DÓMUR DÓMSTÓLSINS

28. september 2012*

(34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls – Málskot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits – Endurskipulagning og slit lánastofnana – Tilskipun 2001/24/EB – Samræmd túlkun)

Mál E-18/11,

BEIÐNI, samkvæmt 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls, um ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins, frá Héraðsdómi Reykjavíkur, í máli sem þar er rekið

Irish Bank Resolution Corporation Ltd

gegn

Kaupþingi banka hf.

varðandi túlkun á 14. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 2001/24/EB frá 4. apríl 2001 um endurskipulagningu og slit lánastofnana.

DÓMSTÓLLINN,

skipaður dómurunum Carl Baudenbacher, forseta og framsögumanni, Per Christiansen og Páli Hreinssyni,

dómritari: Skúli Magnússon,

hefur, með tilliti til skriflegra greinargerða frá:

- Stefnanda, Irish Bank Resolution Corporation Ltd, í fyrirsvari er Eggert B. Ólafsson, hdl.;
- Stefnda, Kaupþingi banka hf., í fyrirsvari er Þröstur Ríkharðsson, hdl.;
- Ríkisstjórn Íslands, í fyrirsvari sem umboðsmaður er Þóra M. Hjaltested, skrifstofustjóri í efnahags- og viðskiptaráðuneytinu og henni til aðstoðar er Áslaug Árnadóttir, hdl.;

*Beiðni um ráðgefandi álit er á íslensku.

- Ríkisstjórn Eistlands, í fyrirsvari sem umboðsmaður er Marika Linntam deildarstjóri í Evrópusambands-málflutningsdeild á lagaskrifstofu utanríkisráðuneytisins;
- Eftirlitsstofnun EFTA, í fyrirsvari sem umboðsmenn eru Xavier Lewis, framkvæmdastjóri, og Maria Moustakali, tímabundinn fulltrúi á lögfræði- og framkvæmdasviði;
- Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins, í fyrirsvari sem umboðsmenn Albert Nijenhuis og Julie Samnadda, hjá lagaskrifstofu framkvæmdastjórnarinnar;

með tilliti til skýrslu framsögumanns,

og munnlegs málflutnings umboðsmanns stefnanda, Eggerts B. Ólafssonar, umboðsmanna stefnda, Þrastar Ríkharðssonar og Finns Magnússonar, umboðsmanna ríkisstjórnar Íslands, Þóru M. Hjaltested, Áslaugar Árnadóttur, Peter Dyrberg og Matthíasar Geirs Pálssonar, fulltrúa Eftirlitsstofnunar EFTA, Markus Schneider og Maria Moustakali, og fulltrúa framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins, Julie Samnadda, sem fram fór 26. júní 2012,

kveðið upp svofelldan

Dóm

I Löggjöf

EES-réttur

1 Í 4. lið inngangsorða EES-samningsins kemur fram að samningsaðilar:

> *HAFA Í HUGA það markmið að mynda öflugt og einsleitt Evrópskt efnahagssvæði er grundvallist á sameiginlegum reglum og sömu samkeppnisskilyrðum, tryggri framkvæmd, meðal annars fyrir dómstólum, og jafnrétti, gagnkvæmni og heildarjafnvægi hagsbóta, réttinda og skyldna samningsaðila,*

2 Samkvæmt 8. lið inngangsorða EES-samningsins eru samningsaðilar:

> *SANNFÆRÐIR UM að einstaklingar muni gegna mikilvægu hlutverki á Evrópska efnahagssvæðinu vegna beitingar þeirra réttinda sem þeir öðlast með samningi þessum og þeirrar verndar dómstóla sem þessi réttindi njóta,*

3 Í 15. lið inngangsorða EES-samningsins lýsa samningsaðilar því yfir að þeir:

> *STEFNA AÐ ÞVÍ, með fullri virðingu fyrir sjálfstæði dómstólanna, að ná fram og halda sig við samræmda túlkun og beitingu samnings þessa og þeirra ákvæða í löggjöf bandalagsins sem tekin eru efnislega upp í samning þennan, svo og að koma sér saman um jafnræði gagnvart*

einstaklingum og aðilum í atvinnurekstri að því er varðar fjórþætta frelsið og samkeppnisskilyrði,

4 Ákvæði a-liðar 2. gr. EES-samningsins er svohljóðandi:

Í þessum samningi merkir:

hugtakið „samningur“ meginmál samningsins, bókanir við hann og viðauka auk þeirra gerða sem þar er vísað til,

5 Ákvæði 3. gr. EES-samningsins er svohljóðandi:

Samningsaðilar skulu gera allar viðeigandi almennar eða sérstakar ráðstafanir til að tryggja að staðið verði við þær skuldbindingar sem af samningi þessum leiðir.

Þeir skulu varast ráðstafanir sem teflt geta því í tvísýnu að markmiðum samnings þessa verði náð.

Þeir skulu enn fremur auðvelda samvinnu innan ramma samnings þessa.

6 Ákvæði 119. gr. EES-samningsins er svohljóðandi:

Viðaukar, svo og gerðir sem vísað er til í þeim og aðlagaðar eru vegna samnings þessa, skulu auk bókana vera óaðskiljanlegur hluti samningsins.

7 Ákvæði 1. mgr. 129. gr. EES-samningsins er svohljóðandi:

1. Samningur þessi er gerður í einu frumriti á dönsku, ensku, finnsku, frönsku, grísku, hollensku, íslensku, ítölsku, norsku, portúgölsku, spænsku, sænsku og þýsku og er hver þessara texta jafngildur.

Vegna stækkana Evrópska efnahagssvæðisins telst texti samnings þessa jafngildur á búlgörsku, eistnesku, lettnesku, litháísku, maltnesku, pólsku, rúmensku, slóvensku, slóvösku, tékknesku og ungversku.

Textar gerða, sem vísað er til í viðaukunum, eru jafngildir á búlgörsku, dönsku, eistnesku, ensku, finnsku, frönsku, grísku, hollensku, ítölsku, lettnesku, litháísku, maltnesku, pólsku, portúgölsku, rúmensku, slóvensku, slóvösku, spænsku, sænsku, tékknesku, ungversku og þýsku eins og þeir birtast í Stjórnartíðindum Evrópusambandsins og skulu með tilliti til jafngildingar þýddir á íslensku og norsku og birtir í EES-viðbæti við Stjórnartíðindi Evrópusambandsins.

8 Með ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 167/2002 frá 6. desember 2002 var tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2001/24/EB frá 4. apríl 2001 um endurskipulagningu og slit lánastofnana („tilskipunin“) tekin upp í EES-samninginn, með breytingu á IX. viðauka (Fjármálaþjónusta) samningsins (Stjtíð. 2003 L 38, bls. 28). Ákvörðunin öðlaðist gildi 1. ágúst 2003.

9 Í 20. lið inngangsorða tilskipunarinnar segir:

> *Upplýsingamiðlun til þekktra lánardrottna, hvers þeirra um sig, er jafnmikilvæg og birting til að gera þeim kleift, þegar það á við, að lýsa kröfum eða gera athugasemdir varðandi kröfur sínar innan tilskilinna tímamarka. Þetta ætti að fara fram án mismununar gagnvart lánardrottnum með lögheimili í aðildarríki öðru en heimaðildarríkinu, eftir því hvar þeir hafa búsetu eða hvers eðlis kröfur þeirra eru. Lánardrottnum skulu reglulega, og á viðeigandi hátt, gefnar upplýsingar á meðan á slitameðferð stendur.*

10 Ensk útgáfa 14. gr. tilskipunarinnar er svohljóðandi:

> *Provision of information to known creditors*
>
> *1. When winding-up proceedings are opened, the administrative or judicial authority of the home Member State or the liquidator shall without delay individually inform known creditors who have their domiciles, normal places of residence or head offices in other Member States, except in cases where the legislation of the home State does not require lodgement of the claim with a view to its recognition.*
>
> *2. That information, provided by the dispatch of a notice, shall in particular deal with time limits, the penalties laid down in regard to those time limits, the body or authority empowered to accept the lodgement of claims or observations relating to claims and the other measures laid down. Such a notice shall also indicate whether creditors whose claims are preferential or secured in re need lodge their claims.*

11 Íslensk útgáfa 14. gr. tilskipunarinnar er svohljóðandi:

> *Tilhögun upplýsingamiðlunar til þekktra lánardrottna*
>
> *1. Þegar slitameðferð hefst skulu stjórnvöld eða dómsmálayfirvöld heimaðildarríkisins eða skiptastjórinn upplýsa án tafar alla lánardrottna, sem hafa lögheimili, fasta búsetu eða aðalskrifstofu í öðrum aðildarríkjum, um það nema í tilvikum þegar í löggjöf heimaaðildarríkis þess er ekki krafist að kröfunni sé lýst til að hún fáist viðurkennd.*
>
> *2. Þessar upplýsingar skulu gefnar í formi auglýsingar þar sem fram koma tímamörk og viðurlög ef þau eru ekki virt, hvaða aðili hefur vald til að taka við kröfum sem lýst er eða athugasemdum sem eru lagðar fram varðandi kröfur og aðrar ráðstafanir sem mælt er fyrir um. Í auglýsingunni skal einnig koma fram hvort þeir sem eiga forgangskröfur eða kröfur sem eru tryggðar samkvæmt hlutarétti þurfi að lýsa þeim.*

12 Íslensk útgáfa 14. gr. tilskipunarinnar, þýdd yfir á ensku af stefnanda, er svohljóðandi:

> *Arrangements for the disclosure of information to known creditors*
>
> *When winding-up proceedings are opened, the administrative or judicial authorities of the home Member State or the liquidator shall without delay inform all creditors, which have their domicile, permanent residence or head offices in other Member States, thereof except in cases where the legislation of the home Member State does not require the lodgement of the claim with a view to its recognition.* [Stefndi samþykkir þessa þýðingu]
>
> *This information shall be provided in the form of an advertisement, which includes time limits and the penalty for non-observance of the time limits, the party empowered to take delivery of lodged claims or observations submitted regarding claims and other stipulated measures. The advertisement shall also indicate whether holders of preferential claims or claims secured under in re need to lodge such claims.*

13 Í 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls („samningurinn um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls“ eða „SED“) segir:

> *EFTA-dómstóllinn hefur lögsögu til að gefa ráðgefandi álit varðandi túlkun á EES-samningnum.*
>
> *Komi upp álitamál í þessu sambandi fyrir dómstóli í EFTA-ríki, getur sá dómstóll eða réttur, ef hann álítur það nauðsynlegt til að geta kveðið upp dóm, farið fram á að EFTA-dómstóllinn gefi slíkt álit.*
>
> *EFTA-ríki getur í eigin löggjöf takmarkað rétt til að leita eftir slíku ráðgefandi áliti við dómstóla og rétti geti úrlausn þeirra ekki sætt málskoti samkvæmt landslögum.*

Landsréttur

14 1. mgr. 2. gr. laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið (lögin um EES-samninginn) kveður á um að meginmál EES-samningsins skuli hafa lagagildi. Það á við um texta bókunar I við samninginn, 9. lið VIII. viðauka og 1. lið g XII. viðauka við samninginn.

15 Samkvæmt 3. gr. sömu laga skal skýra „lög og reglur, að svo miklu leyti sem við á, til samræmis við EES-samninginn og þær reglur sem á honum byggja“.

16 Tilskipun 2001/24/EB var innleidd í íslenskan rétt með íslenskum lögum nr. 130/2004 frá 22. desember 2004, um breytingar á lögum nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki og með lögum nr. 60/1994, um tryggingaþjónustu.

17 14. gr. tilskipunarinnar var leidd í lög með 11. gr. laga nr. 130/2004, sem breytti 4. mgr. 104. gr. laga um fjármálafyrirtæki og 4. gr. íslensku reglugerðarinnar nr. 872/2006, um tilkynningu og birtingu ákvarðana um endurskipulagningu fjárhags og slit lánastofnana. Lögum um fjármálafyrirtæki hefur síðan verið breytt með lögum nr. 44/2009.

18 Í 2. mgr. 102 gr. laga um fjármálafyrirtæki segir:

> *Þegar fjármálafyrirtæki hefur verið skipuð slitastjórn, skal hún tafarlaust gefa út og fá birta í Lögbirtingablaði innköllun vegna slitanna. Um efni innköllunar, kröfulýsingarfrest og tilkynningar eða auglýsingar vegna erlendra kröfuhafa skal beitt sömu reglum og við gjaldþrotaskipti.*

19 Reglurnar sem um getur í 2. mgr. 102. gr. laga um fjármálafyrirtæki er að finna í 85. gr., 1. mgr. 86. og 118. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. (gjaldþrotaskiptalögin).

20 Í 85. gr. gjaldþrotaskiptalaga segir:

> *Skiptastjóri skal án tafar eftir skipun sína gefa út og fá birta innköllun vegna gjaldþrotaskiptanna þar sem eftirfarandi skal koma fram:*
>
> *1. nafn þrotamannsins, kennitala og eftir atvikum lögheimili hans, dvalarstaður, aðsetur, starfsstöð eða skráð varnarþing,*
>
> *2. heiti og kennitala firma eða félags, ef þrotamaðurinn hefur borið ótakmarkaða ábyrgð á skuldbindingum þess,*
>
> *3. hvenær úrskurður héraðsdómara gekk um töku bús til gjaldþrotaskipta og hver frestdagur sé við gjaldþrotaskiptin,*
>
> *4. áskorun til lánardrottna og annarra, sem telja sig eiga kröfur á hendur búinu eða til muna í vörslum þess, um að lýsa kröfum sínum fyrir skiptastjóra með sendingu eða afhendingu kröfulýsinga á tilteknum stað innan tilgreinds kröfulýsingarfrests sem hefur verið ákveðinn eftir 2. mgr.,*
>
> *5. staður og stund sem skiptafundur verður haldinn til að fjalla um skrá um lýstar kröfur, en sá fundur skal haldinn innan mánaðar frá lokum kröfulýsingarfrests.*
>
> *Kröfulýsingarfrestur skal að jafnaði ákveðinn tveir mánuðir, en ef sérstaklega stendur á má skiptastjóri ákveða að fresturinn verði tiltekinn mánaðarfjöldi frá þremur til sex mánaða. Hver sem lengd kröfulýsingarfrests verður ákveðin skal hann ávallt byrja að líða við fyrri birtingu innköllunar og skal þess skýrlega getið í henni.*
>
> *Í innköllun má skiptastjóri kveða á um að þeim lánardrottnum sé óþarft að lýsa kröfum sínum sem hafi lýst þeim við undanfarandi*

nauðasamningsumleitan þrotamannsins og æski ekki að koma fram breyttum kröfum.

Hafi skiptastjóri þegar við útgáfu innköllunar ákveðið að halda skiptafund til að fjalla um ráðstöfun hagsmuna búsins má hann boða til slíks fundar í innkölluninni.

Innköllun skal birt tvívegis í Lögbirtingablaði.

21 Í 86. gr. gjaldþrotaskiptalaga segir:

Jafnframt því að gefa út innköllun skv. 85. gr. er skiptastjóra rétt að leita sérstaklega vitneskju um hvort einhver sá, sem kann að telja til kröfu á hendur þrotabúinu, sé búsettur erlendis. Komi fram vitneskja um slíkt er skiptastjóra rétt að tilkynna hlutaðeiganda svo fljótt sem verða má um gjaldþrotaskiptin, hvenær kröfulýsingarfrestur endi og hverjar afleiðingar það geti haft að kröfu verði ekki lýst innan frestsins.

Ef skiptastjóri telur ástæðu til að ætla að lánardrottnar kunni að vera búsettir erlendis, sem ekki er vitað hverjir séu eða hvar verði náð til, er honum rétt að fá birta auglýsingu erlendis með sama efni og tilkynning skv. 1. mgr.

Skiptastjóra er rétt að fá birta auglýsingu með sama efni og tilkynning skv. 1. mgr. í dagblaði hér á landi eða á annan hátt sem hann kýs, ef sérstök ástæða þykir til.

22 Í 1. og 2. lið 1. mgr. 118 gr. gjaldþrotaskiptalaga segir:

Ef kröfu á hendur þrotabúi er ekki lýst fyrir skiptastjóra áður en fresti lýkur skv. 2. mgr. 85. gr. og ekki er unnt að fylgja henni fram gagnvart því skv. 116. gr., þá fellur hún niður gagnvart búinu nema:

1. kröfunni sé lýst áður en boðað er til skiptafundar um frumvarp til úthlutunar úr búinu og samþykki fáist fyrir að krafan komist að hjá 3/4 hlutum þeirra kröfuhafa sem færu á mis við greiðslu af þeim sökum, talið bæði eftir höfðatölu kröfuhafanna og fjárhæðum krafna þeirra,

2. kröfuhafinn sé búsettur erlendis og hafi hvorki verið kunnugt né mátt vera kunnugt um gjaldþrotaskiptin, enda sé kröfunni lýst án ástæðulausra tafa og áður en boðað er til skiptafundar um frumvarp til úthlutunar úr búinu,

23 Í 1. gr. laga nr. 21/1994 um ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins segir:

Nú er mál rekið fyrir héraðsdómstóli þar sem þarf að taka afstöðu til skýringar á samningi um Evrópska efnahagssvæðið, bókunum með honum, viðaukum við hann eða gerðum sem í viðaukunum er getið og getur þá dómari í samræmi við 34. gr. samnings EFTA-ríkjanna um stofnun

eftirlitsstofnunar og dómstóls kveðið upp úrskurð um að leitað verði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um skýringu á því atriði málsins áður en málinu er ráðið til lykta.

Hvort sem aðili máls krefst að álits verði leitað skv. 1. mgr. eða dómari telur þess þörf án kröfu skal dómari gefa aðilum kost á að tjá sig áður en úrskurður verður kveðinn upp.

Kæra má úrskurð héraðsdómara skv. 1. mgr. til Hæstaréttar eftir almennum reglum laga um meðferð einkamála eða meðferð eftir því sem á við. Kæra frestar frekari aðgerðum samkvæmt úrskurðinum.

II Málavextir og meðferð málsins

24 Þann 9. október 2008 nýtti íslenska Fjármálaeftirlitið sérstaka valdheimild sína, vegna óvenjulegra aðstæðna á fjármálamarkaði, og tók yfir völd hluthafafundar Kaupþings, vék stjórn bankans frá og skipaði honum skilanefnd, sem tók þegar í stað við stjórn hans.

25 Anglo Irish Bank Corporation plc átti tvö skuldabréf á hendur Kaupþingi. Anglo Irish Bank Corporation Ltd var þjóðnýttur af írska ríkinu 21. janúar 2009 og gefið nýtt nafn, Irish Bank Resolution Corporation Limited („IBRC“) 14. október 2011.

26 Þann 25. maí 2009 samþykkti Héraðsdómur Reykjavíkur beiðni frá skilanefndinni og skipaði slitastjórn fyrir búið.

27 Þann 30. júní 2009 innkallaði stefndi kröfur lánardrottna og birti innköllunina í Lögbirtingablaðinu, þar sem skorað var á kröfuhafa að lýsa kröfum í samræmi við slitameðferðina. Skorað var á alla sem töldu til hvers kyns skulda eða annarra réttinda á hendur Kaupþingi, eða eigna í umráðum bankans, að lýsa kröfum sínum skriflega fyrir slitastjórn innan sex mánaða frá birtingu innköllunarinnar.

28 Í innkölluninni kom fram að ef kröfur væru ekki lagðar fram innan fyrrnefnds frests hefði það sömu réttaráhrif og um vanlýsingu væri að ræða. Teldust slíkar kröfur fallnar niður gagnvart Kaupþingi nema tilteknar undantekningar ættu við. Á sama tíma voru nokkrar innkallanir birtar í dagblöðum á Íslandi og í þeim löndum þar sem Kaupþing stundaði viðskipti, m.a. í Bretlandi, á Spáni, á Írlandi, í Þýskalandi, í Hollandi og í Austurríki. Á Írlandi var innköllun krafna birt í Irish Times 21. júní 2009.

29 Þann 22. júlí 2009 og 18. nóvember 2009, fékk stefnandi, sem handhafi tveggja skuldabréfa, tvær tilkynningar, í gegnum Clearstream securities service um innköllun krafna.

30 Að auki var innköllunin birt í Financial Times og Stjórnartíðindum Evrópusambandsins 15. ágúst 2009 og á vefsíðu Kaupþings.

31 Fresturinn til þess að lýsa kröfum við slitin rann út 30. desember 2009.

32 Þann 14. apríl 2010 lagði IBRC inn kröfu til slitastjórnarinnar varðandi tvö skuldabréf að heildarfjárhæð 15 558 733 evra. Stefnandi krafðist viðurkenningar á því að kröfurnar hefðu verið mótteknar innan kröfulýsingarfrestsins, og að þeim yrði bætt á kröfulista við slitameðferð bankans.

33 Stefndi hafnaði kröfu stefnanda sem of seint framkominni á þeim grundvelli að ekki væri hægt að telja orðsendingu í tölvupósti frá stefnanda þann 29. október 2008, sem lýsta kröfu í skilningi viðkomandi ákvæða landsréttar.

34 Í kjölfar funda milli aðila vísaði slitastjórnin deilunni til Héraðsdóms Reykjavíkur 24. september 2010.

35 Í þinghaldi 7. september 2011, óskaði stefnandi eftir því við Héraðsdóm Reykjavíkur að hann leitaði eftir ráðgefandi áliti frá EFTA-dómstólnum til að fá úr því skorið hvort ákvæði 1. mgr. 86. gr. laga nr. 21/1991 væri í samræmi við efni tilskipunar 2001/24/EB. Kaupþing mótmælti beiðninni.

36 Í framhaldi af munnlegum málflutningi beggja aðila 19. október 2011, féllst Héraðsdómur Reykjavíkur á að leita ráðgefandi álits frá dómstólnum í úrskurði frá 8. nóvember 2011, og bar fram eftirfarandi spurningar:

1. Samræmist það ákvæði 14. gr. tilskipunar 2001/24/EB frá 4. apríl 2001 um endurskipulagningu og slit lánastofnana, að birta innköllun til þekktra lánardrottna, sem hafa lögheimili, fasta búsetu eða aðalskrifstofu í öðrum aðildarríkjum á Evrópska efnahagssvæðinu, með þeim hætti sem slitastjórn Kaupþings banka hf. viðhafði og lýst er í úrskurði þessum?

2. Ef svarið við fyrri spurningunni er á þá leið að við innköllun krafna hafi ekki verið gætt reglna 14. gr. tilskipunarinnar, er leitað álits á því hvaða áhrif það hafi við slitameðferð lánastofnunarinnar?

37 Kaupþing kærði úrskurð héraðsdóms til Hæstaréttar Íslands 21. nóvember 2011 með þeim rökum að fella bæri ákvörðun héraðsdóms úr gildi. Þann 16. desember 2011 staðfesti Hæstiréttur niðurstöðu héraðsdóms um að leita skyldi ráðgefandi álits, en breytti spurningunum efnislega.

38 Í framhaldi af dómi Hæstaréttar Íslands 16. desember 2011, með bréfi dagsettu 22. desember 2011, beindi Héraðsdómur Reykjavíkur eftirfarandi breyttum spurningum til dómstólsins:

1. Ef misræmi er milli texta samningsins um Evrópska efnahagssvæðið eða reglna, sem á honum byggja, á mismunandi tungumálum þannig að efni einstakra ákvæða eða reglna er óljóst, hvernig ber að leiða efni þeirra í ljós svo að beita megi þeim við lausn ágreiningsmála?

2. Að teknu tilliti til svars við spurningu 1, samrýmist það 1. mgr. 14. gr. tilskipunar 2001/24/EB um endurskipulagningu og slit lánastofnana að í lögum ríkis, sem er aðili að samningnum um Evrópska efnahagssvæðis, sé

það lagt í vald slitastjórnar eða annars þar til bærs stjórnvalds eða sýslumanns að ákveða hvort upplýsa skuli um þau atriði, sem þar eru greind, með auglýsingu, birtri erlendis, í stað sérstakrar tilkynningar til hvers og eins þekkts lánardrottins?

39 Vísað er til skýrslu framsögumanns um frekari lýsingu löggjafar, málsatvika, meðferðar málsins og skriflegra greinargerða, sem dómstólnum bárust. Verða þau atriði ekki nefnd eða rakin nema að því leyti sem forsendur dómsins krefjast.

III Sjónarmið um hvaða spurningar séu tækar til efnislegrar meðferðar

Formálsorð

40 Í skriflegri beiðni um ráðgefandi álit setti Héraðsdómur Reykjavíkur fram spurningar eins og þeim var breytt með dómi Hæstaréttar Íslands 16. desember 2011. Bréfið sjálft inniheldur ekki lýsingu á málavöxtum og lagalegri þýðingu aðalmálsmeðferðarinnar. Héraðsdómur vísaði þó í eigin úrskurð frá 8. nóvember 2011, dóm Hæstaréttar og meðfylgjandi málsskjöl, að því er varðar málavexti, málsbætur og lagarök sem aðilar lögðu fram í innlendu málsmeðferðinni.

41 Ekki var fullt samræmi milli þeirra, sem skiluðu inn skriflegum greinargerðum í málinu, um hvort að þeir svöruðu spurningum héraðsdóms eins og þeim var breytt af Hæstarétti Íslands, eða upphaflegum spurningum héraðsdóms.

42 Dómstóllinn bauð þeim sem taka þátt í málsmeðferðinni að leggja fram skriflegar athugasemdir um hvort fyrri spurning tilvísunar héraðsdóms frá 22. desember 2011 væri tæk til efnismeðferðar og eins við aðrar breytingar sem gerðar voru á upphaflegri beiðni héraðsdóms frá 8. nóvember 2011 um ráðgefandi álit.

43 Efnislegar athugasemdir komu frá stefnanda, stefnda, ríkisstjórn Íslands og ESA.

Athugasemdir bornar fram við EFTA-dómstólinn

44 Stefnandi telur að spurningarnar sem Héraðsdómur Reykjavíkur beindi til dómstólsins 8. nóvember 2011, hafi ekki verið afturkallaðar og vísar í dóm Evrópudómstólsins í máli C-210/06 *Cartesio* [2008] ECR I-9641. Með hliðsjón af 4. lið inngangsorða EES-samningsins og þeirrar staðreyndar að 34. gr. samningsins um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls og 267. gr. sáttmálans um starfshætti Evrópusambandsins („SSE“), þjóni sama tilgangi, telur stefnandi að dómur Evrópudómstólsins í máli *Cartesio* skapi fordæmi í EES-rétti. Jafnframt heldur stefnandi því fram að markmiðið með jafnræði einstaklinga og aðila í atvinnurekstri feli í sér að þeir hafi jafnt aðgengi að dómstólum og réttarúrræðum, óháð því hvort þeir séu staðsettir í ESB- eða EFTA-ríki. Íslenskir héraðsdómstólar verði því að hafa sama möguleika til að leita ráðgefandi álits samkvæmt samningnum um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls og EES-samningnum, og sambærilegar stofnanir í aðildarríkjum Evrópusambandsins hafa gagnvart Evrópudómstólnum.

45 Stefnandi vekur athygli á því að Ísland hafi ekki með settum lögum takmarkað möguleika til að leita ráðgefandi álits við þá dómstóla sem hafa endanlegt úrlausnarvald að landsrétti. Að mati stefnanda er landsdómstóllinn í þessu máli því ekki bundinn af niðurstöðu Hæstaréttar Íslands. Ef dómstóllinn ætti einungis að svara breyttu spurningunum, sem vísað var til hans 22. desember 2011, myndi hann enn fremur ekki fjalla um þau úrslitaatriði málsins sem komu fram í annarri spurningu Héraðsdóms Reykjavíkur 8. nóvember 2011.

46 Stefndi heldur því fram að ekki sé hægt að deila um að dómstóllinn sé bær til að fjalla um síðari spurningarnar, þ.e. sem fyrir hann voru lagðar 22. desember 2011. Ljóst sé að 34. gr. samningsins um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls, eins og hún er túlkuð með hliðsjón af bókun 35 við EES-samninginn, sé verulega ólík 267. gr. sáttmálans um starfshætti Evrópusambandsins og því ætti meginreglan um einsleitni ekki að gilda.

47 Stefndi heldur því fram að það fordæmi er felist í dómi Evrópudómstólsins í máli *Cartesio* komi ekki í veg fyrir að áfrýjunardómstóll geti breytt spurningum sem lægri dómstóll vísar til Evrópudómstólsins til ráðgefandi álits, ef lægri dómstóllinn ákveður að fylgja hinum breyttu spurningum. Hann bætir því við að Héraðsdómur Reykjavíkur virðist hafa samþykkt breyttu spurningarnar í beiðninni um ráðgefandi álit frá 22. desember 2011. Stefndi bendir á mikilvægi þess að Hæstiréttur hindraði ekki Héraðsdóm Reykjavíkur í því að leggja fram beiðni um ráðgefandi álit. Þvert á móti telur stefndi að fyrri spurningarnar frá 8. nóvember 2011 hafi ekki tekið tillit til sambandsins á milli dómstólsins og viðkomandi landsdómstóls, enda hafi þær ekki tekið mið af lögsögu landsdómstólsins. Breytingarnar á spurningunum hafi tryggt að þær tækju mið af því að hlutverk dómstólsins og Héraðsdóms Reykjavíkur eru í eðli sínu ólík.

48 Ríkisstjórn Íslands telur að byggja skuli á síðari spurningum Héraðsdóms Reykjavíkur frá 22. desember 2011, enda séu það þær sem tilkynnt var um á viðeigandi hátt og kynntar aðilum málsins. Form og efni spurninganna skipti að því leyti ekki máli. Það er sjónarmið hennar að ef tekið sé tilhlýðilegt tillit til þess greinarmunar sem er á 34. gr. samningsins um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls og 267. gr. sáttmálans um starfshætti Evrópusambandsins þurfi ekki að taka mið af dómi Evrópudómstólsins í máli *Cartesio* við túlkun á 34. gr. samningsins um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls.

49 ESA heldur því fram að 34. gr. samningsins um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls sé ætlað að stuðla að samvinnu dómstóla. ESA áréttar jafnframt að Héraðsdómur Reykjavíkur sé sá dómstóll sem leggur fram beiðnina og að málið hafi verið lagt fyrir dómstólinn með gildum spurningum sem settar voru fram í úrskurðinum frá 8. nóvember 2011. Ísland hefði getað takmarkað réttinn til að leita eftir ráðgefandi áliti frá EFTA-dómstólnum við dómstóla á efsta dómstigi, en gerði það ekki. Bréf Héraðsdóms Reykjavíkur frá 22. desember 2011 til dómstólsins sé einfaldlega bréf og ekki dómur eða úrskurður. Af þessum sökum hafi dómstóllinn fengið málið til meðferðar á tilhlýðilegan hátt með spurningunum frá 8. nóvember 2011. ESA tekur fram að forsendur hennar

byggist ekki á dómi Evrópudómstólsins í máli *Cartesio* þar sem málsmeðferðin í þessu máli sé ekki hliðstæð því máli.

50 ESA heldur því einnig fram að kjarna spurninganna tveggja sem Héraðsdómur Reykjavíkur lagði fram í dómi sínum 8. nóvember 2011, sé að finna í spurningunum sem Hæstiréttur lagði fram. Þrátt fyrir að svo virðist sem Hæstiréttur skipti fyrstu spurningu Héraðsdóms Reykjavíkur í tvo hluta, taki fyrri spurning Hæstaréttar til meginefnis annarrar spurningarinnar. Fyrri spurningin fjalli í reynd um „hvernig ber að leiða efni þeirra [þ.e. efni ákvæða EES-réttar] í ljós svo að beita megi þeim við lausn ágreiningsmála?“.

51 Það er sjónarmið ESA að einungis sé hægt að leggja þann skilning í þessa setningu að hún vísi til ágreinings málsaðila um það á hvaða formi tilkynning hefði átt að vera. Með öðrum orðum þá sé Hæstiréttur í fyrri spurningunni að spyrja hvaða þýðingu túlkun reglu í EES-rétti, sem virðist óljós vegna ósamræmis hennar á mismunandi tungumálum, hafi fyrir úrlausn málsins. Ef setningin væri skilin á þann máta að spurningin sneri aðeins að því hvernig leysa ætti úr ósamræmi sem er um efni EES-reglu eftir því á hvaða tungumáli hún hefur verið birt, væri í reynd óþarfi að spyrja síðari spurningarinnar. Miðað við núverandi dómaframkvæmd þyrfti enn fremur ekki að leggja slíka spurningu fyrir dómstólinn þar sem svarið við henni væri augljóst.

52 Að auki heldur ESA því fram að spurningarnar sem lagðar voru fram af Héraðsdómi Reykjavíkur eigi betur við og séu hentugri til þess að leysa málið heldur en spurningarnar sem Hæstiréttur lagði fram.

Álit dómstólsins

53 Samkvæmt viðurkenndri dómaframkvæmd dómstólsins kveður 34. gr. samningsins um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls á um sérstakt samstarf á milli dómstólsins og dómstóla samningsríkjanna, með það að markmiði að veita dómstólum samningsríkjanna nauðsynlega túlkun á atriðum EES-réttar til að þeir geti leyst úr málum sem fyrir þá eru lögð.

54 Samkvæmt þessu samvinnukerfi, sem er ætlað sem úrræði til að tryggja samleitna túlkun á EES-samningnum, hefur innlendur dómstóll eða réttur heimild til að leggja fram beiðni til dómstólsins um ráðgefandi álit varðandi túlkun á samningnum (sjá mál E-1/94 *Ravintoloitsijain Liiton Kustannus Oy Restamark* [1994-1995] EFTA Ct., Rep. 15, 28. mgr., E-1/95 *Samuelsson* [1994-1995] EFTA Ct. Rep. 145, 13. mgr., E-1/11 *Dr A* [2011] EFTA Ct. Rep. 484., 34. mgr.).

55 Það er einungis sá dómstóll eða réttur aðildarríkis sem aðilar hafa lagt ágreining sinn fyrir og ber ábyrgð á hinni endanlegu dómsniðurstöðu sem ákveður, með hliðsjón af aðstæðum í hverju máli, bæði hvort nauðsyn er að afla ráðgefandi álits til að kveða upp dóm og hvaða þýðingu spurningarnar sem hann leggur fyrir dómstólinn hafa (sjá mál E-13/11 *Granville*, dómur frá 25. apríl 2012, enn óbirtur, 18. mgr.). Jafnvel þó að ákvörðunin um að óska eftir ráðgefandi áliti sé í

raun oft tekin að beiðni annars eða beggja aðila í innlendu málsmeðferðinni, er samstarf dómstólsins og landsdómstólsins algerlega óháð frumkvæði aðilanna.

56 Í þeim tilgangi að veita landsdómstólum EFTA-ríkjanna aðstoð í málum þar sem þeir þurfa að beita ákvæðum EES-réttar, tekur dómstóllinn mið af öllum atriðum sem dómstóll samningsríkisins leggur fram. Er þá einkum litið til rökstuðningsins að baki þeirri ákvörðun að leita ráðgefandi álits, svo og þeirra þátta EES-réttar sem krefjast túlkunar að teknu tilliti til efnis deilunnar. Í því sambandi kann dómstóllinn að takmarka umfjöllun sína og túlkun við þau ákvæði EES-réttar sem nýtast dómstólum samningsríkjanna, en þeir hafa það verkefni að túlka ákvæði landsréttar og taka afstöðu til hvernig þau samræmast EES-rétti (sjá *Granville*, sem vitnað til hér að ofan, 22. mgr., og tilvitnaða dómaframkvæmd).

57 Við undirbúning 34. gr. samningsins um eftirlitsstofnunina og dómstólinn voru EFTA-ríkin undir áhrifum frá 267. gr. sáttmálans um starfshætti Evrópusambandsins. Þó er munur á þessum greinum. Samkvæmt orðalagi 34. gr. samningsins um eftirlitsstofnunina og dómstólinn hvílir engin skylda á dómstólum samningsríkjanna, sem ekki sæta endurskoðun æðri dómstóla á grundvelli málskots samkvæmt landslögum, að leita ráðgefandi álits hjá dómstólnum. Þetta endurspeglar ekki eingöngu þá staðreynd að samruni sá sem EES-samningurinn mælir fyrir um gengur ekki eins langt og er ekki eins víðfemur og samkvæmt sáttmálum Evrópusambandsins (sjá mál E-9/97 *Sveinbjörnsdóttir* [1998] EFTA Ct Rep. 95., 59. mgr.), heldur einnig að sambandið á milli dómstólsins og dómstóla samningsríkjanna á efstu dómstigum líkist í þessu tilliti meira sambandi samstarfsaðila.

58 Á sama tíma verða þeir dómstólar EFTA-ríkis sem ekki sæta endurskoðun æðri dómstóla á grundvelli málskots að taka tilhlýðilegt tillit til þeirrar trúnaðarskyldu sem þeir bera samkvæmt 3. gr. EES-samningsins. Dómstóllinn bendir í þessu samhengi á að ríkisborgarar og aðilar í atvinnurekstri í EFTA-ríkjunum njóta ávinnings af skyldu dómstóla ESB-aðildarríkja, geti úrlausn þeirra ekki sætt málskoti samkvæmt landslögum, til að leita forúrskurðar hjá Evrópudómstólnum (sjá mál C-452/01 *Ospelt og Schlössle Weissenberg* [1993] ECR I-9743).

59 Í þessu máli óskar Héraðsdómur Reykjavíkur eftir túlkun á tilskipun 2001/24/EB. Það er ljóst miðað við þau gögn málsins sem fylgja beiðninni um ráðgefandi álit frá dómstólnum, að málið lýtur að því hvernig unnt sé að túlka ákvæði landsréttar, þ.m.t. 2. mgr. 102 gr. laga um fjármálafyrirtæki og 85., 86. og 118. gr. gjaldþrotaskiptalaga til samræmis við 1. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar. Héraðsdómur og Hæstiréttur eru sammála um að taka þurfi afstöðu til hvort 14. gr. tilskipunarinnar kveður á um skyldur aðila, eins og stefnda, að tilkynna hverjum og einum þekktum lánardrottni, eins og stefnanda, um að slitameðferð sé hafin, og á þann hátt veita þekktum lánardrottnum upplýsingarnar sem settar eru fram í 2. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar.

60 Í þessu skyni ákvað Héraðsdómur Reykjavíkur, sérstaklega með fyrstu spurningunni í úrskurði sínum frá 8. nóvember 2011, að leita eftir ráðgefandi áliti á því hvort aðferðir slitastjórnar stefnda við að birta innköllun til þekktra

lánardrottna, sem hafa skrifstofur sínar, fasta búsetu eða aðalskrifstofu í öðrum ríkjum á Evrópska efnahagssvæðinu, séu í samræmi við 1. mgr. 14. gr. tilskipunar 2001/24/EB. Það er ljóst af úrskurði héraðsdóms og forsendunum sem þar koma fram að þessi spurning tengist fyrst og fremst misræmi á milli íslenskrar útgáfu tilskipunarinnar og útgáfna hennar á öðrum EES-tungumálum.

61 Bæði ESA og stefnandi héldu því fram í skriflegu greinargerðinni og við munnlegan málflutning að dómstóllinn ætti einmitt að svara þeim spurningum sem settar voru fram í úrskurði héraðsdóms 8. nóvember 2011, en ekki spurningunum eins og þeim var breytt með dómi Hæstaréttar 16. desember 2011 og fram komu í bréflegri beiðni héraðsdóms um ráðgefandi álit 22. desember 2011.

62 Af þessu tilefni bendir dómstóllinn á að þegar um er að ræða mál sem til meðferðar eru hjá dómstóli eða rétti samningsríkis og úrlausn þeirra getur sætt málskoti samkvæmt landslögum þá útilokar 34. gr. samningsins um eftirlitsstofnunina og dómstólinn ekki að ákvörðun slíks dómstóls um að leita ráðgefandi álits sæti þeim réttarúrræðum sem venjulega eru til reiðu samkvæmt landslögum.

63 Enn fremur verður að minna á að ákvæði EES-samningsins og ákvæði samningsins um eftirlitsstofnunina og dómstól ber að túlka með hliðsjón af grundvallarréttindum. Ákvæði Evrópusáttmálans um verndun mannréttinda og mannfrelsis og dómar Mannréttindadómstóls Evrópu eru mikilvægar heimildir við skilgreiningu á umfangi þessara grundvallarréttinda (sjá mál E-2/03 *Ásgeirsson* [2003] EFTA Ct. Rep. 185, 23. mgr., E-4/11 *Clauder* [2011] EFTA Ct. Rep. 216, 49. mgr., E-15/10 *Posten Norge*, dómur frá 18. apríl 2012, enn óbirtur, mgr. 84 ff).

64 Í þessu tilliti verður að hafa í huga að þegar dómstóll eða réttur sem fer með endanlegt úrlausnarvald samkvæmt landsrétti hafnar umsókn um að vísa máli til annars dómstóls, er ekki hægt að útiloka að slík ákvörðun geti farið í bága við ákvæði 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem kveður á um að þegar „kveða skal á um réttindi og skyldur manns [...] [skuli] hann eiga rétt til réttlátrar og opinberrar málsmeðferðar innan hæfilegs tíma fyrir sjálfstæðum og óvilhöllum dómstóli.“ Einkum getur þetta átt við í þeim tilvikum ef ákvörðunin um höfnun er ekki rökstudd og telst því geðþóttaákvörðun (sambærilegt við *Ullens de Schooten and Rezabek* gegn *Belgíu*, mál nr. 3989/07 og 38353/07, dómur Mannréttindadómstóls Evrópu 20. september 2011, 59. og 60. mgr., og tilvitnuð dómaframkvæmd). Þessi sjónamið geta einnig átt við þegar dómstóll eða réttur sem fer með endanlegt úrlausnarvald í máli samkvæmt landslögum hnekkir ákvörðun dómstóls af lægra dómsstigi um að vísa máli, hvort heldur sem er í einkamáli eða sakamáli, til annars dómstóls, eða staðfestir ákvörðun um að vísa málinu áfram, en ákveður engu að síður að breyta spurningum dómstólsins af lægra dómsstiginu.

65 Að því er varðar fyrri spurninguna sem Héraðsdómur Reykjavíkur lagði fram í úrskurði sínum 8. nóvember 2011 bendir dómstóllinn á að Hæstiréttur Íslands

virðist ekki hafa breytt efni spurningarinnar. Þess í stað virðist Hæstiréttur hafa skipt spurningunni í tvo hluta. Þannig spyr dómstóllinn í fyrsta lagi almennt um túlkun á EES-reglum í þeim tilvikum þegar um er að ræða ósamræmi á milli reglnanna eftir því á hvaða tungumáli þær eru. Í öðru lagi er spurt hvort skilyrðum 1. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar sé fullnægt ef það er lagt í vald slitastjórnar eða annars þar til bærs stjórnvalds eða sýslumanns að ákveða hvort upplýsa skuli um þau atriði, sem þar eru greind, með auglýsingu, birtri erlendis, í stað sérstakrar tilkynningar til hvers og eins þekkts lánardrottins.

66 Í ljósi þess að enginn efnislegur munur er á milli fyrstu spurningarinnar í úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur frá 8. nóvember 2011 og spurninganna tveggja sem lagðar voru fram í dómi Hæstaréttar 16. desember 2011, mun dómstóllinn svara spurningunni sem lögð var fram í bréfi héraðsdóms frá 22. desember 2011, og á þann hátt spurningunum eins og þeim var breytt af Hæstarétti.

67 Því tekur dómstóllinn þessar tvær spurningar til athugunar, eins og þeim var breytt af Hæstarétti, ásamt fyrstu upprunalegu spurningunni frá Héraðsdómi Reykjavíkur, nefnilega hvort að fram komi í 1. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar að tilkynna verði hverjum og einum þekktum lánardrottni um að slitameðferð sé hafin. Í þessu samhengi mun dómstóllinn einnig taka til athugunar samræmi hinnar íslensku útgáfu tilskipunarinnar við útgáfur hennar á öðrum EES-tungumálum.

68 Að því er snertir síðari spurninguna sem Héraðsdómur Reykjavíkur lagði fram í upphaflega úrskurðinum frá 8. nóvember 2011 og sem snýr að afleiðingum þess að ekki var tekið nægjanlegt tillit til reglna 14. gr. tilskipunarinnar við útgáfu innköllunar þá hefur stefnandi andmælt því að hún skuli felld niður. Telur stefnandi að sú niðurfelling leiði til þess að ekki verði fjallað um þau atriði sem ráða úrslitum í málinu fyrir héraðsdómi. Á hinn bóginn, heldur ESA því fram að kjarna annarrar spurningarinnar sé að finna í fyrstu spurningu Hæstaréttar.

69 Að mati dómstólsins kemur það ekki skýrt fram í fyrri spurningu Hæstaréttar að í henni felist efni annarrar spurningar Héraðsdóms Reykjavíkur eins og hún var sett fram í úrskurði þess dómstóls 8. nóvember 2011. Á hinn bóginn eru engar skýrar vísbendingar um það í dómi Hæstaréttar að hann hafi metið álitaefni hvað varðar gildi landslaga eða staðreynda málsins með öðrum hætti en héraðsdómur. Í dómi Hæstaréttar kemur heldur ekki fram neinn rökstuðningur fyrir því að seinni spurningin sem héraðsdómur spurði upphaflega var felld niður.

70 Með vísan til þessara aðstæðna, og til að svara dómstólnum sem leggur fram beiðni um ráðgefandi álit á eins fullnægjandi og gagnlegan hátt og mögulegt er innan þeirrar umgjörðar sem 34. gr. samningsins um eftirlitsstofnun og dómstól setur um náið samstarf dómstólsins við landsdómstóla, mun dómstóllinn kanna álitamálið sem fram kom í annarri spurningu héraðsdóms í úrskurðinum frá 8. nóvember 2011.

IV Fyrsta spurningin

71 Eins og fram er komið leitast Héraðsdómur Reykjavíkur við að leiða í ljós með spurningunni sem hann beindi til dómstólsins í úrskurði sínum frá 8. nóvember 2011 og í bréfi frá 22. desember 2011 hvort 1. mgr. 14. tilskipunar 2001/24/EB feli í sér að tilkynna verði hverjum og einum þekktum lánardrottni að slitameðferð sé hafin, einkum með tilliti til ósamræmis á milli íslenskrar útgáfu tilskipunarinnar og útgáfna á öðrum EES-tungumálum.

Athugasemdir bornar fram við EFTA-dómstólinn

72 Stefnandi heldur því fram að íslensk útgáfa 14. gr. tilskipunarinnar sé ekki í samræmi við orðalag ensku útgáfunnar. Ólíkt útgáfum 1. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar á öllum öðrum tungumálum, innihaldi íslenska útgáfan ekki orðið „sérstakrar“ [e. individually]. Á sama hátt sé merkingarmunur á íslenskri útgáfu 2. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar og útgáfum hennar á öðrum tungumálum.

73 ESA styður þessa afstöðu og heldur því fram að það séu tvö atriði sem séu ólík í enskri, franskri, þýskri, spænskri, ítalskri, grískri og norskri útgáfu tilskipunarinnar annars vegar og íslenskri útgáfu hins vegar. Fyrra atriðið sé tilvísun til „þekktra“ lánardrottna og sá greinarmunur sem felist í tilskipuninni varðandi „þekkta“ og „óþekkta“ lánardrottna í 14. gr. ensku útgáfunnar. ESA bendir á að ekki sé skírskotað til „þekktra“ og „óþekktra“ lánardrottna í íslensku útgáfunni og þar sé þessi greinarmunur ekki gerður.

74 Seinna atriðið sem er ólíkt samkvæmt ESA, er tengt því fyrra og vísar í mismuninn á meðferð á þekktum og óþekktum lánardrottnum. Samkvæmt enskri útgáfu tilskipunarinnar beri lögbæru yfirvaldi EES-heimaríkisins eða skiptastjóra, lagaskylda til að tilkynna hverjum og einum þekktum lánardrottni sérstaklega. Í því samhengi séu í 2. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar taldar upp þær upplýsingar sem að þekktir lánardrottnar verði að fá. Gagnstætt þessu kveði íslenska útgáfa tilskipunarinnar ekki á um skyldu um sérstaka tilkynningu til þekktra lánardrottna. Framkvæmdastjórnin er sammála ESA um þetta atriði.

75 Stefnandi heldur því fram að dómaframkvæmd kveði á um þrjár meginaðferðir við túlkun þegar upp komi vandamál vegna ósamræmis á milli EES-texta. Þær feli í sér: (i) samanburð á textanum sem um ræði á ólíkum EES-tungumálum, (ii) greiningu á tilgangi og markmiði ákvæðisins sem um ræðir, og (iii) að höfð sé hliðsjón af tungumáli sem notað var við undirbúning viðkomandi texta og undirbúningsgagna. Stefnandi staðhæfir að fyrstu tvær aðferðirnar við túlkun leiði ótvírætt í ljós að rétta merkingu 14. gr. tilskipunarinnar sé að finna í öllum ólíkum útgáfum tilskipunarinnar, að frátalinni þeirri íslensku. Þótt þriðja aðferðin sé ekki tiltæk stefnanda, sé engin ástæða til að ætla að ólík niðurstaða fengist.

76 Stefnandi telur að það orðalag ákvæðis sem sé notað í flestum útgáfum skuli tekið gilt og vísar því til stuðnings í mál *Erlu Maríu Sveinbjörnsdóttur*, sem áður er vitnað til. Ef ákvæðinu ber ekki saman við útgáfur þess á öðrum tungumálum

þá eigi, hvað sem því líður, að túlka ákvæðið með vísan til markmiðs og heildarsamhengis þeirra reglna sem það sé hluti af.

77 Stefndi heldur því fram að íslensku og ensku útgáfurnar geti ekki talist jafngildar ef einungis annarri er beitt en hinni ekki. Á sama hátt hafna stefndi, ríkisstjórn Íslands og framkvæmdastjórnin því sjónarmiði að meirihluti tungumálaútgáfna tilskipunarinnar skuli hafa meira vægi en tiltekin útgáfa, í þeim tilvikum þegar um ósamræmi sé að ræða. Framkvæmdastjórnin bendir á að 1. mgr. 129. gr. EES-samningsins mæli fyrir um að textar gerðanna sem vísað sé til í viðaukunum við samninginn, „séu jafngildir“ á öllum opinberum tungumálum Evrópusambandsins. Þessar gerðir séu svo þýddar á íslensku og norsku „með tilliti til jafngildis“.

78 Stefnandi, stefndi, ríkisstjórn Eistlands og ríkisstjórn Íslands, ESA og framkvæmdastjórnin eru sammála um að þegar að um er að ræða ósamræmi á milli mismunandi tungumálaútgáfna skuli ákvæði tilskipunar túlkað með hliðsjón af markmiði og heildarsamhengi reglnanna. Í þessu sambandi leggja ESA og framkvæmdastjórnin sérstaka áherslu á þörfina fyrir samræmda túlkun EES-réttar. Því beri eftir fremsta megni að leita þeirrar túlkunar sem leiði af sér samræmi við almennar meginreglur ESB-réttar og þá einkum meginregluna um réttarvissu.

79 Stefndi bendir á að þrátt fyrir að ensk útgáfa 1. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar mæli fyrir um að skiptastjóri skuli án tafa „tilkynna sérstaklega hverjum og einum erlendum lánardrottni“ (e. *„individually inform known creditors”*) sem samkvæmt 2. mgr. 14. gr. eigi að gerast í „formi tilkynningar“ (e. *„dispatch of a notice”*), þá sé ekki mælt fyrir um í tilskipuninni hvert senda eigi tilkynninguna. Því sé það álit stefnda að EES-ríki hafi umtalsvert svigrúm til að ákveða hvernig þetta sé gert og þá jafnvel þannig að skiptastjóra sé látið eftir að ákveða, í hverju tilviki fyrir sig, á hvaða hátt tilkynna beri hverjum og einum erlendum lánardrottni sérstaklega um þessi atriði.

80 Stefnandi, ríkisstjórn Eistlands, ESA og framkvæmdastjórnin telja hins vegar að skýra skuli 14. gr. tilskipunarinnar í ljósi markmiðsins sem fram komi í 20. tölulið formálsorða hennar, sem sé nákvæmlega eins á öllum tungumálum, þ.m.t. íslensku. Því beri að túlka 14. gr. tilskipunarinnar sem fortakslausa kröfu, sem lögð er á bær yfirvöld eða dómstól heimaríkis, um að senda sérstakar tilkynningar til hvers og eins þekktra lánardrottna sem séu með fasta búsetu, lögheimili eða aðalskrifstofur í EES-ríki öðru en EES-heimaríkinu.

81 Að mati ríkisstjórnar Eistlands, ESA og framkvæmdastjórnarinnar birtist sú ætlun löggjafans að tryggt sé að hver og einn þekktur lánardrottinn sé upplýstur sérstaklega einnig í þeim aðskilnaði og greinarmun, sem gerður er í 13. og 14. gr. tilskipunarinnar, annars vegar á milli sjónarmiða og skilyrða sem stýra tilkynningu ákvörðunarinnar um að hefja slitameðferð, og hins vegar á tilhögun upplýsingamiðlunar til þekktra lánardrottna. Með vísan til framangreinds telja ESA og framkvæmdastjórnin að lögbær yfirvöld eða skiptastjóri EES-heimaríkis, eigi að veita hverjum og einum þekktum lánardrottni upplýsingarnar, sem taldar

eru upp í 2. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar og að skýra beri íslenska útgáfu tilskipunarinnar í þessu ljósi.

82 ESA leggur áherslu á að tölvupósturinn sem stefnandi sendi slitastjórn Kaupþings 29. október 2008, í þeim tilgangi að lýsa kröfu í búið bendi greinilega til þess að stefnandi hafi verið þekktur lánardrottinn, þrátt fyrir að augljóslega hafi ekki verið um að ræða viðeigandi aðferð við að lýsa kröfu. ESA bendir enn fremur á að þar sem að stefnandi sé lánastofnun með staðfestu innan EES hefði verið hægt að finna búsetu, lögheimili eða aðalskrifstofu hans, jafnvel þó að það hefði ekki verið þekkt fyrirfram. Þar sem að stefnandi var þekktur lánardrottinn, hefði stefndi átt að tilkynna honum sérstaklega, um tilgreind skilyrði varðandi kröfulýsingu. Það að hann hafi ekki gert það, feli í sér að réttur stefnanda til þess að fá sérstaka tilkynningu með nauðsynlegum upplýsingum, eins og kveðið sé á um í tilskipuninni, hafi ekki verið virtur.

83 Framkvæmdastjórnin telur jafnframt að í ljósi lokasetningar 20. töluliðs formálsorða tilskipunarinnar sé það viðvarandi skylda, þegar málsmeðferð sé hafin og hver og einn þekktur lánardrottinn hafi fengið sérstaka tilkynningu, að öllum lánardrottnum séu „reglulega, og á viðeigandi hátt, gefnar upplýsingar á meðan á slitameðferð stendur“. Þótt EES-ríkin virðist njóta nokkurs svigrúms um mat á því hvernig gefa skuli lánardrottnum reglulega upplýsingar, þá sé ekkert slíkt svigrúm til staðar varðandi frumskylduna í 14. gr. tilskipunarinnar.

Álit dómstólsins

84 Ólíkt þýðingum framkvæmdastjórnarinnar á Evrópusambandsrétti yfir á opinber ESB-tungumál, fór undirbúningur íslensku útgáfunnar fram í íslenska utanríkisráðuneytinu áður en hún var send aðalskrifstofu EFTA til útgáfu í EES-viðbætinum við Stjórnartíðindi ESB. Þetta var gert í samræmi við tilhögun varðandi útgáfu á upplýsingum sem varða EES-samninginn í lokagerð EES-samningsins bls. 19-20. Ákvæði 119. gr. EES-samningsins, túlkuð með tilliti til a-liðar 2. gr. EES-samningsins, kveður á um að viðaukar og gerðir sem vísað er til og aðlagaðar eru vegna EES-samningsins, skuli vera óaðskiljanlegur hluti samningsins. Ákvæði 1. mgr. 129. gr. EES-samningsins verður því að skilja á þann hátt að hún kveði á um að þær útgáfur gerðanna sem vísað er til, í viðaukunum við samninginn sem gerður er á íslensku og norsku og útgefnar í EES-viðbæti við Stjórnartíðindi Evrópusambandsins, séu jafngildar og textarnir á opinberum tungumálum Evrópusambandsins.

85 Íslensk útgáfa 14. gr. tilskipunarinnar er efnislega ólík öðrum tungumálaútgáfum ákvæðisins þar með talið ensku, norsku, þýsku, frönsku, dönsku, sænsku, ítölsku og spænsku útgáfunum. Ríkisstjórn Eistlands og ESA hafa ennfremur getið þess að ákvæðið sé einnig efnislega frábrugðið eistnesku, finnsku og grísku tungumálaútgáfunum. Í fyrsta lagi vísar 1. mgr. 14. gr. íslensku útgáfu tilskipunarinnar ekki til „þekktra“ lánardrottna og gerir því ekki algeran greinarmun á milli „þekktra“ og „óþekktra“ lánardrottna. Í öðru lagi kveður íslensk útgáfa tilskipunarinnar ekki á um skyldu um sérstaka tilkynningu til þekktra lánardrottna. Vegna ósamræmis í orðalagi og af þeim sökum á lagalegum

skuldbindingum sem leiða af 14. gr. íslensku útgáfunnar og öðrum útgáfum tilskipunarinnar, má fallast á þá röksemd ESA að réttarvissu sé teflt í tvísýnu.

86 Dómstóllinn hefur áður byggt á því að ef um er að ræða efnislegan mun á útgáfum á hinum ýmsu tungumálum, sem öll hafa sama vægi, verði almennt að ganga út frá því að sú skýring skuli valin sem á sér stoð í sem flestum tungumálaútgáfum. Slík skýring leiðir til þess að viðkomandi ákvæði hefur sama inntak í öllum EES-ríkjunum, að svo miklu leyti sem unnt er (sjá *Sveinbjörnsdóttir*, sem vitnað er til hér að framan, 28. mgr.).

87 Markmið 1. mgr. 129 gr. EES-samningsins, sem kveður á um þýðingar og útgáfu gerðanna, sem vísað er til í viðaukum við EES-samninginn, yfir á fleiri tungumál en opinber tungumál Evrópusambandsins og yfir á norsku og íslensku, er að tryggja samræmda túlkun reglnanna á gervöllu EES-svæðinu með útgáfum á öllum tungumálum sem til eru innan Evrópska efnahagssvæðisins.

88 Af þessu leiðir að ekki er hægt að nota orðalag í einni tungumálaútgáfu ákvæða EES-réttar sem eina grundvöll túlkunar þess ákvæðis, eða láta hana vega þyngra en útgáfur ákvæðisins á öðrum tungumálum. Slík nálgun væri ósamrýmanleg kröfunum um samræmda beitingu EES-réttar.

89 Af meginreglunni um einsleitni og almenna þörf á samræmdri beitingu EES-réttar og meginreglunni um jafnræði leiðir að þegar orðalag ákvæðis í EES-rétti vísar ekki með skýrum hætti í lög EES-ríkjanna, þá verður almennt að túlka ákvæðið á óháðan og samræmdan hátt innan Evrópska efnahagssvæðisins til að ákvarða merkingu þess og inntak, að teknu tilliti til samhengis þess við þau markmið sem stefnt er að með viðkomandi löggjöf.

90 Ef um er að ræða ósamræmi í merkingu ákvæðis eftir því á hvaða tungumáli það hefur verið birt ber því að túlka ákvæðið með vísan til markmiðs og heildarsamhengis þeirra reglna sem það er hluti af og, eftir því sem unnt er, til samræmis við almennar meginreglur EES-réttar.

91 Í texta 1. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar í útgáfum hennar á öðrum tungumálum kemur fram að þegar slitameðferð hefst skuli stjórnvöld eða dómsmálayfirvöld EES-heimaríkisins, eða skiptastjórinn, án tafar upplýsa hvern og einn þekktan lánardrottinn, sem hefur lögheimili, fasta búsetu eða aðalskrifstofu í öðru EES-ríki, sérstaklega um það, svo framarlega sem lýsingar á kröfu er krafist í löggjöf heimaríkisins til að hún fáist viðurkennd. Sérstök skylda til að upplýsa þekktan EES-lánardrottinn er gefin til kynna með notkun orðanna „*individually*“ á ensku, „*individuellement*“ á frönsku, „*einzeln*“ á þýsku, „*individualmente*“ á ítölsku og spænsku, „*enkeltvis*“ á norsku, „*individuelt*“ á dönsku og „*individuellt*“ á sænsku. Þekktir lánardrottnar skulu fá nauðsynlegar upplýsingar eins og sett er fram í 2. mgr. 14. gr. í formi tilkynningar.

92 Markmið 14. gr. tilskipunarinnar má leiða af 3., 4., 15., 16. og 20. lið inngangsorða hennar. Þessir fimm inngangsliðir sýna skýrlega að tilskipunin miðar að því að tryggja gagnkvæma viðurkenningu á meðferð við

endurskipulagningu og slit lánastofnana í EES-ríkjunum sem og nauðsynlega samvinnu í þeim tilgangi. Því er tilskipunin hluti af lagaumgjörð þar sem lánastofnun og útibú hennar mynda eina heild, sem er háð eftirliti lögbærra yfirvalda þess ríkis þar sem starfsleyfi, sem gildir alls staðar í bandalaginu, var gefið út, (sbr. þriðja lið inngangsorða tilskipunarinnar). Lögbær yfirvöld heimaaðildarríkis gegna mikilvægu hlutverki áður en slitameðferð hefst og geta haldið því áfram á meðan á slitunum stendur þannig að málsmeðferð geti farið fram með réttum hætti, sbr. 15. lið inngangsorða tilskipunarinnar, eins og við á í þessu máli.

93 Í því skyni að tryggja jafnræði allra lánardrottna við slitameðferð ber að fylgja meginreglunum um einingu („principle of unity“) og algildi („principle of universality“), sbr. 16. lið inngangsorða tilskipunarinnar. Samkvæmt 20. lið inngangsorðanna er það veigamikið atriði að tilhögun upplýsingamiðlunar til þekktra lánardrottna, hvers og eins þeirra, er álitin jafnmikilvæg og birting til að gera þeim kleift, þegar við á, að lýsa kröfum eða gera athugasemdir varðandi kröfur sínar innan tilskilinna tímamarka. Hvorki má mismuna lánardrottnum á grundvelli lögheimilis eða búsetu í öðru EES-ríki né vegna þess hvers eðlis kröfur þeirra eru. Lánardrottnum skulu reglubundið veittar upplýsingar á viðeigandi hátt meðan slitameðferð stendur yfir.

94 Þegar horft er til 14. gr. tilskipunarinnar og heildarsamhengis hennar við önnur ákvæði tilskipunarinnar og almenn markmið, kemur einstaklingsbundið inntak skyldunnar til að upplýsa lánardrottna skýrt fram. Samkvæmt 13. gr. tilskipunarinnar skulu skiptastjórar eða stjórnvöld eða dómsmálayfirvöld tilkynna um þá ákvörðun að hefja slitameðferð með birtingu útdráttar úr slitaákvörðuninni í Stjórnartíðindum Evrópusambandsins og í a.m.k. tveimur innlendum dagblöðum í hverju EES-gistiríki.

95 Þau áform löggjafans sem liggja til grundvallar 13. gr. tilskipunarinnar eru augljóslega að vekja athygli alls almennings innan Evrópska efnahagssvæðisins á slitameðferðinni. Þessi auglýsing sem ætluð er almenningi er þó algerlega aðskilin frá kröfunum sem gerðar eru í 14. gr. tilskipunarinnar til skiptastjóra, stjórnvalda eða dómsmálayfirvalda EES-heimaríkisins gagnvart þekktum lánardrottnum og kemur ekki í staðinn fyrir þær kröfur. Einnig þarf að taka tillit til þeirrar staðreyndar að samkvæmt 18. gr. tilskipunarinnar skulu skiptastjórar miðla upplýsingum reglulega og á viðeigandi hátt til lánardrottna, einkum um framvindu slitanna.

96 Samkvæmt b-lið 7. gr. EES-samningsins, fer það eftir ákvæðum innlendrar löggjafar hvaða form og aðferðir ber að hafa við innleiðingu tilskipunar í landsrétt. Enn fremur kveður g-liður 2. mgr. 10. gr. tilskipunarinnar á um að reglur um kröfulýsingu, sannprófun og skráningu krafna skuli einkum ákvarðaðar með lögum EES-heimaríkisins.

97 Í ljósi markmiðsins með tilskipuninni er þó ljóst að hugtakið þekktur lánardrottinn í 14. og í 7. gr. tilskipunarinnar er sérstakt hugtak að EES-rétti, sem felur ekki í sér beina eða skýra vísun til tiltekinna reglna í landsrétti og ber því að

túlka á sjálfstæðan og samræmdan hátt (sjá 89. mgr. hér að framan). Án sjálfstæðrar og samræmdrar túlkunar á hugtakinu væri auk þess brotið gegn meginreglunni um jafna meðferð lánardrottna. Í 14. gr. tilskipunarinnar kemur skýrt fram að hugtakið þekkur lánardrottinn lýsir tilteknum flokki lánardrottna sem stærri skyldur eru gagnvart.

98 Orðasambandið þekktur lánardrottinn skal í þessu sambandi túlkað svo að það taki til þeirra sem viðkomandi lánastofnun sjálf hefur álitið lánardrottna, og þekkir til sem slíkra, þeirra lánardrottna sem ætla má að ábyrg og hæf skiptastjórn geti haft uppá með eðlilegum aðferðum, svo sem með því að óska eftir upplýsingum um þá frá umsýsluaðilum á sviði verðbréfa, og þeirra sem gefa sig fram við lánastofnunina áður en lögbundinn frestur til að lýsa kröfum er runninn út.

99 Fyrstu spurningunni verður því að svara á þann veg að ef ósamræmi er á milli ákvæða tilskipunar eftir því á hvaða tungumáli hún er, ber að leggja til grundvallar að útgáfan á því tungumáli sem endurspeglar markmið og heildarsamhengi ákvæðisins við reglur tilskipunarinnar, svo og meginreglur EES-réttar, lýsi merkingu ákvæðisins að EES-rétti. Af þessum sökum útilokar 14. gr. tilskipunar 2001/24/EB frá 4. apríl 2001, um endurskipulagningu og slit lánastofnana, landsreglur sem heimila niðurfellingu á kröfum í kjölfar innköllunar krafna þekktra lánardrottna með lögheimili, fasta búsetu eða aðalskrifstofu í öðrum EES-ríkjum, sem ekki hefur verið lýst, þrátt fyrir að hver og einn þessara lánardrottna hafi ekki fengið sérstaka tilkynningu, og landslög krefjast þess að kröfunni sé lýst til að hún fáist viðurkennd.

V Síðari spurning fyrstu beiðninnar um ráðgefandi álit

100 Í síðari spurningu úrskurðarins frá 8. nóvember 2011 leitast Héraðsdómur Reykjavíkur í meginatriðum við að leiða í ljós hvaða afleiðingar það hafi fyrir slitameðferð fjármálafyrirtækis ef svarið við fyrstu spurningunni er jákvætt, þ.e. ef innköllun viðeigandi og bærs aðila telst ekki uppfylla kröfur 14. gr. tilskipunarinnar.

Athugasemdir bornar fram við EFTA-dómstólinn

101 Að mati stefnanda er með síðari spurningunni sem Héraðsdómur Reykjavíkur beindi til dómstólsins leitast við að kanna hvaða afleiðingar það hafi, ef einhverjar, fyrir slitameðferð fjármálafyrirtækis innan Evrópska efnahagssvæðisins, ef viðeigandi og bær aðili sendir ekki tilkynningu, eins og mælt sé fyrir um í 2. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar, til hvers og eins þekkts lánardrottins í öðrum aðildarríkjum, í tilvikum þegar lög viðkomandi lands áskilji að kröfu sé lýst svo hún geti fengist viðurkennd við slitameðferðina.

102 Stefnandi heldur því fram að staðfesturéttur og frelsi til að veita þjónustu innan Evrópska efnahagssvæðisins heimili fjármálafyrirtækjum að stofna útibú og bjóða þjónustu þeirra á gervöllu Evrópska efnahagssvæðinu. Innan Evrópska efnahagssvæðisins séu þó nokkrar reglur, sem gildi um endurskipulagningu og

slit lánastofnana, bundnar við tiltekin lönd, sem séu mismunandi og því áfram ósamræmdar. Þar með talið séu reglurnar um meðhöndlun krafna og afleiðingar þess að ekki sé lögð inn formleg sönnun á kröfu við slitameðferð. Stefnandi telur að þessi staða sé í mótsögn við markmið innri markaðarins, hún skapi ójöfn skilyrði fyrir lánardrottna eftir því hvar þeir séu staðsettir og að hún stuðli að óvissu í viðskiptum þeirra við fjármálafyrirtæki í öðrum EES-ríkjum en þeirra eigin, vegna vanþekkingar á löggjöf þeirra. Því hindri ákvæðið þjónustu yfir landamæri.

103 Stefnandi heldur því fram að tilgangur tilskipunar 2001/24/EB sé að takast á við, að því marki sem hægt sé, vandamál og áhættu sem mismunandi reglur landsréttar skapi, í þessu tilliti á innri markaðnum. Þess vegna sé meginreglunni, um að EES-lánardrottnar utan heimaaðildarríkis lánastofnunarinnar skuli hafa rétt til þess að lýsa kröfum eða leggja fram skriflegar greinargerðir er þær varða, komið á með 1. mgr. 16. gr. Til að greiða fyrir þessum rétti kveði 14. gr. tilskipunarinnar á um ófrávíkjanlega reglu um tilhögun upplýsingamiðlunar til EES-lánardrottna sem stofnunin sem slitið er hefur vitneskju um.

104 Í 2. tölulið 1. mgr. 118. gr. íslensku gjaldþrotaskiptalaganna er kveðið á um að útlendir lánardrottnar, sem ekki hafi lagt fram kröfu innan tilskilins frests, eigi möguleika á að fá kröfu sína samþykkta að tilteknum skilyrðum uppfylltum. Þessi skilyrði eru þó ströng og þeim skal fylgt í einu og öllu.

105 Stefnandi heldur því fram að það að stefndi hafi hafnað kröfunum feli í sér ólögmæta takmörkun á rétti hans samkvæmt 1. mgr. 16. gr. tilskipunarinnar og um leið samsvarandi brot stefnda á þeim rétti. Íslandi beri sem EES-ríki skylda til að beita landsrétti í samræmi við EES-rétt á viðkomandi sviði.

106 Samkvæmt stefnanda getur ákvæði EES-réttar, sem er hvort tveggja óskilyrt og nægjanlega nákvæmt, veitt einstaklingum og aðilum í atvinnurekstri réttindi og skyldur sem hægt er að byggja á fyrir dómstólum samningsríkja EES/EFTA. Þessi meginregla sé tilkomin í ESB-rétti á grundvelli dómaframkvæmdar, en samkvæmt EES-samningnum sé sömu meginreglu beitt á grundvelli markmiða samningsins eins og þau birtast m.a. í 4. og 15. lið aðfararorða samningsins.

107 Stefnandi bætir því við að 14. gr. tilskipunarinnar feli í sér skýr og nákvæm efnisákvæði, þar sem sett sé fram hvaða skyldur sá sem stjórnar slitum fallins banka hefur gagnvart þekktum EES-lánardrottnum utan EES-heimaríkis bankans þegar slitameðferð hefst. Að mati stefnanda veitir orðalag 14. gr. tilskipunarinnar ekki svigrúm um hvaða aðferðir eru valdar við að tilkynna þekktum lánardrottni um upphaf slitameðferðar og afleiðingar þess að kröfur eru ekki lagðar fram innan frestsins.

108 Stefndi telur að Héraðsdómur Reykjavíkur leitist í meginatriðum við að kanna hvort ákvæði 14. gr. tilskipunarinnar, um að skiptastjóri skuli „tilkynna án tafar hverjum og einum þekktum lánardrottni sérstaklega“ um upphaf skiptameðferðar, gangi samkvæmt EES-rétti framar ákvæði 86. gr. íslensku gjaldþrota-

skiptalaganna, sem feli m.a. skiptastjóra vald til að ákveða hvernig miðla skuli upplýsingum til lánardrottna.

109 Stefndi heldur því fram að tilskipanir, sem teknar séu upp í EES-samninginn af sameiginlegu EES-nefndinni, séu bindandi fyrir samningsríki að því er varði þau markmið sem stefnt sé að, en lögbærum yfirvöldum í hverju EES-ríki sé eftirlátið á hvern hátt og með hvaða ráðum þeim skuli náð. Innleiðing á tilskipun krefst þess þó ekki endilega að ákvæðin séu formlega og ótvírætt orðrétt felld inn í tiltekna lagasetningu. Að mati stefnda var slíkt svigrúm nýtt af hálfu Íslands. Í 16. og 17. lið inngangsorða tilskipunarinnar sé lögð áhersla á að heimaaðildarríkið hafi eitt lögsögu við slitameðferðina.

110 Stefndi heldur því fram að ef að niðurstaða dómstólsins verði að ákvæði landsréttar, sem veiti skiptastjóra vald til þess að ákveða hvernig upplýsa skuli þekkta lánardrottna, séu ósamrýmanleg tilskipuninni, vakni sú spurning hvort að þetta mál varði EES-rétt sem ekki hafi verið innleiddur eða ranga innleiðingu hans. Stefndi heldur því fram að í hvorugu tilvikinu gangi 1. mgr. 14. gr. framar ákvæðum landsréttar.

111 Samkvæmt stefnda leiðir það af EES-rétti að EFTA-ríkjunum beri að tryggja að innleiddar EES-reglur gangi framar öðrum ákvæðum landsréttar. EES-samningurinn feli ekki í sér að EES-ríki skuli yfirfæra löggjafarvald til stofnana Evrópska efnahagssvæðisins. Þar að auki skuli stefnt að einsleitni Evrópska efnahagssvæðisins með málsmeðferðarreglum landsréttar. Hafi EES-reglur ekki verið innleiddar í landsrétt, geti þær ekki gengið framar ákvæðum landsréttar sem stangast á við þær. Af þeim sökum geti niðurstaða dómstólsins, ef hún verður á þann veg að 1. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar hafi ekki verið innleidd í landsrétt, ekki gengið framar viðkomandi ákvæðum íslensku gjaldþrotaskiptalaganna.

112 Ríkisstjórn Íslands heldur því fram að 1. mgr. 14. gr. ensku útgáfunnar á tilskipuninni lýsi því ekki í reynd hvernig „tilkynna skuli hverjum og einum þekktum lánardrottni sérstaklega“. Þrátt fyrir að mælt sé fyrir um í 2. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar á ensku að veita skuli upplýsingarnar „by the dispatch of a notice“, komi ekki fram í tilskipuninni hvernig eða hvar eigi að gefa þessar upplýsingar í formi tilkynningar. Af þessum sökum heldur ríkisstjórnin því fram að tilskipunin veiti EES-ríkjunum umtalsvert svigrúm við ákvörðun um hvernig senda skuli slíka tilkynningu.

113 Að mati ríkisstjórnar Íslands er íslenska löggjöfin í samræmi við tilskipunina. Í 4. mgr. 104. gr. laga um fjármálafyrirtæki sé kveðið á um að ef að þekktur kröfuhafi lánastofnunar sé búsettur í öðru EES-ríki skuli skiptastjóri án tafar „tilkynna honum“ um upphaf skiptanna. Jafnframt kveði 1. og 2. mgr. 86. gr. íslensku gjaldþrotaskiptalaganna, sem gildi um slit fjármálafyrirtækja, í samræmi við 1. mgr. 102. gr. laga um fjármálafyrirtæki, á um að skiptastjóri skuli leita sérstaklega vitneskju um hvort einhver sá, sem kunni að telja til kröfu á hendur þrotabúinu, sé búsettur erlendis, og sé það tilfellið skuli hann „tilkynna hlutaðeigandi“ um það. Jöfn meðferð lánardrottna sé tryggð, þar sem sömu reglur gildi um alla lánardrottna, án tillits til þess í hvaða EES-ríki þeir hafi búsetu.

114 ESA telur að önnur spurningin sé óljós að ákveðnu leyti. Hægt sé að lesa spurninguna annars vegar sem svo, að spurt sé hvort að EES-samningurinn krefjist þess að 14. gr. tilskipunar 2001/24, sem tekin hafi verið upp í EES-samninginn, hafi bein réttaráhrif og gangi framar ákvæði landsréttar sem ekki hafi innleitt viðkomandi EES-reglu með réttum hætti. Hins vegar megi lesa spurninguna sem svo að þar sé einfaldlega vísað til þeirrar niðurstöðu sem slitastjórnin eigi að ná við slitameðferðina.

115 Um bein réttaráhrif ákvæðisins telur ESA þrátt fyrir að hægt sé að færa rök fyrir því að 7. gr. EES-samningsins og bókun 35 við EES-samninginn hafi þýðingu, þá veiti hvorugt ákvæðið svar við spurningunni sem fram er lögð.

116 ESA og framkvæmdastjórnin halda því fram að dómstólar aðildarríkjanna séu bundnir af því að túlka landsrétt, og þá einkum lagaákvæði sem séu sérstaklega samþykkt til að innleiða EES-reglur í landsrétt, til samræmis við EES-rétt eins og unnt er. Skyldan um samræmda túlkun krefjist þess af dómstólum samningsríkjanna að þeir túlki landsrétt í ljósi tilskipunar sem sé innleidd á ófullnægjandi hátt eða hafi ekki verið innleidd, jafnvel í málum gegn einkaaðilum eða í málum milli einkaaðila, eins og hér eigi við. Hvað þetta varði verði dómstólar samningsríkjanna eftir fremsta megni að beita túlkunaraðferðum sem viðurkenndar séu að landsrétti til að ná því markmiði sem stefnt sé að með viðkomandi EES-reglu. Þó er það mat ESA að þessi skylda um samræmda túlkun geti ekki leitt til túlkunar sem fer í bága við önnur lagaákvæði eða þess að dómstóll endursemji í reynd lagaákvæði.

117 Framkvæmdastjórnin heldur því fram að í þessu máli verði að beita þeirri túlkun sem geri það framkvæmanlegt að upplýsa þekkta lánardrottna, og eftir því sem unnt sé að heimila öllum þekktum lánardrottnum að lýsa kröfu, sem hefðu verið í aðstöðu til þess. Ef ekki sé lengur hægt að lýsa kröfu samkvæmt landsrétti, að teknu tilliti til allra aðstæðna, þ.m.t. þeirri staðreynd að stefnandi hafi verið útilokaður frá því að nýta rétt sinn, þá ætti að vera til úrræði samkvæmt landsrétti fyrir þekkta lánardrottna. Öll slík úrræði ættu að taka mið af frestinum sem tilgreindur sé í samræmi við 2. mgr. 14. gr. tilskipunarinnar og áhrifum þess að virða ekki frestinn, meðal annars í ljósi þeirra málefnalegu raka sem eru fyrir því að leggja þennan frest á.

118 ESA heldur því fram að ef samræmd túlkun og beiting þeirra aðgerða sem notaðar voru við innleiðingu annars vegar og texta og tilgangs tilskipunarinnar hins vegar sé ekki möguleg, þá verði seinni spurningin sem beint sé til dómstólsins flóknari, enda feli EES-samningurinn hvorki í sér yfirfærslu á löggjafarvaldi né kröfu um að óinnleiddar EES-reglur gangi framar landsreglum sem þær stangast á við, þ.m.t. þær sem ekki innleiði viðkomandi EES-reglur á réttan hátt. Að þessu leyti tryggi EES-réttur ekki að einstaklingar og aðilar í atvinnurekstri geti reitt sig beint á óinnleiddar EES-reglur frammi fyrir dómstólum samningsríkjanna. ESA bendir á að þetta feli í sér að EES-réttur hafi ekki bein réttaráhrif. Því sé það sjónarmið ESA að 14. gr. tilskipunarinnar geti ekki gengið framar íslenskum reglum sem stangast á við hana.

119 ESA bendir á að samkvæmt dómaframkvæmd í málum þar sem landsréttur og óinnleiddur EES-réttur stangist á geti EFTA-ríkin sjálf ákveðið hvort innlendir úrskurðaraðilar á stjórnsýslu- og dómstólastigi megi beita viðkomandi EES-reglu beint og þannig forðast að brjóta gegn EES-rétti. Að öðrum kosti sé hlutaðeigandi EFTA-ríki skyldugt til að greiða bætur fyrir tap og tjón sem einstaklingar og aðilar í atvinnurekstri hafi orðið fyrir í samræmi við meginregluna um bótaábyrgð ríkisins, sem sé óaðskiljanlegur hluti EES-samningsins. ESA vekur einnig athygli á því að hún geti í þessari stöðu hafið málsmeðferð gegn Íslandi samkvæmt 31. gr. samningsins um eftirlitsstofnunina og dómstólinn, en sá kostur komi aðilum málsins fyrir héraðsdómi ekki að miklu gagni.

120 Að því er snertir afleiðingar fyrir slitastjórnina bendir ESA á að samkvæmt meginreglunni um skilvirkni megi ítarlegar málsmeðferðarreglur sem fylgja beri við verndun réttinda einstaklingsins samkvæmt EES-rétti ekki leiða til þess að það verði ómögulegt eða óhóflega erfitt að nýta þessi réttindi í reynd. Á sama hátt verði samkvæmt meginreglunni um jafngildi að virða þau réttindi sem 14. gr. tilskipunarinnar veiti stefnanda, þannig að verndin samkvæmt tilskipuninni sé óhagfelldari en sú vernd sem innlenda réttarkerfið veitir sambærilegum réttindum í tilvikum þar sem beitt er landsbundinni löggjöf. ESA telur að ef íslenskur gjaldþrotaskiptaréttur heimilar slitastjórn að samþykkja kröfur sem lýst hafi verið seint vegna mistaka hennar við málsmeðferð, ætti slík lausn að geta leyst vandann í þessu máli. Í þessu samhengi telur ESA þó að beiðnin um ráðgefandi álit veiti ekki nægilegar upplýsingar til að hægt sé að veita frekari leiðbeiningar.

Álit dómstólsins

121 Þegar landsréttur og óinnleiddur EES-réttur stangast á geta EES/EFTA-ríkin ákveðið, svo framarlega sem reglan um beitingu til bráðabirgða kemur ekki til framkvæmda, ákveðið hvort innlendir úrskurðaraðilar á stjórnsýslu- og dómstólastigi geti beitt viðkomandi EES-reglu beint og þannig forðast að brjóta gegn EES-rétti í tilteknu máli, (sjá mál E-1/07 *Ákværuvaldið gegn A* [2007] EFTA Ct. Rep. 246, 41. mgr.).

122 Einungis er hægt að ná markmiðinu um myndun öflugs og einsleits Evrópsks efnahagssvæðis ef ríkisborgarar og aðilar í atvinnurekstri í EFTA- og ESB-ríkjunum njóta sömu réttinda innan EFTA- og ESB-stoðarinnar, þegar þeir þurfa að reiða sig á EES-rétt.

123 Landsdómstóli ber að túlka ákvæði landsréttar með hliðsjón af orðalagi og markmiði tilskipunarinnar eftir því sem kostur er þannig að niðurstöðunni sem stefnt er að með tilskipuninni sé náð og 3. og 7. gr. EES-samningsins og bókun 35 við EES-samninginn sé þar með fylgt (*Ákæruvaldið gegn A*, sem áður er vitnað til, 39. mgr.).

124 Meginreglan um samræmda túlkun krefst þess að dómstóllinn sem óskar eftir ráðgefandi áliti geri allt það sem fellur innan valdsviðs hans, með hliðsjón af öllum reglum landsréttar, til að tryggja að einstaklingur eða aðili í atvinnurekstri

sem er þekktur lánardrottinn (sjá 98. mgr. hér að ofan) en fékk ekki sérstaka tilkynningu um slitin með auglýsingu samkvæmt 14. gr. tilskipunarinnar, eins og stefnandi, geti lýst kröfu hjá þeim aðila sem vald hefur til að taka við kröfum samkvæmt landsrétti innan gildandi frests samkvæmt landslögum.

125 Sé það ekki mögulegt, bendir dómstóllinn á að ef um er að ræða brot EES-ríkis á EES-rétti, telst hlutaðeigandi EFTA-ríki skyldugt til að greiða bætur fyrir tap og tjón sem einstaklingar og aðilar í atvinnurekstri hafi orðið fyrir, í samræmi við meginregluna um bótaábyrgð ríkisins, sem er óaðskiljanlegur hluti EES-samningsins, enda séu uppfyllt þau skilyrði sem sett eru fram í dómi dómstólsins í máli *Erlu Maríu Sveinbjörnsdóttur*, sem áður er vitnað til, 62. mgr. og áfram, og í máli E-4/01 *Karls K. Karlssonar hf.* [2002] EFTA Ct. Rep. 240, 25., 37. og 48. mgr. (sjá *Ákæruvaldið gegn A*, sem áður er vitnað til, 42. mgr.).

126 Í ljósi þess sem rakið er hér að framan verður að svara síðari spurningu fyrri beiðninnar um ráðgefandi álit á þann veg að þótt EES-samningurinn geri ekki kröfu um að ákvæði tilskipunar sem tekin hefur verið upp í EES-samninginn hafi bein réttaráhrif í landsrétti og að það gangi framar innlendri reglu, sem ekki hefur tekið viðkomandi EES-reglu réttilega upp í landsrétt, ber landsdómstóli skylda til að tryggja að markmiðið sem stefnt er að með tilskipuninni náist, að svo miklu leyti sem unnt er, með samræmdri túlkun landsréttar við ákvæði EES-réttar.

VI Kostnaður

127 Ríkisstjórn Íslands, ríkisstjórn Eistlands, Eftirlitsstofnun EFTA og framkvæmdastjórn Evrópusambandsins, sem skilað hafa greinargerðum til EFTA-dómstólsins, skulu hver bera sinn málskostnað. Þar sem um er ræða mál sem er hluti af málarekstri fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, kemur það í hlut þess dómstóls að kveða á um kostnað málsaðila.

Með vísan til framangreindra forsendna lætur,

DÓMSTÓLLINN,

uppi svohljóðandi ráðgefandi álit í tilefni af spurningum sem Héraðsdómur Reykjavíkur beindi til dómstólsins:

1. **Ef ósamræmi er á milli ákvæða tilskipunar eftir því á hvaða tungumáli hún er ber að leggja til grundvallar að útgáfan á því tungumáli sem endurspeglar markmið og heildarsamhengi ákvæðisins við reglur tilskipunarinnar, svo og meginreglur EES-réttar, lýsi merkingu ákvæðisins að EES-rétti.**

2. **14. gr. tilskipunar 2001/24/EB frá 4. apríl 2001, um endurskipulagningu og slit lánastofnana, útilokar landsreglur sem heimila niðurfellingu á kröfum í kjölfar innköllunar krafna**

þekktra lánardrottna með lögheimili, fasta búsetu eða aðalskrifstofu í öðrum aðildarríkjum, sem ekki hefur verið lýst, þrátt fyrir að hver og einn þessara lánardrottna hafi ekki fengið sérstaka tilkynningu og landslög krefjast þess að kröfunni sé lýst til að hún fáist viðurkennd.

3. **Þótt EES-samningurinn geri ekki kröfu um að ákvæði tilskipunar sem tekin hefur verið upp í EES-samninginn hafi bein réttaráhrif í landsrétti og að það gangi framar innlendri reglu, sem ekki hefur tekið viðkomandi EES-reglu réttilega upp í landsrétt, ber landsdómstóli skylda til að tryggja að markmiðið sem stefnt er að með tilskipuninni náist, að svo miklu leyti sem unnt er, með samræmdri túlkun landsréttar við ákvæði EES-réttar.**

Carl Baudenbacher Per Christiansen Páll Hreinsson

Kveðið upp í heyranda hljóði í Lúxemborg 28. september 2012.

Gunnar Selvik
dómritari

Carl Baudenbacher
forseti