt.....	23
4.1	Reglugerðir um eftirlitsstofnanirnar öðlast gildi innan ESB.....	24
4.2	Stjórnarskrárvandi.....	25
4.2.1	Framsál ríkisvalds	26
4.2.2	Álitsgerð um hvort innleiðing væri háð annmörkum ákvæða stjórnarskrárinnar	28
4.2.3	Samkomulag vegna innleiðingar reglugerða um evrópskar eftirlitsstofnanir á fjármálamarkaði	30
4.3	Innleiðing reglugerðanna í EES-samninginn	32
4.3.1	Staða mála.....	34
4.4	Innleiðing reglugerðanna í íslenskan rétt.....	36
4.4.1	Innleiðing EES-reglna í íslenskan rétt.....	36
4.5	Samantekt.....	39
5	Fjármálaeftirlit.....	41
5.1	Eftirlit með íslensku fjármálakerfi	41
5.1.1	Fjármálaeftirlitið	42
5.1.1.1	Hlutverk Fjármálaeftirlitsins	43
5.1.1.1.1	Eftirlit með bankastarfsemi	43
5.1.1.1.2	Eftirlit með váttryggingastarfsemi.....	44
5.1.1.1.3	Eftirlit með verðbréfa- og fjármálamörkuðum	45
5.1.1.1.4	Önnur verkefni	45
5.1.1.2	Samstarf við alþjóðastofnanir	46
5.1.2	Seðlabanki Íslands.....	47
5.1.2.1	Hlutverk Seðlabanka Íslands.....	48
5.1.3	Samantekt.....	48
6	Þýðing regluverka evrópsku eftirlitsstofnananna fyrir íslenskt fjármálaeftirlit	49

6.1.1	Breytingar á íslenskri löggjöf.....	50
6.1.1.1	Solvency II.....	51
6.1.1.2	CRD IV	56
6.1.1.3	EMIR	59
6.1.1.4	CRA	61
6.1.2	Breytingar á hlutverki Eftirlitsstofnunar EFTA (ESA).....	64
7	Samantekt og niðurstaða	67
	Lagaskrá.....	71
	Heimildir	74

Skammstafanir

EBA = Evrópska bankaeftirlitið

EES = Evrópska efnahagssvæðið

EFTA = Fríverslunarsamtök Evrópu

EIOPA = Evrópska eftirlitsstofnunin með tryggingum og starfstengdum lífeyri

EMU = Efnahags- og myntbandalag Evrópu

ESA = Eftirlitsstofnun EFTA

ESB = Evrópusambandið

ESBS = Sáttmálinn um Evrópusambandið

ESFS = Evrópska fjármálaeftirlitskerfið

ESMA = Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum

ESRB = Kerfisáhætturáðið

FSAP = Aðgerðaáætlun framkvæmdastjórnarinnar

SFE = Sáttmálinn um framkvæmd Evrópusambandsins

Þakkir

Bestu þakkir fær Ragnheiður Elfa Þorsteinsdóttir, lektor við Háskólann á Akureyri, fyrir gagnlegar ábendingar og góða leiðsögn við gerð þessa verkefnis. Ég vil þakka maka mínum, Bryndísi Bjarnadóttur, kærlega fyrir allan stuðninginn og hvatninguna á meðan verkefninu stóð. Fjölskyldu minni, samnemendum og vinum þakka ég einnig fyrir veittan stuðning og þolinmæði í minn garð. Að lokum vill ég koma á framfæri þakklæti mínu til allra þeirra sem veittu mér á einhvern hátt aðstoð við gerð verkefnisins.

1 Inngangur

Í fjármálakreppunni árið 2008 komu ýmsir veikleikar á fjármálakerfi heimsins í ljós og ljóst varð að mikil þörf væri á bættu regluverki og eftirliti með fjármálastofnunum bæði í Evrópu og í heiminum öllum. Nauðsynlegt væri að horfast í augu við þau vandamál sem upp komu í kreppunni og draga lærdóm af þeim til hindra að slíkt endurtæki sig. Þannig væri hægt að endurvekja traust á fjármálamarkaðnum með því að auka vernd innistæðueigenda og neytenda. Til að ná þessu þyrfti að koma upp miðlægu eftirlitskerfi þar sem eftirlitið yrði að einhverju leyti fært frá eftirlitsaðilum aðildarríkja ESB til sérstaka stofnana ESB. Með þessum hætti myndu fjármálastofnanir lúta sams konar regluverki og eftirliti óháð því í hvaða Evrópuríki starfsemi þeirra væri. Á fundi leiðtoga Evrópuríkjanna í júní 2009 var tekið skref í áttina að miðlægu eftirlitskerfi þegar sett var á fót nýtt fjármálaeftirlitskerfi (e. European System of Financial Supervision, ESFS) sem fól í sér stofnun þriggja eftirlitsstofnananna. Með reglugerðum sem Evrópusambandið gaf út árið 2010 var þessum eftirlitsstofnunum komið á fót en þær eiga hver um sig að hafa eftirlit með tilteknu sviði og veita stofnunum ESB viðeigandi ráðgjöf. Evrópska bankaeftirlitið (e. European Banking Authority) hefur eins og nafn þess gefur til kynna eftirlit með bankastarfsemi, Evrópska eftirlitsstofnunin með tryggingum og starfstendgum lífeyri (e. European Insurance and Occupational Pension Authority) hefur eftirlit með tryggingum og starfstendgum lífeyri og Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum (e. European Securities and Markets Authority) hefur enn fremur eftirlit með verðbréfa- og fjármálamörkuðum.

Eftirlitsstofnanirnar hafa það meginhlutverk að vera samræmingaraðili milli eftirlitsaðila innan Evrópu og tryggja þannig greið upplýsingaskipti. Þær þróa samræmd viðmið, leiðbeiningar og tilmæli handa eftirlitsaðilum aðildarríkja ESB. Þannig er framkvæmd eftirlits innan aðildarríkjanna samræmd og þá móta eftirlitsstofnanirnar regluverk á sviði fjármálamarkaða og eru framkvæmdastjórn ESB innan handar í þeim efnum. Evrópsku eftirlitsstofnununum eru fengnar ákveðnar valdheimildir til að ná markmiðum og sinna hlutverkum sínum. Meðal annars hafa þær heimild til að taka bindandi ákvarðanir gagnvart eftirlitsaðilum og fyrirtækjum á fjármálamarkaði innan ESB.

Í álitsgerð Skúla Magnússonar, sem unnin var fyrir fjármála- og efnahagsráðuneytið, kemur fram að þegar reglugerðirnar um evrópsku

eftirlitsstofnanirnar voru gefnar út var ekki við það miðað af hálfu Evrópusambandsins að þær hefðu beina þýðingu fyrir EES-samninginn, þ.e. texti þeirra varðaði EES (e. EEA relevance), sbr. 99. gr. EES-samningsins. Hins vegar hafi verið frá upphafi ljóst að starfsemi eftirlitsstofnananna ætti við reglur sem þegar höfðu verið teknar upp í EES-samninginn eða stefnt var á að teknar yrðu upp í hann.¹ Þannig má gera ráð fyrir því að EFTA-ríkin² og ESB hafi talið að löggjöfin sem eftirlitskerfi með fjármálamörkuðum í Evrópu byggðist á ætti við EES-samninginn og því bæri að fella hana inn í samninginn. EFTA-ríkin lögðu mikla áherslu á að þær ákvarðanir sem eftirlitsstofnanir gætu tekið gagnvart viðkomandi stjórnvöldum eða fjármálastofnunum skyldu ekki vera lagalega bindandi að því er varðaði EFTA-ríkin. Sú krafa byggðist á því að af hálfu Íslands og Noregs var talinn leika verulegur vafi á því hvort framsal á slíku valdi til erlendra eftirlitsstofnana, sem þau ættu ekki aðild að, fengi staðist ákvæði stjórnarskráa ríkjanna. Þá var mikil óvissa um hvort framkvæmdastjórn ESB myndi fallast á þessa kröfu EFTA-ríkjanna. Þessi vafi varð til þess að íslenska forsætisráðuneytið, efnahags- og viðskiptaráðuneytið og utanríkisráðuneytið leitaði eftir lögfræðilegu áliti tveggja lagaprófessora, Stefáns Más Stefánssonar og Bjargar Thorarensen.³

Niðurstaða álitsgerðarinnar staðfesti grun stjórnvalda um að með innleiðingu reglugerðanna yrði gengið skrefi lengra í framsali valds til alþjóðlegra stofnana en áður hafði verið fallist á að rúmaðist innan ákvæða stjórnarskrárinnar.⁴ Þetta leiddi til þess að óvíst var hvernig reglugerðirnar yrðu teknar upp í EES-samninginn þangað til í október 2014 þegar samkomulag náðist á milli EFTA-ríkjanna og ESB. Samkomulagið byggist á tveggja stöða kerfi EES-samningsins og felur það í sér að allar bindandi ákvarðanir gagnvart

¹ Skúli Magnússon, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinna nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars) 129

<<http://www.althingi.is/altext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 8. maí 2016.

² Í riti þessu er með EFTA-ríkjunum átt við EFTA-ríkin þrjú innan EES, Ísland, Liechtenstein og Noreg.

³ Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Össurar Skarphéðinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 140. löggjafarþingi 2011–2015) 44–45

<<http://www.althingi.is/altext/140/s/pdf/1229.pdf>> skoðað 9. apríl 2016.

⁴ Björg Thorarensen og Stefán Már Stefánsson, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir landsréttar og möguleika á innleiðingu reglugerða ESB um eftirlit með fjármálamörkuðum í EES-samninginn.“ (Utanríkisráðuneytið 2012) 38.

<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/Frettatilkynning/Alitsgerd_BTh_SMS.pdf> skoðað 14. desember 2015.

EFTA-ríkjunum verða teknar af Eftirlitsstofnun EFTA og þannig er hægt að bera ákvarðanirnar undir EFTA-dómstólinn. Reglugerðirnar hafa þó ekki enn verið teknar upp í EES-samninginn en vonir eru bundnar við að það gerist í lok sumars 2016.

Með upptöku reglugerðanna um evrópsku eftirlitsstofnanirnar í EES-samninginn mun fjármálaeftirlit í EFTA-ríkjunum breytast að einhverju leyti og nú þegar standa yfir viðamiklar umbætur á íslenskri löggjöf er lýtur að fjármálamarkaði. Með þessum umbótum eru lagðar til breytingar á löggjöf á fjármálamarkaði, verðbréfamarkaði og váttryggingastarfsemi og þannig leitast íslensk stjórnvöld við að samræma landslög við regluverk Evrópusambandsins en nauðsynlegt er að tryggja sambærilegt lagaumhverfi hér á landi og tíðkast í nágrannalöndunum. Þessar umbætur munu eflaust hafa áhrif á íslenskt fjármálaeftirlit.

Í þessu riti verður leitast við að svara þeirri spurningu hvaða þýðingu regluverk evrópsku eftirlitsstofnananna hefur fyrir íslenskt fjármálaeftirlit eftir upptöku þess í EES-samninginn. Með því er átt við það hvort upptaka reglugerðanna hafi áhrif hér á landi, þ.e. verða einhverjar breytingar á íslenskri löggjöf og þeirri framkvæmd sem tíðkast hefur í íslensku fjármálaeftirliti. Fyrst verður farið yfir aðdraganda og ástæðu þess að Evrópusambandið ákvað að koma á fót þessum eftirlitsstofnunum. Þá verður farið almennt yfir uppbyggingu og starfsemi eftirlitsstofnananna og einnig verður útskýrt hvaða valdheimildir og hlutverk þær hafa. Í fjórða kafla verður fjallað um innleiðingu reglugerðanna í íslenskan rétt, stjórnarskrárvandanum verða gerð ítarleg skil og farið verður yfir samkomulag EFTA-ríkjanna og ESB. Í fimmta kafla verður síðan fjallað almennt um íslenskt fjármálaeftirlit og farið yfir hlutverk Fjármálaeftirlitsins en stofnunin fer með almennt eftirlit á íslenskum fjármálamarkaði. Þá verður í sjötta kafla leitast við að svara þeirri spurningu hvaða þýðingu regluverk eftirlitsstofnananna og ESB hefur fyrir íslenskt fjármálaeftirlit. Í sjöunda kafla verður efnið tekið saman og niðurstöðurnar kynntar.

2 Aðdragandi

Með Maastricht-sáttmálanum sem tók gildi 1993 voru meðal annars gerðar ýmsar breytingar á Rómarsáttmálanum er vörðudu frjálst flæði fjármagns. Maatricht-sáttmálinn kynnti til sögunar hugtakið um Evrópusambandið (e. European Union, EU) og með honum varð ljóst að sameiginleg mynt í Evrópu væri handan við hornið enda hafði Maastricht-sáttmálinn að geyma ítarlegar reglur um Efnahags- og myntbandalag Evrópu (e. Economic and Monetary Union, EMU). Framkvæmdastjórnin gaf svo út aðgerðaáætlun varðandi fjármálamarkaðinn árið 1999 og var hún nefnd FSAP (Financial Service Action Plan). Í aðgerðaáætluninni kom fram að grípa þyrfti til aðgerða til þess að nýta möguleika fjármálamarkaðarins sem hluta innri markaðarins, sérstaklega vegna þeirra tækifæra sem sameiginleg evrópsk mynt skapaði. Framkvæmdastjórnin benti á ýmis svið þar sem þyrfti að leggja áherslu á lagasamræmingu, bæði með neytendavernd og almennt eftirlit á markaði í huga. Í heildina voru þetta 42 atriði sem átti að grípa til og 27 þeirra vörðudu nýja löggjöf sem hrinda átti í framkvæmd á árunum 1999–2005. Árið 2004 hafði 39 aðgerðum verið hrint í framkvæmd og óhætt er að segja að FSAP-aðgerðaáætlunin hafi á skömmum tíma breytt löggjöf fjármálamarkaðarins í Evrópu.

Árið 2000 gaf ráðherraráðið umboð til nefndar sem bar heitið „Committee of Wise Men“ og var undir stjórn Alexandre Lamfalussy. Nefndin átti sérstaklega að greina hvaða höft og hömlur stæðu í vegi fyrir því að hægt væri að ná fram sameiginlegum verðbréfamarkaði í Evrópu. Í skýrslu nefndarinnar kom fram að helstu hindranirnar væru skortur á samræmdri löggjöf á mikilvægum sviðum. Einnig væri skortur á skilvirku reglukerfi og samræmi í innleiðingu á gildandi reglum. Þá væri það einnig vandamál hversu flókin málsmeðferð hjá stofnunum ESB væri og að það tæki yfir tvö ár að koma samræmdum reglum í gegnum kerfið. Af þessum ástæðum, og til að tryggja að hægt væri að framkvæma FSAP-aðgerðaáætlunina innan setts tímaramma, lagði Lamfalussy-nefndin til nýtt ferli sem skiptist í fjögur stig.

Fyrsta stigið gerði ráð fyrir að sett yrði rammalöggjöf þar sem grundvallaratriði og stefnumið varðandi fjármálamarkaðinn kæmu fram. Annað stigið gerði ráð fyrir að settar yrðu á fót tvær nefndir, EU Securities Committee (ESC), sem skipuð yrði hátt settum embættismönnum úr ráðuneytum viðkomandi ESB-ríkja, og EU Securities Regulators Committee (CESR), skipuð yfirmönnum fjármálaeftirlits í hverju ríki. Þriðja stigið gerði

ráð fyrir að samvinna á milli fjármálaeftirlits í aðildarríkjum yrði aukin til að tryggja samræmi og jafnræði í innleiðingu og framkvæmd þeirra niðurstaðna sem fengjust úr stigum eitt og tvö. Fjórða stigið gerði ráð fyrir styrkingu á eftirliti með framkvæmd ESB-löggjafar.⁵

Í fjármálakreppunni sem hófst árin 2007 og 2008 komu ýmsir veikleikar Lamfalussy-ferlisins í ljós og ljóst var að samræma þyrfti frekar fjármálaeftirlit.⁶

2.1 Alþjóðlega fjármálakreppan

Haustið 2007 fór kreppa á fjármálamörkuðum að gera vart við sig en þá féll Northern Rock bankinn í Bretlandi eftir bankaáhlaup. Hann var svo tekinn yfir af breska ríkinu í byrjun árs 2008. Nokkrum vikum síðar þurftu bandarísk stjórnvöld að veita Bear Stearns bankanum neyðarlán og í september 2008 skall fjármálakreppan á af fullum þunga þegar fjárfestingabankinn Lehman Brothers féll. Viku seinna féllu þrír stærstu viðskiptabankarnir á Íslandi. Þetta varð til þess að mörg ríki í Evrópu þurftu að grípa til kostnaðarsamra aðgerða til að styðja við fjármálakerfi sín.⁷

Með þessu komu veikleikar Lamfalussy-ferlisins í ljós en ýmsir annmarkar voru á eftirliti með fjármálakerfinu, bæði í einstökum málum og kerfinu í heild. Heildstætt alþjóðlegt eftirlitskerfi virtist hafa vantað eftir því sem alþjóðavæðing fjármálakerfisins varð meiri og fleiri alþjóðlegar stofnanir og fyrirtæki störfuðu utan landamæra heimalanda sinna. Þetta mátti helst rekja til annmarka á samhæfingu og stöðugleika á beitingu evrópskar löggjafar. Þá sýndi fjármálakreppan einnig að traust skorti á milli alþjóðlegra eftirlitsaðila. Á meðan fjármálakreppunni stóð, og jafnvel áður, óskaði Evrópuþingið eftir

⁵ Gunnar Þór Pétursson, „Innleiðing gerða skv. EES samningnum á sviði fjármálaþjónustu í íslenskan rétt.“ (Viðauki 6 birtur með skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis, Rannsóknarnefnd Alþingis 2010) 6–8
<<http://www.rna.is/media/skjol/RNAvefVidauki6.pdf>> skoðað 15. desember 2015.

⁶ Ragnheiður Elfa Þorsteinsdóttir, „Þátttaka í Bankasambandi Evrópu, Evrópskt fjármálaeftirlitskerfi og framsal valdheimilda.“ (Lögfræðingur 2015) 2
<http://logfraedingur.unak.is/myndir/files/Bankasamband%2018_09_15%20-%203.pdf> skoðað 15. desember 2015.

⁷ Skúli Magnússon, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinna nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars) 128
<<http://www.althingi.is/altext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 20. apríl 2016.

því að tekið yrði skref í áttina að samevrópsku eftirliti með það að markmiði að búa til sameiginlegan grundvöll fyrir alla aðila Evrópusambandsins.⁸

2.2 Starfshópur

Í nóvember 2008 ákvað framkvæmdastjórn Evrópusambandsins að fela sérstökum starfshópi, sem bar heitið High-Level Group, það hlutverk að útbúa tilmæli um hvernig best væri að haga fyrirkomulagi um styrkingu á evrópsku eftirlitskerfi. Starfshópnum, undir forystu Jacques de Larosiere, bar að leggja áherslu á að verja almenning og endurvekja traust á fjármálakerfinu.⁹

Í febrúar 2009 kynnti starfshópurinn lokaskýrslu sína. Þar taldi hópurinn að samdráttur í efnahagnum væri mikill, atvinnuleysið hátt og þá eyddu stjórnvöld of miklu fé í að reyna að ná jafnvægi í fjármálakerfinu. Áriðandi og nauðsynlegt væri að hefjast handa við endurbætur á öllum stigum, hvort sem það væri í heiminum öllum, Evrópu eða innanlands.¹⁰ Starfshópurinn lagði til að eftirlit yrði hert til að minnka líkurnar á annarri fjármálakreppu í framtíðinni. Starfshópurinn mælti einnig með umbótum á uppbyggingu eftirlitskerfisins sem sneri að fjármálamörkuðum í Evrópusambandinu. Starfshópurinn taldi að útbúa ætti heildstætt evrópskt eftirlitskerfi með fjármálamarkaðinum sem samanstæði af þremur eftirlitsyfirvöldum og einu kerfisáhætturáði. Eitt yfirvald yrði fyrir bankamál, annað fyrir verðbréfamál og það þriðja fyrir váttryggingar- og starfstengd lífeyrismál.¹¹

⁸ Council Regulation (EC) 1095/2010 of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Securities and Markets Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/77/EC [2010] OJ L331/84. Hér eftir nefnd „reglugerð nr. 1095/2010.“

⁹ Council Regulation (EC) 1093/2010 of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Banking Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/78/EC [2010] OJ L331/12. Hér eftir nefnd „reglugerð nr. 1093/2010“.

¹⁰ Jacques de Larosiere, „The High-Level Group on the financial supervision in the EU Report“ (European Union 2009) 3
<http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/de_larosiere_report_en.pdf>
skoðað þann 17. desember 2015.

¹¹ Council Regulation (EC) 1094/2010 of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pensions Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/79/EC [2010] OJ L331/48. Hér eftir nefnd „reglugerð nr. 1094/2010“.

Viðbrögð við skýrslunni voru misjöfn og margir gagnrýndu þær tillögur sem þar komu fram. Þeir sem gagnrýndu skýrsluna töldu m.a. að dregið yrði úr áhrifum og ábyrgð þeirra stofnana sem sinntu eftirliti í aðildarríkjunum. Þó töldu flestir að þessar breytingar væru nauðsynlegt skref í átt til þess að styrkja eftirlit með evrópska fjármálamarkaðnum.¹²

2.3 Reglugerðir gefnar út

Á fundi leiðtoga Evrópuríkjanna 19. júní árið 2009 var tekin ákvörðun á grunni tillagna starfshópsins um að setja á fót evrópskt kerfi þeirra sem sinna fjármálaeftirliti (e. European System of Financial Supervision, ESFS). Það átti að miða að því að uppfæra gæði og stöðuleika alþjóðlegs eftirlits, styrkja eftirlit yfir landamæri og setja á laggirnar sameiginlegt evrópskt regluverk (e. single rule book) sem væri aðgengilegt fyrir allar fjármálastofnanir innri markaðarins.

Í nóvember 2010 gaf Evrópusambandið út þrjár reglugerðir (e. regulation) um eftirlitsstofnanir sem m.a. byggðu á niðurstöðum skýrslu starfshópsins. Með reglugerð nr. 1093/2010 var Evrópska bankaeftirlitinu (e. European Banking Authority, EBA) komið á fót, með reglugerð nr. 1094/2010 var Evrópska eftirlitsstofnunin með tryggingum og starfstengdum lífeyri (e. European Insurance and Occupational Authority, EIOPA) til og með reglugerð nr. 1095/2010 var Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum (e. European Securities and Markets Authority, ESMA) stofnuð.¹³ Þá var einnig Kerfisáhætturáð (e. European Systemic Risk Board, ESRB) stofnað með reglugerð nr. 1092/2010.¹⁴

¹² Sigurður Freyr Jónatansson, „Evrópsku eftirlitsstofnanirnar og aðkoma Íslands“. (Vefrit Fjármálaeftirlitsins 2013) 12
<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal---agusthefti.pdf>> skoðað 17. desember 2015.

¹³ Fyrst voru þetta þrjár nefndir sem tilheyrðu stigi 3 í Lamfalussy-ferlinu en með reglugerðunum frá 2010 var þeim breytt í sjálfstæðar stofnanir og þ.a.l. veittar auknar valdheimildir.

¹⁴ Council Regulation (EC) 1092/2010 of 24 November 2010 on European Union macro-prudential oversight of the financial system and establishing a European Systemic Risk Board [2010] OJ L331/1. Hér eftir nefnd „reglugerð nr. 1092/2010“.

3 Almennt um eftirlitsstofnanirnar

Eftirlitsstofnanirnar eru allar byggðar upp með svipuðum hætti og eru þeim fengnar ákveðnar valdheimildir sem þær geta beitt til að framfylgja hlutverki sínu og ná þeim markmiðum sem þeim er falið að gera í reglugerðunum. Í þessum kafla verður fjallað um uppbyggingu og starfsemi eftirlitsstofnananna. Gert verður grein fyrir því hvaða hlutverk og valdheimildir þær hafa og loks verður fjallað um aðkomu EFTA-ríkjanna að eftirlitsstofnununum.

3.1 Starfsemi og ákvarðanataka

Eftirlitsstofnanirnar þrjár eru allar sjálfstæðar (e. legal personality) stofnanir innan Evrópusambandsins. Með því er átt við að þær skulu hafa sömu réttindi og bera sömu skyldur og aðrir lögaðilar hafa samkvæmt landslögum. Eftirlitsstofnanirnar geta því verið sjálfstæður aðili í dómsmálum. Hver og ein eftirlitsstofnun skal hafa eigin eftirlitsráð (e. board of supervisors) þar sem allar megin ákvarðanir eru teknar. Þær hafa hver sína framkvæmdanefnd (e. management board), sem sér til þess að stofnunin framfylgi þeim verkefnum sem henni er gert að gera. Allar eftirlitsstofnanirnar skulu hafa forstjóra (e. chairperson) og framkvæmdastjóra (e. executive director) en forstjórinn á að koma fram í nafni stofnunarinnar, sbr. 5. gr. reglugerðanna. Þá er starfrækt áfrýjunarnefnd (e. board of appeal) en ákvörðunum sem teknar eru af eftirlitsstofnununum má skjóta til hennar.¹⁵

Kerfisáhætturáðið er hins vegar með öðru sniði en meginhlutverk þess er að hafa heildarsýn yfir fjármálamarkaði og meta áhættu, sbr. 1. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 1092/2010. Kerfisáhætturáðið samanstendur af stjórn (e. general board), stýrihóp (e. steering committee), ritaraembætti (e. secretariat), ráðgefandi vísindanefnd (e. advisory scientific committee) og ráðgefandi tækninefnd (e. advisory technical committee), sbr. 1. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar.

3.1.1 Forstjóri

Forstjóri eftirlitsstofnunar er óháður sérfræðingur og ábyrgur fyrir allri undirbúningsvinnu fyrir eftirlitsráðið. Hann á bæði sæti í eftirlitsráðinu, þar

¹⁵ 6. gr. reglugerða nr. 1093/2010, 1094/2010, 1095/2010.

sem hann stjórnar umræðum, og í framkvæmdanefndinni. Forstjóri hefur þó ekki atkvæðisrétt í eftirlitsráðinu, sbr. a-lið, 1. mgr. 40. gr. reglugerðanna. Forstjórinn er valinn af eftirlitsráðinu með tilliti til hæfni, þekkingar á fjármálastofnunum og fjármálamörkuðum og reynslu. Hann er ráðinn til fimm ára í senn. Forstjóranum má segja upp ef eftirlitsráðið kemst að þeirri niðurstöðu og Evrópuþingið samþykkir.¹⁶

3.1.2 Framkvæmdastjóri

Framkvæmdastjóri skal vera óháður sérfræðingur og skipaður til fimm ára í senn. Eftirlitsráðið sér um að ráða framkvæmdastjóra eftir skipun Evrópuþingsins og skal hann uppfylla sömu hæfniskröfur og forstjóri. Ef eftirlitsráðið kemst að þeirri niðurstöðu að víkja skuli framkvæmdastjóra úr starfi þarf slíkt ekki samþykki Evrópuþingsins, heldur nægir niðurstaða ráðsins ein og sér.¹⁷ Hlutverk framkvæmdastjóra er að undirbúa fundi framkvæmdanefndar og tryggja daglegan rekstur stofnunarinnar. Hann er ábyrgur fyrir því að innleiða árlega starfsáætlun (e. annual work program) fyrir eftirlitsstofnunina undir leiðsögn eftirlitsráðsins og undir stjórn framkvæmdanefndar, sbr. 1. og 2. mgr. 53. gr. reglugerðarinnar. Framkvæmdastjóri hefur heimild til að sitja sem áheyrnarfulltrúi í eftirlitsráðinu en hefur engan atkvæðisrétt, sbr. 7. mgr. 40. gr. reglugerðar nr. 1093/2010.¹⁸

3.1.3 Eftirlitsráð

Eftirlitsráðið samanstendur af eftirtöldum aðilum: forstjóra, yfirmönnum innlendra eftirlitsstofnana í hverju aðildarríki, einum fulltrúa frá framkvæmdastjórninni, einum fulltrúa frá Seðlabanka Evrópu, einum fulltrúa frá Kerfisáhætturáðinu (e. ESRB) og einum fulltrúa frá hvorri af hinum eftirlitsstofnununum, þ.e. einn fulltrúi frá hvorri stofnun. Eftirlitsráðið skal halda fundi með hagsmunahópum (e. stakeholder group) að minnsta kosti tvisvar á ári, sbr. 1. og 2. mgr. 40. gr. reglugerðanna. Þá eiga EFTA-ríkin sæti

¹⁶ Sama heimild, 48. gr.

¹⁷ Sama heimild, 51. gr.

¹⁸ Sama ákvæði er að finna í 5. mgr. 40. gr. reglugerðar nr. 1094/2010 og 6. mgr. 40. gr. reglugerðar nr. 1095/2010.

í eftirlitsráðinu en þau eru þó einungis áheyrnarfulltrúar og hafa því ekki atkvæðisrétt á fundum eftirlitsráðsins.¹⁹

Eftirlitsráðið gefur út leiðbeiningar um hvernig starfsemi stofnunarinnar skuli háttað og er ábyrgt fyrir öllum ákvarðanatökum sem stofnuninni er falið samkvæmt lögum. Það tekur því allar pólitískar ákvarðanir, eins og að samþykka drög að tæknistöðlum, reglugerðum, skoðunum og skýrslum, sbr. 1. og 2. mgr. 43. gr. reglugerðanna. Fundir eftirlitsráðsins eru haldnir að frumkvæði forstjórans eða að ósk 1/3 meðlima þess, sbr. 2. mgr. 44. gr. reglugerðanna.

3.1.4 Framkvæmdanefnd

Framkvæmdanefndin samanstendur af forstjóra og sex öðrum fulltrúum frá eftirlitsráðinu. Þessir fulltrúar eru valdir með atkvæðagreiðslu af sjálfu eftirlitsráðinu. Ákvarðanir nefndarinnar skulu samþykktar af meirihluta viðstaddra fulltrúa og hver fulltrúi skal hafa eitt atkvæði, sbr. 1. og 2. gr. reglugerðanna. Framkvæmdanefndin sér til þess að stofnunin framfylgi þeim hlutverkum og verkefnum sem henni ber að framkvæma, t.d. leggja fram tillögu, gera fjárhagsskýrslu og ársskýrslu, sbr. 47. gr. reglugerðanna.

3.1.5 Áfrýjunarnefnd

Hvaða einstaklingur eða lögpersóna, þ. á m. lögbær yfirvöld (e. competent authorities)²⁰, geta áfrýjað ákvörðunum eftirlitsstofnananna sem tilgreinar eru í 17., 18., og 19. gr. reglugerðanna til áfrýjunarnefndarinnar. Áfrýjunarnefndin þarf að taka ákvörðun innan 2 mánaða frá áfrýjunardegi, sbr. 1. og 2. mgr. 60. gr. reglugerðanna.

¹⁹ „Members and Observers“ (European Banking Authority 2016)
<<http://www.eba.europa.eu/about-us/organisation/board-of-supervisors/members>> skoðað 30. mars 2016.

²⁰ Í 4. gr. reglugerða nr. 1093/2010, 1094/2010 og 1095/2010 er hugtakið „competent authorities“ skilgreint. Hugtakið lögbær yfirvöld hefur frekar víðtæka merkingu en samkvæmt reglugerðunum getur það átt við ýmiss konar innlend yfirvöld aðildarríkja ESB. Í þessu riti verður hugtakið notað yfir innlenda eftirlitsaðila Evrópuríkjana sem hafa heimild samkvæmt lögum eða reglugerðum til að hafa eftirlit með fjármálastofnunum í sínu ríki.

Áfrýjunarnefndin er sameiginleg nefnd fyrir allar eftirlitsstofnanirnar þrjár. Í henni sitja sex einstaklingar og sex varamenn sem allir eiga að njóta mikillar virðingar og hafa viðkomandi þekkingu og starfsreynslu. Áfrýjunarnefndin skal búa yfir nægilegri þekkingu á lögnum enda skal hún veita eftirlitsstofnununum lögfræðiráðgjöf um valdbeitingu þeirra, sbr. 1. og 2. mgr. 58. gr. reglugerðanna. Áfrýjunarnefndinni ber að tilnefna einn meðlima sem forseta og kemur það í hans hlut að boða til fundar. Ákvarðanir í nefndinni teljast ekki gildar nema fyrir liggja samþykki að minnsta kosti fjögurra af þeim sex meðlimum sem í nefndinni sitja, sbr. 6. og 7. mgr. 58. gr. reglugerðanna.

Þeir sem í áfrýjunarnefndinni sitja skulu taka allar ákvarðanir af eigin sannfæringu enda eiga þeir að vera sjálfstæðir og ekki lúta fyrir mælum frá öðrum. Þá skulu meðlimir nefndarinnar ekki gegna öðrum skyldum fyrir eftirlitsstofnanirnar, eftirlitsráðið eða framkvæmdanefndina, sbr. 1. mgr. 59. gr. reglugerðanna.

3.2 Staðsetning

Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum er staðsett í París, Frakklandi, og Evrópska bankaeftirlitið er í London, Englandi. Evrópska eftirlitsstofnunin með tryggingum og starfstengdum lífeyri og Kerfisáhætturáðið hafa aðsetur sín í Frankfurt, Þýskalandi.²¹

3.3 Hlutverk

Evrópsku eftirlitsstofnanirnar hafa það meginhlutverk að fara með eftirlit, hver um sig á tilteknu málefnasviði. Þær eiga það sameiginlegt að hlutverk þeirra felst í að bæta starfsemi innri markaðarins með því að tryggja áhrifaríka og samræmda reglusetningu og eftirlit með tilliti til hagsmuna aðildarríkjanna og mismunandi eðlis innlendra eftirlitsstofnana þeirra. Þær vernda auk þess almenn gildi líkt og stöðugleika fjármálakerfisins, gegnsæi fjármálamarkaðar og framleiðslu. Þær veita bæði innistæðueigendum og fjárfestum vernd. Þá eiga þær einnig að koma í veg fyrir að reglusetning sé byggð á geðþótta og efla samræmt eftirlit á alþjóðavísu til hagsbóta fyrir hagkerfið í heild.

²¹ Sbr. 7. gr. reglugerða nr. 1093/2010, 1094/2010, 1095/2010 og 1. mgr. 1. gr. reglugerðar nr. 1092/2010.

Kerfisáhætturáðið hefur það meginhlutverk að hafa heildarsýn yfir fjármálamarkaði og meta áhættu.²² Eftirlitsstofnanirnar skulu vera samræmingaraðili milli lögbærra yfirvalda innan Evrópu, þar með talið að tryggja greið upplýsingaskipti. Þá koma þær til með að móta regluverk á sviði fjármálamarkaða og eru framkvæmdastjórn ESB til aðstoðar í þeim efnum.²³

Tilgangur eftirlitsstofnananna er þannig að tryggja nánara samstarf fjármálaeftirlita aðildarríkjanna og styðja við einsleita beitingu og túlkun reglna. Rík áhersla er lögð á að þeim er ekki ætlað að hafa daglegt eftirlit með fyrirtækjum og mörkuðum heldur er slíkt eftirlit enn í höndum einstakra ríkja. Á þessu er þó ein undantekning en Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum mun hafa eftirlit með lánshæfismatsfyrirtækjum (e. credit rating agencies) og afleiðuviðskiptaskrá (e. trade repository).²⁴ Á Íslandi hefur Fjármálaeftirlitið eftirlit með starfsemi fjármálafyrirtækja og annarra aðila á fjármálamörkuðum, sbr. 2. gr. laga um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi nr. 87/1998. Með lögnum er Fjármálaeftirlitinu ekki gert að hafa eftirlit með lánshæfismatsfyrirtækjum en hér á landi kveða engin lög á um að slík starfsemi sé eftirlitsskyld. Nánar er fjallað um hlutverk Fjármálaeftirlitsins í 5. kafla.

3.3.1 Hlutverk Evrópska bankaeftirlitsins

Í II. kafla reglugerðar nr. 1093/2010 eru ákvæði um hlutverk Evrópska bankaeftirlitsins. Þar kemur fram að stofnunin skuli leggja sitt af mörkum við að stofna hágæða samræmt regluverk og eftirlitsstaðla. Stofnunin skal leggja sérstaka áherslu á að veita aðilum innan Evrópusambandsins álit (e. opinions) og þróa leiðbeiningar (e. guidelines), tilmæli (e. recommendations), gera drög að reglum og innleiða tæknistaðla (e. implementing technical standards), sbr. a-lið, 1. mgr. 8. gr. Það kemur því í hlut Evrópska bankaeftirlitsins að stuðla að sameiginlegu evrópsku regluverki (e. single rulebook) í bankakerfinu. Það leiðir af sér jafnari samkeppni og meiri vernd fyrir innistæðueigendur, fjárfesta og neytendur. Eftirlitsstofnunin hefur einnig það hlutverk að meta áhættu og

²² Björg Thorarensen og Stefán Már Stefánsson, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir landsréttar og möguleika á innleiðingu reglugerða ESB um eftirlit með fjármálamörkuðum í EES-samninginn.“ (Utanríkisráðuneytið 2012) 7
<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/Frettatilkynning/Alitsgerd_BTh_SMS.pdf
> skoðað 16. desember 2015.

²³ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við 3. kafla.

²⁴ Sama heimild, athugasemdir við 1. kafla og kafla 4.8.

veikleika í evrópska bankakerfinu með því að gefa reglulega út skýrslur um áhættumat og álagspróf.

Ef grunur leikur á um að innlend stjórnvöld Evrópuríkja hafi ranglega eða ófullnægjandi innleitt meintar reglugerðir skal Evrópska bankaeftirlitið rannsaka það. Ef upp kemur neyðarástand er það hlutverk eftirlitsstofnunarinnar að taka ákvörðun sem beinist að einstaka yfirvöldum eða fjármálastofnunum. Þá gegnir eftirlitsstofnunin hlutverki sáttamiðlara ef ágreiningur rís á milli lögbærra yfirvalda í sitthvoru landinu. Evrópuþingið, ráðið og framkvæmdastjórnin geta leitað eftir sjálfstæðri ráðgjöf frá Evrópska bankaeftirlitinu.²⁵

Í ársskýrslu eftirlitsstofnunarinnar kemur fram að árið 2014 hafi hún náð þeim merka áfanga að mynda sameiginlegt evrópskt regluverk (e. completing the single rulebook in banking). Stofnunin uppfyllti þetta hlutverk sitt með því að gefa út 32 bindandi tæknistaðla, 23 skýrslur, 17 leiðbeiningar og 14 álit og ráðgjafir sem leiddu til samþætts regluverks í bankakerfinu. Þar má m.a. nefna reglugerð um eiginfjárkröfur (e. capital requirements regulation, CRR), tilskipun um eiginfjárkröfur (e. capital requirements directive, CRD) og tilskipun um endurbætur banka (e. bank recovery and resolution directive, BRRD).²⁶

3.3.2 Hlutverk Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með tryggingum og starfstengdum lífeyri

Helsta markmið Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með tryggingum og starfstengdum lífeyri er að veita neytendum betri vernd og endurbyggja traust á fjármálakerfið. Helsta hlutverk hennar er að stuðla að stöðugleika og gegnsæi fjármálakerfisins og vernda váttryggingataka, lífeyrissjóði, sjóðsfélaga og lífeyrisþega. Stofnuninni ber að fylgjast með og greina áhættu og veikleika í varúðarskygni (e. micro-prudential), hvort sem er á milli landa eða

²⁵„Missions and Tasks“ (European Banking Authority 2015) <<http://www.eba.europa.eu/about-us/missions-and-tasks>> skoðað 17. desember 2015.

²⁶„Samantekt úr ársskýrslu Evrópska bankaeftirlitssins frá 2014“ (European Banking Authority 2015) 4. <<http://www.eba.europa.eu/documents/10180/1112872/Summary+of+the+EBA+2014+Annual+Report.pdf/fe1a43a1-2b72-43de-ad01-62779e8e69b6>> skoðað 18. desember 2015.

atvinnugreina. Þá er það einnig hlutverk hennar að veita Evrópuþinginu, ráðinu og framkvæmdastjórninni óháð álit og ráðgjöf.²⁷

Í ársskýrslu eftirlitsstofnunarinnar kemur fram að hún hafi afhent framkvæmdastjórn ESB 6 tæknistaðla sem fjalla um upptöku Solvency II tilskipunarinnar.²⁸ Þá hafi stofnunin gefið út fjölda skjala og skýrslna sem innihalda ráðgjöf um Solvency II tilskipunina.²⁹

3.3.3 Hlutverk Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með verðbréfa- og fjármálamörkuðum

Segja má að Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum hafi í raun eitt meginhlutverk sem er að veita fjárfestum aukna vernd og efla stöðugleika og skipulag fjármálamarkaðarins. Þessu hlutverki sinnir stofnunin m.a. með því að meta áhættu fjárfesta og markaðarins og fjármálastöðugleika. Þá skal stofnunin ljúka við gerð sameiginlegs regluverks fyrir evrópskan fjármálamarkað og stuðla að einsleitu eftirliti. Þessi hlutverki gegnir stofnunin m.a. með því gefa út tæknistaðla og veita Evrópuþinginu, ráðinu og framkvæmdastjórninni ráðgjöf.

Eftirlitsstofnunin skal hafa beint eftirlit með tilteknum fjármálastofnunum sem eru lánshæfismatsfyrirtæki (e. credit rating agencies (CRAs)) og afleiðuviðskiptaskrár (e. trade repositories (TRs)).³⁰ Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum er því frábrugðin hinum eftirlitsstofnununum að því leytinu til að hún hefur beint eftirlit með tilteknum fyrirtækjum í aðildarríkjunum. Hún hefur eftirlit með lánshæfismatsfyrirtækjum á grundvelli reglugerðar (ESB) nr. 513/2011 og á grundvelli reglugerðar (ESB) nr. 648/2012 hefur hún eftirlit með afleiðuviðskiptaskrá. Í þessu eftirliti felst að eftirlitsstofnunin veitir framangreindum fyrirtækjum starfsleyfi beint, hefur rannsóknarheimildir

²⁷ „Missions and Tasks“ (European Insurance and Occupational Pensions Authority 2015)

<<https://eiopa.europa.eu/about-eiopa/missions-and-tasks>> skoðað 17. desember 2015.

²⁸ Nánar er fjallað um Solvency II tilskipunina í kafla 6.1.1.1.

²⁹ „Árskýrsla Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með tryggingum og starfstengdum lífeyri frá 2014.“ (European Insurance and Occupational Pension Authority 2015) 10–13

<https://eiopa.europa.eu/Publications/Reports/EIOPA_ANNUAL_REPORT_2014.pdf> skoðað 19. desember 2015.

³⁰ „Who we are“ (European Securities and Markets Authority 2015) <<https://www.esma.europa.eu/about-esma/who-we-are>> skoðað 19. desember 2015.

gagnvart þeim og ber ábyrgð á öllu eftirliti með starfseminni án aðkomu eftirlitsstjórnvalda í aðildarríkjum ESB.³¹

3.3.4 Hlutverk Kerfisáhætturáðsins

Hlutverk Kerfisáhætturáðsins er eins og áður hefur komið fram að hafa heildaryfirsýn yfir fjármálamarkaði og meta áhættu. Kerfisáhætturáðið skal stuðla að jafnvægi innri markaðarins og þar með tryggja sjálfbært framlag fjármálamarkaðarins til hagvaxtar, sbr. 1. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 1092/2010. Því skal ráðið ákvarða og/eða safna og greina allar viðkomandi og nauðsynlegar upplýsingar til ná markmiðum sínum. Það skal einnig greina og forgangsraða allri kerfisáhættu (e. systemic risk). Sé kerfisáhættan umtalsverð skal ráðið gefa út opinberar viðvörðun, sbr. 2. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar.

3.4 Valdheimildir

3.4.1 Valdheimildir eftirlitsstofnananna

Allar eftirlitsstofnanirnar þrjár hafa sömu eða svipaðar valdheimildir. Allar hafa þær heimildir til að gefa út tilmæli og formlegt álit. Þá hafa þær einnig heimildir til að taka bindandi ákvarðanir bæði gagnvart fyrirtækjum á fjármálamarkaði og lögbærum yfirvöldum. Eftirlitsstofnanirnar geta gefið út viðvaranir ef hætta steðjar að fjármálakerfinu og þá hafa þær heimild til að banna tímabundið eða takmarka tiltekna fjármálastarfsemi.³² Eftirlitsstofnununum eru því fengnar ákveðnar valdheimildir til að tryggja samræmt eftirlitskerfi og gæði þess en meginreglan er þó sú að eftirliti er sinnt af lögbærum yfirvöldum aðildarríkjanna. Á Íslandi er það Fjármálaeftirlitið sem hefur eftirlit með íslenskum fjármálafyrirtækjum.³³ Þessar valdheimildir

³¹ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 3.1.

³² Björg Thorarensen og Stefán Már Stefánsson, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir landsréttar og möguleika á innleiðingu reglugerða ESB um eftirlit með fjármálamörkuðum í EES-samninginn.“ (Utanríkisráðuneytið 2012) 8–12 <https://www.utanrikisraduneyti.is/media/Frettatilkynning/Alitsgerd_BTh_SMS.pdf> skoðað 16. desember 2015

³³ Sjá skilgreiningu á hugtakinu fjármálafyrirtæki í 10. lið, 1. mgr. 1. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Í þessu riti verður hugtakið almennt notað í víðari merkingu og nær það yfir eftirlitsskylda starfsemi sem evrópsku eftirlitsstofnanirnar

evrópsku eftirlitsstofnananna eru því ætlaðar til þrautavara enda hafa eftirlitsaðilar aðildarríkjanna sjálfir ákveðnar valdheimildir. Þeim valdheimildum sem eftirlitsstofnanirnar þrjár hafa til að ná markmiðum sínum má í stuttu máli skipta upp með eftirfarandi hætti:

1. Útgáfa tæknilegra staðla, viðmiðunar- og leiðbeiningarreglna um rétta beitingu og túlkun Evrópureglna á því sviði sem eftirlitsstofnunin hefur eftirlit með.
2. Heimild til að taka bindandi ákvarðanir gagnvart fyrirtækjum á fjármálamarkaði ef sambandslöggjöf er ekki fylgt, sbr. 6. mgr. 17. gr. reglugerðanna.
3. Heimild til að taka bindandi ákvarðanir gagnvart lögbærum yfirvöldum í neyðarástandi, sbr. 3. mgr. 18. gr. reglugerðanna.
4. Heimild til að taka bindandi ákvörðun gagnvart fyrirtækjum á fjármálamarkaði í neyðarástandi, sbr. 4. mgr. 18. gr. reglugerðanna.
5. Heimild til að banna tímabundið eða takmarka ákveðna fjármálastarfsemi, sbr. 5. mgr. 9. gr. reglugerðanna.
6. Heimild til að taka bindandi ákvarðanir í ágreiningsmálum lögbærra yfirvalda.
7. Heimild til að krefjast upplýsinga frá lögbærum yfirvöldum og í vissum tilvikum frá fjármálafyrirtækjum, sbr. 35. gr. reglugerðanna.³⁴

Valdheimildirnar geta verið íþyngjandi fyrir eftirlitsaðila og fjármálafyrirtæki og sú þróun Evrópusambandsins að veita stofnunum sínum auknar heimildir til að taka bindandi ákvarðanir hefur verið umdeild. Til að mynda höfðaði Bretland mál fyrir Evrópudómstólnum gegn þinginu og ráðinu í máli nr. C-270/12. Þar byggði Bretland á því að með 28. gr. reglugerðar (ESB) nr. 236/2012 um skortsölu og tiltekna þætti skuldatrygginga³⁵ hefði Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum fengið of matskenndar og rúmar valdheimildir. Dómstóllinn féllst ekki á þessi sjónarmið og taldi að

hafa eftirlit með, svo sem viðskiptabanka, lánaþyrirtæki og verðbréfaþyrirtæki, sem veita þjónustu sína í EFTA- eða ESB-ríki.

³⁴ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 3.1.

³⁵ Valdheimildirnar sem Evrópska eftirlitsstofnunin með verðbréfa- og fjármálamörkuðum hefur samkvæmt ákvæðinu er tvíþætt. Í fyrsta lagi heimild til að skylda aðila til að upplýsa um skortstöðu sína og í öðru lagi heimild til að banna fyrirhuguð skortsöluviðskipti eða setja ákveðin skilyrði fyrir slíkum viðskiptum.

eftirlitsaðilar aðildarríkjanna og eftirlitsstofnunin þyrftu að hafa valdheimildir af þessu tagi til að ná markmiðum sínum.

3.4.2 Heimild til að gefa út tilmæli og formlegt álit

Allar eftirlitsstofnanirnar þrjár hafa heimild til að gefa út tilmæli og formlegt álit gagnvart lögbærum yfirvöldum, sbr. d-lið, 2. mgr. 8. gr., sbr. 3. mgr. 17. gr. reglugerðanna. Í 2. mgr. 17. gr. kemur fram að ákveðnir aðilar geti óskað eftir því að eftirlitsstofnanirnar rannsaki meint brot gegn ESB-rétti. Þessir aðilar eru: Evrópuþingið, ráðið, framkvæmdastjórn ESB, ýmis lögbær yfirvöld, m.a. eftirlitsaðilar aðildarríkjanna, og hagsmunahópar (e. stakeholder group). Ef niðurstaða rannsóknarinnar er sú að lögbært yfirvald hafi brotið af sér eru tilmæli gefin út. Tilmælin þurfa að vera gefin út ekki seinna en tveimur mánuðum eftir að rannsókn hefst og beinast tilmælin að hinu lögbæra yfirvaldi sem grunað er um að hafa brotið af sér og þau krafín um að grípa til nauðsynlegra aðgerða til að fullnægja reglum ESB-réttar, sbr. 3. mgr. 17. gr. Hafi lögbært yfirvald ekki fullnægt kröfum að ESB-rétti innan mánaðar frá tilmælum eftirlitsstofnunarinnar er málið sent framkvæmdastjórninni sem getur gefið út formlegt álit sitt, sbr. 4. mgr. 17. gr. Í 5. mgr. 17. gr. kemur svo fram að hið lögbæra yfirvald hafi tíu virka daga til að fullnægja kröfum framkvæmdastjórnarinnar eftir að formlegt álit hennar hefur verið gefið út. Þessi tilmæli og formlegu álit eftirlitsstofnananna eru í raun hugsaðar sem undanfari ákvarðana og þær teljast til óbindandi gerða.³⁶

3.4.3 Heimild til að taka bindandi ákvarðanir

Ef lögbært yfirvald verður ekki við beiðni framkvæmdastjórnar og eftirlitsstofnunar samkvæmt 4. mgr. 17. gr. reglugerðanna og hefur verið lýst hér fyrir ofan geta eftirlitsstofnanirnar gefið út bindandi ákvörðun. Ákvörðun þessari getur verið beint að fyrirtæki á fjármálamarkaði, þar sem krafist er stöðvunar á starfsemi þess, enda hafi lögbær yfirvöld ekki staðið undir kröfum

³⁶ Björg Thorarensen og Stefán Már Stefánsson, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir landsréttar og möguleika á innleiðingu reglugerða ESB um eftirlit með fjármálamörkuðum í EES-samninginn.“ (Utanríkisráðuneytið 2012) 9 <https://www.utanrikisraduneyti.is/media/Frettatilkynning/Alitsgerd_BTh_SMS.pdf> skoðað 14. desember 2015.

eftirlitsstofnunarinnar um nauðsynlegar aðgerðir, sbr. 6. mgr. 17. gr. Slíkar ákvarðanir teljast bindandi gerðir gagnvart þeim sem þær beinast að.³⁷

Eftirlitsstofnanirnar hafa einnig heimild til að taka bindandi ákvarðanir gagnvart eftirlitsaðilum aðildarríkjanna í neyðarástandi. Þær geta því tekið bindandi ákvörðun sem beint er að lögbærum yfirvöldum um að grípa til nauðsynlegra aðgerða. Það er ráðið ásamt framkvæmdastjórn ESB, Kerfisáhætturáðinu og í vissum tilvikum eftirlitsstofnunum sem skilgreina hvort neyðarástand hafi skapast, sbr. 2. og 3. mgr. 18. gr. reglugerðanna.

Samkvæmt 4. mgr. 18. gr. reglugerðanna geta evrópsku eftirlitsstofnanirnar tekið bindandi ákvörðun sem beint er að fyrirtækjum á fjármálamarkaði um að bregðast við enda hafi innlendir eftirlitsaðilar ekki fylgt kröfum eftirlitsstofnananna.

3.4.4 Valdheimildir Kerfisáhætturáðsins

Kerfisáhætturáðið hefur heimild til þess að safna og greina allar viðkomandi og nauðsynlegar upplýsingar sem eru til þess fallnar að ná þeim markmiðum sem lýst er í 1. mgr. 3. gr., sbr. a.–lið, 2. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 1092/2010. Kerfisáhætturáðið getur gefið út viðvörðun til viðkomandi aðila ef hætta steðjar að fjármálakerfinu og gert slíkar viðvaranir opinberar sé þess talin þörf. Þá getur ráðið gefið út tilmæli um til hvaða úrræði skuli grípa til ef hætta steðjar að fjármálakerfinu, sbr. c. og d.–lið, 2. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 1092/2010. Þessi tilmæli geta svo orðið frumkvæði að lagasetningu, sbr. 1. mgr. 16. gr. sömu reglugerðar.

3.4.5 Rannsóknarheimildir eftirlitsstofnananna og Kerfisáhætturáðsins

Eftirlitsstofnanirnar þrjár hafa allar heimildir til að óska eftir nauðsynlegum upplýsingum og lögbærum yfirvöldum er skylt að veita slíkar upplýsingar svo að eftirlitsstofnanirnar geti sinnt verkefnum sínum. Á Íslandi er það fyrst og fremst Fjármálaeftirlitið sem fellur undir skilgreininguna á lögbæru yfirvaldi, enda fer stofnunin með eftirlit á þeim sviðum sem heyra undir eftirlitsstofnanirnar. Krafa um uppgefnar upplýsingar þarf þó að vera þess eðlis að þær séu viðkomandi þeirri skyldu sem stofnunin hyggst uppfylla og

³⁷ Sama heimild.

Því þarf eftirlitsstofnunin að eiga lögbundinn aðgang að upplýsingunum. Ef hið lögbæra yfirvald neitar að veita umbeðnar upplýsingar, eða upplýsingarnar eru ekki til hjá þeim, er eftirlitsstofnuninni heimilt að snúa sér til annars eftirlitsstjórnvalds og krefjast aðgangs að upplýsingunum. Sú staða getur því komið upp að ef viðkomandi fjármálaeftirlit aðildarríkis ESB neitar eða getur ekki gefið umbeðnar upplýsingar er eftirlitsstofnunin heimilt að óska eftir því að viðkomandi ráðuneyti, t.d. fjármálaráðuneytið, veiti slíkar upplýsingar. Ef upplýsingar eru ekki til eða ekki veittar geta eftirlitsstofnanirnar einnig snúið sér beint til viðeigandi aðila, þ.e. fjármálafyrirtækis eða þátttakanda á fjármálamarkaði, og krafist upplýsinga með rökstuddum hætti. Ef eftirlitsstofnunin fer þessa leið ber henni skylda til að tilkynna lögbæra yfirvaldinu um áform sín og hinu lögbæra yfirvaldi ber skylda til að aðstoða eftirlitsstofnunina.³⁸

Í 17. gr. reglugerðanna er eftirlitsstofnunum veitt heimild til að hefja rannsókn ef þær telja að lögbært yfirvald hafi ekki fylgt reglum ESB-réttar. Eftirlitsstofnanirnar geta í slíkum tilvikum skyldað lögbær yfirvöld til að veita allar nauðsynlegar upplýsingar sem þær þurfa til að rannsaka meint brot.

Kerfisáhætturáðið hefur ýmsar rannsóknarheimildir til að ná markmiðum sínum. Ráðið getur m.a. óskað eftir nauðsynlegum upplýsingum frá eftirlitsstofnununum þremur og ef þær upplýsingar eru ekki til eða ekki veittar má Kerfisáhætturáðið snúa sér beint að innlendum eftirlitsaðilum og seðlabönkum. Ef upplýsingarnar eru ekki veittar eða eru ekki tiltækar má ráðið krefjast þeirra af viðeigandi aðildarríki. Ef Kerfisáhætturáðið hyggst fara þá leið ber því skylda til að rökstyðja kröfu sína sem bæði hóflega og réttlætánlega og skal sú evrópska eftirlitsstofnun sem um ræðir samþykkja kröfunna, sbr. 15. gr. reglugerðanna.

3.5 Aðkoma EFTA-ríkjanna að eftirlitsstofnununum

Eins og kom fram í kafla 3.1.1 hér að framan hefur hver eftirlitsstofnun sérstakt eftirlitsráð (e. board of supervision) en það fer með æðsta ákvörðunarvald eftirlitsstofnananna. Í eftirlitsráðinu sitja fulltrúar frá öllum aðildarríkjum Evrópusambandsins ásamt fulltrúum frá öðrum ESB-stofnunum. Einnig eiga

³⁸ 35. gr. reglugerða nr. 1093/2010, 1094/2010 og 1095/2010.

framkvæmdastjórn ESB og Seðlabanki Evrópu fulltrúa á fundum eftirlitsráðsins. EFTA-ríkin geta tekið þátt í fundum eftirlitsráðsins sem áheyrnarfulltrúar (e. observers) en hafa þó ekki atkvæðisrétt. Þannig geta Ísland, Noregur og Lichtenstein hvert um sig sent einn fulltrúa til að taka þátt í fundunum og hefur það verið hlutverk Fjármálaeftirlitsins.³⁹ Aðkoma Fjármálaeftirlitsins að eftirlitsstofnununum er því sambærileg og sú sem það hafði að nefndunum þremur (CEBS, CESR og CEIOPS) sem síðan urðu að eftirlitsstofnunum þann 1. janúar 2011. Fjármálaeftirlitið tekur einnig þátt í vinnuhópum og fastanefndum eftirlitsstofnananna með svipuðum hætti og áður. Í þeim hafa EFTA-ríkin atkvæðisrétt en þó er ekki stöðugt verið að greiða atkvæði heldur er reynt að komast að samkomulagi. Möguleikar Fjármálaeftirlitsins til að koma sínum sjónarmiðum á framfæri með þátttöku í vinnuhópum og fastanefndum eru því miklir.⁴⁰ Ályktunarnefnd (e. resolution committee) Evrópska bankaeftirlitsins er dæmi um fastanefnd sem EFTA-ríkin taka þátt í.⁴¹

Að mati höfundar er aðkoma EFTA-ríkjanna að eftirlitsstofnununum tölverð þrátt fyrir að þau hafi ekki atkvæðisrétt í eftirlitsráðinu eins og önnur aðildarríki ESB hafa. EFTA-ríkin fá tækifæri til þess að taka þátt í umræðum og fundum eftirlitsstofnananna og geta þannig haft áhrif á ákvarðanatökur. Hins vegar má ætla að vegna smæðar íslenska hagkerfisins hafi landið ákveðna sérstöðu þegar kemur að fjármálafyrirtækjum, váttryggingafélögum⁴² og fjármálamörkuðum. Í ákveðnum tilvikum hljóta því hagsmunir Íslands að skarast á við hagsmuni stærri ESB-ríkja. Þess vegna má velta fyrir sér að hversu miklu leyti sjónarmiðum Íslands sé komið á framfæri á fundum eftirlitsráðsins, þar sem allar meginákvarðanir eftirlitsstofnananna eru teknar.

³⁹ „Members and Observers“ (European Banking Authority 2016)
<<http://www.eba.europa.eu/about-us/organisation/board-of-supervisors/members>>
skoðað 30. mars 2016.

⁴⁰ Sigurður Freyr Jónatansson, „Evrópsku eftirlitsstofnanirnar og aðkoma Íslands“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins ágúst 2013)
<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal---agusthefti.pdf>> skoðað 30. mars 2016.

⁴¹ „Resolution Committee“ (European Banking Authority 2016)
<<http://www.eba.europa.eu/about-us/organisation/resolution-committee>> skoðað 30. mars 2016.

⁴² Sjá skilgreiningu á hugtakinu váttryggingafélag í 28. lið, 1. mgr. 9. gr. laga um váttryggingarstarfsemi nr. 56/2010. Í þessu riti verður hugtakið notað yfir öll þau félög sem stunda leyfisskylda starfsemi á sviði tryggingamála og eru staðsett í EFTA-ríkjunum innan EES eða ESB-ríki.

3.6 Samantekt

Eftirlitsstofnanirnar þrjár eru allar sjálfstæðar stofnanir innan Evrópusambandsins og hafa því sömu réttindi og bera sömu skyldur og aðrir lögaðilar aðildarríkjanna. Eftirlitsráðið er ábyrgt fyrir öllum ákvarðanatökum sem stofnununum eru faldar samkvæmt lögum en í því sitja ýmsir fulltrúar ásamt fulltrúum EFTA-ríkjanna, sem hafa þó ekki atkvæðisrétt. Eftirlitsstofnanirnar eiga það sameiginlegt að hlutverk þeirra felst í að bæta starfsemi innri markaðarins með því að tryggja áhrifaríka og samræmda reglusetningu og eftirlit með tilliti til hagsmuna aðildarríkjanna og mismunandi eðlis innlendra eftirlitsstofnana þeirra. Daglegt eftirlit með fyrirtækjum og mörkuðum er þó áfram í höndum lögbærra yfirvalda aðildarríkjanna, t.d. er slíkt eftirlit í höndum Fjármálaeftirlitsins á Íslandi. Allar eftirlitsstofnanirnar hafa víðtækar valdheimildir til að ná markmiðum sínum, til að mynda geta þær gefið út tæknilega staðla og leiðbeiningarreglur, tekið bindandi ákvarðanir og aflað víðtækra upplýsinga. Slíkar valdheimildir eru umdeildar enda er almennt talið að framsal valdheimilda af þessu tagi til stofnana Evrópusambandsins rúmist ekki innan stjórnarskráa EFTA-ríkjanna tveggja, Íslands og Noregs. Af þeim sökum hefur innleiðing reglugerðanna um evrópsku eftirlitsstofnanirnar tafist verulega.

4 Upptaka reglugerðanna í EES-samninginn og innleiðing þeirra í íslenskan rétt

Reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar öðluðust gildi innan ESB þann 24. nóvember 2010. Stofnanirnar tóku þó ekki til starfa fyrr en 1. janúar 2011, sbr. 82. gr. reglugerðanna. Í álitserð Skúla Magnússonar, sem unnin var fyrir fjármála- og efnahagsráðuneytið, kemur fram að þegar reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar voru gefnar út var ekki við það miðað af hálfu Evrópusambandsins að þær hefðu beina þýðingu fyrir EES-samninginn, þ.e. texti þeirra varðaði EES (e. EEA relevance), sbr. 99. gr. EES-samningsins. Hins vegar var frá upphafi alveg ljóst að starfsemi eftirlitsstofnananna þriggja laut að framkvæmd efnisreglna sem stefnt var að teknar yrðu inn í EES-samninginn eða höfðu þegar verið teknar inn í hann.⁴³ Af hálfu EFTA-ríkjanna var lögð rík áhersla á að þær valdheimildir sem eftirlitsstofnanirnar hefðu, og fjallað var um hér að framan í kafla 3.4, yrði ekki lagalega bindandi að því er varðaði EFTA-ríkin. Mikill vafi lék á því hvort framkvæmdastjórn ESB myndi fallast á kröfu EFTA-ríkjanna og því leituðu íslensk stjórnvöld eftir lögfræðilegu áliti tveggja lagaprófessora.⁴⁴

Í þessum kafla verður fjallað um nauðsyn þess að samræma landsrétt við ESB-rétt og þann vanda sem íslensk stjórnvöld standa frammi fyrir við innleiðingu reglugerðanna. Vikið verður að samkomulagi EFTA-ríkjanna og ESB sem náðist í október 2014 og varðaði hugsanlega lausn EFTA-ríkjanna á stjórnarskrárvandanum. Þá verður gerð grein fyrir stöðu mála en bundnar eru vonir við að ríkin leysi vandann með upptöku reglugerðanna í EES-samninginn í lok sumars 2016.

⁴³ Skúli Magnússon, „Álitserð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinnar nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars 2016) 129

< <http://www.althingi.is/alttext/pdf/145/s/1109.pdf> > skoðað 20. apríl 2016.

⁴⁴ Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Össurar Skarphéðinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 140. löggjafarþingi 2011-2012) 44 <<http://www.althingi.is/alttext/140/s/pdf/1229.pdf>> skoðað 9. apríl 2016.

4.1 Reglugerðir um eftirlitsstofnanirnar öðlast gildi innan ESB

Evrópusambandið er sjálfstætt réttarkerfi og byggist á sjálfstæðum réttarheimildum sem eru eftirfarandi: 1. Stofnsáttmálar ESB og mannréttindaskrá; 2. afleiddur réttur (e. secondary legislation); 3. fordæmi; 4. meginreglur laga; og 5. þjóðaréttarsamningar. Stofnsáttmálar ESB eru tveir, sáttmálinn um Evrópusambandið (ESBS) og sáttmálinn um framkvæmd Evrópusambandsins (SFE). Stofnanir ESB geta sett réttarreglur með heimild í stofnsáttmálanum og er það nefndur afleiddur réttur. Í 288. gr. SFE er kveðið á um hvernig réttarreglur stofnanir ESB geta sett. Þær geta ýmist gefið út reglugerðir, tilskipanir eða forsagnir, auk ákvarðana, tilmæla og álita.⁴⁵ Segja má að reglugerðir séu víðtækasta réttarheimildin bæði að því er varðar efni og áhrif og til hverra þær ná. Reglugerðir eru bindandi í sérhverju tilliti og fá gildi í öllum aðildarríkjunum samtímis án nokkurs tilverknaðar af hálfu aðildarríkjanna. Þær varða lög í aðildarríkjunum og fá bein réttaráhrif ef efni þeirra stendur til þess. Hins vegar getur efni þeirra og tilgangur verið þannig að þær skapi hvorki beinan rétt né leggi beinar skyldur á borgarana. Tilgangur og orðalag reglugerða er oft með þeim hætti að einstaklingar eða lögaðilar geta ekki byggt beinan rétt á þeim. Aðeins er heimilt að setja reglugerðir þar sem sama lausn á tilteknum atriðum er nauðsynleg í öllum aðildarríkjunum, t.d. um stefnu í tollamálum og samgöngumálum. Í vissum tilfellum er það ráðið sem hefur heimild til að setja reglugerð og er það gert samkvæmt tillögum frá framkvæmdastjórn ESB. Framkvæmdastjórnin getur í einstaka tilvikum sett reglugerðir upp á sitt eindæmi ef það er heimilað í stofnsáttmálanum. Oft er það ráðið sem veitir framkvæmdastjórninni umboð til að setja reglugerðir um minni háttar atriði. Þá er heimilt að gefa út reglugerðir með samákvörðunarferli (e. co-decision) en með því er átt við að Evrópuþingið og ráðið vinna í sameiningu að útgáfu reglugerðanna.⁴⁶

Reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar eru þess eðlis að þær veita eftirlitsstofnununum ákveðið hlutverk. Þá eru þeim veittar ákveðnar valdheimildir sem þær geta beitt til að framfylgja hlutverki sínu og ná þeim

⁴⁵ Sigurður Línal og Skúli Magnússon, *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins – Megindrættir* (Hið Íslenska Bókmenntafélag 2011) 50–53.

⁴⁶ Stefán Már Stefánsson, *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið* (Bókaútgáfa Orators 2000) 135–142.

markmiðum sem þeim er falið að gera í reglugerðunum. Reglugerðirnar eru ekki þess eðlis að lögaðilar og einstaklingar geti byggt beinan rétt á þeim. Evrópusambandið gefur síðan út nánari regluverk, t.d. tilskipanir sem eftirlitsstofnunum ber að framfylgja og slík regluverk eru þess eðlis að aðilar geta byggt beinan rétt á þeim. Dæmi um regluverk sem gefin eru út af Evrópusambandinu og eru þess eðlis að hægt er að byggja beinan rétt á eru Solvency II, CRD IV, EMIR og CRA en nánar verður fjallað um þau í 6. kafla.

4.2 Stjórnarskrárvandi

Í ESB-rétti má finna meginreglur um bein lagaáhrif og bein réttaráhrif. Meginreglan um bein réttaráhrif getur veitt einstaklingum og lögaðilum réttindi og sömuleiðis lagt á þá skyldur óháð landsrétti einstakra aðildarríkja. Hins vegar gerir meginreglan um bein lagaáhrif ráð fyrir að aðildarríkjunum beri að beita bandalagsréttinum með sama hætti allt frá gildistöku hans og þar til hann er felldur úr gildi.⁴⁷ Af því leiðir að löggjöf Evrópusambandsins bindur einungis aðildarríki þess, þ.e. lög og reglugerðir sem gefnar eru út af stofnunum Evrópusambandsins binda einungis lögbær yfirvöld, fyrirtæki og einstaklinga sem eru aðilar að Evrópusambandinu. Þó geta slík lög og reglugerðir í vissum tilvikum bundið aðra aðila, t.d. í gegnum samninga. Dæmi um þetta er EES-samningurinn, sem Ísland er aðili að, en hann byggist þannig upp að lagareglur og aðrar gerðir ESB-réttar eru teknar yfir í EES-rétt á því sviði sem samningurinn um EES gildir miðað við undirritunardag þess samnings.⁴⁸

Grundvallarhugmyndin að baki EES-samningnum er sú að EFTA-ríkin sem eru aðilar að honum taki upp fjórfrelsisreglur Evrópusambandsins en þær eru reglur um frjálsa vöruflutninga, frjálsa fjármagnsflutninga, frjálsa þjónustustarfsemi og frjálsa för launþega.⁴⁹ Í 1. gr. og 2. gr. EES-samningsins er vikið að markmiði samningsins en þar segir:

1. gr. Markmið þessa samstarfssamnings er að stuðla að stöðugri og jafnri eflingu viðskipta- og efnahagstengsla samningsaðila við sömu

⁴⁷ Stefán Már Stefánsson, *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið* (Bókaútgáfa Orators 2000) 178–179.

⁴⁸ Sama heimild, 354.

⁴⁹ Davíð Þór Björgvinsson, *EES-réttur og landsréttur* (Bókaútgáfa Codex 2006) 40.

samkeppnisskilyrði og eftir sömu reglum með það fyrir augum að mynda einsleitt Evrópskt efnahagssvæði sem nefnist hér á eftir EES.

2. Til að ná þeim markmiðum sem sett eru í 1. mgr. skal samstarfið í samræmi við ákvæði samnings þessa fela í sér:

- a. frjálsa vöruflutninga;
- b. frjálsa fólksflutninga;
- c. frjálsa þjónustustarfsemi;
- d. frjálsa fjármagnsflutninga;
- e. að komið verði á kerfi sem tryggji að samkeppni raskist ekki og að reglur þar að lútandi verði virtar af öllum; og einnig
- f. nánari samvinnu á öðrum sviðum, svo sem á sviði rannsókna og þróunar, umhverfismála, menntunar og félagsmála.

Til að hægt sé að ná þessum markmiðum að mynda öflugt og einsleitt Evrópskt efnahagssvæði, er grundvallast á sameiginlegum reglum og sömu samkeppnisskilyrðum, er mikilvægt að hafa réttarreglur á EES-svæðinu og túlkun þeirra sem líkust túlkun reglna innan ESB.⁵⁰ Til að mynda hefur íslensk löggjöf um váttryggingastarfsemi fylgt evrópskri löggjöf alla tíð; hún varð höfð til hliðsjónar fram yfir árið 1990 en eftir það byggðust íslensku löggin á váttryggingatilskipunum samkvæmt EES-samningnum.⁵¹ Það er því nauðsynlegt fyrir EFTA-ríkin að taka upp reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar til að ná þeim markmiðum sem stefnt er að með EES-samningnum. Hins vegar skal hafa í huga að ef slíkar reglur veita alþjóðastofnunum ákveðnar valdheimildir getur það leitt til þess að löggin fela í sér framsal valds sem ekki verður talið rúmast innan stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944.

4.2.1 Framsal ríkisvalds

Framsal ríkisvalds til alþjóðastofnana getur leitt til takmörkunar á fullveldi ríkis. Hugtakið fullveldi er notað í margs konar samhengi, jafnt innan lögfræðinnar og á öðrum ólíkum fræðasviðum. Fullveldi ríkis í lögfræðilegum skilningi getur verið forbundnara hugtak. Í fullveldi ríkis samkvæmt þjóðaréttinum felst að ríkið fer sjálft með æðstu stjórn eigin málefna óháð yfirvöldum annarra ríkja eða alþjóðastofnunum. Þegar litið er á hugtakið út frá

⁵⁰ Stefán Már Stefánsson, *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið* (Bókaútgáfa Orators 2000) 112.

⁵¹ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 542 – 396. mál, athugasemdir, 2. kafli. Tilefni og nauðsyn lagasetningarinnar, um tilskipun 2014/51/ESB.

stjórnskipunarrétti er merkingin í raun sú sama nema áherslan er lögð á að æðsta stjórn innri málefna ríkisins sé á hendi innlendra stofnana sem ekki sækja vald sitt til annarra ríkja eða alþjóðastofnana. Margar stjórnarskrár sem settar voru í Evrópu eftir miðja 20. öld tóku mið af þróun í átt til aukinnar alþjóðasamvinnu og í aðrar var bætt nýjum ákvæðum um heimild þjóðþinga til að framselja ríkisvald til alþjóðastofnana.⁵²

Stjórnarskrá Íslands er þögul um heimild Alþingis til að framselja ríkisvald til alþjóðastofnana. Að þessu leyti sker hún sig frá stjórnarskrám annarra Norðurlanda og flestra annarra Evrópuríkja. Í raun er 21. gr. hennar eina ákvæðið um þjóðaréttarsamninga. Það lýtur aðeins að heimild framkvæmdavaldsins til að gera hefðbundna samninga við önnur ríki sem binda íslenska ríkið að þjóðarétti og telur upp þau tilvik þar sem samþykki Alþingis er skilyrði. Í 2. gr. stjórnarskrárinnar⁵³ birtist svo kjarni fullveldis íslenska ríkisins enda kemur þar fram að handhafar hinna þriggja þátta ríkisvaldssins skulu verða æðstir hver á sínu sviði. Með þessu má því ganga út frá því að Alþingi fari með löggjafarvaldið og sé því eitt bært til að setja lög í landinu. Þó eru oft ákvæði í lögum sem veita framkvæmdavaldinu heimild til að setja nánari reglur og stjórnvaldsfyrirmæli. Eins má líta til 60. gr. stjórnarskrárinnar en það ákvæði getur einnig komið til álita við mat á því hvort stjórnarskráin heimili framsal ríkisvalds. Því má ganga út frá því að þessi ákvæði stjórnarskrárinnar setji skorður við svo víðtæku framsali ríkisvalds til alþjóðastofnana sem aðild að Evrópusambandinu krefst enda yrðu veigamiklir hlutar allra valdþátta framseldir til ráðsins, framkvæmdastjórnarinnar og Evrópudómstólsins ef Ísland ákvæði að ganga í ESB.⁵⁴ Það kallar því á stjórnarskrárbreytingu ef Ísland gerist aðili að yfirþjóðlegri stofnun eins og Evrópusambandinu enda sé hún þess eðlis að hún samræmist ekki 2. gr. stjórnarskrárinnar.⁵⁵

Á síðustu árum hefur álitaefnum fjölgað mjög að því varðar stjórnskipulegar heimildir í EES-samstarfinu. Lagt er lögfræðilegt mat á hvert tilvik þar sem upptaka ESB-gerða í landsrétt kann að fela í sér framsal

⁵² Björg Thorarensen, *Stjórnskipunarréttur: Undirstöður og handhafar ríkisvalds* (Bókaútgáfa Codex 2015) 140.

⁵³ Þar segir „Alþingi og forseti Íslands fara saman með löggjafarvaldið. Forseti og önnur stjórnarvöld samkvæmt stjórnarskrá þessari og öðrum landslögum fara með framkvæmdarvaldið. Dómendur fara með dómsvaldið.“

⁵⁴ Björg Thorarensen, *Stjórnskipunarréttur: Undirstöður og handhafar ríkisvalds* (Bókaútgáfa Codex 2015) 142–143.

⁵⁵ Gunnar G. Schram, *Stjórnskipunarréttur* (Háskólaútgáfan 1999) 389.

ríkisvalds. Slíkt mat hefur að undanfögnu verið framkvæmt af lagaskrifstofu forsætisráðuneytisins en jafnframt hafa prófessorar á sviði stjórnskipunarréttar framkvæmt slíkt mat. Allar ESB-gerðir sem taka á upp í EES-samninginn og fela hugsanlega í sér framsal ríkisvalds eru sendar utanríkismálanefnd Alþingis til athugunar.⁵⁶

4.2.2 Álitsgerð um hvort innleiðing væri háð annmörkum ákvæða stjórnarskrárinnar

Meðal verkefna eftirlitsstofnananna þriggja er að móta tillögur um tæknistaðla, tryggja samræmdari beitingu ESB-reglna og leysa úr deilumálum milli eftirlitsaðila í aðildarríkjunum Þær taka einnig ákvarðanir ef neyðarástand skapast og taka bindandi ákvarðanir gagnvart einstökum eftirlitsskyldum aðilum í aðildarríkjunum ef þær telja að eftirlitsaðilar hafi ekki brugðist rétt við. Frá upphafi var alveg ljóst að starfsemi eftirlitsstofnananna þriggja laut að framkvæmd efnisreglna sem stefnt var að teknar yrðu inn í EES-samninginn eða höfðu þegar verið teknar inn í hann.⁵⁷ Þannig má gera ráð fyrir því að EFTA-ríkin og ESB hafi talið að löggjöfin sem eftirlitskerfi með fjármálamörkuðum í Evrópu byggðist á ætti við EES-samninginn og því bæri að fella hana inn í samninginn. Hins vegar lögðu EFTA-ríkin á það ríka áherslu að þær ákvarðanir sem eftirlitsstofnanir gætu tekið gagnvart viðkomandi stjórnvöldum eða fjármálastofnunum skyldu ekki vera lagalega bindandi að því er varðaði þau. Sú krafa byggðist á því að af hálfu Íslands og Noregs var talinn leika verulegur vafi á því hvort framsal á slíku valdi til erlendra eftirlitsstofnana, sem þau áttu ekki aðild að, fengi staðist ákvæði stjórnarskráa ríkjanna. Þá var mikil óvissa um hvort framkvæmdastjórn ESB myndi fallast á þessa kröfu EFTA-ríkjanna. Af þeim sökum leitaði íslenska forsætisráðuneytið, efnahags- og viðskiptaráðuneytið og utanríkisráðuneytið

⁵⁶ Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 143. löggjafarþingi 2013–2014) 34–35

<<http://www.althingi.is/altext/pdf/143/s/0757.pdf>> skoðað 13. febrúar 2016.

⁵⁷ Skúli Magnússon, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinna nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars 2016) 129

<<http://www.althingi.is/altext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 20. apríl 2016.

eftir lögfræðilegu álitu tveggja lagaprófessora, Stefáns Más Stefánssonar og Bjargar Thorarensen.⁵⁸

Þann 6. mars 2012 óskuðu forsætisráðuneytið, efnahags- og viðskiptaráðuneytið og utanríkisráðuneytið formlega eftir því að Björg Thorarensen og Stefán Már Stefánsson veittu sérfræðilegt álit sitt á það hvort innleiðing reglugerða um eftirlit með fjármálamörkuðum væri annmörkum háð með tilliti til ákvæða stjórnarskrárinnar.⁵⁹ Í álitserð sinni, sem skilað var 25. apríl 2012, töldu Stefán og Björg að innleiðing ákvæða reglugerðanna væri háð annmörkum með tilliti til íslensku stjórnarskrárinnar en í niðurstöðukafla þeirra segir m.a.:

Innleiðing ákvæða reglugerða ESB nr. 1093, 1094 og 1095/2010, um heimildir þriggja evrópska eftirlitsstofnana á fjármálamarkaði til að taka bindandi ákvarðanir gagnvart íslenskum eftirlitsstofnunum og bindandi ákvarðanir sem hafa bein og íþyngjandi réttaráhrif gagnvart íslenskum fjármálafyrirtækjum, er háð annmörkum með tilliti til íslensku stjórnarskrárinnar. Í þeim felst yfirþjóðlegt vald eftirlitsstofnana þar sem þátttökuréttur Íslands í ákvörðunum er ekki tryggður og ekki um gagnkvæmni að ræða varðandi réttindi og skyldur aðildarríkjanna eða aðila innan þeirra. Með innleiðingu gerðanna yrði stigið skrefi lengra í framsali framkvæmdavalds og dómvalds en áður hefur verið fallist á að rúmist innan 2. gr. stjórnarskrárinnar, enda samrýmist hugsanleg innleiðing reglugerðanna ekki fyrri viðmiðum um afmarkað framsal á ríkisvaldi á takmörkuðu sviði. Í ljósi þessa teljum við að framsalið rúmist ekki innan venjuhelgaðrar reglu um að almenna löggjafanum sé heimilt að framselja ríkisvald í takmörkuðum mæli til alþjóðastofnana.

Stefán og Björg lögðu enn fremur mat á hugmyndir ESB um hugsanlega lausn á málinu sem fólst í því að komið yrði á fót sameiginlegu eftirlitsráði (e. joint body) þar sem EFTA-ríkin ættu hvert sinn fulltrúa og jafnframt þátttökurétt í ákvörðunum eftirlitsráðs eftirlitsstofnananna þriggja um að beita valdheimildum. Í álitserðinni er bent á að með þessu yrði vikið frá

⁵⁸ Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Össurar Skarphéðinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 140. löggjafarþingi 2011–2012) 44–45

<<http://www.althingi.is/altext/140/s/pdf/1229.pdf>> skoðað 9. apríl 2016.

⁵⁹ Björg Thorarensen og Stefán Már Stefánsson, „Álitserð um stjórnskipulegar heimildir landsréttar og möguleika á innleiðingu reglugerða ESB um eftirlit með fjármálamörkuðum í EES-samninginn.“ (Utanríkisráðuneytið 2012) 4. <https://www.utanrikisraduneyti.is/media/Frettatilkynning/Alitsgerd_BTh_SMS.pdf> skoðað 14. desember 2015.

megin Einkenni EES-samningsins um að byggja á tveggja stöðu kerfinu og með þessum hætti myndu bætast inn í samninginn nýir þættir sem byggðust á yfirþjóðlegu valdi. Stefán og Björg töldu að þessar hugmyndir ESB myndu ekki leysa þá stjórnskipulega annmarka sem yrðu á framsali valds til alþjóðastofnana samkvæmt reglugerðunum.

Í álitserðinni bentu Stefán og Björg enn fremur á að hugsanleg lausn fælist í því að taka reglugerðirnar inn í EES-samninginn og innleiða þær í íslenskan rétt þannig að ákvæða stjórnarskrárinnar væri gætt. Texti reglugerðanna yrði þá aðlagður með þeim hætti að það samrýmdist sem best tveggja stöðu kerfinu sem EES-samningurinn byggist á.

4.2.3 Samkomulag vegna innleiðingar reglugerða um evrópskar eftirlitsstofnanir á fjármálamarkaði

Þegar álitserð Stefáns og Bjargar var unnin var vinna við aðlögun reglugerðanna á byrjunarstigi og ekki hafði verið tekin afstaða til þess hvernig aðlögun reglugerðanna að EES-samningum yrði háttáð.⁶⁰ Á þeim tímapunkti var þó ljóst að vilji íslenskra stjórnvalda væri að reglugerðirnar yrðu teknar inn í EES-samninginn en óvíst var með hvaða hætti þær yrðu lagaðar að samningnum. Í október 2014 náðist svo samkomulag milli EFTA-ríkjanna og ESB um meginatriði við innleiðingu reglugerðanna í EES-samninginn. Áður en samkomulagið náðist kom allt eins til greina að framkvæmdastjórn ESB gerði þá kröfu að EFTA-ríkin samþykktu að mestu leyti allar valdheimildir hinna nýju eftirlitsstofnana gegn því að EFTA-ríkin fengju að taka þátt í starfsemi þeirra að einhverju marki. Á þeim tíma var einnig óljóst hver afstaða annarra EFTA-ríkja, einkum Noregs, væri til slíkrar aðlögunar en af Íslands hálfu var lögð á það mikil áhersla að ná fram aðlögun sem byggðist á tveggja stöðu kerfinu.⁶¹ Hugsanleg ástæða þess að afstaða Noregs var ekki jafn afdráttarlaus og Íslands er sú að valdframsals ákvæði norsku stjórnarskrárinnar eru rýmri en þeirrar íslensku. Samkvæmt 93. gr. norsku stjórnarskrárinnar getur Stórþingið, undir vissum kringumstæðum og með auknum meirihluta, framselt valdheimildir til alþjóðlegra stofnana. Skilyrðin eru að það sé í þágu alþjóðlegs friðar og öryggis eða til að koma á alþjóðlegu réttarkerfi og samvinnu. Skilyrðin eru í raun svo víðtæk að ákvæðið getur tekið til hvers

⁶⁰ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 4.10.

⁶¹ Sama heimild, athugasemdir við 5. kafla.

konar hernaðarlegs, efnahagslegs eða menningarlegs samstarfs. Hins vegar ber að hafa í huga að það hefur einungis einu sinni verið notað og það var þegar Stórþingið fullgilti og lögfesti EES-samninginn.⁶²

Mikilvægt er fyrir EFTA-ríkin að taka umræddar reglugerðir inn í EES-samninginn ef ætlunin er að ná þeim markmiðum sem EES-samningurinn stefnir að. Það er einnig vilji íslenskra stjórnvalda að til dæmis löggjöf um váttryggingastarfsemi sé á öllum tímum í samræmi við þær lágmarkskröfur sem Evrópusambandið setur fjármálafyrirtækjum á innri markaði. Íslensk stjórnvöld höfðu unnið að því í samvinnu við framkvæmdastjórn Evrópusambandsins að finna lausn á því hvernig hægt væri að taka reglugerðirnar inn í landsrétt EFTA-ríkjanna og þar með inn í EES-samninginn.⁶³

Á fundi sem Bjarni Benediktsson, fjármála- og efnahagsráðherra, sótti ásamt fjármálaráðherrum aðildarríkja EFTA og ESB í Lúxemborg þann 14. október 2014 náðist samkomulag milli aðila um meginatriði við innleiðingu reglugerðanna þriggja í EES-rétt. Samkomulagið⁶⁴ byggist á tveggja stöða kerfi EES-samningsins. Það felur í sér að allar bindandi ákvarðanir gagnvart EFTA-ríkjunum þremur verði teknar af Eftirlitsstofnun EFTA (ESA) og að hægt verði að bera ákvarðanirnar undir EFTA-dómstólinn.⁶⁵ Aðalefni fundarins var staða og framkvæmd EES-samningsins og rætt var um aðgerðir ríkjanna til að tryggja hnökralausa upptöku gerða í samninginn og innleiðingu þeirra í landsrétt. Með því mætti tryggja eitt af grundvallaratriðum EES-samningsins sem kveður á um samræmda löggjöf og samsvarandi rétt einstaklinga og fyrirtækja á innri markaðnum.⁶⁶

⁶² Davíð Þór Björgvinsson, *EES-réttur og landsréttur* (Bókaútgáfa Codex 2006) 413–414.

⁶³ Alpt. 2015–2016, A-deild, þskj. 542 – 396. mál, athugasemdir, 2. kafli. Tilefni og nauðsyn lagasetningarinnar, um tilskipun 2014/51/ESB.

⁶⁴ Samkomulagið má finna á ensku undir vefslóðinni:

<[https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/frettir2014/Sameiginleg-yfirlýsing-fjarmalaradherra-EES-og-EFTA-rikjanna-\(a-ensku\).pdf](https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/frettir2014/Sameiginleg-yfirlýsing-fjarmalaradherra-EES-og-EFTA-rikjanna-(a-ensku).pdf)> skoðað 1. febrúar 2016.

⁶⁵ Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Samkomulag vegna innleiðingar reglugerða um evrópskar eftirlitsstofnanir á fjármálamarkaði“ (Fréttatilkynning, 14. október 2014) <<https://www.fjarmalaraduneyti.is/frettir/nr/18558>> skoðað 1. febrúar 2016.

⁶⁶ Í tilkynningunni kemur einnig fram að „EES-ráðið lýsti ánægju sinni með að náðst hefði samkomulag vegna innleiðingar reglugerða um evrópskar eftirlitsstofnanir á fjármálamarkaði. Með því er tryggt að umgjörð um fjármálaþjónustu verður sambærileg á öllum innri markaði Evrópu. Samkomulagið byggist á grunngildum EES-samningsins um tveggja stöða kerfi.“

Fjármála- og efnahagsráðuneytið óskaði í framhaldinu eftir því að Skúli Magnússon, dósent við lagadeild Háskóla Íslands, gæfi mat sitt á því hvort innleiðing tiltekinna reglugerða Evrópusambandsins um eftirlit með fjármálamörkuðum, sem fyrirhugað er að taka inn í EES-samninginn með ákveðinni aðlögun, samrýmdist reglum íslenskrar stjórnskipunar með tilliti til framsals valdheimilda. Í álitserð Skúla, sem birt var 3. mars 2016, kemur meðal annars fram að það sé niðurstaða hans að framsal valheimilda samkvæmt tillögum EFTA-ríkjanna og ESB muni fullnægja því skilyrði að teljast nauðsynlegt vegna alþjóðasamvinnu sem Ísland tekur þátt í og helgast af mikilvægum hagsmunum ríkisins. Einnig telur hann fullljóst að skilyrðum um að framsalið sé skýrt og á afmörkuðu sviði sé fullnægt. Hann vekur athygli á því að umrætt valdframsal til ESA sé í raun afturkallanlegt og í eðli sínu afturkræft. Það megi ganga út frá því að valdheimildirnar sem ESA yrðu fengnar yrðu afmarkaðar með almennum lögum og einnig yrði kveðið á um réttaráhrif ESA og EFTA-dómstólsins hér á landi. Almenni löggjafinn gæti því í raun hvenær sem er ákveðið að afnema valdheimilir ESA en það myndi vissulega brjóta gegn skuldbindingum Íslands samkvæmt EES-samningnum. Hins vegar myndi það ekki draga úr gildi og réttaráhrifum slíkrar lagasetningar. Skúli bendir á að fullvalda ríki eigi ætíð síðasta orðið um hvaða lög gilda á yfirráðasvæði þess en ef ríki gerist brotlegt við þjóðaréttarlegar skuldbindingar geti það leitt til þjóðaréttarlegra viðbragða og jafnvel viðurlaga.⁶⁷

4.3 Innleiðing reglugerðanna í EES-samninginn

Meginreglur um upptöku nýrra reglna í EES-samningnum og um breytingar á eldri reglum er að finna í 97.–104. gr. samningsins. Í 98. gr. kemur fram að breyta megi viðaukum samningsins, svo og bókunum 1–7, 9–11, 19, 27, 30–32, 37, 39, 41 og 47 eftir því sem við á með ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar. Ferlið hefst með því að framkvæmdastjórn ESB setur fram tillögu um nýja löggjöf eða breytingar á eldri löggjöf. Ef löggjöfin varðar málefni sem EES-samningurinn tekur til ber framkvæmdastjórninni skylda til

⁶⁷ Skúli Magnússon, „Álitserð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinna nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars 2016) 180–181
<<http://www.althingi.is/alttext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 24. apríl 2016.

að leita ráða hjá sérfræðingum EFTA-ríkjanna við mótun tillagnanna á sama hátt og hún leitar ráða hjá sérfræðingum ESB-ríkjanna, sbr. 1. mgr. 99. gr. samningsins. Þegar framkvæmdastjórnin leggur síðan formlega tillögu fyrir ráðherraráðið ber henni einnig að senda afrit af henni til EFTA-ríkjanna. Þá skulu fyrstu skoðanaskipti fara fram í sameiginlegu EES-nefndinni óski einhver samningsaðili þess, sbr. 2. mgr. 99. gr. samningsins.⁶⁸ Á þeim tíma sem líður fram að því að ákvörðun er tekin í ráði Evrópubandalaganna skulu samningsaðilar, í samfelldu ferli upplýsingaskipta og samráðs, ráðgast hver við annan í sameiginlegu EES-nefndinni að beiðni einhvers þeirra á öllum tímamótum á leið í átt að endanlegri ákvarðana, sbr. 3. mgr. 99. gr. samningsins.

Framkvæmdastjórnin skal tryggja sérfræðingum EFTA-ríkjanna eins víðtæka þátttöku og unnt er á viðkomandi sviðum við undirbúning á drögum að tillögum er síðar fara fyrir þær nefndir sem eru framkvæmdastjórninni til aðstoðar við beitingu framkvæmdavalds hennar, sbr. 1. mgr. 100. gr. samningsins. Sameiginlega EES-nefndin skal taka ákvörðun um breytingu á viðauka við EES-samninginn eins fljótt og unnt er til að tryggja réttaröryggi og einsleitni EES eftir að Evrópusambandið hefur samþykkt nýja samsvarandi löggjöf, sbr. 1. mgr. 102. gr. samningsins. Ákvarðanir sem teknar eru af sameiginlegu EES-nefndinni í tilvikum sem kveðið er á um í EES-samningnum skulu vera bindandi fyrir samningsaðila frá og með gildistökudegi þeirra en á þessu eru þó undantekningar, sbr. 104. gr. samningsins.

Innleiðing regluverksins um evrópsku eftirlitsstofnanirnar á fjármálamarkaði er forsenda áframhaldandi virkrar þátttöku EFTA-ríkjanna á innri markaðnum með fjármálaþjónustu. Í fyrrnefndu samkomulagi sem náðist á milli EFTA-ríkjanna og ESB var samþykkt sameiginleg yfirlýsing um meginviðmið við innleiðingu reglugerðanna um evrópsku eftirlitsstofnanirnar í EES-samninginn. Niðurstaðan byggist á tveggja stöða kerfi EES-samningsins og ákveðnum fordæmum um meðferð valdheimilda á sviði samkeppnismála. Meginþættir niðurstöðunnar eru tveir. Annars vegar verða allar bindandi ákvarðanir gagnvart stjórnvöldum og fyrirtækjum í EFTA-ríkjunum, sem gagnvart ESB-ríkjunum væru teknar af evrópsku eftirlitsstofnununum þremur, teknar af ESA. Þannig er hægt að tryggja að hægt verði að vísa ákvörðunum sem teknar eru í EFTA-stoðinni til EFTA-dómstólsins, á sambærilegan hátt og

⁶⁸ Davíð Þór Björgvinsson, *EES-Réttur og landsréttur* (Bókaútgáfa Codex 2006) 55.

dómstóll Evrópusambandsins úrskurðar um mál sem tengjast eftirlitsstofnununum þremur. Þær bindandi ákvarðanir sem ESA mun geta tekið eru þrenns konar: í fyrsta lagi vegna brota á löggjöf sambandsins, þ.e. þegar eftirlitsaðili hefur ekki beitt löggjöf eða beitt henni á rangan hátt, í öðru lagi vegna hættuástands og í þriðja lagi til að sætta ágreining milli eftirlitsaðila varðandi beitingu tilgreindrar löggjafar.

Hins vegar verður með þessu aðkoma ESA og fjármálaeftirlits EFTA-ríkjanna að starfsemi eftirlitsstofnananna þriggja einnig tryggð.⁶⁹ Fulltrúar frá eftirlitsstofnunum í EFTA-ríkjunum, ásamt fulltrúum frá ESA, hafa fullan aðgang, með sömu réttindum og fulltrúar ESB-ríkjanna, að eftirlitsstofnunum fyrir utan atkvæðisrétt. Fulltrúar EFTA-ríkjanna hafa þannig tækifæri til að hafa efnisleg áhrif á ákvarðanatöku innan eftirlitsstofnananna.⁷⁰

Í samkomulaginu kemur einnig fram að ef um væri að ræða ágreining á milli eftirlitsstofnananna og ESA myndu ákvæði EES-samningsins um málsmeðferð fyrir sameiginlegu EES-nefndinni gilda, eftir atvikum með afbrigðum sem tækju tillit til bráðatilvika.⁷¹

4.3.1 Staða mála

Fyrirnefndar reglugerðir um stofnun nýrra evrópska eftirlitsstofnana hafa enn ekki verið teknar inn í EES-samninginn. Fyrirhuguð innleiðing reglugerðar um eftirlit með fjármálamörkuðum í Evrópu í EES-samninginn hefur verið í brennidepli á vettvangi EES-samstarfsins frá því að framkvæmdastjórn ESB tilkynnti árið 2012 að upphafleg tillaga EFTA-ríkjanna væri ekki fullnægjandi.⁷²

⁶⁹ Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 144. löggjafarþingi 2014–2015) 39–40
<<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/utn-pdf-skjol/1074.pdf>> skoðað 13. febrúar 2016.

⁷⁰ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 4.1.

⁷¹ Skúli Magnússon, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinna nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars 2016) 132

<<http://www.althingi.is/altext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 20. apríl 2016.

⁷² Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 143. löggjafarþingi 2013–2014) 35

Þá er fyrirhugað að leggja fram frumvarp til breytinga á lögum nr. 87/1998 um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi. Frumvarpið hefur þó ekki enn verið lagt fram þegar þetta er skrifað en nefnd er að störfum við að smíða frumvarpið. Nefndin er skipuð sérfræðingum innan Stjórnarráðsins en sérfræðingar innan fjármála- og efnahagsráðuneytisins leiða að mestu starfið. Frumvarpið snýr að innleiðingu á nýju sameiginlegu eftirlitskerfi á fjármálamarkaði í íslenskan rétt. Með því verða að hluta til innleidd efnisákvæði reglugerða Evrópusambandsins nr. 1093/2010 (EBA), nr. 1094/2010 (EIOPA) og nr. 1095/2010 (ESMA). Með frumvarpinu eru einnig leiddar í lög valdheimildir ESA samkvæmt lausn við upptöku gerðanna í EES-samninginn auk beinna eftirlitsheimilda EFTA sem byggja á ákvæðum í undirgerðum er varða beint eftirlit ESA með lánshæfismats- og afleiðuskráningarfyrirtækjum. Efnistösk frumvarpsins eru ákveðin í samráði við Fjármálaeftirlitið.⁷³

Í ársskýrslu Fjármálaeftirlitsins frá árinu 2015 kemur fram að yfir 100 tilskipanir og reglugerðir ESB á fjármálamarkaði bíði þess að verða teknar inn í EES og undanfarið hefur verið unnið að því af hálfu sérfræðinga EFTA-ríkjanna og ESB að útfæra samkomulag um aðlögun gerðanna að EES-samningnum. Þar má helst nefna reglugerðirnar þrjár um evrópsku eftirlitsstofnanirnar og aðrar tilskipanir sem skipta máli, t.d. nýja tilskipun og reglugerð um bankastofnanirnar (CRD IV/CRR), tilskipun um fagfjárfestasjóði (AIFMD), reglugerð um innviði fjármálamarkaða (EMIR), reglugerð um skortsölu og nýja tilskipun og reglugerð um markaði fyrir fjármálagerninga (MiFID2/MiFIR).⁷⁴

Í nóvember 2015 var staðan sú að 422 gerðir biðu þess að verða teknar inn í EES-samninginn og af þeim voru rúmlega 120 gerðir á sviði fjármálaeftirlitsstofnana sem safnast hafa upp á meðan unnið hefur verið að útfærslu tveggja stöða lausnar vegna innleiðingar þeirra í samninginn.⁷⁵

<<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/utn-pdf-skjol/Skyrsla-radherra-2014.pdf#page=35>> skoðað 13. febrúar 2016.

⁷³ Þingmálaskrá ríkisstjórnarinnar, 145. löggjafarþing – 2. fundur. (Alþingi september 2015)

<<http://www.althingi.is/altext/fundur/145/2/thingmalaskra.html>> skoðað 13. febrúar 2016.

⁷⁴ Fjármálaeftirlitið, „Ársskýrsla Fjármálaeftirlitsins árið 2015“ (Fjármálaeftirlitið 2015) 17–18

<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/arsskyrslaFME2015.pdf>> skoðað 13. febrúar 2016.

⁷⁵ Stýrihópur um framkvæmd EES-samningsins, „Skýrsla stýrihóps um framkvæmd EES samningsins.“ (Forsætisráðuneytið desember 2015) 34

Frá því samkomulag náðist í október 2014 hafa fulltrúar EFTA-ríkjanna unnið með ESB að aðlögunartexta fyrir nýu ákvarðanir sameiginlegu EES-nefndarinnar, sem nefndur er fyrsti pakki. Í desember 2015 náðist síðan óformlegt samkomulag við framkvæmdastjórn ESB um öll meginatriðin. EFTA-skrifstofan sendi í byrjun mars 2016 drög að ákvörðunum sameiginlegu EES-nefndarinnar til utanríkisþjónustu Evrópusambandsins sem síðan verða send til ráðsins. Áætlað er að meðferð ESB muni taka um fimm mánuði frá því að EFTA-ríkin sendu drögin þangað formlega og að því loknu verður hægt að taka ákvarðanirnar inn í EES-samninginn.⁷⁶ Vonir eru því bundnar við að hægt verði að taka gerðirnar inn í EES-samninginn í lok sumars 2016.

4.4 Innleiðing reglugerðanna í íslenskan rétt

4.4.1 Innleiðing EES-reglna í íslenskan rétt

Af aðdraganda og meginmáli EES-samningsins verður ráðið að honum hafi ekki verið ætlað að hafa beina réttverkan og forgangsáhrif eins og ESB-dómstóllinn hefur talið að ætti við um ýmis ákvæði stofnsáttmála Evrópusambandsins. Í bókun 35 kemur að markmiðum EES eigi að ná án framsals lagasetningarvalds og í samræmi við réttarskipan aðildarríkjanna. Gildi og réttaráhrif EES-reglna fara því eftir landsrétti samningsaðila EES samkvæmt lögum hvers ríkis. Leiðir þetta til þess að þau EFTA-ríki sem byggja á tvíeðliskeningunni⁷⁷ verða að grípa til sérstakra ráðstafana til þess að tryggja ákvæðum EES-samningsins gildi að landsrétti sínum. Þetta á við um Ísland. Þegar milliríkjasamningar verða ekki sjálfkrafa hluti af landsrétti ríkis

<<https://www.forsaetisraduneyti.is/media/Skyrslur/Skyrsla-styrihops-um-framkvaemd-EES.pdf>> skoðað 13. febrúar 2016.

⁷⁶ Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 145. löggjafarþingi 2015-2016) 39 <<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/gunnar-bragi/Sky%CC%81rsla-utanri%CC%81kisra%CC%81dherra-til-Althingis-2016.pdf>> skoðað 9. apríl 2016.

⁷⁷ Meginreglan um tvíeðli landsréttar og þjóðarréttar leiðir af sér að skuldbindingar sem felast í samningi og ákvörðunum sem teknar eru á grundvelli hans fá ekki lagaáhrif gagnvart einstaklingum eða lögaðilum nema þjóðaréttarsamningurinn hafi áður verið leiddur sérstaklega í landsrétt á stjórnskipulegan hátt. Sjá nánari umfjöllun í bók Davíðs Þórs Björgvinssonar, *EES-réttur og landsréttur*, bls. 100–104.

verður að innleiða hann með sérstökum aðgerðum í samræmi við stjórnskipun ríkisins.⁷⁸

Hægt er að taka EES-gerðir inn í íslenskan rétt með tvennum hætti, annars vegar með settum lögum og hins vegar með stjórnvaldsfyrirmælum. Þegar gerðir eru innleiddar með stjórnvaldsfyrirmælum verða þau að hafa stoð í settum lögum. Helst eru notaðar tvær aðferðir við innleiðingu, umritunaraðferðin og tilvísunaraðferðin. Þegar notast er við umritunaraðferðina eru ákvæði gerðarinnar tekin efnislega inn í sett lög eða stjórnvaldsfyrirmæli án þess að um orðréttu tilvísun sé að ræða. Með tilvísunaraðferðinni er átt við að gerð sé veitt gildi með því að í lögum eða stjórnvaldsfyrirmælum er mælt fyrir um að tiltekin gerð öðlist gildi án þess að ákvæði gerðarinnar séu sérstaklega tekin upp í lög eða stjórnvaldsfyrirmæli með umritun. Ef notast er við tilvísunaraðferðina og gerð er innleidd með lögum þarf að birta gerðina sem fylgiskjal með lögunum í A-deild Stjórnartíðinda. Ef hún er innleidd með stjórnvaldsfyrirmælum er nóg að vísa til birtingar gerðarinnar í EES-viðbæti við Stjórnartíðindi Evrópusambandsins.⁷⁹

Eins og fram hefur komið hafa umræddar reglugerðir enn ekki verið teknar inn í EES-samninginn og þ.a.l. ekki verið innleiddar í íslenskan rétt. Ákvarðanir sameiginlegu EES-nefndarinnar taka að jafnaði gildi daginn eftir að þær eru teknar. Gildistakan miðast við hvort gerðin hafi þegar öðlast gildi í ESB eða hvort ríkin hafi gert stjórnskipulegan fyrirvara. Ef gerð krefst lagabreytingar til að hún verði innleidd í íslenskan rétt er ákvörðun tekin í sameiginlegu EES-nefndinni með stjórnskipulegum fyrirvara skv. 103. gr. EES-samningsins. Ef slíkur fyrirvari er gerður tekur gerðin ekki gildi fyrr en Ísland hefur aflétt þessum fyrirvara og samkvæmt EES-samningnum hefur Ísland sex mánuði til þess. Ef enginn stjórnskipulegur fyrirvari er hins vegar gerður ber að innleiða gerðina þremur mánuðum eftir gildistöku ákvörðunar sameiginlegu EES-nefndarinnar. ESA fylgist svo kerfisbundið með innleiðingu af hálfu aðildarríkjanna þriggja.⁸⁰

⁷⁸ Sigurður Línal og Skúli Magnússon, *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins – Megindrættir* (Hið íslenska bókmenntafélag 2011) 169–171.

⁷⁹ *Handbók Stjórnarráðsins um EES* (Utanríkisráðuneytið 2003) 35–38.

⁸⁰ Stýrihópur um framkvæmd EES-samningsins, „Skýrsla stýrihóps um framkvæmd EES samningsins.“ (Forsætisráðuneytið desember 2015) 16–19 <<https://www.forsætisraduneyti.is/media/Skyrslur/Skyrsla-styrihops-um-framkvaemd-EES.pdf>> skoðað 12. apríl 2016

Þann 12. apríl 2016 var lögð fram þingsályktunartillaga⁸¹ um staðfestingu ákvarðana sameiginlegu EES-nefndarinnar um breytingu á IX. viðauka (Fjármálaþjónusta) við EES-samninginn (evrópskar reglur um fjármálaeftirlit). Með tillögunni er lagt til að Alþingi heimili ríkisstjórninni að staðfesta fyrir Íslands hönd fyrirhugaðar ákvarðanir sameiginlegu EES-nefndarinnar um að fella inn í samninginn nokkrar gerðir og samning um breytingu á samningi milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls um hlutverk og valdheimildir Eftirlitsstofnunar EFTA á sviði fjármálaeftirlits. Alls eru þetta níu ákvarðanir sem fyrirhugaðar eru hjá sameiginlegu EES-nefndinni en fyrstu þrjár varða innleiðingu reglugerða um evrópsku eftirlitsstofnanirnar í EES-samninginn:

1. Ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar um breytingu á IX. viðauka (Fjármála- þjónusta) við EES-samninginn frá 2. maí 1992, um að fella inn í samninginn reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) nr. 1093/2010 frá 24. nóvember 2010 um að koma á fót evrópskri eftirlitsstofnun (Evrópska bankaeftirlitsstofnunin), um breytingu á ákvörðun nr. 716/2009/EB og niðurfellingu ákvörðunar framkvæmdastjórnarinnar 2009/78/ EB, og reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) nr. 1022/2013 frá 22. október 2013 um breytingu á reglugerð (ESB) nr. 1093/2010 um að koma á fót evrópskri eftirlitsstofnun (Evrópska bankaftirlitsstofnunin) að því er varðar sérstök verkefni sem Seðlabanka Evrópu eru falin samkvæmt reglugerð ráðsins (ESB) nr. 1024/2013.
2. Ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar um breytingu á IX. viðauka (Fjármálaþjónusta) við EES-samninginn frá 2. maí 1992, um að fella inn í samninginn reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) nr. 1094/2010 frá 24. nóvember 2010 um að koma á fót evrópskri eftirlitsstofnun (Evrópska váttrygginga- og lífeyrissjóðaeftirlitsstofnunin), um breytingu á ákvörðun nr. 716/2009/EB og um niðurfellingu á ákvörðun framkvæmdastjórnarinnar 2009/79/EB.
3. Ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar um breytingu á IX. viðauka (Fjármálaþjónusta) við EES-samninginn frá 2. maí 1992, um að fella inn í samninginn reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) nr. 1095/2010 frá 24. nóvember 2010 um að koma á fót evrópskri eftirlitsstofnun (Evrópska verðbréfamarkaðseftirlitsstofnunin), um breytingu á ákvörðun nr. 716/2009/EB og um niðurfellingu á ákvörðun framkvæmdastjórnarinnar 2009/77/EB.

⁸¹ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við 3. kafla.

Með fjórðu ákvörðuninni er kveðið á um að fella inn í EES-samninginn reglugerð nr. 1092/2010 um þjóðhagsvarúðareftirlit með fjármálakerfinu á sviði Evrópusambandsins og um stofnun Evrópska kerfisáhætturáðsins. Þá verða gerðar breytingar á hlutverki og valdheimildum ESA á sviði fjármálaeftirlits með nýrri bókun 8 við EES-samninginn en nánar verður fjallað um það í kafla 6.1.2.

Í þingsályktunartillögum kemur fram að oft sé leitað samþykkis Alþingis með þingsályktun eftir að ákvörðun hefur verið tekin í sameiginlegu EES-nefndinni með stjórnskipulegum fyrirvara. Samningar um aðlögun og upptöku gerða um eftirlit á fjármálamarkaði hafa nú þegar staðið yfir í á fjórða ár og því þykir brýnt að ákvörðun um upptöku þeirra geti öðlast gildi sem fyrst eftir að hún er tekin. Með þingsályktunartillögum er leitað eftir fyrirfram heimild Alþingis til að staðfesta ákvarðanir sameiginlegu EES-nefndarinnar áður en ákvörðun er tekin. Ef Alþingi veitir heimild sína mun það flýta fyrir að ákvörðunin geti öðlast gildi hér á landi og hún verður ekki tekin með stjórnskipulegum fyrirvara af Íslands hálfu.⁸²

Með þessum fyrirhugðu ákvörðunum sameiginlegu EES-nefndarinnar er ráðgert að taka 31 gerð inn í EES-samninginn. Eftir að þær verða felldar inn í EES-samninginn má búast við því að margar gerðir fylgi í kjölfarið. Í mars 2016 var staðan sú að u.þ.b. 178 gerðir á sviði fjármálaþjónustu bíða upptöku í EES-samninginn.⁸³

4.5 Samantekt

Til að hægt sé að ná þeim markmiðum að mynda öflugt og einsleitt evrópskt efnahagsvæði sem grundvallast á sameiginlegum reglum og sömu samkeppnisskilyrðum verður að teljast mikilvægt að hafa réttarreglur á EES-svæðinu séu sem líkastar reglum innan ESB. Það er því nauðsynlegt fyrir EFTA-ríkin að taka upp reglugerðir um evrópsku eftirlitsstofnanirnar til að ná þeim markmiðum sem stefnt er að með EES-samningnum. Þetta getur þó verið vandkvæðum bundið ef stofnanir ESB hafa ákveðnar valdheimildir sem ekki verða taldar rúmast innan stjórnarskráa EFTA-ríkjanna. Íslensk stjórnvöld töldu að upptöku gerða um nýtt eftirlitskerfi með fjármálamörkuðum væri þannig háttað að í þeim fælist framsal ríkisvalds sem ekki félli að

⁸² Alpt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við 2. kafla.

⁸³ Sama heimild, athugasemdir við 6. kafla.

stjórnskipulegum heimildum. EFTA-ríkin og ESB náðu síðan samkomulagi um lausn á stjórnarskrárvandanum sem felur í sér að allar bindandi ákvarðanir gagnvart EFTA-ríkjunum verða teknar af ESA og hægt verður bera ákvarðanir undir EFTA-dómstólinn. Lausnin byggist því á svonefndu tveggja stoða kerfi EES-samningsins. Með þessu fyrirkomulagi verður engum valdheimildum evrópska eftirlitsstofnanna beitt gagnvart EFTA-ríkjunum nema með milligöngu ESA.

Ákvarðanir sameiginlegu EES-nefndarinnar verða fljótlega teknar inn í EES-samninginn en ef allt gengur eftir mun það verða í lok sumars 2016. Að mati höfundar mun þetta fyrirkomulag leysa þann stjórnarskrárvanda sem íslensk stjórnvöld standa frammi fyrir. Með því að byggja lausnina á tveggja stoða kerfi EES-samningsins er komið í veg fyrir að framsal ríkisvalds verði meira en almennt er talið rúmast innan íslensku stjórnarskrárinnar. Evrópsku eftirlitsstofnanirnar geta ekki beitt valdheimildum sínum gagnvart Íslandi án þess að fara í gegnum ESA. Í ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar er kveðið á um breytingar á hlutverki og valdheimildum ESA en þar er tekið fram að evrópsku eftirlitsstofnanirnar hafi heimild til að taka þátt í starfi ESA að undanskildum réttinum til að greiða atkvæði. Þannig er tryggt að evrópsku eftirlitsstofnanirnar hafi ekki bein afskipti af Fjármálaeftirlitinu, íslenskum fjármálafyrirtækjum eða váttryggingafélögum. Samkvæmt þessu er einstaklingum, lögaðilum og stjórnvöldum í EFTA-ríkjunum enn fremur heimilt að höfða mál fyrir EFTA-dómstólum þar sem ákvörðun ESA yrði véfengd.

5 Fjármálaeftirlit

Evrópsku eftirlitsstofnununum eru veittar ýmsar valdheimildir til að ná markmiðum sínum líkt og fjallað var um í kafla 3.4. Gerð hefur verið grein fyrir hlutverkum og tilgangi eftirlitsstofnananna sem er m.a. að tryggja nánara samstarf fjármálaeftirlita aðildarríkjanna. Á Íslandi er það fyrst og fremst Fjármálaeftirlitið sem fer með eftirlit á fjármálamarkaði og hlutverk þess er að gæta að aðilar fylgi þeim lögum og reglum sem gilda á fjármálamarkaði. Í þessum kafla verður vikið að íslensku fjármálaeftirliti og sérstök áhersla lögð á eftirlitshlutverk Fjármálaeftirlitsins.

5.1 Eftirlit með íslensku fjármálakerfi

Opinbert eftirlit með fjármála- og viðskiptamarkaðnum á Íslandi er gjarnan nefnt opinbert markaðseftirlit. Með opinberu markaðseftirliti er átt við eftirlit stjórnvalda með hegðun á markaði sem hefur einkum það að markmiði að stuðla að eðlilegum viðskiptaháttum og gæta hagsmuna almennings. Í raun fara mörg opinber stjórnvöld með slíkt eftirlit en þar ber m.a. að nefna skattayfirvöld, Lyfjastofnun, Matvælastofnun, Seðlabanka Íslands, Fjármálaeftirlitið, Póst- og fjarskiptastofnun og Umhverfisstofnun.⁸⁴ Í meginatriðum má skipta eftirliti hins opinbera með fjármálastarfsemi í fjóra þætti: þátt Alþingis, ríkisstjórnar og ráðuneyta, starfsemi Fjármálaeftirlitsins og Seðlabanka Íslands. Sem aðalhandhafi löggjafarvaldsins hefur Alþingi það meginhlutverk gagnvart fjármálamarkaðnum að setja þau lög sem um hann skulu gilda og innan þeirra marka sem stjórnarskráin heimilar. Í þessu sambandi er rétt að benda á að vegna EES-samningsins ber íslenska ríkið þjóðaréttarlega skyldu til innleiðingar á ýmsum gerðum úr Evrópurétti um starfsemi á fjármálamarkaði. Um þátt ríkisstjórnar er meðal annars fjallað í 17. gr. stjórnarskrárinnar en þar kemur fram að halda skuli ráðherra fundi um nýmæli í lögum og mikilvæg stjórnarmálefni.⁸⁵

⁸⁴ Eiríkur Jónsson, Friðrik Ársælsson og Kristín Benediksdóttir, *Opinbert markaðseftirlit* (Bókaútgáfa Codex 2012) 15.

⁸⁵ Rannsóknarnefnd Alþingis, „Aðdragandi og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdir atburðir.“ (Bindi 5, Rannsóknarnefnd Alþingis 2010) 41–42
<<http://www.rna.is/eldri-nefndir/addragandi-og-orsakir-falls-islensku-bankanna-2008/skyrsla-nefndarinnar/bindi-5/16.-kafli/#inngangur>> skoðað 13. febrúar 2016.

Hér verður einungis fjallað um þátt Fjármálaeftirlitsins og Seðlabanka Íslands enda fara þessar stofnanir með almennt eftirlit á þeim sviðum sem hér er fjallað um, þ.e. á sviði banka-, trygginga- og verðbréfamála.

5.1.1 Fjármálaeftirlitið

Árið 1996 skipaði þáverandi viðskiptaráðherra nefnd um endurskoðun eftirlits með fjármálastofnunum. Nefndinni var ætlað að taka til athugunar hvernig eftirlit með stofnunum og félögum sem starfa á fjármagnsmarkaði væri best háttað í framtíðinni. Meirihluti nefndarinnar komst að þeirri niðurstöðu að sameina ætti þá starfsemi sem fram færi í bankaeftirliti Seðlabankans og Vátryggingaeftirlitinu í sjálfstæða stofnun sem færi með almennt eftirlit með öllum greinum markaðarins. Árið 1998 lagði viðskiptaráðherra fram lagafrumvarp á Alþingi sem samið var með hliðsjón af niðurstöðum meirihluta nefndarinnar. Frumvarpið var samþykkt af Alþingi og varð að lögum um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi nr. 87/1998 (hér eftir skammstafað oef.) og með þeim var Fjármálaeftirlitið stofnað.⁸⁶

Fjármálaeftirlitið er sérstök ríkisstofnun sem lýtur sérstakri stjórn og heyrir undir ráðherra, sbr. 1. mgr. 3. gr. oef. Sem sjálfstæð stofnun er Fjármálaeftirlitið í skilningi stjórnisýsluréttar undanþegið almennum stjórnunarheimildum ráðherra. Ráðherra getur þannig aðeins gefið Fjármálaeftirlitinu fyrirmæli og sett því reglur með sérstakri lagaheimild og ákvarðanir Fjármálaeftirlitsins verða ekki kærðar til ráðherra, sbr. 2. mgr. 18. gr. oef.⁸⁷

Með yfirstjórn Fjármálaeftirlitsins fer þriggja manna stjórn sem ráðherra skipar til fjögurra ára í senn, sbr. 1. mgr. 4. gr. oef. Hlutverk stjórnar er fyrst og fremst að móta áherslur í starfi og fylgjast með starfsemi og rekstri Fjármálaeftirlitsins. Sé um að ræða meiriháttar ákvarðanir skal bera þær undir stjórnina til samþykktar eða synjunar, sbr. 2. mgr. 4. gr. oef. Nauðsynlegt er að hafa sérstaka stjórn sem fer með yfirstjórn stofnunarinnar og hefur eftirlit með starfseminni. Stjórninni er þannig ætlað að taka þátt í mikilvægum ákvörðunum sem varða eftirlit og aðgerðir gagnvart eftirlitsskyldum aðilum. Í ljósi þess má líta á stjórnina sem ákveðinn öryggisventil gagnvart fjármagnsmarkaðnum, sem meðal annars tryggir að gætt sé meðalhófs í öllum

⁸⁶ Sama heimild, 50-51.

⁸⁷ Eiríkur Jónsson, Friðrik Ársælsson og Kristín Benediktsdóttir, *Opinbert Markaðseftirlit* (Bókaútgáfa Codex 2012) 258.

aðgerðum.⁸⁸ Fjármálaeftirlitinu er skipt niður í ákveðin eftirlitssvið og samkvæmt skipuriti eru þau þrjú: eftirlitssvið, greiningarsvið og vettvangs- og verðbréfamarkaðseftirlitssvið.⁸⁹

5.1.1.1 Hlutverk Fjármálaeftirlitsins

Fjármálaeftirlitið skal fylgjast með að starfsemi eftirlitskyldra aðila⁹⁰ sé í samræmi við lög, reglugerðir, reglur og samþykktir sem um starfsemina gilda. Þá skal Fjármálaeftirlitið fylgjast með að starfsemi eftirlitskyldra aðila sé í samræmi við heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti, sbr. 1. mgr. 8. gr. oef. Auk eftirlitshlutverksins ber Fjármálaeftirlitinu skylda til að athuga rekstur eftirlitsskyldra aðila eins oft og þurfa þykir. Fjármálaeftirlitið getur gert vettvangskannanir eða óskað eftir upplýsingum á þann hátt og svo oft sem það telur þörf á, sbr. 1. mgr. 9. gr. oef. Komi í ljós að eftirlitsskyldur aðili fylgi ekki lögum og öðrum reglum sem gilda um starfsemi hans skal Fjármálaeftirlitið krefjast úrbóta innan hæfilegs frests, sbr. 1. mgr. 10. gr. oef. Ef mat Fjármálaeftirlitsins er á þann veg að eftirlitsskyldur aðili hafi með refsiverðum hætti gerst brotlegur við lög og reglur ber eftirlitinu að vísa því til lögreglu, sbr. 1. mgr. 12. gr. oef. Þá kemur það einnig í hlut Fjármálaeftirlitsins að veita fjármálafyrirtækjum starfsleyfi samkvæmt ýmsum sérlögum.⁹¹

5.1.1.1.1 Eftirlit með bankastarfsemi

Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með starfsemi fjármálafyrirtækja og fyrirtækja sem tengjast fjármálasviði sem fellur undir ákvæði laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, sbr. 107. gr. laganna. Þar kemur einnig fram að Fjármálaeftirlitið hafi eftirlit með starfsemi innlendra fjármálafyrirtækja erlendis, nema annað leiði af lögum eða alþjóðsamningum sem Ísland er aðili að. Til að stofnunin geti sinnt eftirliti sínu hefur hún ýmsar heimildir til að krefjast hvers konar gagna og upplýsinga frá tengdum aðilum en upplýsingarnar verða þó að vera nauðsynlegar, sbr. 3. og 4. mgr. 107. gr. laganna.

⁸⁸ Alþt. 1997–98, A-deild, 3962.

⁸⁹ „Skipurit Fjármálaeftirlitsis“ (Fjármálaeftirlitið 2016) <<http://www.fme.is/um-fme/skipurit/>> skoðað 28. janúar 2016.

⁹⁰ Í 1. mgr. 2. gr. laga um opinbert eftirlit nr. 87/1998 með fjármálastarfsemi er að finna upptalningu á þeim stofnunum og fyrirtækjum sem teljast til eftirlitsskyldrar starfsemi.

⁹¹ „Hlutverk Fjármálaeftirlitsins“ (Fjármálaeftirlitið 2016) <<http://www.fme.is/um-fme/hlutverk-fme/>> skoðað 28. janúar 2016.

5.1.1.1.2 Eftirlit með váttryggingastarfsemi

Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með þeim sem reka váttryggingastarfsemi hér á landi og útibúum erlendra váttryggingafélaga sem fengið hafa starfsleyfi hér á landi, sbr. 1. mgr. 62. gr. laga um váttryggingastarfsemi nr. 56/2010. Fjármálaeftirlitið kannar árlega gjaldþol og lágmarksgjaldþol váttryggingafélaga. Einnig leggur það mat á váttryggingarskuld váttryggingafélaga, þar á meðal hvort tekið sé á fullnægjandi hátt tillit til óvissu í mati með nauðsynlegu álagi og að skilyrðum um það sem lagt er fram til jöfnunar váttryggingaskuldinni sé fullnægt, sbr. 1. og 2. mgr. 63. gr. laganna. Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með fjármálasamsteypum⁹² og getur sett nánari reglur um tilgreiningu á fjármálasamsteypum og eftirliti með þeim. Þá getur Fjármálaeftirlitið sett almennar reglur um tilhögun innra eftirlits í slíkum fjármálasamsteypum, sbr. 64. gr. laganna. Eftir því sem kostur er skal Fjármálaeftirlitið fylgjast með váttryggingaskilmálum sem í boði eru hér á landi og gæta þess að þeir séu í samræmi við lög og góða viðskiptahætti sem gilda á Íslandi. Ef Fjármálaeftirlitið telur að svo sé ekki skal það gera kröfu um að slíkum ákvæðum verði breytt eða þau afnumin. Þá hefur Fjármálaeftirlitið eftirlit með iðgjaldagrundvelli váttrygginga með það fyrir augum að iðgjöld sem í boði eru hér á landi séu í samræmi við þá áhættu sem í váttryggingum felst og eðlilegan rekstrarkostnað, sbr. 1. og 2. mgr. 65. gr. laganna.

Þess ber að geta að Fjármálaeftirlitið hefur einnig eftirlit með að starfsemi lífeyrissjóða og vörsluaðila lífeyrissparnaðar sé í samræmi við lög, reglugerðir og reglur, sbr. 1. mgr. 44. gr. laga um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997.

⁹² Samkvæmt skilgreiningu 13. tl. 1. mgr. 9. gr. laga um váttryggingastarfsemi nr. 56/2010 merkir hugtakið fjármálasamsteypa: Samstæða félaga, eða félög sem hafa með sér nán tengsl, þar sem eftirlitsskyldur aðili fer fyrir samstæðunni og a.m.k. einn aðili innan samstæðunnar starfar á váttryggingasviði og annar aðili starfar á fjármálasviði og þar sem umsvif á samstæðugrundvelli og/eða samanlögð umsvif á váttryggingasviði annars vegar og hins vegar samsvarandi umsvif á fjármálasviði eru hvor um sig talin mikilvæg samkvæmt reglum sem Fjármálaeftirlitið setur. Fari enginn eftirlitsskyldur aðili fyrir samstæðunni, en starfsemi samstæðunnar fer aðallega fram á fjármála- eða váttryggingasviði samkvæmt skilgreiningu í reglum sem Fjármálaeftirlitið setur, telst samstæðan vera fjármálasamsteypa. Sérhverja undirsamstæðu sem uppfyllir skilyrði upphafs málsliðar orðskýringarinnar skal líta á sem fjármálasamsteypu.

5.1.1.1.3 Eftirlit með verðbréfa- og fjármálamörkuðum

Fjármálafyrirtæki sem hafa heimild til verðbréfavíðskipta hér á landi þurfa að lúta eftirliti Fjármálaeftirlitsins og ef Fjármálaeftirlitið telur háttsemi andstæða ákvæðum laga getur það krafist þess að háttseminni verði hætt þegar í stað og jafnframt að atvinnustarfsemi verði stöðvuð tímabundið. Fjármálaeftirlitið getur gengið svo langt að krefjast kyrrsetningar eigna einstaklinga og lögaðila ef það hefur rökstuddan grun um að háttsemi aðila brjóti í bága við lög. Eins hvílir sú skylda á Fjármálaeftirlitinu að grípa til nauðsynlegra ráðstafana til að almenningur sé réttilega upplýstur ef ekki er farið eftir reglum um opinbera birtingu upplýsinga, sbr. XIV. kafla laga um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007.

Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með að starfsemi verðbréfasjóða, fjárfestingarsjóða og fagfjárfestasjóða, svo og rekstrarfélaga og vörslufyrirtækja slíkra sjóða, sé í samræmi við lög og reglugerðir, sbr. 1. mgr. 63. gr. laga um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestasjóði nr. 128/2011.

5.1.1.1.4 Önnur verkefni

Meðal annarra verkefna Fjármálaeftirlitsins er að hafa heildarsýn yfir verkefni sem tengjast setningu reglna og útgáfu leiðbeinandi tilmæla og halda yfirlit yfir allar tilskipanir og reglugerðir, þ.m.t. tæknistaðla sem eru í gildi og í vinnslu á fjármálamarkaði EES-svæðisins. Þá eru viðmiðunarreglur og tilmæli evrópsku eftirlitsstofnananna þriggja kortlögð. Fjármálaeftirlitið á fulltrúa í nefndum á vegum fjármála- og efnahagsráðuneytisins sem vinnur að innleiðingu EES-gerða í íslensk lög. Þá er gert ráð fyrir að Fjármálaeftirlitið setji fjölda reglna á grundvelli þeirra laga. Fjármálaeftirlitið tekur þátt í undirbúningi lagafrumvarpa og reglugerða sem varða fjármálamarkaðinn og veitir ráðuneyti og Alþingi umsagnir um þau. Jafnframt því leggur Fjármálaeftirlitið mat á hvort þróun í fjármálastarfsemi kalli á breytingar í lagaumhverfi eða á aðferðum við eftirlit og beitir sér fyrir umbótum. Þegar koma þarf hlutum á framfæri við eftirlitsskylda aðila gefur Fjármálaeftirlitið út leiðbeinandi tilmæli ásamt dreifibréfi og tilkynningu á vefsíðu sinni. Fjármálaeftirlitið birtir þannig tæknistaðla, viðmiðunarreglur og tilmæli evrópsku eftirlitsstofnananna á vefsíðu sinni.⁹³ Fjármálaeftirlitið fylgist einnig með samningu þessara

⁹³ „Árskýrsla Fjármálaeftirlitsins árið 2015“ (Fjármálaeftirlitið 2015) 15
<<http://www.fme.is/media/utgefing-efni/arsskyrslaFME2015.pdf>> skoðað 15. febrúar 2016.

tækniastaðla með þátttöku sinni í starfi eftirlitsstofnananna. Fjármálaeftirlitið hefur þannig yfirlit yfir þá vinnu sem þar fer fram og sérfræðiþekkingu á efni hvers staðals fyrir sig.⁹⁴

5.1.1.2 Samstarf við alþjóðastofnanir

Fjármálaeftirlitið hefur frá stofnun þess lagt ríka áherslu á samstarf og samskipti við erlend fjármálaeftirlit og eftirlitsstofnanir. Fjármálaeftirlitið á til að mynda fastan áheyrnarfulltrúa í eftirlitsstofnununum þremur.⁹⁵ Vegna ákvæða EES-samningsins um frjálst flæði fjármagns og þjónustu hafa íslensk fyrirtæki möguleika á að starfa í öðrum aðildarríkjum EES og eins geta fyrirtæki frá öðrum aðildarríkjum starfað hér á landi. Eftirlit með þessum fyrirtækjum er í höndum fjármálaeftirlitsins í heimaríkinu en vegna hagsmuna neytenda í öðrum ríkjum þar sem starfsemin fer fram þurfa fjármálaeftirlitin að eiga með sér gott samstarf og skiptast á upplýsingum.⁹⁶ Þannig getur alþjóðlegt samstarf Fjármálaeftirlitsins verið ein helsta forsenda þess að íslenskur fjármálamarkaður njóti trausts utan landsteinanna.⁹⁷

Öllum aðildarríkjum EES gafst tækifæri á að taka þátt í vinnuhópum sem settir voru á fót af eftirlitsnefndunum þremur, sem eins og fyrr segir breyttust í sjálfstæðar eftirlitsstofnanir árið 2010. Fjármálaeftirlitið tók þannig þátt í forstjórafundum sem voru oft nefndir aðildarríkjafundir (e. members meeting), en þá sóttu jafnan forstjórar og aðrir yfirmenn fjármálaeftirlitanna. Fjármálaeftirlitið hefur sambærilega aðkomu að eftirlitsstofnununum og það hafði að nefndunum. Fjármálaeftirlitið tekur þátt í vinnunefndum og fastanefndum eftirlitsstofnananna og fundum æðsta ákvörðunarvalds þeirra (e. board of supervisors) en hefur ekki atkvæðisrétt.⁹⁸

⁹⁴ Alþt. 2014–2015, A-deild, þskj. 990 – 571. mál, athugasemd við 177. gr., b-lið.

⁹⁵ Eiríkur Jónsson, Friðrik Ársælsson og Kristín Benediktsdóttir, *Opinbert markaðseftirlit* (Bókaútgáfa Codex 2012) 264.

⁹⁶ Sigurður Freyr Jónatansson, „Evrópsku eftirlitsstofnanirnar og aðkoma Íslands“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins ágúst 2013) 12
<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal---agusthefti.pdf>> skoðað 15. febrúar 2016.

⁹⁷ Ólöf Aðalsteinsdóttir, „Alþjóðlegt samstarf Fjármálaeftirlitsins“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins mars 2016) 10
<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal-22-mars-2016.pdf>> skoðað 29. apríl 2016.

⁹⁸ Sigurður Freyr Jónatansson, „Evrópsku eftirlitsstofnanirnar og aðkoma Íslands“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins ágúst 2013) 12

Með samkomulaginu sem fjallað er um hér fyrir framan er aðkoma Fjármálaeftirlitsins, auk annarra fjármálaeftirlita EFTA-ríkjanna og ESA, að starfsemi evrópsku eftirlitsstofnananna þriggja tryggð. Í samkomulaginu kemur fram að þessir aðilar skuli taka þátt í starfsemi evrópsku eftirlitsstofnananna að eins miklu leyti og mögulegt er, þó án atkvæðisréttar. Að sama skapi eru eftirlitsstofnanirnar áheyrnaraðilar að ákvarðanatöku ESA. Við ákvarðanatöku nýtur ESA aðstoðar sérstakrar ráðgjafarnefndar sem mynduð er af fulltrúum fjármálaeftirlita EFTA-ríkjanna. Ef upp kemur ágreiningur á milli eftirlitsstofnananna og ESA gerir EES-samningurinn ráð fyrir að honum megi vísa til sameiginlegu EES-nefndarinnar, sem myndi þá eiga síðasta orðið.⁹⁹

5.1.2 Seðlabanki Íslands

Seðlabanki Íslands er sjálfstæð stofnun í eigu ríkisins og ríkissjóður ber ábyrgð á öllum skuldbindingum hans, sbr. 1. og 2. mgr. 1. gr. laga um Seðlabanka Íslands nr. 36/2001. Meginmarkmið Seðlabankans er að stuðla að stöðugu verðlagi, fjármálastöðugleika og skal hann einnig stuðla að framgangi stefnu ríkisstjórnarinnar í efnahagsmálum ef það gengur ekki gegn meginmarkmiðum Seðlabankans, sbr. 3 og 4. gr. laganna.

Í 22. gr. laga um Seðlabanka Íslands kemur fram að yfirstjórn bankans sé í höndum ráðherra og bankaráðs svo sem fyrir er mælt í lögnum. Bankaráð Seðlabanka Íslands er kosið að loknum kosningum til Alþingis en það er skipað sjö fulltrúum sem kjörnir eru hlutbundinni kosningu af Alþingi, sbr. 1. mgr. 26. gr. laganna. Bankaráðið hefur eftirlit með því að Seðlabankinn starfi í samræmi við lög sem um starfsemina gilda, sbr. 1. mgr. 28. gr. laganna. Seðlabankastjóri og aðstoðarseðlabankastjóri eru skipaðir af ráðherra til fimm ára í senn. Gerð er krafa um að þeir hafi lokið háskólaprófi í hagfræði eða tengdum greinum og búi yfir víðtækri reynslu og þekkingu á fjármálastarfsemi og efnahags- og peningamálum, sbr. 1. mgr. 23. gr. laganna.

<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal---agusthefti.pdf>> skoðað 15. febrúar 2016.

⁹⁹ Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 144. löggjafarþingi 2014–2015) 40 <<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/utn-pdf-skjol/1074.pdf>> skoðað 15. febrúar 2016.

5.1.2.1 Hlutverk Seðlabanka Íslands

Seðlabanki Íslands hefur heimild til að afla milliliðalaust upplýsinga frá þeim sem eru í viðskiptum við bankann, auk fyrirtækja í greiðslumiðlun og annarra fyrirtækja eða aðila sem lúta opinberu eftirliti með starfsemi sinni enda sé það nauðsynlegt til að bankinn geti sinnt hlutverki sínu, sbr. 1. mgr. 29. gr. laganna.

Hlutverk Seðlabankans sem snýr að eftirliti er nokkuð frábrugðið því sem Fjármálaeftirlitið fer með enda lýtur meginhlutverk Seðlabankans að því að stuðla að stöðugu verðlagi en ekki eftirliti með einstökum fyrirtækjum. Lögð er rík áhersla á að góð tengsl séu á milli Seðlabanka Íslands og Fjármálaeftirlitsins en það er nauðsynlegt til þess að báðir aðilar geti sinnt hlutverki sínu á sem árangursríkastan hátt.¹⁰⁰

5.1.3 Samantekt

Þrátt fyrir upptöku reglugerðanna um evrópsku eftirlitsstofnanirnar mun daglegt eftirlit með fjármálafyrirtækjum og mörkuðum að mestu verða áfram í höndum Fjármálaeftirlitsins. Með fyrirkomulaginu sem byggist á tveggja stöða kerfinu er þátttaka Fjármálaeftirlitsins og ESA að evrópsku eftirlitsstofnununum tryggð. Fjármálaeftirlitið mun áfram taka þátt í fundum eftirlitsráðsins sem áheyrnarfulltrúi en þó án atkvæðisréttis og því verður engin breyting þar á með upptöku reglugerðanna.

¹⁰⁰ Rannsóknarnefnd Alþingis, „Aðdragandi og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdir atburðir“, (Bindi 5, Rannsóknarnefnd Alþingis 2010) 164–165 <<http://www.rna.is/eldri-nefndir/addragandi-og-orsakir-falls-islensku-bankanna-2008/skyrsla-nefndarinnar/bindi-5/16.-kafli/#inngangur>> skoðað 15. febrúar 2016.

6 Þýðing regluverka evrópsku eftirlitsstofnananna fyrir íslenskt fjármálaeftirlit

Fram hefur komið að eftirlitsstofnanirnar þrjár hafa meðal annars það hlutverk að bæta starfsemi innri markaðarins með því að tryggja samræmda reglusetningu og aukið eftirlit. Þær eru í raun hornsteinn þeirra umbóta sem unnið hefur verið að á umgjörð og regluverki evrópsks fjármálamarkaðar í kjölfar fjármálakreppunnar. Markmiðið með stofnun eftirlitsstofnananna var að tryggja nánara samstarf fjármálaeftirlita aðildarríkjanna, auðvelda beitingu evrópska lausna vegna fjölbjóðlegra vandamála og styðja við einsleita beitingu og túlkun reglna. Til að ná þessum markmiðum hefur þeim verið falið fjórpætt hlutverk: 1) reglusetning, 2) eftirlit, 3) að stuðla að fjármálastöðugleika og 4) neytendavernd. Eftirlitsstofnunum hefur því verið falið ákveðið vald sem felst m.a. í mótun draga að tæknistöðlum, viðmiðunarreglum og tilmælum. Þá er þeim gert að leysa úr ágreiningi milli fjármálaeftirlita, þar sem löggjöf krefst samstarfs og samkomulags þeirra á milli.¹⁰¹ Auk þess að gefa út reglugerðirnar um eftirlitsstofnanirnar hefur Evrópusambandið einnig gefið út fjölda annarra gerða sem m.a. leiða til aukinna valdheimilda innlendra eftirlitsaðila. Dæmi um þetta eru nýlegar breytingar sem gerðar voru á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl. þar sem Fjármálaeftirlitinu voru fengnar auknar valdheimildir til að beita stjórnvaldssektum.¹⁰² Á Íslandi standa nú yfir breytingar á löggjöf er snýr að fjármálamarkaðinum og eru þær að mestu tilkomnar vegna nýrra gerða Evrópusambandsins sem varða fjármálakerfið. Breytingarnar munu eflaust hafa áhrif á íslenskt fjármálaeftirlit, annars vegar með aukinni reglusetningu og hins vegar með breyttu hlutverki ESA.

Í þessum kafla verður farið yfir þær breytingar sem höfundur telur hafa mesta þýðingu fyrir íslenskt fjármálaeftirlit. Þá verður fjallað um hlutverk ESA og hvernig það mun breytast með innleiðingu reglugerðanna um evrópsku eftirlitsstofnanirnar í EES-samninginn.

¹⁰¹ Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Greinargerð um umbætur á löggjöf á fjármálamarkaði“ (Skrifstofa efnahagsmála- og fjármálamarkaðar september 2014)19 <https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/rit2014/Skyrsla-fjarmala--og-efnahagsradehrra-um-loggjof-um-fjarmalathjonustu_heildarskjal_25092014_lokaskjal.pdf> skoðað 7. mars 2016.

¹⁰² Alþt. 2014–2015, A-deild, þskj. 1077 – 622. mál, athugasemdir, 2. kafli. Tilefni og nauðsyn lagasetningarinnar.

6.1.1 Breytingar á íslenskri löggjöf

Á Íslandi standa nú yfir einar víðamestu umbætur sem gerðar hafa verið á lagalegri umgjörð íslensks fjármálamarkaðar. Með þessum umbótum er til dæmis lagt í breytingar á löggjöf um fjármálafyrirtæki, verðbréfamarkaði, váttryggingastarfsemi og ýmsa þætti lífeyrissjóðalöggjafarinnar. Unnið er að því að leggja fram frumvörp um víðtækar breytingar á lögum um fjármálafyrirtæki og frumvörp til laga um skila- og slitameðferð fjármálafyrirtækja, innistæðutryggingar, fagfjárfestasjóði, váttryggingaþjónustu og fasteignalán. Þau frumvörp sem unnið er að eiga tvenns konar rætur, annars vegar er unnið úr þeim ágöllum sem komu í ljós við hrun fjármálakerfisins og fjallað er um í rannsóknarskýrslu Alþingis, ritum Seðlabanka Íslands og skýrslum ráðherra. Hins vegar byggist vinnan við frumvörpin á umfangsmikilli endurskoðun á evrópsku regluverki sem Íslandi er skylt að innleiða á grundvelli EES-samningsins.

Með umbótunum er tryggt að íslensk fjármálafyrirtæki og váttryggingafélög fái sambærilegt lagaumhverfi við það sem tíðkast í nágrannaríkjunum. Ef hér á landi yrðu gerðar vægari kröfur en tíðkast annars staðar um sambærilega starfsemi myndi það draga úr trúverðugleika íslenskra fjármálafyrirtækja, hindra erlendra fjármögnun þeirra og þar með draga úr samkeppnisfærni.¹⁰³ Þó mega kröfurnar ekki vera stífari en tíðkast annars staðar nema fyrir því séu efnahagsleg rök og almannahagsmunir krefjast þess. Slíkt gæti haft neikvæð áhrif á samkeppnishæfi íslenskra fjármálafyrirtækja og því skal forðast að bæta við séríslenskum reglum.¹⁰⁴

Það er því til dæmis mikilvægt að íslensk löggjöf um váttryggingastarfsemi sé á öllum tímum í samræmi við þær lágmarkskröfur sem Evrópusambandið setur fyrirtækjum á innri markaði til að tryggja stöðugleika og traust á

¹⁰³ Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Greinagerð um umbætur á löggjöf á fjármálamarkaði“ (Skrifstofa efnahagsmála- og fjármálamarkaðar september 2014) 2 <https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/rit2014/Skyrsla-fjarmala--og-efnahagsradehrra-um-loggjof-um-fjarmalathjonustu_heildarskjal_25092014_lokaskjal.pdf> skoðað 7. mars 2016.

¹⁰⁴ Samtök fjármálafyrirtækja (SFF) tóku undir þessi rök og töldu mikilvægt „að tryggja sem best samræmi við önnur ríki og fella niður séríslenskar reglur þar sem gengið hefur verið lengra en annarsstaðar á EES-svæðinu, enda er markmið tilskipunarinnar [innskt. Solvency II] að samræma váttryggingamarkað sem mest á EES-svæðinu. Sjá nánar: Samtök Fjármálafyrirtækja, „Umsögn varðandi frumvarp til laga um váttryggingastarfsemi, 396. mál.“ (Nefndarsvið Alþingis 19. febrúar 2016) 1 <<http://www.althingi.is/altext/erindi/145/145-922.pdf>> skoðað 12. apríl 2016.

fjármálamarkaði. Stefnt er að þessu með nýju frumvarpi til laga um váttryggingastarfsemi sem lagt var fyrir Alþingi á 145. löggjafarþingi 2015–2016. Með því er lagt til að reglur um váttryggingastarfsemi verði í samræmi við ákvæði tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 2008/138/EB um stofnun og rekstur váttryggingafélaga (Solvency II) og Omnibus II tilskipunina (2014/51/ESB) en þó að undanskildum ákvæðum er varða valheimildir Evrópsku eftirlitsstofnunninnar með tryggingum og starfstengdum lífeyri.¹⁰⁵

Eins og fram hefur komið er það eitt af meginhlutverkum eftirlitsstofnananna þriggja að stuðla að samræmdu regluverki í Evrópu (e. single rulebook). Það gera þær meðal annars með útgáfu tæknistaðla sem eru nokkurs konar æðri tilmæli eftirlitsstofnananna. Tæknistaðlarnir eru að fullu unnir hjá eftirlitsstofnunum með aðkomu sérfræðinga eftirlitanna en á grundvelli skyldu sem mælt er fyrir um í tilteknum regluverkum. Tæknistaðlarnir eru síðar gefnir út af hálfu framkvæmdastjórnar ESB sem framkvæmdareglugerðir (e. implementing regulations).¹⁰⁶ Regluverkin sem annaðhvort skylda eftirlitsstofnanirnar til eða heimila þeim að gefa út tæknistaðla geta ýmist verið tilskipanir, reglugerðir eða önnur afleiðd löggjöf á því málefnasviði sem eftirlitsstofnunin fer með.

Höfundur mun hér á eftir einkum leggja áherslu á þau fjögur regluverk sem hann telur mikilvægust fyrir íslenskt fjármálaeftirlit en innleiðing þeirra í íslenskan rétt mun vafalaust hafa áhrif á íslenskt fjármálaeftirlit. Regluverkin eru: Solvency II sem er regluverk fyrir váttryggingamarkaði; CRD IV sem er aðalregluverkið fyrir fjármálafyrirtæki sem starfa á innri markaði ESB; EMIR sem er reglugerð um OTC-afleiður, miðlæga mótaðila og afleiðuviðskiptaskrár; og loks CRA reglugerðirnar sem taka til lánshæfismatsfyrirtækja.

6.1.1.1 Solvency II

Í nóvember 2009 gaf Evrópusambandið út Solvency II tilskipunina (tilskipun 2009/138/ESB). Með tilkomu Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með tryggingum og starfstengdum lífeyri varð ljóst að breyta þyrfti tilskipuninni

¹⁰⁵ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 542–396. mál, athugasemdir, 2. kafli. Tilefni og nauðsyn lagasetningarinnar.

¹⁰⁶ Hjálmar Stefán Brynjólfsson, „CRD IV og fleiri lagabreytingar á evrópskum fjármálamarkaði í nálægri framtíð.“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins 2013) 9 <<http://www.fme.is/media/utgefing-efni/Fjarmal---agusthefti.pdf>> skoðað 14. apríl 2016.

vegna valdheimilda eftirlitsstofnunarinnar. Solvency II var þá breytt með tilskipun 2014/51/ESB í apríl 2014 en sú tilskipun er gjarnan nefnd Omnibus II tilskipunin. Megintilgangur hennar var að innleiða valdheimildir Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar og kveðið var á um að ákvæði Solvency II skyldu komin til framkvæmda eigi síðar en 1. janúar 2016. Einnig inniheldur Omnibus II meðal annars ákvæði um mat á eignum og skuldum váttryggingafélaga, áhættustýringu, eftirlitsferli og upplýsingagjöf. Í október 2014 samþykkti framkvæmdastjórn ESB framselda reglugerð (e. delegated regulation) nr. 2015/35 sem inniheldur reglur um framkvæmd Omnibus II. Ljóst er að um umfangsmikil regluverk er að ræða en Omnibus II tilskipunin er um 312 greinar og um 309 blaðsíður. Þá er framselda reglugerðin 381 greinar og um 800 blaðsíður.

Í stuttu máli felst í Solvency II að auknar kröfur um gjaldþol og áhættustýringar eru gerðar til váttryggingafélaganna með það að markmiði að auka vernd váttryggingataka. Þá eiga þessar auknu kröfur að draga úr líkum á tapi neytenda og truflunum á markaði. Solvency II er í raun skipt upp í þriggja stöða kerfi.

Stoð 1 byggist á því að fjárhagsgrundvöllur váttryggingafélags þarf að vera reiknaður með eðlilegum og viðeigandi hætti. Sá útreikningur byggist á mati á eignum og skuldum, viðurkenndum gjaldþolsliðum, útreikningi váttryggingaskuldar og útreikningi á gjaldþolskröfum. Mat á eignum og öðrum skuldum en váttryggingaskuld skal vera í samræmi við alþjóðlega reikningsskilastaðla (IFRS). Útreikningur váttryggingaskuldar verður samræmdur og byggist einnig á markaðssjónarmiðum. Váttryggingafélag getur orðið fyrir óvæntum áföllum sem ekki er gert ráð fyrir í váttryggingaskuldinni og til að mæta þeim áföllum þarf váttryggingafélagið að hafa tiltækt fjármagn sem kallast gjaldþol. Gjaldþolið er að mestu eignir umfram skuldbindingar (eigið fé) auk annarra tiltekinna liða sem leyfilegt er að telja til gjaldþols að frádregnum frádráttarliðum. Váttryggingafélög þurfa að reikna gjaldþolskröfu á grundvelli mælanlegrar áhættu félagsins og þurfa að hafa lágmarksfjármagn. Gjaldþolskröfu og lágmarksfjármagni skal mætt með viðurkenndum gjaldþolsliðum sem háðir eru ákveðnum mörkum. Lágmarksfjármagn er reiknað með einfaldri reiknireglu og er markmiðið að hæfilegur munur sé á milli þess og gjaldþolskröfunnar.

Stoð 2 byggist á því að stjórnarhættir verða að vera eðlilegir og heilbrigðir. Það þarf að vera virk áhættustýring og áhættugreining hjá váttryggingafélagi og félagið þarf að framkvæma eigið áhættu- og gjaldþolsmat. Eigið áhættu- og gjaldþolsmat váttryggingafélags er mat félagsins á heildarfjármagnsþörf þess þar sem metið er hvaða fjárhagsgrundvöllur er hæfilegur miðað við

tiltekið áhættusnið, áhættuþol og viðskiptaáætlun. Í váttryggingafélagi skulu vera starfssvið sem sjá um áhættustýringu, regluvörslu, innri endurskoðun og tryggingastærðfræði. Eftirlit með váttryggingafélögum á að geta greint snemma veikleika váttryggingafélaga og aukna áhættu þeirra og eftirlit og leiðbeiningar eftirlitsstjórnvalda verður samræmt innan Evrópska efnahagssvæðisins.

Stoð 3 byggist á opinberri upplýsingagjöf og upplýsingastreymi til eftirlitsstjórnvalda. Meðal annars þarf váttryggingafélag að gera skýrslu um gjaldþol og fjárhagslega stöðu. Það er opinber skýrsla sem váttryggingafélög eiga að birta árlega. Í skýrslunni á að koma fram hvernig stjórnkerfi og áhættustýring félagsins er. Váttryggingafélög þurfa einnig að senda Fjármálaeftirlitinu reglulega eftirlitsskýrslu. Að auki eru stöðluð gagnaskil fyrir Evrópska efnahagssvæðið þar sem safnað verður saman tölulegum upplýsingum um rekstur og fjárhagslega stöðu váttryggingafélaga.¹⁰⁷

Frá árinu 2011 hafa íslensk váttryggingafélög skilað skýrslum til Fjármálaeftirlitsins um eigið áhættu- og gjaldþolsmat.¹⁰⁸

Búast má við því að Omnibus II tilskipunin og reglugerð nr. 2015/35 verði tekinn inn í EES-samninginn í kjölfar þess að reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar verða innleiddar í samninginn. Hins vegar hafa íslensk stjórnvöld nú þegar hafist handa við að samræma landslög við Solvency II en fyrir Alþingi liggur nú frumvarp til breytinga á lögum um váttryggingastarfsemi.¹⁰⁹ Með lagafrumvarpinu eru lagðar til nýjar reglur um starfsemi váttryggingafélaga sem ætlað er að leysa af hólmi eldri lög um váttryggingastarfsemi nr. 56/2010. Fjármálaeftirlitið kemur einnig að undirbúningi að innleiðingu Solvency II sem mun breyta starfsumhverfi váttryggingafélaga töluvert.¹¹⁰ Í frumvarpinu er lagður til ákveðinn lagarammi sem váttryggingafélög og Fjármálaeftirlitið eiga að starfa eftir og er hann í samræmi við Solvency II. Þá er gert ráð fyrir að fleiri atriði verði nánar útfærð annað hvort með reglugerð sem sett verður af ráðherra eða reglum sem settar verða af Fjármálaeftirlitinu. Reglugerð ráðherra verður byggð á hinni

¹⁰⁷ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 542 – 396. mál, athugasemdir, 2. kafli. Tilefni og nauðsyn lagasetningarinnar.

¹⁰⁸ „Árskýrsla Fjármálaeftirlitsins árið 2015“ (Fjármálaeftirlitið 2015) 18 <<http://www.fme.is/media/utgefing-efni/arsskyrslaFME2015.pdf>> skoðað 9. mars 2016.

¹⁰⁹ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 542 – 396. mál.

¹¹⁰ „Árskýrsla Fjármálaeftirlitsins árið 2015“ (Fjármálaeftirlitið 2015) 18 <<http://www.fme.is/media/utgefing-efni/arsskyrslaFME2015.pdf>> skoðað 9. mars 2016.

framseldu reglugerð ESB nr. 2015/35 sem fylgdi Solvency II. Gjarnan er talað um að reglugerð nr. 2015/35 sé annað stig innleiðingar (e. level 2) enda tekur hún á þáttum sem eru tæknilegri en tilskipunin og á því að þurfa minni pólitíska umræðu. Tæknistaðlar sem gefnir eru út af Evrópsku eftirlitsstofnuninni með tryggingum og starfstengdum lífeyri eru svo þriðja stig innleiðingar (e. level 3) og byggja á nánari útfærslu eftirlitsstjórnvalda. Tæknistaðlanir sem gefnir eru út eru tvenns konar, annars vegar reglugerðartæknistaðlar (e. regulatory technical standards) og hins vegar innleiðingartæknistaðlar (e. implementing technical standards).¹¹¹ Til að útskýra þetta betur eru ákvæði um gagnaskil váttryggingafélaga til eftirlitsstjórnvalda í Omnibus II tilskipuninni, þar sem kveðið er á um markmið gagnaskilanna. Í framseldu reglugerðinni er útfært nánar hvernig formi gagnaskilanna skuli háttáð. Í tæknistöðlumum eru svo nákvæmar leiðbeiningar útfærðar um hverju skal skila. Á Íslandi er gert ráð fyrir að tæknistaðlar sem fjalla um starfsemi váttryggingafélaga verði gefnir út sem reglur Fjármálaeftirlitsins. Ef tæknistaðlarnir fjalla um starfsemi Fjármálaeftirlitsins verða þeir gefnir út sem reglugerð af fjármálaráðherra.¹¹²

Helstu breytingarnar með frumvarpinu varða fjárhagslegan styrk váttryggingafélaga (gjaldpolskröfur) og auknar kröfur um stjórnarhætti. Með Solvency II eru reglur um gjaldpól váttryggingafélaga endurskoðaðar og gjaldpolskröfur tilskipunarinnar eru áhættumiðaðar í samræmi við alþjóðlega þróun á fjármálamörkuðum. Með áhættumiðuðum gjaldpolsreglum er átt við að váttryggingafélög sem taka mikla áhættu eða eru með slaka áhættustýringu þurfa að gangast undir hærri gjaldpolskröfur en félög sem taka minni áhættu eða eru með góða áhættustýringu. Þá mun verklag við eftirlit jafnframt verða áhættumiðað. Slíku eftirliti er ætlað að vera hvati fyrir váttryggingafélög til að mæla, stýra og takmarka áhættu sína. Með þessum breytingum munu gjaldpolskröfur váttryggingafélaga taka til fleiri áhættuþátta en nú og má því ætla að gjaldpolskrafa váttryggingafélaga hækki miðað við það sem verið hefur

¹¹¹ „Solvency II“ (European Insurance and Occupational Pension Authority mars 2016) <<https://eiopa.europa.eu/regulation-supervision/insurance/solvency-ii>> skoðað 8. mars 2016.

¹¹² Sigurður Freyr Jónatansson, „Breytingar framundan á löggjöf um váttryggingamarkað“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins nóvember 2015) 12–13 <<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal-18-nov--2015.pdf>> skoðað 9. mars 2016.

með gildandi lögum. Þó geta váttryggingafélög með einfaldari starfsemi verið með lægri gjaldþolskröfu.¹¹³

Þá eru í frumvarpinu gerðar auknar kröfur um opinbera birtingu váttryggingafélaga á tilteknum upplýsingum til að tryggja gagnsæi á markaðinum. Þar eru meðal annars gerðar þær kröfur að váttryggingafélögin skulu a.m.k. árlega birta opinberlega mikilvægar upplýsingar um gjaldþol og fjárhagslega stöðu. Váttryggingafélögum er einnig gert að hafa til staðar kerfi svo að tryggt sé að allar nauðsynlegar upplýsingar komi fram. Samkvæmt upplýsingum frá Fjármálaeftirlitinu mun Solvency II gilda um öll váttryggingafélög sem eru með starfsleyfi hér á landi, að undanskildum Viðlagatryggingum Íslands, Íslenskri endurtryggingu hf. og Tryggingu hf.¹¹⁴

Með frumvarpinu mun eftirlit með váttryggingafélögum verða áhættumiðað sem gerir nýjar og meiri kröfur til Fjármálaeftirlitsins. Til að geta sinnt þessu hlutverki sem best er mikilvægt að Fjármálaeftirlitið fái áhættumiðaðar upplýsingar um stöðu váttryggingafélaga. Þess vegna eru lagðar sérstakar skyldur á váttryggingafélögin um að senda upplýsingar til Fjármálaeftirlitsins og ársfjórðungsleg gagnaskil munu aukast frá því sem tíðkast nú. Fjármálaeftirlitið getur þó óskað upplýsinga á þann hátt og svo oft sem það telur þörf á, sbr. 9. gr. laga um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi. Þá er það nýmæli í lögnum að Fjármálaeftirlitið geti, ef það telur þörf á því, lagt viðbóttagjaldþolskröfu á váttryggingafélag.

Verði frumvarpið að lögum mun það hafa margvísleg áhrif á íslensk váttryggingafélög. Þau gætu mögulega þurft að auka eigið fé sitt eða taka víkjandi lán vegna hækkaðrar gjaldþolskröfu. Þá þurfa váttryggingafélögin að efla innra starf sitt og endurskipuleggja það, annars vegar til að hafa tiltækar upplýsingar fyrir gjaldþolsútreikning og hins vegar til að fylgja reglum um skipulag og stjórnarhætti en með frumvarpinu verða innleiddar nýjar og ítarlegri reglur en gilda núna. Þau áhrif er varða Fjármálaeftirlitið snúa aðallega að þessu áhættumiðaða eftirliti. Fjármálaeftirlitið mun meðal annars þurfa að leggja aukna áherslu á eigið mat við eftirlit með áhættu í starfsemi váttrygginga

¹¹³ Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Greinagerð um umbætur á löggjöf á fjármálamarkaði“ (Skrifstofa efnahagsmála- og fjármálamarkaðar september 2014) 12–13

<https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/rit2014/Skyrsla-fjarmala--og-efnahagsradehrra-um-loggjof-um-fjarmalathjonustu_heildarskjal_25092014_lokaskjal.pdf> skoðað 15. apríl 2016.

¹¹⁴ Fjármálaeftirlitið, „Solvency II“ (Fjármálaeftirlitið mars 2016) <<http://www.fme.is/eftirlitsstarfsemi/solvency-ii/>> skoðað 9. mars 2016.

og hefur það í för með sér tilfærslu verkefna, aukna þjálfun starfsmanna og uppbyggingu gagnagrunna. Þá má gera ráð fyrir því að samstarf Fjármálaeftirlitsins og annarra eftirlitsstjórnvalda á EES-svæðinu muni aukast.¹¹⁵

Innleiðing reglugerðanna um evrópsku eftirlitsstofnanirnar og í kjölfarið Solvency II í EES-samninginn mun eflaust hafa enn meiri áhrif á íslenskt fjármálaeftirlit. Þannig má gera ráð fyrir því að íslenskum stjórnvöldum verður gert að innleiða þau ákvæði Solvency II sem ekki er að finna í umræddu frumvarpi en hin framselda reglugerð (ESB) nr. 2015/35 er talin hafa beina þýðingu fyrir EES-samninginn, þ.e. hún er merkt „EEA relevance“. Þá getur Fjármálaeftirlitið, og eftir atvikum íslensk váttryggingafélög, þurft að lúta bindandi ákvörðun ESA. Þá ákvörðun getur ESA tekið að fenginni tillögu frá Evrópsku eftirlitsstofnuninni með tryggingum og starfstengdum lífeyri.

6.1.1.2 CRD IV

CRD IV er regluverk sem samanstendur af tveimur megingerðum ESB á bankamarkaði, tilskipun 2013/36/ESB um stofnun og starfsemi fjármálafyrirtækja og reglugerð (ESB) nr. 575/2013 um varfærniskröfur vegna starfsemi lánastofnana og fjárfestingarfyrirtækja. Með CRD IV eru gerðar auknar kröfur til fjármálafyrirtækja um laust fé og eigið fé. CRD IV felur í sér innleiðingu á Basel III-staðlinum um eiginfjárkröfur fjármálafyrirtækja en munurinn á Basel III og CRD IV er sá að Basel III er alþjóðlegur staðall sem ekki er bindandi að lögum fyrir þau ríki sem styðjast við hann en CRD IV er hins vegar löggjöf og þ.a.l. bindandi fyrirmæli. Ísland er skuldbundið til að taka upp ákvæði löggjafarinnar vegna aðildar sinnar að EES.¹¹⁶

Með lögum nr. 57/2015 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002 var stigið fyrsta skrefið í því að laga íslenska löggjöf á sviði fjármálamarkaða að Basel III-staðlinum og CRD IV. Í athugasemdum við lagafrumvarpið kemur meðal annars fram að með tilliti til umfangs ákvað starfshópur sem skipaður var til þess að innleiða nýtt regluverk Evrópusambandsins að skipta efninu upp í tvo til þrjá meginhluta. Í fyrsta

¹¹⁵ Í 17. gr. frumvarpsins er kveðið á um að Fjármálaeftirlitið skuli hafa samráð við eftirlitsstjórnvöld í viðkomandi aðildarríki við mat á umsókn um starfsleyfi váttryggingafélags sem er t.d. dótturfélag fjármálafyrirtækis eða váttryggingafélags með starfsleyfi í öðru EFTA-ríki.

¹¹⁶ Fjármálaeftirlitið, „CRD IV“ (Fjármálaeftirlitið mars 2016) <<http://www.fme.is/eftirlitsstarfsemi/crd-iv/>> skoðað 9. mars 2016.

hlutanum sem tók gildi með lögum nr. 57/2015 er að finna breytingar sem byggðar eru á efni tilskipunarinnar varðandi starfsleyfi, stofnun og starfsemi, starfsheimildir, stórar áhættuskuldbindingar, eignarhluti og meðferð þeirra, stjórn og starfsmenn, starfskjarastefnu og breytileg starfskjör, meðhöndlun áhættu í starfsemi fjármálafyrirtækis og áhættuþætti í starfsemi fjármálafyrirtækja og eiginfjáruka.

Hjá Alþingi liggur nú fyrir frumvarp til laga um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki¹¹⁷ og er það annar áfanginn í innleiðingu regluverksins í íslenskan rétt. Í því skrefi eru lagðar til breytingar á lögum um fjármálafyrirtæki sem varða orðskýringar, starfsleyfi og starfsheimildir, stofnframlag fjármálafyrirtækja, upplýsingaskyldu, vogunarhlutfall, könnunar- og matsferli, eigið fé o.fl. Fram kemur í athugasemdum við lagafrumvarpið að ef frumvarpið verði að lögum standi einungis eftir að endurskoða reglur um útibú og þjónustustarfsemi á milli landamæra, samstæðueftirlit og uppljóstrun (e. whistle blowing) með hliðsjón af efni tilskipunar 2013/36/ESB. Með frumvarpinu er lagt til að ákvæði CRD IV sem fjalla um könnunar- og matsferli eftirlitsaðila (e. supervisory review and evaluation process, SREP) verði í heild tekin inn í lög. Ákvæði um könnunar- og matsferli fjármálafyrirtækja eru nú þegar að hluta til lögfest í gildandi lögum ásamt reglum Fjármálaeftirlitsins nr. 215/2007 um eiginfjárkröfur og áhættugrunn fjármálafyrirtækja. Með því að kveða á um skyldur fjármálafyrirtækja og valdheimildir Fjármálaeftirlitsins samkvæmt innramatsferli og könnunar- og matsferli CRD IV tilskipunarinnar skapast hins vegar meiri skýrleiki og gagnsæi í beitingu ákvæðanna og í störfum Fjármálaeftirlitsins. Með þessum hætti er heimild Fjármálaeftirlitsins til þess að beita valdheimildum einnig trygg lagastoð.¹¹⁸

Með lögum nr. 58/2015 um breytingar á lagaákvæðum um viðurlög við brotum á fjármálamarkaði o.fl. var hluti CRD IV tilskipunarinnar innleiddur í íslenskan rétt. Með lögnum var úrræði eftirlitsaðila aukið með það að markmiði að skapa traustan fjármálamarkað. Var það gert ýmist með því að hækka sektarfjárhæðir vegna brota eða að hækka refsiramma vegna brota.¹¹⁹ Til að mynda var lögum um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002 breytt. Í 2. og 3. mgr. 110. gr. laganna sem kveða á um stjórnvaldssektir komu fimm nýjar

¹¹⁷ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 963 – 589. mál.

¹¹⁸ Sama heimild, athugasemdir við 3. kafla. Könnunar- og matsferli.

¹¹⁹ Sama heimild, athugasemdir við 6. kafla. Mat á áhrifum.

málgreinar. Þar er meðal annars kveðið á um hámarks- og lágmarks sektir einstaklinga og lögaðila. Þar er einnig nýmæli um að heimilt sé að veltutengja sektir lögaðila og geta þær numið allt að 10% af heildarveltu samkvæmt síðasta samþykktu ársreikningi lögaðilans. Þar er einnig upptalning á atriðum sem taka skal tillit til áður en ákvörðun um sektir er tekin. Ákvarðanir um stjórnvaldssektir eru teknar af stjórn Fjármálaeftirlitsins og eru þær aðfararhæfar.

Með hliðsjón af nýjum reglum Evrópusambandsins, þar á meðal CRD IV tilskipuninni, var talið nauðsynlegt að lögfesta nokkur atriði sem eftirlitsaðila ber að líta til við ákvörðun um fjárhæð stjórnvaldssektar. Þessi atriði voru lögfest með 2., 7., 13., 15. og 19. gr. laga nr. 58/2015. Með þessum ákvæðum er Fjármálaeftirlitinu gert skylt að taka tillit til allra atvika sem máli skipta áður en ákvörðun er tekin um fjárhæð stjórnvaldssektar, þ.m.t. eftirfarandi atriða:

- a) alvarleika brots,
- b) hvað brotið hefur staðið lengi,
- c) ábyrgð hins brotlega hjá lögaðilanum,
- d) fjárhagsstöðu hins brotlega,
- e) ávinnings af broti eða taps sem forðað er með broti,
- f) hvort brot hafi leitt til taps þriðja aðila,
- g) hvers konar mögulegra kerfislegra áhrifa brotsins,
- h) samstarfsvilja hins brotlega,
- i) fyrri brota og hvort um ítrekað brot er að ræða.

Markmið laga nr. 58/2015 er að skapa trúverðugt eftirlit þar sem tekið er á brotum á markvissan hátt og skapa þannig traustan fjármálamarkað og eiga lögin að hafa þau áhrif að frekari úrræði við brotum á fjármálamarkaði verði tiltæk. Með því að hækka sektarfjárhæðir vegna brota og veltutengja fjárhæðirnar er gert ráð fyrir því að lögin hafi í för með sér varnaðaráhrif við brotum gegn löggjöf á fjármálamarkaði og að það skapist frekari grundvöllur fyrir stjórnslusektum í stað refsiviðurlaga. Lögin eiga einnig að hafa þau áhrif að koma í veg fyrir eftirlitshögnun og freistnivanda þannig að fyrirtæki kjósi ekki að starfa frekar í öðru landi þar sem viðurlagaheimildir eru vægari. Þannig var með lögunum tekið skref í að laga löggjöf hér á landi að reglum á fjármálamarkaði sem falla innan gildissviðs EES-samningsins.¹²⁰

¹²⁰ Alþt. 2014–2015, þskj. 1077 – 622. mál., athugasemdir við 5. kafla. Mat á áhrifum.

6.1.1.3 EMIR

EMIR (e. European markets infrastructure regulation) er reglugerð Evrópusambandsins sem samanstendur af reglugerð (ESB) nr. 648/2012 sem fjallar um OTC-afleiður,¹²¹ miðlæga mótaðila og afleiðuviðskiptaskrár, auk framkvæmdareglugerða og afleiddra reglugerða sem innleiða tæknistaðla. EMIR felur í sér nýjar kröfur vegna viðskipta með afleiður og hún gerir ekki einungis kröfur á fjármálafyrirtæki heldur einnig á aðra aðila á markaði sem gera með sér afleiðuviðskipti og því er gildissvið reglugerðarinnar frekar vítt.¹²² EMIR reglugerðin var sett vegna heildarendurskoðunar ESB á sviði verðbréfavíðskipta en reglugerðinni er ætlað að draga úr áhættu sem tengist afleiðusamningi og auka gagnsæi í afleiðuviðskiptum. OTC-afleiður mynda oft flókin vef innbyrðis tengsla og þannig getur verið erfitt að greina áhættuna sem í þeim felst. Fjármálakreppan 2008 sýndi að slíkt getur á endanum ógnað fjármálastöðugleika.¹²³

Meginatriðum EMIR reglugerðarinnar má skipta upp í fjóra þætti. Í fyrsta lagi skal greiðslujafna alla staðlaða OTC-afleiðusamninga í gegnum miðlægan mótaðila. Í öðru lagi skal tilkynna öll afleiðuviðskipti til afleiðuviðskiptaskráningar en þetta á við um OTC og aðrar afleiður. Í þriðja lagi eru gerðar víðtækar kröfur um áhættustýringu vegna afleiðna sem ekki eru greiðslujafnaðar í gegnum miðlægan mótaðila. Í fjórða lagi er komið á umgjörð um starfsemi miðlægra mótaðila og afleiðuviðskiptaskráningar.¹²⁴ Aðilar sem gera með sér afleiðusamning, þ.m.t. framvirka samninga og skiptasamninga með gjaldyri, valrétti, vexti, skuldagerninga, hrávörur og hlutabréf, gerast

¹²¹ Í reglugerð um skipulagskröfur rekstrarfélaga verðbréfasjóða (þ.m.t. um hagsmunaárekstra, viðskiptahætti, áhættustýringu og inntak samkomulags milli vörslufyrirtækis og rekstrarfélags) nr. 471/2014 er að finna skilgreiningu á hugtakinu OTC-afleiða: „Afleiðusamningur sem ekki eru framkvæmd viðskipti með á skipulegu verðbréfamarkaði í skilningi 2. tölul. 2. gr. laga nr. 110/2007, um kauphallir, eða á markaði þriðja lands sem telst jafngildur skipulegum verðbréfamarkaði. Með OTC-afleiðusamningum er því átt við afleiðusamninga sem ekki eru verðlagðir eða gerðir upp á skipulegum verðbréfamörkuðum, sbr. Alþt. 2015-2016, A-deild, þskj. 963 – 589. mál, athugasemd við 84. gr., e-lið.

¹²² „EMIR“ (Fjármálaeftirlitið mars 2016)
<<http://www.fme.is/eftirlitsstarfsemi/emir/>> skoðað 9. mars 2016.

¹²³ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 4.7.

¹²⁴ Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Greinagerð um umbætur á löggjöf á fjármálamarkaði“ (Skrifstofa efnahagsmála- og fjármálamarkaðar september 2014) 17
<https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/rit2014/Skyrsla-fjarmala--og-efnahagsradehrra-um-loggjof-um-fjarmalathjonustu_heildarskjal_25092014_lokaskjal.pdf> skoðað 7. mars 2016.

mótaðilar hvors annars í viðskiptunum. Þessum mótaðilum má skipta upp í tvo flokka. Til fjárhagslegra mótaðila teljast fjárfestingarfyritækni, lánastofnanir, váttryggingafélög, lífeyrissjóðir, verðbréfasjóðir og rekstrarfélög þeirra auk, rekstraraðila sérhæfðra sjóða en til ófjárhagslega mótaðila teljast allir þeir sem falla ekki undir fyrrnefnda skilgreiningu.¹²⁵

EMIR reglugerðin mun hafa áhrif á íslenskan fjármálamarkað. Þeir sem stunda viðskipti með afleiður munu finna fyrir auknum kröfum og í fyrsta skipti munu reglur á fjármálamarkaði einnig gilda með beinum hætti fyrir önnur fyrirtæki en fjármálafyrirtæki. Reglugerðin mun hafa þau áhrif að þeir aðilar sem falla undir ákvæði hennar þurfa að koma sér upp nýjum ferlum og verklagi og uppfæra samninga og skilmála við viðskiptavini og þjónustuaðila. Þá munu aðilar þurfa að koma á tengingum við miðlæga mótaðila og afleiðuviðskiptaskrár. Allir munu finna fyrir áhrifum tilkynningaskyldunnar og þurfa innlendir lögaðilar að verða sér úti um LEI auðkenni (e. legal entity identifier). Innlendir aðilar þurfa einnig að koma sér í samband við afleiðuviðskiptaskrár eða gera viðeigandi ráðstafanir varðandi útvistun á skýrsluskilum enda er ekki búist við því að afleiðuviðskiptaskrá verði starfrækt hér á landi.¹²⁶ Ef afleiðuviðskiptaskrá verður stofnuð hér á landi, eftir að EMIR reglugerðin verður innleidd í íslenskan rétt, ber þeim sem hana stofnar að sækja um starfsleyfi beint til ESA. Þannig mun ESA einnig geta afturkallað starfsleyfið og þar með haft bein áhrif á slíka starfsemi. Eftirlit með afleiðuviðskiptaskrár verður í höndum ESA og Fjármálaeftirlitið mun hafa lítið sem ekkert hlutverk gagnvart afleiðuviðskiptaskrár hér á landi. Þetta á einnig við um starfsemi lánshæfismatsfyrirtækja en nánar verður fjallað um það í kaflanum hér á eftir.

Fyrirhugað er að taka EMIR inn í EES-samninginn samhliða reglugerðunum um evrópsku eftirlitsstofnanirnar. Í framhaldi af því verður EMIR reglugerðin innleidd í íslenskan rétt en það er mikilvægt að reglur sem gilda á íslenskum fjármálamarkaði séu sambærilegar þeim sem gilda á

¹²⁵ „EMIR“ (Fjármálaeftirlitið mars 2016)
<<http://www.fme.is/eftirlitsstarfsemi/emir/>> skoðað 9. mars 2016.

¹²⁶ Andri Már Gunnarsson, „Nýmæli á verðbréfamarkaði, kynning á EMIR“ (Fjármálaeftirlitið ágúst 2015) glærur 16–17.
<<http://www.fme.is/media/frettir/EMIR-regugerdin-og-ahrif-hennar-21-8.pdf>>
skoðað 10. mars 2016.

erlendum mörkuðum. Sé ákveðið misræmi þar á getur það leitt til regluverkhögnunar (e. regulatory arbitrage).¹²⁷

6.1.1.4 CRA

Lánshæfismatsfyrirtæki¹²⁸ gegna mikilvægu hlutverki á alþjóðlegum verðbréfa- og fjármálamörkuðum enda notfæra ýmsir aðilar, svo sem fjárfestar, lánastofnanir og stjórnvöld, sér slíka þjónustu. Mat lánshæfismatsfyrirtækja er gjarnan nýtt af fjármálafyrirtækjum við útreikning eiginfjár þeirra. Lánshæfismatsfyrirtæki hafa því mikil áhrif á fjármálastarfsemi og það traust sem fjárfestar og neytendur bera til slíkrar starfsemi. Að mati Evrópusambandsins brugðust lánshæfismatsfyrirtækin í fjármálahruninu einkum með tvennum hætti. Í fyrsta lagi mistókst þeim að sýna nægilega snemma í lánshæfismati sínu fram á versnandi markaðsaðstæður og í öðru lagi tókst þeim ekki að laga lánshæfismati sitt að versnandi ástandi á fjármálamarkaðinum. Evrópusambandið taldi því nauðsynlegt að mæla fyrir um sameiginlegar reglur sem væru til þess fallnar að efla gæði lánshæfismats.¹²⁹ Reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins nr. 1060/2009 (CRA), var fyrsta löggjöf ESB um lánshæfismatsfyrirtæki og var hún tekin inn í EES-samninginn með ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 20/2012 frá 10. febrúar 2012. CRA reglugerðin hefur þó aldrei verið innleidd hér á landi. Meginmarkmið hennar er að tryggja stöðugleika fjármálamarkaða og fjárfesta. Í reglugerðinni eru settar reglur sem eiga að tryggja að öll lánshæfismöt sem gefin eru út af matsfyrirtækjum sem eru skráð innan ESB séu af sambærilegum gæðum og unnin af matsfyrirtækjum sem lúta ströngustu reglum.¹³⁰ Reglugerðin inniheldur aðferðir við skráningu og eftirlit með matsfyrirtækjum og hún setur reglur um framkvæmd lánshæfismats og vöktun á starfsemi

¹²⁷ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 4.8 og kafla 7.

¹²⁸ Lánshæfismatsfyrirtæki eru þau fyrirtæki sem bjóða þjónustu við að meta fjárhagsstöðu fyrirtækja og ríkja og áhættu við að fjárfesta í ýmsum tegundum fjármálagerninga. Kjarninn í starfi lánshæfismatsfyrirtækja felst í því að veita hlutlaust mat á lánshæfi lántakenda til að aðstoða fjárfesta í vali á fjárfestingum sínum. Sjá nánar á vefslóðinni: <https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/frettatengt2015/Greinargerdfjarmala--og-efnahagsradherra-um-loggjof-um-fjarmalathjonustu_2015_.pdf> bls. 14.

¹²⁹ Council Regulation (EC) 1060/2009 of 16 September 2009 on credit rating agencies [2009] OJ L302/1-2.

¹³⁰ Alþt. 2011–2012, A-deild, þskj. 960 – 610. mál., athugasemd við 1. kafla. Inngangur.

fyrirtækjanna. Með tilkomu evrópsku eftirlitsstofnananna voru gerðar breytingar á reglugerðinni með reglugerð ESB nr. 513/2011 (CRA II), sem samþykkt var 2011. Með CRA II var eftirlit með lánsþæfismatsfyrirtækjum fært frá innlendum eftirlitsaðilum til Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með verðbréfa- og fjármálamörkuðum. Var þetta liður í þeim breytingum sem gerðar voru á evrópska fjármálakerfinu í kjölfar skýrslu High-level starfshópsins. Með reglugerðinni fékk eftirlitsstofnunin það hlutverk að hafa eftirlit með lánsþæfismatsfyrirtækjum á ESB-svæðinu og veita þeim starfsleyfi. Til að framfylgja hlutverki sínu fær eftirlitsstofnunin ákveðnar valdheimildir, meðal annars getur hún tekið bindandi ákvarðanir, óskað eftir upplýsingum og afturkallað starfsleyfi.

Árið 2013 var reglugerð ESB nr. 462/2013 (CRA III) samþykkt og þar með þriðja gerðin um lánsþæfismatsfyrirtæki. CRA III hefur að geyma ný ákvæði um frekari takmarkanir á notkun lánsþæfismats, nýja skilgreiningu á lánsþæfismati og skilyrði um mat á tilteknum vöruflokkum. Í henni er einnig að finna reglur um ábyrgð á lánsþæfismati og birtingu á lánsþæfismati á sérstökum vettvangi Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með verðbréfa- og fjármálamörkuðum.¹³¹

Engin heildarlög eru til á Íslandi um starfsemi lánsþæfismatsfyrirtækja eða framkvæmd lánsþæfismats. Hér á landi er starfsemin hvorki leyfisskyld né tiltekinn aðili skilgreindur sem eftirlitsaðili með henni. Því hefur Fjármálaeftirlitið ekki haft eftirlit með slíkri starfsemi. Breyting verður á þessu þegar CRA reglugerðirnar verða teknar inn í EES-samninginn og síðar innleiddar í landsrétt. Íslensk lánsþæfismatsfyrirtæki koma til með að þurfa að sækja um starfsleyfi beint til ESA og jafnframt munu þau lúta eftirliti stofnunarinnar. Einungis er vitað um eitt lánsþæfismatsfyrirtæki á Íslandi sem myndi falla undir gildissvið nýrrar íslenskar löggjafar um lánsþæfismatsfyrirtæki.¹³² Af þessu leiðir að Fjármálaeftirlitið mun ekki hafa eftirlit með starfsemi lánsþæfismatsfyrirtækja heldur verður það í höndum ESA, líkt og slíkt eftirlit er í höndum Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með verðbréfa- og fjármálamörkuðum er varðar lánsþæfismatsfyrirtæki innan ESB. ESA er þannig falið að gefa út starfsleyfi og sjá um alla stjórnýslu slíkra leyfa. Ef ESA synjar um starfsleyfi hefur lánsþæfismatsfyrirtæki hér á landi ekki heimild til að stunda starfsemi sína og eins ef ESA afturkallar slíkt leyfi felur

¹³¹ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 4.7 og 4.8.

¹³² Sama heimild.

það í sér bann við starfsemi. Með þessu hefur ESA heimild til að taka ákvörðun um mikilvæga hagsmuni einstakra fyrirtækja.¹³³

Með þessu fyrirkomulagi geta fulltrúar ESA sinnt rannsóknum gagnvart íslenskum fyrirtækjum, með almennum rannsóknum, t.d. með því að óska eftir gögnum og rannsóknum á vettvangi. Fulltrúar ESA geta þannig beitt ýmsum heimildum sem myndu líklega flokkast undir lögregluvald, þ.e. yfirheyrslum, húsleitum, haldlagningu gagna o.s.frv. ESA eru þannig fengnar valdheimildir sem almennt myndu teljast til framkvæmdavalds samkvæmt 2. gr. stjórnarskrá Íslands. Þá geta starfsmenn Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með verðbréfa- og fjármálamörkuðum tekið þátt í rannsóknaraðgerðum ESA en þeir fara þó ekki með neins konar ákvörðunarvald. Með þessu er einungis gert ráð fyrir því að starfsmennirnir fái tækifæri til þess að taka þátt í rannsóknaraðgerðum ESA. Að þessu sögðu má velja því fyrir sér hvort valdframsal af þessu tagi rúmist innan íslensku stjórnarskrárinnar. Hafa ber í huga að ESA hefur nú þegar svipaðar heimildir til rannsókna á sviði samkeppnismála, sbr. 2. mgr. 22. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005. Í raun má segja að gengið sé skemur en á sviði samkeppnismála enda er þátttaka starfsmanna evrópsku eftirlitsstofnunarinnar alfarið bundin við „þátttöku“ í rannsókn ESA hér á landi en ekki getur verið um að ræða sjálfstæða rannsókn Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar. Þá skal einnig hafa í huga að ef um beina þvingun gagnvart íslenskum fyrirtækjum yrði að ræða (t.d. leit og haldlagningu) þyrfti að koma til atbeini íslenskra stjórnvalda og eftir atvikum dómsúrskurður. Fyrirhugaðar reglur EES-samningsins um fjármálaeftirlit hagga ekki innlendum reglum um þetta efni en ströng skilyrði eru sett fyrir leit og haldlagningu í IX. og X. kafla laga um meðferð sakamála nr. 88/2008.¹³⁴ Sé tekið mið af framangreindum atriðum verður niðurstaðan sú að valdframsal af þessu tagi til ESA verði talið rúmast innan íslensku stjórnarskrárinnar.

Með einni af þessum níu ákvörðunum sameiginlegu EES-nefndarinnar, sem fjallað er um í kafla 4.4, er fyrirhugað að taka CRA reglugerðirnar inn í EES-samninginn samhliða reglugerðunum um evrópsku eftirlitsstofnanirnar.

¹³³ Skúli Magnússon, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinna nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars 2016) 178

<<http://www.althingi.is/altext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 28. apríl 2016.

¹³⁴ Skúli Magnússon, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinna nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars 2016) 172-173

<<http://www.althingi.is/altext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 20. apríl 2016.

6.1.2 Breytingar á hlutverki Eftirlitsstofnunar EFTA (ESA)

Hlutverk ESA er að hafa eftirlit með því að EFTA-ríkin innan EES virði skuldbindingar sínar samkvæmt EES-samningnum. ESA leitast við að vernda rétt einstaklinga og aðila markaðarins sem finnst á sér brotið með ólögum reglum og aðgerðum EFTA-ríkjanna eða fyrirtækja innan þeirra. Til dæmis geta slíkar reglur og aðgerðir falið í sér mismunun, hamlað viðskiptum eða falið í sér ólögum ríkisaðstoð. Í slíkum tilvikum getur ESA höfðað mál gegn viðkomandi EFTA-ríki fyrir EFTA-dómstólum og knúið ríkið til að láta af ólögmetu athæfi. ESA hefur eftirlit með að fyrirtæki sem starfa innan EFTA-ríkjanna fari að samkeppnisreglum. ESA rannsakar þannig hugsanleg brot á ákvæðum EES-samningsins, annaðhvort að eigin frumkvæði eða á grundvelli kvartana, og getur lagt sektir á einstök fyrirtæki.¹³⁵ ESA og framkvæmdastjórn ESB skulu hafa samstarf sín á milli til að tryggja samræmt eftirlit á öllu EES-svæðinu. Þær skulu skiptast á upplýsingum og ráðgjast hvor við aðra um stefnu í eftirlitsmálum og einstök mál, sbr. 2. mgr. 109. gr. EES-samningsins.

Samkvæmt ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar er fyrirhugað að fella inn í EES-samninginn breytingar á samningi milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls um hlutverk og valdheimildir ESA á sviði fjármálaeftirlits. Breytingarnar verða með þeim hætti að bætt verður við nýrri grein, 25. gr. a. og nýrri bókun 8 við EES-samninginn, þar sem fjallað er um hlutverk og valdheimildir ESA á sviði fjármálaeftirlits. Í 25. gr. a kemur fram að:

Eftirlitsstofnun EFTA skal, í samræmi við gerðirnar sem um getur í IX. viðauka við EES-samninginn er kveða á um valdheimildir evrópskrar eftirlitsstofnunar innan Evrópusambandsins og sem Eftirlitsstofnun EFTA skal beita að því er varðar EFTA-ríkin og samkvæmt aðlögununum í þeim viðauka, og jafnframt með fyrirvara um ákvæðin sem er að finna í bókun 8 við samning þennan, koma viðeigandi ákvæðum EES-samningsins í framkvæmd og tryggja að þessum ákvæðum verði beitt.

Í bókun 8 kemur fram að ESA starfi samkvæmt þeim tilteknu eftirlitsheimildum sem henni eru faldar með gerðum í IX. viðauka EES-samningsins, í samræmi við 25. gr. a samningsins um eftirlitsstofnun og dómstól. Í 2. gr. bókunarinnar er fjallað um að ESA skuli hafa samráð og vera

¹³⁵ Eftirlitsstofnun EFTA, „The Authority at a glance“ (Eftirlitsstofnun EFTA 29 apríl 2016)

<<http://www.eftasurv.int/about-the-authority/the-authority-at-a-glance-/eftirlitsstofnun-efta/>> skoðað 29. apríl 2016.

í samstarfi við viðeigandi evrópska eftirlitsstofnun og aðrar viðkomandi stofnanir ESB. Þegar ESA innir af hendi verkefni á þessu sviði skal viðeigandi evrópsk eftirlitsstofnun hafa heimild til að taka þátt í starfi ESA að undanskildum réttinum til að greiða atkvæði. Þar er einnig kveðið á um heimild ESA til að gera samkomulag um verklag við evrópsku eftirlitsstofnanirnar, þar sem helstu atriði slíks samstarfs og þátttöku eru tiltekin nánar. Samkvæmt 3. gr. skulu ákvarðanir ESA innan gildissviðs bókunarinnar samþykktar af stjórn hennar á grundvelli draga sem viðeigandi evrópsk eftirlitsstofnun hefur undirbúið. Þar kemur einnig fram að ESA skuli að öllu leyti vera óháð í aðgerðum sínum. Mælt er fyrir um gagnsæi í 4. gr. og í 5. gr. er fjallað um andmælarétt. Í 6. gr. er mælt fyrir um endurskoðunarvald dómstóla. Þar kemur fram að EFTA-ríkjunum, einstaklingum eða lögaðilum sé heimilt að höfða mál fyrir EFTA-dómstólum í samræmi við 36. gr. samnings um eftirlitsstofnun og dómstól.¹³⁶

Með þessum breytingum munu stofnanir ESB hafa meiri áhrif á ákvarðanatöku ESA en almennt hefur tíðkast frá gildistöku EES-samningsins, t.d. á sviði samkeppnismála. Evrópsku eftirlitsstofnanirnar geta haft frumkvæði og undirbúið einstakar ákvarðanir ESA með því að setja fram tillögu. Þó er reynt að draga úr áhrifunum með að veita fulltrúum EFTA-stoðarinnar möguleika á að hafa áhrif á málsmeðferð og ákvarðanatöku evrópsku eftirlitsstofnananna áður en tillagan er afgreidd. Fulltrúar EFTA-ríkjanna geta þannig tekið þátt í fundum eftirlitsráðsins og reynt að hafa áhrif þar. ESA og fulltrúar stjórnvalda EFTA-ríkjanna hafa þannig raunhæfa möguleika á að hafa áhrif á efni ákvörðunar. Ef hins vegar allt fer á versta veg getur ESA beitt neitunarvaldi og komið í veg fyrir að ákvörðun verði tekin. Ef ESA neitar að taka ákvörðun að tillögu evrópsku eftirlitsstofnananna fer slíkur ágreiningur í milliríkja farveg samkvæmt 111. gr. EES-samningsins.¹³⁷ Þar er meðal annars kveðið á um að ESB og EFTA-ríki geti lagt deilumál sín fyrir sameiginlegu EES-nefndina. ESA og evrópsku eftirlitsstofnaninar þurfa þannig að nýta sáttameðferð EES-samningsins ef upp kemur ágreiningur og leggja fyrir sameiginlegu EES-nefndina að leysa málið.

Eins og fram hefur komið mun hlutverk ESA breytast hvað varðar lánshæfismatsfyrirtæki og afleiðuviðskiptaskrár. ESA kemur til með að hafa daglegt eftirlit með slíkri starfsemi og veita þeim starfsleyfi. ESA mun þannig hafa bein samskipti við lánshæfismatsfyrirtæki og afleiðuviðskiptaskrá. Hins

¹³⁶ Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál., athugasemdir við kafla 4.10.

¹³⁷ Sama heimild, athugasemdir við 5. kafla.

vegar má gera ráð fyrir því að ESA hafi ekki mikil bein afskipti af öðrum íslenskum fjármálafyrirtækjum og váttryggingafélögum. Ástæðan er sú að daglegt eftirlit með þeim er í höndum Fjármálaeftirlitsins og ekki verður breyting þar á. Með innleiðingu gerðanna í EES-samninginn verða ESA þó veittar heimildir til að taka ákvarðanir beint gagnvart fyrirtækjum innan íslenskrar lögsögu. ESA getur þó ekki neytt slíkrar heimildar nema að fenginni tillögu evrópsku eftirlitsstofnananna.¹³⁸ Rétt er að vekja athygli á því að þessar heimildir eru ekki notaðar nema til þrautavara og hingað til hefur þeim ekki verið beitt af evrópsku eftirlitsstofnunum.

¹³⁸ Með 5. mgr. 9. gr., 17. gr., 18. gr. og 19. gr. reglugerðanna er ESA þannig veitt heimild til að banna eða takmarka starfsemi sem fellur undir reglugerðinar og taka bindandi ákvarðanir um skyldu þessara fyrirtækja.

7 Samantekt og niðurstaða

Í kjölfar fjármálakreppunnar árið 2008 ákvað framkvæmdastjórn Evrópusambandsins að skipa sérstakan starfshóp sem átti að koma með hugmyndir um hvernig styrkja mætti evrópsk fjármálaeftirlitskerfi. Starfshópurinn lagði til að útbúa ætti miðlægt evrópskt eftirlitskerfi sem samanstæði af þremur eftirlitsstofnunum og einu kerfisáhætturáði. Árið 2010 gaf Evrópusambandið út fjórar reglugerðir og með þeim var komið á fót Evrópska bankaeftirlitinu (EBA), Evrópsku eftirlitsstofnuninni með tryggingum og starfstengdum lífeyri (EIOPA), Evrópsku eftirlitsstofnuninni með verðbréfa- og fjármálamörkuðum (ESMA) og Kerfisáhætturáði (ESRB). Eftirlitsstofnanirnar þrjár eru sjálfstæðar stofnanir innan Evrópusambandsins og þær hafa sín eigin eftirlitsráð, þar sem allar meginákvæðanir eru teknar, og framkvæmdanefnd, sem sér til þess að stofnunin framfylgi þeim verkefnum sem henni er gert að gera. Kerfisáhætturáðið hefur það hlutverk að hafa heildarsýn yfir fjármálamarkaði og meta áhættu. Meginhlutverk eftirlitsstofnananna er að samræma eftirlit og reglusetningu á milli lögbærra eftirlitsstjórnvalda innan Evrópu. Tilgangur þeirra er þannig að tryggja nánara samstarf fjármálaeftirlita aðildarríkjanna og styðja við einsleita beitingu og túlkun reglna. Þeim eru veittar ákveðnar valdheimildir til að ná markmiðum sínum og geta þær meðal annars gefið út tæknilega staðla og viðmiðunar- og leiðbeiningarreglur til að tryggja rétta beitingu og túlkun reglna Evrópusambandsins. Eftirlitsstofnunum er heimilt að taka bindandi ákvarðanir gagnvart fjármálafyrirtækjum ef þau brjóta gegn löggjöf ESB, sbr. 6. mgr. 17. gr. reglugerðanna. Einnig geta eftirlitsstofnanirnar tekið bindandi ákvarðanir gagnvart lögbærum yfirvöldum og fjármálafyrirtækjum í neyðarástandi, sbr. 3. og 4. mgr. 18. gr. reglugerðanna. Þær geta í vissum tilvikum bannað tímabundið eða takmarkað ákveðna fjármálastarfsemi, sbr. 5. mgr. 9. gr. reglugerðanna. Þá geta eftirlitsstofnanirnar leyst úr ágreiningi á milli eftirlitsstjórnvalda aðildarríkjanna með því að taka bindandi ákvarðanir. Eftirlitsstofnunum er einnig veitt heimild til að krefjast upplýsinga frá lögbærum yfirvöldum og í vissum tilvikum frá fjármálafyrirtækjum sé þess þörf, sbr. 35. gr. reglugerðanna.

Fyrirhugað er að taka reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar inn í EES-samninginn og mun aðlögunin byggjast á tveggja stöða kerfi samningsins. Það felur í sér að allar bindandi ákvarðanir gagnvart EFTA-ríkjunum þremur verða teknar af ESA og að hægt verði að bera ákvarðanirnar

undir EFTA-dómstólinn. Með þessu fyrirkomulagi verður engum valdheimildum evrópsku eftirlitsstofnananna beitt gagnvart EFTA-ríkjunum nema með milligöngu ESA. Einnig er aðkoma EFTA-ríkjanna að eftirlitsstofnununum tryggð. Fulltrúar frá eftirlitsstofnunum í EFTA-ríkjunum, ásamt fulltrúum frá ESA, hafa fullan aðgang og sömu réttindi og fulltrúar ESB-ríkjanna að evrópsku eftirlitsstofnununum fyrir utan atkvæðisrétt. Fulltrúar EFTA-ríkjanna hafa þannig tækifæri til að hafa efnisleg áhrif á ákvarðanatöku innan eftirlitsstofnananna. Þetta er mikilvægt vegna þess að fyrirhuguð aðlögun byggist á því að ESA geti tekið bindandi ákvarðanir gagnvart lögbærum yfirvöldum og fyrirtækjum EFTA-ríkjanna að fenginni tillögu frá viðeigandi eftirlitsstofnun. Með fyrirkomulaginu er ESB-stofnunum gert kleift að hafa meiri áhrif á ákvarðanatöku ESA en almennt hefur tíðkast frá gildistöku EES-samningsins. Evrópsku eftirlitsstofnarnir geta þannig haft frumkvæði og undirbúið einstakar ákvarðanir ESA með því að setja fram tillögu. Komi upp ágreiningur á milli eftirlitsstofnana og ESA gerir EES-samningurinn ráð fyrir að honum megi vísa til sameiginlegu EES-nefndarinnar sem myndi þá eiga síðasta orðið.

Innleiðing reglugerðanna um evrópsku eftirlitsstofnanirnar í EES-samninginn breytir hlutverki og valdheimildum ESA töluvert. ESA mun þannig geta beitt þeim valdheimildum sem evrópsku eftirlitsstofnanirnar hafa, og taldar eru upp hér að framan, gagnvart Fjármálaeftirlitinu og íslenskum fyrirtækjum að fenginni tillögu frá eftirlitsstofnununum. Þannig getur ESA til dæmis krafist Fjármálaeftirlitið um ákveðnar upplýsingar og ef Fjármálaeftirlitið getur ekki eða neitar að veita slíkar upplýsingar getur ESA krafist íslensk fyrirtæki beint um upplýsingarnar. Hins vegar skal hafa í huga að þessar valdheimildir eru hugsaðar til þrautavara og þeim hefur hingað til ekki verið beitt. Áður en ESA beitir þessum valdheimildum er líklegt að hún beini tilmælum eða formlegu áliti til Fjármálaeftirlitsins og það krafist um úrbætur.

Ef reglugerðirnar um evrópsku eftirlitsstofnanirnar verða teknar inn í EES-samninginn má búast við því að það hafi töluverð áhrif á íslenskt fjármálaeftirlit. Það mun kalla á miklar lagabreytingar hér á landi og í kjölfarið má búast við því að margar gerðir á sviði fjármálaþjónustu fylgi á eftir og verði teknar inn í EES-samninginn. Að undanskyldum reglugerðunum um eftirlitsstofnanirnar og breytingum á hlutverki ESA eru það, að mati höfundar, helst fjögur regluverk sem koma til með að hafa mikil áhrif hér á landi. Regluverkin sem um ræðir eru: Solvency II, CRD IV, EMIR og CRA. Íslensk stjórnvöld hafa nú þegar hafist handa við innleiðingu tveggja þeirra. Með

lögum nr. 57/2015 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002 var stigið fyrsta skrefið í að laga íslenska löggjöf að CRD IV regluverkinu. Hjá Alþingi liggur einnig fyrir frumvarp til laga um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki og er það annar áfanginn í innleiðingu regluverksins í íslenskan rétt. Með CRD IV regluverkinu verða breytingar á úrræðum Fjármálaeftirlitsins til að beita viðurlögum við brotum á fjármálamarkaði. Er það gert ýmist með því að hækka sektarfjárhæðir vegna brota eða hækka refsiramma vegna brota. Til að mynda er það nýmæli í íslenskum lögum að heimilt sé að veltutengja sektir lögaðila en þær geta numið allt að 10% af heildarveltu.

Þá liggur fyrir frumvarp til laga um breytingu á lögum um váttryggingastarfsemi nr. 56/2010 en markmiðið með því er að samræma landslög við Solvency II. Með Solvency II regluverkinu er ákveðinn lagarammi innleiddur sem Fjármálaeftirlitinu og váttryggingafélögum er gert að starfa eftir. Þar er kveðið á um ákveðin gagnaskil sem váttryggingafélögum er gert að standa skil á til Fjármálaeftirlitsins. Með Solvency II er gjaldþol váttryggingafélaga endurskoðað og gjaldþolskröfur verða áhættumiðaðar í samræmi við alþjóðlega þróun á fjármálamörkuðum. Gerðar eru auknar kröfur um opinbera birtingu váttryggingafélaga á tilteknum upplýsingum til að tryggja gagnsæi á markaðinum.

Fyrirhugað er að taka CRA og EMIR inn í EES-samninginn samhliða reglugerðunum um evrópsku eftirlitsstofnanirnar. Með innleiðingu EMIR regluverksins munu þeir sem stunda viðskipti með afleiður finna fyrir auknum kröfum og þeir aðilar sem falla undir ákvæði regluverksins þurfa að koma sér upp nýjum ferlum og verklagi, uppfæra samninga og skilmála við viðskiptavinum og þjónustuaðila. Þeir aðilar sem falla undir EMIR regluverkið þurfa að koma sér í tengingu við afleiðuviðskiptaskrá en ekki er gert ráð fyrir að slík skrá verði starfrækt hér á landi. Ef afleiðuviðskiptaskrá verður hins vegar stofnuð hér á landi ber þeim sem hana stofna að sækja um starfsleyfi beint til ESA. ESA mun þá hafa daglegt eftirlit með slíkri starfsemi og Fjármálaeftirlitið mun þannig hafa lítið sem ekkert hlutverk gagnvart slíkri starfsemi hér á landi.

CRA reglugerðirnar verða til þess að ný íslensk lög um starfsemi lánsþæfismatsfyrirtækja eða framkvæmd lánsþæfismats verða til en engin heildarlög um slíka starfsemi eru til hér á landi. Þau lánsþæfismatsfyrirtæki sem starfa í EFTA-ríkjunum þurfa að sækja um starfsleyfi beint til ESA og mun ESA hafa daglegt eftirlit með slíkri starfsemi. Þannig hefur lánsþæfismatsfyrirtæki sem ESA hefur synjað um starfsleyfi ekki heimild til að starfa hér á landi og eins ef ESA afturkallar starfsleyfið felur það í sér bann

við slíkri starfsemi. Með þessu er ESA veitt heimild til að taka ákvörðun um mikilvæga hagsmuni einstakra fyrirtækja.

Samkvæmt framangreindu má álykta að EMIR og CRA regluverkin muni hafa áhrif á íslenskt fjármálaeftirlit þrátt fyrir að hér á landi sé ekki starfrækt afleiðuvíðskiptaskrá og aðeins sé vitað um eitt lánshæfismatsfyrirtæki. Ástæðan er sú að ESA mun hafa bein afskipti af slíkri starfsemi hér á landi. Þannig mun ESA hafa ýmsar viðurlagaheimildir sem Fjármálaeftirlitið hefur venjulega; má þar nefna álagningu dagsekta, afturköllun starfsleyfa og stjórnvaldssektir. Einnig hefur ESA ýmsar rannsóknarheimildir gagnvart slíkum fyrirtækjum og því er ljóst að með þessu er alþjóðastofnun veittar víðtækar heimildir. Hins vegar ber að hafa í huga að ESA hefur nú þegar svipaðar heimildir til rannsókna á sviði samkeppnismála, sbr. 2. mgr. 22. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005.

Í raun eru þessar umbætur á fjármálakerfinu á EFTA-svæðinu stutt á veg komnar. Framundan er gríðarlega mikil vinna en með þessum níu ákvörðunum sameiginlegu EES-nefndarinnar, sem nefndur er fyrsti pakki, er einungis fyrirhugað að taka 31 gerðir inn í EES-samninginn. Þannig bíða u.þ.b. 140 gerðir þess að verða teknar inn í samninginn og síðan innleiddar í íslenskan rétt. Það er því ekki orðið ljóst hvaða endanlegu áhrif eða þýðingu þetta mun hafa fyrir íslenskt fjármálaeftirlit. Höfundur telur þó að innleiðing gerðanna í íslenskan rétt muni hafa jákvæða þýðingu bæði fyrir Fjármálaeftirlitið og íslensk fyrirtæki. Fjármálaeftirlit verður miðlægara, þ.e. samstarf Fjármálaeftirlitsins við aðra eftirlitsaðila verður samræmdara, en alþjóðlegt samstarf Fjármálaeftirlitsins er ein helsta forsenda þess að íslenskur fjármálamarkaður njóti trausts utan landsteinanna. Þá mun þetta tvímælalaust veita Fjármálaeftirlitinu meira aðhald en ESA verða fengnar ýmsar valdheimildir sem hún getur notað ef Fjármálaeftirlitið fylgir ekki lögum. Íslensk fyrirtæki koma til með að búa við sambærilegt lagaumhverfi og önnur fyrirtæki á ESB-svæðinu en það myndi draga verulega úr trúverðugleika íslenskra fyrirtækja, hindra erlenda fjármögnun þeirra og draga úr samkeppnisfærni ef þau byggju við lagaumhverfi þar sem gerðar væru vægari kröfur til þeirra en tíðkast annars staðar um sambærilega starfsemi. Þá verða auknar kröfur gerðar til íslenskra fjármálafyrirtækja og váttryggingafélaga þar sem þeim verður gert að gera betri grein fyrir fjárhagsstöðu sinni. Ætla má að það hefði komið sér vel í aðdraganda fjármálakreppunnar árið 2008.

Lagaskrá

Evrópuréttur

Council Regulation (EC) 1060/2009 of 16 September 2009 on credit rating agencies [2009] OJ L302/1

Council Directives 2009/138/EC of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II) [2009] OJ L 335/1

Council Regulation (EC) 1092/2010 of 24 November 2010 on European Union macro-prudential oversight of the financial system and establishing a European Systemic Risk Board [2010] OJ L331/1

Council Regulation (EC) 1093/2010 of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Banking Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/78/EC [2010] OJ L331/12

Council Regulation (EC) 1094/2010 of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pensions Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/79/EC [2010] OJ L331/48

Council Regulation (EC) 1095/2010 of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Securities and Markets Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/77/EC [2010] OJ L331/84

Council Regulation (EU) 513/2011 of 11 May 2011 amending Regulation (EC) 1060/2009 on credit rating agencies [2011] OJ L145/30

Council Regulation (EU) 236/2012 of 14 March 2012 on short selling and certain aspects of credit default swaps [2012] OJ L86/1

Council Regulations (EU) 648/2012 of 4 July 2012 on OTC derivatives, central counterparties and trade repositories [2012] OJ L 201/1

Council Directives 2013/36/EU of June 2013 on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms, amending Directive 2002/87/EC and repealing Directives 2006/48/EC and 2006/49/EC [2013] OJ L176/338

Council Regulation (EU) 575/2013 of 26 June 2013 on prudential requirements for credit institutions and investment firms and amending Regulation (EU) No 648/2012 [2013] OJ L176/1

Council Directive 2013/36/EU of 26 June 2013 on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms, amending Directive 2002/87/EC and repealing Directives 2006/48/EC and 2006/49/EC [2013] OJ L176/338

Council Directive 2014/51/EU of 16 April 2014 amending Directives 2003/71/EC and 2009/138/EC and Regulations (EC) No 1060/2009, (EU) No 1094/2010 and (EU) No 1095/2010 in respect of the powers of the European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pension Authority) and the European Supervisory Authority (European Securities and Markets Authority) [2014] OJ L153/1

Commission Delegated Regulation (EU) 2015/35 of 10 October 2014 supplementing Directive 2009/138/EC of the European Parliament and the Council on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II) OJ L12/1

Council Regulation (EU) 462/2013 of 21 May amending Regulation (EC) 1060/2009 on credit rating agencies [2013] OJ L146/1

Ísland

Lög um breytingar á viðurlögum við brotum á fjármálamarkaði o.fl. nr. 58/2015

Lög um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum nr. 57/2015

Lög um Evrópska efnahagssvæðið nr. 2/1993

Lög um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002

Lög um meðferð sakamála nr. 88/2008

Lög um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi nr. 87/1998

Lög um Seðlabanka Íslands nr. 36/2001

Lög um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997

Lög um váttryggingasamninga nr. 30/2004

Lög um váttryggingastarfsemi nr. 56/2010

Lög um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestastjóði nr. 128/2011

Lög um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007

Reglugerð um eiginfjárkröfur og áhættugrunn fjármálafyrirtækja nr. 215/2007

Samkeppnislög nr. 44/2005

Samningur um Evrópska efnahagssvæðið (samþykktur 2. maí 1992, tók gildi 1. janúar 1994) Stjtið. C, 2/1993

Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944

Heimildir

Alþingistíðindi

Alþt. 1997–1998, A-deild, 3962

Alþt. 2011–2012, A-deild, þskj. 960 – 610. mál

Alþt. 2011–2012, A-deild, þskj. 1229 – 761. mál

Alþt. 2013–2014, A-deild, þskj. 883 – 522. mál

Alþt. 2014–2015, A-deild, þskj. 1077 – 622. mál

Alþt. 2014–2015, A-deild, þskj. 990 – 571. mál

Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 542 – 396. mál

Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 963 – 589. mál

Alþt. 2015–2016, A-deild, þskj. 1109 – 681. mál

Bækur

Björg Thorarensen, *Stjórnskipunarréttur: Undirstöður og handhafar ríkisvalds* (Bókaútgáfa Codex 2015)

Davíð Þór Björgvinsson, *EES-Réttur og landsréttur* (Bókaútgáfa Codex 2006)

Davíð Þór Björgvinsson. *Lögskýringar*. (JPV Forlagið 2008)

Eiríkur Jónsson, Friðrik Ársælsson og Kristín Benediksdóttir, *Opinbert Markaðseftirlit* (Bókaútgáfa Codex 2012)

Gunnar G. Schram, *Stjórnskipunarréttur* (Háskólaútgáfan 1999)

Handbók Stjórnarráðsins um EES (Utanríkisráðuneytið 2003)

Sigurður Líndal og Skúli Magnússon, *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins – Megindrættir* (Hið Íslenska Bókmenntafélag 2011)

Stefán Már Stefánsson, *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið* (Bókaútgáfa Orators 2000)

Dómar

Mál C-270/12, Bretland gegn Evrópuþinginu og ráðinu [2014] OJ C273

Skýrslur o.þ.h.

Andri Már Gunnarsson, „Nýmæli á verðbréfamarkaði, kynning á EMIR“ (Fjármálaeftirlitið ágúst 2015)

<<http://www.fme.is/media/frettir/EMIR-regugerdin-og-ahrif-hennar-21-8.pdf>> skoðað 10. mars 2016

„Ársskýrsla Fjármálaeftirlitsins árið 2015“ (Fjármálaeftirlitið 2015)

<<http://www.fme.is/media/utgefing-efni/arsskyrslaFME2015.pdf>> skoðað 13. febrúar 2016

„Ársskýrsla Evrópsku eftirlitsstofnunarinnar með tryggingum og starfstengdum lífeyri frá 2014.“ (European Insurance and Occupational Pension Authority, 2015)

<https://eiopa.europa.eu/Publications/Reports/EIOPA_ANNUAL_REPORT_2014.pdf> skoðað 19. desember 2015

Björg Thorarensen og Stefán Már Stefánsson, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir landsréttar og möguleika á innleiðingu reglugerða ESB um eftirlit með fjármálamörkuðum í EES-samninginn.“ (Utanríkisráðuneytið 2012)

<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/Frettatilkynning/Alitsgerd_BTh_SMS.pdf> skoðað 14. desember 2015

Committee of Wise men, „Final report of the committee of wise men on the regulation of european securities markets“ (European Commission, 15. febrúar 2001)

<http://ec.europa.eu/internal_market/securities/docs/lamfalussy/wisemen/final-report-wise-men_en.pdf> skoðað 16. desember 2015 (Lamafalussy Skýrslan)

Evrópuráðið, „Yfirlýsing á fundi leiðtoga evruríkjanna 19. júní 2009“ (European Union. The Council 10 July 2009)

<http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/108622.pdf> skoðað 24. apríl 2016

Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Greinargerð um umbætur á löggjöf á fjármálamarkaði“ (Skrifstofa efnahagsmála- og fjármálamarkaðar september 2014)

<https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/rit2014/Skyrsla-fjarmala--og-efnahagsradehrra-um-loggjof-um-fjarmalathjonustu_heildarskjal_25092014_lokaskjal.pdf> skoðað 7. mars 2016

Gunnar Þór Pétursson, „Innleiðing gerða skv. EES samningnum á sviði fjármálaþjónustu í íslenskan rétt“ (Viðauki 6 birtur með skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis, Rannsóknarnefnd Alþingis 2010)

<<http://www.rna.is/media/skjol/RNAvefVidauki6.pdf>> skoðað 15. desember 2015

Hjálmar Stefán Brynjólfsson, „CRD IV og fleiri lagabreytingar á evrópskum fjármálamarkaði í nálægri framtíð.“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins 2013)

<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal---agusthefti.pdf>> skoðað 14. apríl 2016

Jacques de Larosiere, „The High-Level Group on the financial supervision in the EU Report“ (European Union 2009)

<http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/de_larosiere_report_en.pdf> skoðað þann 17. desember 2015

Ólöf Aðalsteinsdóttir, „Alþjóðlegt samstarf Fjármálaeftirlitsins“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins mars 2016)

<<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal-22-mars-2016.pdf>> skoðað 29. apríl 2016

Policy Department A: Economic and Scientific Policy, „Review of the New European System of Financial Supervision (ESFS)“ (European Parliament October 2013)

<[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/etudes/etudes/join/2013/507446/IPOL-ECON_ET\(2013\)507446_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/etudes/etudes/join/2013/507446/IPOL-ECON_ET(2013)507446_EN.pdf)> skoðað 27. apríl 2016

Ragnheiður Elfa Þorsteinsdóttir, „Þátttaka í Bankasambandi Evrópu, Evrópskt fjármálaeftirlitskerfi og framsal valdheimilda.“ (Lögfræðingur 2015) <http://logfraedingur.unak.is/myndir/files/Bankasamband%2018_09_15%20-%203.pdf> skoðað 15. desember 2015

Rannsóknarnefnd Alþingis, „Aðdragandi og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdir atburðir“, (Bindi 5, Rannsóknarnefnd Alþingis 2010) <<http://www.rna.is/eldri- nefndir/addragandi-og-orsakir-falls-islensku-bankanna-2008/skyrsla- nefndarinnar/bindi-5/16.-kafli/#inngangur>> skoðað 13. febrúar 2016

„Samantekt úr ársskýrslu Evrópska bankaftirlitsins frá 2014.“ (European Banking Authority 2015) <<http://www.eba.europa.eu/documents/10180/1112872/Summary+of+the+EBA+2014+Annual+Report.pdf/fe1a43a1-2b72-43de-ad01-62779e8e69b6>> skoðað 18. desember 2015

Samtök Fjármálafyrirtækja, „Umsögn varðandi frumvarp til laga um váttryggingastarfsemi, 396. mál.“ (Nefndarsvið Alþingis 19. febrúar 2016) <<http://www.althingi.is/altext/erindi/145/145-922.pdf>> skoðað 12. apríl 2016

Sigurður Freyr Jónatansson, „Breytingar framundan á löggjöf um váttryggingamarkað“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins nóvember 2015) <<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal-18-nov--2015.pdf>> skoðað 9. mars 2016

Sigurður Freyr Jónatansson, „Evrópsku eftirlitsstofnanirnar og aðkoma Íslands“ (Vefrit Fjármálaeftirlitsins ágúst 2013) <<http://www.fme.is/media/utgefid-efni/Fjarmal---agusthefti.pdf>> skoðað 15. febrúar 2016

Skúli Magnússon, „Álitsgerð um stjórnskipulegar heimildir til innleiðingar tiltekinn nýrra EES-gerða um fjármálaeftirlit“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið 3 mars 2016) <<http://www.althingi.is/altext/pdf/145/s/1109.pdf>> skoðað 20. apríl 2016

Stýrihópur um framkvæmd EES-samningsins, „Skýrsla stýrihóps um framkvæmd EES-samningsins“ (Forsætisráðuneytið desember 2015)
<<https://www.forsaetisraduneyti.is/media/Skyrslur/skyrsla-styrihops-um-framkvaemd-EES.pdf>> skoðað 13. febrúar 2016

Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 143. löggjafarþingi 2013–2014)
<<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/utn-pdf-skjol/Skyrsla-radherra-2014.pdf#page=35>> skoðað 13. febrúar 2016

Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 144. löggjafarþingi 2014–2015)
<<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/utn-pdf-skjol/1074.pdf>> skoðað 13. febrúar 2016

Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Gunnars Braga Sveinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 145. löggjafarþingi 2015–2016)
<<https://www.utanrikisraduneyti.is/media/gunnar-bragi/Sky%CC%81rsla-utanri%CC%81kisra%CC%81dherra-til-Althingis-2016.pdf>> skoðað 16. apríl 2016

Utanríkisráðuneytið, „Skýrsla Össurar Skarphéðinssonar utanríkisráðherra um utanríkis- og alþjóðamál.“ (Lögð fyrir Alþingi á 140. löggjafarþingi 2011–2012)
<<http://www.althingi.is/altext/140/s/pdf/1229.pdf>> skoðað 9. apríl 2016

Vefsíður o.þ.h.

Eftirlitsstofnun EFTA, „The Authority at a glance“ (Eftirlitsstofnun EFTA 29 apríl 2016)
<<http://www.eftasurv.int/about-the-authority/the-authority-at-a-glance-/eftirlitsstofnun-efta/>> skoðað 29. apríl 2016

Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Samkomulag vegna innleiðingar reglugerða um evrópskar eftirlitsstofnanir á fjármálamarkaði“ (Fréttatilkynning, 14. október 2014)

<<https://www.fjarmalaraduneyti.is/frettir/nr/18558>> skoðað 1. febrúar 2016

„European Supervisory Framework“ (European Securities and Markets Authority 2015)

<<https://www.esma.europa.eu/about-esma/governance/european-supervisory-framework>> skoðað 17. desember 2015

„Members and Observers“ (European Banking Authority 2016)

<<http://www.eba.europa.eu/about-us/organisation/board-of-supervisors/members>> skoðað 30. mars 2016

„Missions and Tasks“ (European Banking Authority 2015)

<<http://www.eba.europa.eu/about-us/missions-and-tasks>> skoðað 17. desember 2015

„Missions and Tasks“ (European Insurance and Occupational Pensions Authority 2015)

<<https://eiopa.europa.eu/about-eiopa/missions-and-tasks>> skoðað 17. desember 2015

Samkomulag ESB og EES/EFTA-ríkjanna frá 14. október 2014.

<[https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/frettir2014/Sameiginleg-yfirlýsing-fjarmalaradherra-EES-og-EFTA-rikjanna-\(a-ensku\).pdf](https://www.fjarmalaraduneyti.is/media/frettir2014/Sameiginleg-yfirlýsing-fjarmalaradherra-EES-og-EFTA-rikjanna-(a-ensku).pdf)> skoðað 1. febrúar 2016

Utanríkisráðuneytið, „Fundað um framkvæmd EES-samningsins.“ (Fréttatilkynning, 19. nóvember 2014)

<<https://www.utanrikisraduneyti.is/frettir/nr/8294>> skoðað 1. febrúar 2016

Utanríkisráðuneytið, „Hugtakasafn“ (Utanríkisráðuneytið 18. desember 2015)

<<http://www.hugtakasafn.utn.stjr.is/>> skoðað 18. desember 2015

Þingmálaskrá ríkisstjórnarinnar, september 2015. 145. löggjafarþing – 2. fundur. <<http://www.althingi.is/altext/fundur/145/2/thingmalaskra.html>> skoðað 13. febrúar 2016