DÓMUR DÓMSTÓLSINS
14. desember 2011[*]

(Frjálsir fjármagnsflutningar – 43. gr. EES-samningsins – Takmarkanir aðildarríkja á fjármagnsflutningum – Lögsaga – Meðalhóf – Réttarvissa)

Mál E-3/11,

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

Pálmi Sigmarsson

gegn

Seðlabanka Íslands

varðandi túlkun á 43. gr. EES-samningsins.

DÓMSTÓLLINN,

skipaður dómurunum Carl Baudenbacher, forseta, Per Christiansen, framsögumanni og Benedikt Bogasyni, settum dómara,

dómritari: Skúli Magnússon,

hefur, með tilliti til skriflegra greinargerða frá:

- Stefnanda, Pálma Sigmarssyni, í fyrirsvari er Stefán Geir Þórisson, hrl.;

- Stefnda, Seðlabanka Íslands, í fyrirsvari er Gizur Bergsteinsson, hdl.;

[*] Beiðni um ráðgefandi álit er á íslensku.

- Ríkisstjórn Íslands, í fyrirsvari sem umboðsmaður er Bergþór Magnússon, með aðstoð Þóru M. Hjaltested, skrifstofustjóra efnahags- og viðskiptaráðuneytis og Peter Dyrberg, lögmanns;

- Eftirlitsstofnun EFTA (ESA), í fyrirsvari sem umboðsmenn eru Xavier Lewis, framkvæmdastjóri lögfræði- og framkvæmdasviðs, og Ólafur Jóhannes Einarsson, aðstoðarframkvæmdastjóri á lögfræði- og framkvæmdasviði;

- Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins, í fyrirsvari sem umboðsmenn eru Elisabetta Montaguti og Nicola Yerrell, hjá lögfræðideildinni,

með tilliti til skýrslu framsögumanns,

og munnlegs málflutnings umboðsmanns stefnanda, Stefáns Geirs Þórissonar, umboðsmanns stefnda, Gizurar Bergsteinssonar, umboðsmanna ríkisstjórnar Íslands, Þóru M. Hjaltested og Peter Dyrberg, fulltrúa eftirlitsstofnunar EFTA, Xavier Lewis og Maria Moustakali og fulltrúa framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins, Nicola Yerrell, sem fram fór 7. október 2011,

kveðið upp svofelldan

Dóm

I Löggjöf

EES-réttur

1 Í 40. gr. EES-samningsins segir:

> *Innan ramma ákvæða samnings þessa skulu engin höft vera milli samningsaðila á flutningum fjármagns í eigu þeirra sem búsettir eru í aðildarríkjum EB eða EFTA-ríkjum né nokkur mismunun, byggð á ríkisfangi eða búsetu aðila eða því hvar féð er notað til fjárfestingar. Í XII. viðauka eru nauðsynleg ákvæði varðandi framkvæmd þessarar greinar.*

2 Í 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins segir:

43. gr.

...

> *2. Leiði fjármagnsflutningar til röskunar á starfsemi fjármagnsmarkaðar í aðildarríki EB eða EFTA-ríki getur hlutaðeigandi samningsaðili gripið til verndarráðstafana á sviði fjármagnsflutninga.*

...

4. Eigi aðildarríki EB eða EFTA-ríki í örðugleikum með greiðslujöfnuð eða alvarleg hætta er á að örðugleikar skapist, hvort sem það stafar af heildarójafnvægi í greiðslujöfnuði eða því hvaða gjaldmiðli það hefur yfir að ráða, getur hlutaðeigandi samningsaðili gripið til verndarráðstafana, einkum ef örðugleikarnir eru til þess fallnir að stofna framkvæmd samnings þessa í hættu.

3 Í 44. gr. EES-samningsins segir að Bandalagið annars vegar og EFTA-ríkin hins vegar skuli beita eigin málsmeðferð, sem mælt er fyrir um í bókun 18 við EES-samninginn, vegna framkvæmdar ákvæða 43. gr. EES-samningsins. EFTA-ríki sem hefur í hyggju að beita úrræðum 43. gr. skal tilkynna fastanefnd EFTA-ríkjanna um þá fyrirætlun „með góðum fyrirvara", í samræmi við bókun 18 ásamt bókun 2 við samninginn um fastanefnd EFTA-ríkjanna. Ef um leynd er að ræða eða ef málið er aðkallandi, skal tilkynna það hinum EFTA-ríkjunum og fastanefnd EFTA-ríkjanna í síðasta lagi daginn sem ráðstafanirnar öðlast gildi. Fastanefnd EFTA-ríkjanna skal athuga aðstæður og skila áliti um hvort beita skuli þessu ráðstöfunum endurskoða aðstæður og mælast til breytinga, eftir því sem við á.

4 Í 45. gr. EES-samningsins segir að tilkynna skuli sameiginlegu EES-nefndinni um ákvarðanir, álit og tilmæli vegna ráðstafana sem lýst er í 43. gr. EES-samningsins. Enn fremur segir að ekki megi grípa til neinna ráðstafana nema að höfðu samráði í sameiginlegu EES-nefndinni og eftir að henni hafa verið veittar upplýsingar. Verndarráðstafanir má þó gera án samráðs í samræmi við 3. og 4. mgr. 45. gr. EES-samningsins, á grundvelli þess að þær verði að fara leynt eða þoli enga bið og ef skyndilega kemur upp vandi er varðar greiðslujöfnuð. Það leiðir af 5. mgr. 45. gr. EES-samningsins að í slíkum tilvikum skuli tilkynna það eigi síðar en þann dag sem þær taka gildi, og að í kjölfar þess skuli veita upplýsingar og leita samráðs eins fljótt og auðið er.

Landsréttur

5 Á Íslandi mæla lög nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, fyrir um reglur um fjármagnsflutninga, innflutning og erlendar fjárfestingar. Samkvæmt 3. gr. laganna er Seðlabanka Íslands heimilt að ákveða, að höfðu samráði við efnahags- og viðskiptaráðuneytið, að „takmarka eða stöðva í allt að sex mánuði" ákveðna, nánar tilgreinda flokka fjármagnshreyfinga „ef skammtímahreyfingar fjármagns til og frá landinu valda að mati bankans óstöðugleika í gengis- og peningamálum". Minnst er á inn- og útflutning innlends gjaldeyris í 5. tl. 3. gr. laganna.

6 Í 7. gr. laganna frá 1992 er Seðlabankanum heimilað að veita aðila undanþágu, samkvæmt umsókn þar að lútandi, frá takmörkunum á fjármagnshreyfingum. Samkvæmt 7. gr. skal Seðlabankinn, við mat á beiðni um undanþágu, horfa til þess hvaða afleiðingar takmarkanir á fjármagnshreyfingum hafa fyrir

umsækjanda, hvaða markmið eru að baki takmörkununum og hvaða áhrif undanþága hefur á stöðugleika í gengis- og peningamálum. Synjun undanþágu má kæra til efnahags- og viðskiptaráðuneytisins.

7 Þann 28. nóvember 2008 samþykkti Alþingi lög nr. 134/2008 sem breyttu lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál. Í þeim er meðal annars að finna bráðabirgðaákvæði sem heimilar Seðlabankanum að gefa út reglur sem „takmarka eða stöðva tímabundið" tilteknar fjármagnshreyfingar og gjaldeyrisviðskipti sem þeim tengjast, þar á meðal inn- og útflutning innlends gjaldeyris, „ef slíkar hreyfingar fjármagns til og frá landinu valda að mati Seðlabankans alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum". Sama dag gaf Seðlabankinn út reglur um gjaldeyrismál nr. 1082/2008. Reglurnar takmörkuðu fjármagnsflutninga milli landa og skylduðu innlenda aðila sem eignast erlendan gjaldeyri til að skila honum til innlendra fjármálafyrirtækja innan tiltekins frests.

8 Þann 30. október 2009 setti Seðlabankinn reglur um gjaldeyrismál nr. 880/2009. Samkvæmt 1. gr. er markmið reglnanna „að takmarka eða stöðva tímabundið tiltekna flokka fjármagnshreyfinga og gjaldeyrisviðskipti sem þeim tengjast til og frá landinu sem valda að mati Seðlabanka Íslands alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum".

9 Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. reglnanna er fjármagnshreyfing á milli landa skilgreind sem yfirfærsla eða flutningur á fjármunum milli innlendra og erlendra aðila. Í 3. mgr. 2. gr. reglnanna segir að allar fjármagnshreyfingar samkvæmt 1. mgr. bráðabirgðaákvæðis I í lögum nr. 87/1992, á milli landa í erlendum gjaldeyri, séu óheimilar nema um sé að ræða greiðslu vegna kaupa á vöru og þjónustu eða aðrar fjármagnshreyfingar sem sérstaklega eru undanþegnar í reglunum.

10 Í 3. gr. reglnanna segir að gjaldeyrisviðskipti á milli innlendra og erlendra aðila þar sem innlendur gjaldeyrir er hluti af viðskiptunum séu óheimil. Innlendum aðila er óheimilt að kaupa erlendan gjaldeyri hjá fjármálafyrirtæki hér á landi, þegar greiðsla fer fram með innlendum gjaldeyri, nema hann sýni fram á að notkun fjárins sé vegna vöru- og þjónustuviðskipta, þ.m.t. ferðalaga, eða vegna fjármagnshreyfinga, þ.m.t. greiðslu á vöxtum, arði, samningsbundnum afborgunum, gjafa til einstaklinga og styrkja til góðgerðarsamtaka.

11 Í 15. gr. reglnanna segir að ákvæði 7. gr. laga nr. 87/1992 um gjaldeyrismál, sem heimilar Seðlabankanum að veita undanþágur frá takmörkunum vegna fjármagnshreyfinga, gildi einnig um takmarkanir sem settar eru fram í reglunum.

II Málavextir og meðferð málsins

12 Með bréfi, dagsettu 8. febrúar 2011, sem skráð var í málaskrá dómstólsins 14. febrúar sama ár, óskaði Héraðsdómur Reykjavíkur eftir ráðgefandi áliti í máli sem rekið er fyrir þeim dómstól milli Pálma Sigmarssonar og Seðlabanka Íslands.

13 Stefnandi er íslenskur ríkisborgari búsettur í Bretlandi. Þann 16. nóvember 2009 keypti hann 16.400.000 ISK á aflandsmarkaði, í skiptum fyrir bresk pund. Þann 8. desember, sama ár, sótti stefnandi um undanþágu til Seðlabanka Íslands frá gjaldeyrishöftum, sem mælt er fyrir um í 2. gr. reglna nr. 880/2009 um gjaldeyrismál, til að geta flutt þessar krónur til Íslands. Þann 26. febrúar 2010 hafnaði Seðlabankinn umsókn stefnanda og sú niðurstaða var staðfest með úrskurði efnahags- og viðskiptaráðuneytisins 8. október, sama ár.

14 Stefnandi hefur borið ákvörðun Seðlabankans undir Héraðsdóm Reykjavíkur og heldur því fram að ákvörðunin sé bæði brot á íslenskum lögum og ósamrýmanleg reglum EES-samningsins um frjálsa fjármagnsflutninga.

15 Í úrskurði frá 3. janúar 2011 komst Héraðsdómur Reykjavíkur að því að nauðsynlegt væri að leita ráðgefandi álits dómstólsins varðandi síðara atriðið, um rétta túlkun og beitingu 43. gr. EES-samningsins. Úrskurðurinn var kærður til Hæstaréttar, sem staðfesti hann með dómi, 7. febrúar 2011.

16 Eftirfarandi spurning var borin undir EFTA-dómstólinn:

> *Samrýmist það ákvæðum 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins að íslenska ríkið meini íslenskum ríkisborgara, búsettum í Bretlandi, að flytja íslenskar krónur, sem hann hefur keypt á aflandsmarkaði í Bretlandi, til Íslands?*

17 Vísað er til skýrslu framsögumanns um frekari lýsingu löggjafar, málsatvika og meðferðar málsins, svo og um greinargerðir sem dómstólnum bárust. Þessi atriði verða ekki rakin frekar eða rædd hér á eftir nema forsendur dómsins krefjist þess.

III Spurningin

Lögsaga

Athugasemdir bornar fram við EFTA-dómstólinn

18 Stefndi telur, líkt og ríkisstjórn Íslands, að mat á nauðsyn þeirra ráðstafana sem gripið var til í samræmi við 43. gr. EES-samningsins falli utan lögsögu venjubundinna eftirlits- og endurskoðunarleiða samningsins og þar með utan lögsögu dómstólsins samkvæmt 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls.

19 Stefndi bendir á að þegar horft er til þess hversu miklir þjóðhagfræðilegir almannahagsmunir eru í húfi, sé beiting 43. gr. EES-samningsins bundin sérstökum skilyrðum sem ekki verður jafnað til þeirra ákvæða sem varða aðra þætti fjórfrelsisins. Af þeim sökum mæli 44. og 45. gr. EES-samningsins fyrir um sérstaka málsmeðferð þegar ríki verður að grípa til slíkra aðgerða. Fyrir EFTA-stoðina, samkvæmt 44. gr. og bókun 18 við EES-samninginn, er athugun á ráðstöfunum EFTA-ríkis, samkvæmt 43. gr. EES-samningsins, í höndum fastanefndar EFTA-ríkjanna. Þar sem slík athugun er ekki falin ESA, telja Seðlabankinn og ríkisstjórn Íslands að hin venjulega tilhögun eftirlits eigi ekki

við og þar af leiðandi geti ESA ekki hafið formlegt athugunarferli vegna brota þess ríkis sem tilkynnt hefur um ráðstafanirnar. Þau telja enn fremur að ESA hafi engin völd hvað varðar fastanefnd EFTA-ríkjanna.

20 Seðlabankinn og ríkisstjórnin halda því fram að þar sem beiting 43. gr. EES-samningsins fylgi tilteknum reglum geti EFTA-ríki sem fylgt hefur reglunum treyst því að aðgerðir þess séu heimilar samkvæmt EES-samningnum. Þegar litið sé til alvarleika þeirra kringumstæðna sem 43. gr. EES-samningsins tekur til, sé knýjandi þörf fyrir viðkomandi EFTA-ríki að geta fyrirfram verið fullvisst um að aðgerðir þess séu í samræmi við samninginn.

21 Enn fremur heimili ekkert ákvæði endurskoðun dómstóla á aðgerðum fastanefndar EFTA-ríkjanna. Endurskoðun dómstólsins verði því að takmarkast við mat á því hvort umrætt EFTA-ríki hafi fylgt málsmeðferðinni sem mælt er fyrir um í 44. og 45. gr. EES-samningsins.

22 Stefnandi heldur því fram að dómstóllinn hafi lögsögu í málum sem varða athugun á lögmæti ráðstafana sem gripið er til samkvæmt 43. gr. EES-samningsins. Hann bendir á að í 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls segi að dómstóllinn hafi lögsögu til að gefa ráðgefandi álit varðandi túlkun á EES-samningnum. Ef sérstök svið EES-réttar, svo sem frávik frá reglunum um frjálst flæði fjármagns, væru undanskilin lögsögu dómstólsins yrði að taka slíkt skýrlega fram í viðeigandi ákvæðum. Hvorki megi svipta EES-borgara einstaklingsbundnum réttindum sem samningurinn veitir þeim né réttinum til að verja slík réttindi fyrir dómstólum, á grundvelli formlegra skilyrði 44. og 45. gr. EES-samningsins. Tilkynning, ásamt útgáfu yfirlýsingar, sem er ekki bindandi, um tiltekna ráðstöfun innan EFTA-ríkis sé augljóslega ófullnægjandi í þessu sambandi. Enn fremur segir stefnandi að dómstóllinn og Evrópudómstóllinn hafi hvorugur talið að reglur sem varða frávik frá frjálsu flæði fjármagns séu undanskildar lögsögu þeirra.

23 ESA og framkvæmdastjórn Evrópusambandsins telja að ráðstafanir sem teknar eru í samræmi við 43. gr. EES-samningsins falli undir endurskoðunarvald dómstólsins. Vissulega sé það svo að eftir málsmeðferðarreglum bókunar 18 við EES-samninginn beri að tilkynna fastanefnd EFTA-ríkjanna um slíkar ráðstafanir, en ekki ESA. Engu að síður er það mat ESA og framkvæmdastjórnarinnar að EFTA-ríkjum verði ekki veitt óheft vald til að grípa til slíkra takmarkana á grundvallarréttindum. Undir dómstólinn heyri til dæmis mat á því hvort slíkar ráðstafanir gangi bersýnilega lengra en nauðsynlegt er. Að meginstefnu telja þau að engar lagalegar takmarkanir séu á eftirfarandi endurskoðun ESA eða EFTA-dómstólsins hvað varðar ráðstafanir sem EFTA-ríki grípur til samkvæmt 43. gr. samningsins. Með tilliti til hins flókna hagfræðilega mats í tengslum við ráðstafanir eins og þær sem hér um ræðir, verði EFTA-ríki engu að síður að njóta ákveðins svigrúms varðandi framkvæmd þeirra í samræmi við 43. gr. EES-samningsins.

Álit dómstólsins

24 Dómstóllinn bendir á að með spurningu sinni leitast Héraðsdómur Reykjavíkur í reynd við að fá úr því skorið hvort takmarkanir á fjármagnsflutningum milli landa, sem gilda á Íslandi, samrýmist 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins, sem veitir heimild til að víkja frá reglum um frjálst flæði fjármagns.

25 Eins og lýst hefur verið í 3. og 4. mgr. forsendna dómsins hér að framan er beiting úrræða í samræmi við 43. gr. EES-samningsins háð sérstakri málsmeðferð, sem gerir ráð fyrir að tilkynnt sé um slíkar ráðstafanir eða leitað samráðs við fastanefnd EFTA eða sameiginlegu EES-nefndina áður en þeim er beitt, samanber 44. og 45. gr. EES-samningsins. Það er óumdeilt í máli þessu að Ísland hafi sinnt upplýsingaskyldunni. Málsaðila greinir hins vegar á um hvort hin sérstaka málsmeðferð útiloki lögsögu dómstólsins varðandi mat á því hvort efnislegum skilyrðum 43. gr. samningsins hafi verið fullnægt.

26 Samkvæmt 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls hefur dómstóllinn lögsögu til að gefa ráðgefandi álit varðandi „túlkun á EES-samningnum". Samkvæmt a-lið 1. gr. þess samnings felur hugtakið „EES-samningur" í sér „meginmál EES-samningsins, bókanir og viðauka við hann, auk þeirra gerða sem þar er vísað til".

27 Sú staðreynd að ráðstafanir sem gripið er til í samræmi við 43. gr. EES-samningsins séu háðar sérstakri málsmeðferð getur ekki haft í för með sér að endurskoðun á því hvort ráðstafanirnar samrýmist 43. gr. EES-samningsins falli utan lögsögu dómstólsins.

28 Í fyrsta lagi bendir ekkert til þess í EES-samningnum, samningnum milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls eða öðrum lagareglum sem við eiga, að nokkurt ákvæði sem liggur til grundvallar starfi fastanefndar EFTA-ríkjanna eða sameiginlegu EES-nefndarinnar sé undanskilið lögsögu dómstólsins samkvæmt 34. gr. samningsins um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls (sjá, varðandi sameiginlegu EES-nefndina, mál E-6/01 *CIBA og fleiri* [2002] EFTA Ct. Rep. 281, 22. mgr.).

29 Í öðru lagi bendir efni og uppbygging 40. gr. EES-samningsins til þess að ráðstafanir sem gripið er til samkvæmt 43. gr. EES-samningsins falli undir endurskoðunarvald dómstóla. Í 40. gr. EES-samningsins er lagt bann við höftum milli samningsaðila á flutningum fjármagns sem er í eigu þeirra sem búsettir eru innan EES. Þá bannar hún mismunun sem byggð er á ríkisfangi eða búsetu einstaklinga og lögaðila, eða því hvar féð er notað til fjárfestingar. Samkvæmt viðurkenndri dómvenju hefur greinin verið túlkuð með þeim hætti að hún veiti einstaklingum og rekstraraðilum rétt til aðgangs að mörkuðum (sjá mál E-1/04 *Fokus Bank* [2004] EFTA Ct. Rep. 11, 25. mgr., og E-10/04 *Piazza* [2005] EFTA Ct. Rep. 76, 32. mgr.). Með EES-samningnum er stefnt að því að tryggja jafnræði og jafna samkeppnisstöðu einstaklinga og rekstraraðila á öllu Evrópska efnahagssvæðinu og jafnframt að unnt sé að fylgja því á viðunandi hátt eftir í

framkvæmd að þessa jafnræðis sé í reynd gætt, þar með talið fyrir dómstólum (sjá fjórða og fimmtánda lið í formálsorðum EES-samningsins og mál E-9/97 *Erla María Sveinbjörnsdóttir* [1998] EFTA Ct. Rep. 95, 57. og 58. mgr.). Dómstóllinn hefur, í þessu tilliti, lagt áherslu á að aðgangur að dómstólum sé grundvallarþáttur í EES-rétti. Áttundi liður formálsorða EES-samningsins rennir stoðum undir þennan skilning, þar sem sérstaklega er lögð áhersla á nauðsyn þess að hægt sé að leita úrlausnar dómstóla varðandi réttindi sem EES-samningurinn veitir einstaklingum og ætluð eru þeim til hagsbóta (sjá mál E-2/02 *Bellona* [2003] EFTA Ct. Rep. 52, 36. mgr., og E-5/10 *Kottke* [2009-2010] EFTA Ct. Rep. 320, 26. mgr.).

30 Jafnframt verður að hafa í huga að þótt 44. gr. EES-samningsins mæli fyrir um sérstakt tilkynningarferli, í samræmi við 45. gr. og bókun 18 við EES-samninginn, sem eigi sér ekki samsvörun í ESB-stoð EES, eru reglurnar sem varða frjálst flæði fjármagns innan Evrópska efnahagssvæðisins í grundvallaratriðum þær sömu og kveðið er á um í sáttmálanum um starfshætti Evrópusambandsins (sjá áður tilvitnað mál *Fokus Bank*, 23. mgr., og mál C-452/01 *Ospelt and Schlössle Weissenberg* [2003] ECR I-9743, 28. mgr.). Í ljósi markmiðs EES-samningsins um að mynda einsleitt evrópskt efnahagssvæði á ofangreint jafnt við um reglur sem banna takmarkanir á frjálsu flæði fjármagns og reglur sem mæla fyrir um réttmætar ástæður fyrir slíkum takmörkunum (sjá áður tilvitnaðan dóm *Piazza*, 39. mgr.).

31 Að framansögðu virtu telur dómstóllinn sig hafa lögsögu til að endurskoða ráðstafanir sem gerðar eru samkvæmt 43. gr. EES-samningsins og leggja á það mat hvort þær uppfylli þær kröfur sem í henni eru gerðar.

Efnisatriði

Athugasemdir bornar fram við EFTA-dómstólinn

32 Stefnandi telur ekkert benda til þess að verndarákvæði 43. gr. EES-samningsins hafi víðtækara gildissvið en takmarkanir sem heimilaðar eru í öðrum greinum samningsins, né að EFTA-ríkin hafi aukið svigrúm við beitingu slíkra verndarráðstafana. Stefnandi telur 43. gr. EES-samningsins einungis frábrugðna öðrum reglum að formi til, að því leyti að hún fjallar um tímabundnar aðgerðir sem einungis megi beita við ákveðnar aðstæður.

33 Stefnandi lítur svo, á að verndarráðstafanir sem gripið er til í samræmi við 43. gr. EES-samningsins megi ekki brjóta í bága við grundvallarreglur Evrópuréttar. Hann telur íslenska löggjöf sem Seðlabankinn og ríkisstjórn Íslands hafa beitt ósamrýmanlega 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins, þar sem hún feli í sér óheft framsal valds til ríkisstofnunar, og brjóti þar með gegn meginreglunni um réttarvissu. Auk þess geti EES-ríki ekki einhliða ákveðið umfang takmarkana á grundvallarréttindum. Þá telur hann íslensku löggjöfina ósamrýmanlega meginreglunum um nauðsyn og meðalhóf.

34 Varðandi meginregluna um réttarvissu heldur stefnandi því fram að kerfi sem veitir undanþágur frá takmörkunum á grundvallarréttindum verði að vera gagnsætt og fyrirsjáanlegt. Skilyrði fyrir veitingu undanþágu verði að vera skilgreind, rétt eins og umfang réttinda og skyldna einstaklinga. Hann vísar til máls C-463/00 *Framkvæmdastjórnin gegn Spáni* [2003] ECR I-4581, 33.-36. mgr. þessu til stuðnings. Að mati stefnanda, er ekki að finna nein hlutlæg viðmið í reglum hins umdeilda kerfis um undanþágur frá takmörkunum fjármagnsflutninga. Samkvæmt íslenskri löggjöf ber Seðlabankanum, þegar hann leggur mat á undanþágubeiðni, að líta til þeirra áhrifa sem takmarkanir á fjármagnsflutningum hafa fyrir umsækjanda, markmiða takmarkananna, og til þeirra afleiðinga sem undanþágan geti haft fyrir stöðugleika í gengis- og gjaldeyrismálum. Stefnandi telur þessi skilyrði ekki setja nein viðmið um hvaða fjármagnsflutningar stefni stöðugleika í gengis- og peningamálum í raunverulega hættu. Þess í stað felst eina efnislega viðmiðið í sjálfum tilgangi takmarkananna. Að hans mati getur slíkt almennt og opið framsal valds til ríkisstofnunar á borð við Seðlabankann leitt til geðþóttaákvarðana.

35 Að því er snertir meðalhóf, heldur stefnandi því fram að stjórnvöld hafi ekki sannað að umræddir fjármagnsflutningar myndu tefla markmiði laganna í tvísýnu og að takmörkunin hafi verið nauðsynleg af þeim sökum. Hann segir ósannað, og ekkert benda til þess að þörf sé á að synja um undanþágu í tilvikum þar sem til stendur að millifæra lágar fjárhæðir. Enn fremur segir hann enga efnislega athugun eða könnun hafa farið fram af hálfu ríkisstjórnar Íslands, sem sýni fram á nauðsyn þess að grípa til umræddra verndarráðstafana.

36 Stefnandi heldur því einnig fram, að umræddar takmarkanir á fjármagnsflutningum leiði til mismununar, þar sem erlendar fjármálastofnanir sem eigi íslenskar krónur geti ekki selt þær gegn greiðslu í erlendum gjaldeyri, en íslenskum fjármálastofnununum sé það heimilt.

37 Seðlabankinn, ríkisstjórn Íslands, ESA og framkvæmdastjórn ESB halda því fram að ekkert bendi til þess að bann við innflutningi íslenskra króna brjóti gegn EES-samningnum.

38 Seðlabankinn og ríkisstjórn Íslands telja að EFTA-ríki sem grípur til verndarráðstafana samkvæmt 43. gr. EES-samningsins njóti aukins svigrúms til ákvörðunar á því annars vegar, hvort skilyrði fyrir beitingu slíkra ráðstafana séu uppfyllt, og hins vegar, hvort önnur úrræði séu til þess fallin að valda minni röskun á framkvæmd EES-samningsins. Þau telja að þegar þörf er á flóknu mati hagfræðilegra þátta geti dómstólar ekki ógilt slíkt mat nema á því séu verulegir eða augljósir annmarkar og vísa í því sambandi til sameinaðra mála C-111/88, C-112/88 og C-20/89 *Grikkland and Crete Citron Producers' Association* gegn *Framkvæmdastjórninni*[1990] ECR I-1559.

39 Þau telja, hvað sem öðru líður, ljóst að hrun íslensks bankakerfis ásamt takmörkuðum gjaldeyrisforða Seðlabankans hafi skapað þær aðstæður sem 2. og 4. mgr. 43. gr EES-samningsins taka til. Íslenska ríkinu hafi því verið heimilt að grípa til verndarráðstafana í formi banns við innflutningi íslenskra króna. Frá

síðari hluta ársins 2008 minnkaði gjaldeyrisforði Seðlabankans dag frá degi, þar til sett var bann við innflutningi króna undir lok októbermánaðar 2009. Ekki hefði tekist að gera gengi krónunnar stöðugt án þessara aðgerða.

40 Seðlabankinn og ríkisstjórn Íslands telja reglurnar um takmörkun við innflutningi íslenskra króna ekki fela í sér mismunun þar sem þær eigi jafnt við um íslenska ríkisborgara og ríkisborgara annarra landa óháð því hvort eigandinn er búsettur á Íslandi eður ei. Eðli fjárins – að það sé í formi aflandskróna – er það sem ræður úrslitum en ekki ríkisfang eða dvalarstaður eiganda þess.

41 Hvað varðar réttarvissu og meðalhóf telur stefndi, Seðlabanki Íslands, að meginreglurnar tvær eigi ekki við í máli þessu. Að mati stefnda hefur meðalhófsreglan einungis þýðingu í málinu í tengslum við þau úrræði sem gripið er til í samræmi við 3. mgr. 43. gr. EES-samningsins. Hvað sem því þó líður telur stefndi að gjaldeyrishöftin hafi hvorki fyrr né síðar hindrað stefnanda í að greiða niður skuldir sínar. Að mati stefnda hefur upphæð þeirra aflandskróna sem stefnandi vill flytja til landsins enn fremur enga þýðingu í þessu máli.

42 ESA og framkvæmdastjórn ESB telja að þau skilyrði sem sett eru í 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins krefjist flókins hagfræðilegs mats á ýmsum þjóðhagfræðilegum þáttum. Þetta mæli með því að EFTA-ríki njóti ákveðins svigrúms við mat á því hvort umrædd skilyrði teljist uppfyllt og til hvaða ráðstafana beri að grípa. Í mörgum tilvikum geti þetta mat snúist um grundvallaratriði við mörkun efnahagsstefnu.

43 Hvað sem þessu líður telja ESA og framkvæmdastjórnin það tæpast vafa undirorpið í málinu að aðstæður í íslensku efnahagslífi í kjölfar fjármálakreppunnar hafi uppfyllt skilyrðin fyrir beitingu 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins.

44 ESA og framkvæmdastjórn ESB halda því fram að úrræðin sem Ísland greip til hafi ekki falið í sér mismunun á grundvelli þjóðernis eða búsetu. Hinar umdeildu verndarráðstafanir hafi verið gerðar til að vernda tiltekinn gjaldmiðil, íslensku krónuna. Rökin að baki gjaldeyrishöftum sem neyðarúrræði eru einmitt þau að vernda tiltekinn gjaldmiðil.

45 Varðandi réttarvissu telur ESA ekkert í umræddum reglum, eða skilyrðum þeirra fyrir veitingu undanþágu, gefa til kynna að þær séu ekki gagnsæjar og almennar. Þvert á móti sýnist umfang þeirra skýrt afmarkað og Seðlabankanum ekki gefið svigrúm til töku geðþóttaákvarðana. Framkvæmdastjórn ESB er jafnframt þeirrar skoðunar að ekki hafi verið brotið gegn meginreglunni um réttarvissu.

46 ESA og framkvæmdastjórn ESB telja að meðalhófs hafi verið gætt við val á þeim úrræðum sem gripið var til. ESA tekur fram að takmarkanirnar hafi einungis gilt um íslenskar krónur. Stefnandi hefði því getað flutt fjármagnið til Íslands í öðrum gjaldmiðli án nokkurra takmarkana. Þar af leiðandi lítur ESA svo á að takmarkanirnar hafi ekki gengið lengra en nauðsynlegt var til að takast á við þann óstöðugleika sem fjármálakreppan skapaði á íslenskum gjaldeyrismarkaði.

47 Framkvæmdastjórnin bendir á að bannið við innflutningi króna til Íslands komi ekki í veg fyrir að einstaklingar geti greitt skuldir sínar. Það leggi einungis auknar fjárhagslegar kvaðir á þá með því að fara fram á að þeir inni greiðslurnar af hendi á innanlandsmarkaði frekar en að færa sér í nyt hagstæðari aflandsmarkað. Hvað varðar röksemdir stefnanda um að fjárhæðin í hans tilviki sé tiltölulega lág og flutningur hennar til Íslands gæti ekki með réttu talist hafa áhrif á stöðugleika krónunnar, er það álit framkvæmdastjórnarinnar að með slíkum rökstuðningi sé sú staðreynd ekki tekin með í reikninginn, að ef allir eigendur aflandskróna myndu leitast við að framkvæma sams konar gerning og stefnandi, hefði slíkt augljóslega veruleg áhrif. Að mati framkvæmdastjórnarinnar rennir sjálf tilvist slíks undanþágukerfis frekari stoðum undir þá skoðun að meðalhófs hafi verið gætt við setningu reglnanna.

Álit dómstólsins

48 Í 43. gr. EES-samningsins er að finna heimildir til undanþágu frá frjálsum flutningum fjármagns eins og því er lýst í 40. gr. EES-samningsins. Í 2. mgr. 43. gr. EES-samningsins er kveðið á um að í tilvikum þar sem fjármagnsflutningar leiði til röskunar á starfsemi fjármagnsmarkaðar í EFTA-ríki geti hlutaðeigandi ríki gripið til verndarráðstafana á viðkomandi sviði. Enn fremur segir í 4. mgr. sömu greinar að ef EFTA-ríki eigi í örðugleikum með greiðslujöfnuð eða alvarleg hætta sé á að örðugleikar skapist, hvort sem það stafar af heildarójafnvægi í greiðslujöfnuði eða því hvaða gjaldmiðli það hefur yfir að ráða, geti hlutaðeigandi ríki gripið til verndarráðstafana, einkum ef örðugleikarnir eru til þess fallnir að stofna framkvæmd EES-samningsins í hættu.

49 Eins og lýst er í 3. og 4. mgr. forsendna dómsins hér að framan, kveður 44. gr. EES-samningsins á um tilkynningaskyldu og að leitað sé samráðs við fastanefnd EFTA-ríkjanna og sameiginlegu EES-nefndina áður en gripið er til verndarráðstafana, í samræmi við bókun 18 og 45. gr. EES-samningsins. Þá er fastanefnd EFTA-ríkjanna skylt að athuga og skila áliti um beitingu verndarráðstafananna, endurskoða aðstæður og mæla með breytingum, eftir því sem við á. Þó hefur hvorugri nefndinni verið falið vald til að taka bindandi ákvarðanir um hvort verndarráðstafanirnar samrýmist 43. gr. EES-samningsins.

50 Hin efnislegu skilyrði sem kveðið er á um í 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins útheimta flókið mat á ýmsum þjóðhagfræðilegum þáttum. EFTA-ríki njóta því aukins svigrúms til að meta hvort skilyrðin teljist uppfyllt og ákveða til hvaða úrræða skuli gripið, þar sem slík ákvörðun snýst í mörgum tilvikum um grundvallaratriði við mörkun efnahagsstefnu.

51 Verndarráðstafanirnar sem deilt er um í þessu máli, þ.e. reglurnar sem takmarka innflutning á aflandskrónum, voru settar til að hindra fjármagnsflutninga sem gætu valdið alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum. Atvik málsins, sem vísað hefur verið til fyrir dómstólnum, gefa til kynna að alvarlegar aðstæður hafi skapast á Íslandi eftir hrun fjármálakerfisins síðla árs 2008. Þessar aðstæður lýstu sér meðal annars í verulegri gengislækkun íslensku krónunnar og minnkandi gjaldeyrisforða. Við þessar aðstæður voru uppfyllt

efnislegu skilyrðin fyrir því að grípa til verndarráðstafana samkvæmt 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins, jafnt á þeim tímapunkti þegar reglurnar voru settar (í október 2009) sem og þegar stefnanda var endanlega meinuð undanþága frá gildandi banni við innflutningi aflandskróna (í október 2010). Stefnandi virðist hvorki andmæla því að málsatvik hafi verið með þeim hætti sem þeim hefur verið lýst fyrir dómstólnum, né því að skilyrðin fyrir því að grípa til verndarráðstafana hafi verið uppfyllt á þeim tíma sem það var gert.

52 Til þess að unnt sé að réttlæta takmarkanir á frjálsum fjármagnsflutningum verða reglur EES-ríkis að vera til þess fallnar að ná markmiðinu sem að er stefnt og mega í því sambandi ekki ganga lengra en nauðsyn krefur. Þessar kröfur verður að gera til þess að reglurnar teljist samræmast meðalhófsreglunni (sjá áður tilvitnað mál *Piazza*, 39. mgr., og til samanburðar mál C-174/04 *Framkvæmdastjórnin gegn Ítalíu* [2005] ECR I-4933, 35. mgr.). Þar að auki verða þau úrræði sem gripið er til að samrýmast meginreglunni um réttarvissu (sjá áður tilvitnað mál, *Fokus Bank*, 37. mgr.).

53 Engin gögn hafa verið lögð fyrir dómstólinn sem benda til þess að úrræðin sem gripið var til hafi brotið í bága við meðalhófsregluna. Þvert á móti, virðist stöðugleiki íslensku krónunnar og gjaldeyrisforðans ekki hafa náðst fyrr en sett voru gjaldeyrishöft sem bönnuðu innflutning aflandskróna. Það bendir til þess að með ráðstöfununum hafi ekki verið gengið lengra en nauðsynlegt var til að ná markmiðinu sem að var stefnt. Enn fremur felur bann við innflutningi aflandskróna ekki í sér hindrun fyrir einstaklinga, líkt og stefnanda í máli þessu, sem vilja greiða niður skuldir sínar á Íslandi, eins og framkvæmdastjórn ESB hefur bent á. Bannið felur einungis í sér að ekki er jafn auðvelt að færa sér hagstæðari gengismun í nyt með því að kaupa íslenskar krónur á aflandsmarkaði. Loks er stefnanda ekkert hald í þeirri röksemd að upphæð fjárins sé lág og að þar af leiðandi standi engin efni til að synja beiðni hans um undanþágu. Ef allir eigendur aflandskróna ættu sams konar viðskipti myndu þau samanlagt hafa veruleg áhrif.

54 Varðandi röksemd stefnanda um að umræddar aðgerðir geti ekki talist nauðsynlegar, bendir dómstóllinn á að meðalhófsreglan feli í sér að frávik frá grundvallarréttindum fái aðeins staðist ef þau eru nauðsynleg. Hins vegar er spurningin sem mestu máli skiptir fyrir mál það sem hér er til úrlausnar, ekki sú hvort nauðsynleg skilyrði séu uppfyllt í dag, heldur hvort þau hafi verið uppfyllt þegar til ráðstafananna var gripið.

55 Reglurnar sem ágreiningur þessa máls lýtur að og undanþágukerfið sem í þeim er að finna brjóta heldur ekki bága við meginregluna um réttarvissu. Allur innflutningur aflandskróna er bannaður, nema að sérstök undanþága sé veitt. Í reglunum er kveðið á um að við mat á því hvort undanþága skuli veitt beri að horfa til þess hvaða afleiðingar takmarkanir á fjármagnshreyfingum hafi fyrir umsækjanda, hvaða markmið búi að baki takmörkununum og hvaða áhrif undanþága muni hafa á stöðugleika í gengis- og peningamálum. Af því leiðir að umsækjendum er gefið til kynna með nægilega skýrum hætti til hvaða þátta sé litið við mat á umsóknum um undanþágu.

56 Í samræmi við það sem að framan er rakið er svarið við spurningu Héraðsdóms Reykjavíkur að ráðstafanir í landsrétti sem hindra innflutning aflandskróna til Íslands samrýmast 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins við aðstæður eins og þær sem eru til umfjöllunar í málinu sem rekið er fyrir héraðsdómi.

IV Málskostnaður

57 Ríkisstjórn Íslands, 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 um spurningu þá sem Héraðsdómur Reykjavíkur beindi til dómstólsins:

> **Ráðstafanir í landsrétti sem hindra innflutning aflandskróna til Íslands samrýmast 2. og 4. mgr. 43. gr. EES-samningsins við aðstæður eins og þær sem eru til umfjöllunar í málinu sem rekið er fyrir héraðsdómi.**

Carl Baudenbacher Per Christiansen Benedikt Bogason

Kveðið upp í heyranda hljóði í Lúxemborg 14. desember 2011.

Skúli Magnússon
dómritari

Carl Baudenbacher
forseti