



Skýring tilskipunar 94/19/EB

Vangaveltur í framhaldi af áminningarbréfi ESA til Íslands frá
26. maí 2010
-BA ritgerð í lögfræði -

Jón Trausti Sigurðarson

**Lagadeild
Félagsvísindasvið
Umsjónarkennari: Bjarnveig Eiríksdóttir
Apríl 2011**



HÁSKÓLI ÍSLANDS

EFNISYFIRLIT

1 Inngangur	3
2 Forsaga	3
3 Ísland og EES-samningurinn	4
3.1 Almennt	4
3.2 Þjóðaréttur og landsréttur	5
3.2.1 <i>Eineðli og tvíeðli</i>	5
3.2.2 <i>Íslenska ríkið og tvíeðlið</i>	6
3.3 ESB	6
3.3.1 <i>Almennt</i>	6
3.3.2 <i>Grundvallarreglur ESB</i>	6
3.3.3 <i>Tilskiparnir í ESB-rétti</i>	7
3.4 EES	9
3.4.1 <i>Almennt</i>	9
3.4.2 <i>Innleiðing EES-gerða á Íslandi</i>	10
3.4.3 <i>Bókun 35</i>	11
3.4.4 <i>Skaðabótaábyrgð EFTA-ríkjanna</i>	11
4 Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 94/19/EB	11
4.1 Forsaga	11
4.2 Innstæðutryggingar á Íslandi fyrir innleiðingu tilskipunar 94/19/EB	12
4.3 Innleiðing tilskipunar 94/19/EB	12
4.4 Tilgangur og markmið tilskipunar 94/19/EB	13
4.5 Framkvæmd tilskipunarinnar hérlandis og samanburður við önnur lönd	14
4.5.1 <i>Sjálfseignarstofnun</i>	14
4.5.2 <i>Hluftfall af innstæðum sem tryggðar voru að meðaltali</i>	14
4.5.3 <i>Upphæð lágmarkstryggingar</i>	15
4.5.4 <i>Staðan ef tryggingarsjóðurinn tæmdist</i>	15
4.5.5 <i>Ályktanir í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis</i>	16
5 Álitamál varðandi túlkun tilskipunarinnar	17
5.1 Áminningarbréf ESA frá 26. maí 2010	17
5.2 Skýring ESA á tilskipun 94/19/EB	17
5.3 Mótrök ESA gegn röksemendum Íslands	19
5.3.1 24. gr. <i>aðfaraorða tilskipunar 19/94/EB</i>	19
5.3.2 <i>Samanburður við önnur lönd</i>	19
5.3.3 <i>Ekki skylda til annars en að koma á fót innstæðutryggingarkerfi</i>	20
5.3.4 <i>Sérstakar aðstæður (e. exceptional circumstances)</i>	22
5.4 Skýring Stefáns Máss Stefánssonar og Lárusar Blöndal	23
5.4.1 <i>Almennt</i>	23
5.4.2 <i>Hlutverk innstæðutryggingarkerfis</i>	23
5.4.3 <i>Rétt innleiðing</i>	23
5.4.4 <i>Ójafnræði milli aðildarrikja</i>	24
5.4.5 <i>Ekki ákvæði í tilskipuninni um ábyrgð ríkja</i>	24
6 Lokaorð	24
Heimildaskrá	26
Dómaskrá	27

1 Inngangur

Þann 26. maí 2010 sendi Eftirlitsstofnun EFTA (hér eftir ESA) íslenskum stjórnvöldum áminningarbéf. Í bréfinu komst ESA að þeirri niðurstöðu að Ísland hefði brotið gegn skyldum sínum samkvæmt tilskipun 94/19/EB um innlánatryggingakerfi.¹ Var bréfið fyrsta skref ESA í að höfða samningsbrotamál á hendur Íslandi fyrir brot á EES-samningnum. Viðfangsefni þessarar ritgerðar að kryfja bréf ESA og þær röksemadir sem þar er að finna. Að auki er gerð nokkur grein fyrir túlkun þeirra Stefáns Márs Stefánssonar prófessors og Lárusar Blöndal hæstaréttarlögmanns á tilskipuninni og þeim skyldum sem á Íslandi hvíla á grundvelli hennar.² Áður en komið er að þessu, samhengisins vegna, eru raktir þeir atburðir sem leiddu til þess að ESA sendi íslenskum stjórnvöldum áminningu, innleiðing tilskipunarinnar og saga innstæðutrygginga að íslenskum rétti. Að auki er stuttlega gerð grein fyrir tengslum landsréttar og þjóðaréttar, auk uppbyggingar og eðli ESB annarsvegar og EES hinsvegar að því marki sem það þjónar tilgangi ritgerðarinnar.

2 Forsaga

6. mars 2010 var haldin þjóðaratkvæðagreiðsla á Íslandi. Slíkt hafði ekki átt sér stað síðan dagana 20-23. maí 1944 þegar kosið var um afnám sambandslaganna við Danmörku og um leið setningu nýrrar stjórnarskrár.³ Tilefni atkvæðagreiðslunnar var það að forseti Íslands synjaði, í annað sinn í sögu embættisins og með umdeildri vísan í 26. gr. stjórnarskrárinna,⁴ staðfestingu laga með undirritun sinni. Lögin sem hér um ræddi voru lög nr. 1/2010. Lögin, hefðu þau verið samþykkt, veittu fjármálaráðherra, fyrir hönd ríkissjóðs, heimild til að ábyrgjast lán Tryggingarstjóðs innstæðueigenda og fjárfesta (Hér eftir TIF), sem sjóðurinn þá fengi frá breska og hollenska ríkinu til þess að standa straum af greiðslum til innstæðueigenda hjá Landsbanka Íslands hf.

Forsaga málsins er í stuttu máli sú að á árinu 2006 hafði Landsbanki Íslands hafið að safna innlánum frá einstaklingum í Bretlandi í gegnum netbanka sinn sem nefndist Icesave. Snemma árs 2008 hóf Landsbankinn einnig að taka við innlánum frá

¹ Letter of formal notice to Iceland for failure to comply with its obligations under the Act referred to at point 19a of Annex IX to the EEA Agreement and Article 4 of the EEA Agreement, bls. 1. Eftirleiðis verður vísað til bréfsins sem: Áminningarbréf ESA til Íslands.

² Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”, bls.17 og Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave. Um mismunun á grundvelli þjóðernis”, bls. 18.

³ Hagtiðindi, bls. 1.

⁴ Fjallað er um 26. gr. stjórnarskrárinna í grein Þórðar Bogasonar: „„og ég staðfesti þau með samþykki mínu” Forseti Íslands og löggjafarvaldið”, bls. 555-582.

einstaklingum inn í Icesave netbanka sinn í Hollandi⁵. Við hrún íslensku bankanna haustið 2008 urðu þessar innstæður óaðgengilegar. Á sama tíma voru hér á landi sett lög nr. 125/2008, svokölluð neyðarlög. Í þeim lögum m.a. voru innstæður í innlendum útibúum íslenskra banka tryggð að fullu. Þetta skildi innstæðueigendur í Icesave netbanka Landsbankans eftir úti í kuldnum. Í kjölfarið var hafist handa við að semja um það milli Íslands, Hollands og Bretlands, hvernig innstæðueigendum í þessum útibúum yrðu greiddar út innstæður sínar. Lagasetningin sem var borin undir þjóðaratkvæði þann 6. mars 2010 var ávöxtur þessara samninga. Í kjölfar þess að lögin voru felld, eða þann 26. maí, barst íslenskum yfirvöldum áminningarbréf ESA. Svars var óskað, en frestur veittur⁶ þar sem íslensk stjórnvöld létu áfram reyna á samninga við Breta og Hollendinga. Það samningaferli bar ekki árangur, en 9. apríl s.l. var lögum þar um einnig hafnað af kjósendum. Þurfa nú íslensk yfirvöld að svara áminningarbréfi ESA og mögulega í kjölfarið að halda uppi vörnum í samningsbrotamáli sem ESA kann að höfða gegn íslenska ríkinu fyrir EFTA-dómstólnum.⁷

3 Ísland og EES-samningurinn⁸

3.1 Almennt

Íslenska ríkið undirritaði fyrir sína hönd samninginn um Evrópska efnahagssvæðið (EES) í Óportó í Portúgal þann 2. maí árið 1992. Var samningurinn undirritaður eftir langt og tímafrekt samningaferli sem ekki verður nánar farið út í hér. EES-samningurinn gekk síðan í gildi þann 1. janúar 1994. Samingurinn skiptist í 49 bókanir og 22 viðauka.⁹ Samningurinn um EES nær til allra ríkja Evrópusambandsins (hér eftir ESB) auk ríkja EFTA að Sviss undanskildu, en það heltist úr lestinni í samningaferlinu.¹⁰ Samingurinn gengur í stuttu máli út á það að EFTA-ríkin taki upp í sinn rétt ákveðinn hluta bandalagsréttar. Felst þetta nánar tiltekið í upptöku hins

⁵ Skýrsla rannsóknarnefndar Alpingis, bindi 6, bls. 7 og 55.

⁶ „Icesave: Íslandi ber að tryggja greiðslu á lágmarkstryggingu til breskra og hollenskra sparifjáreigenda”, <http://www.eftasurv.int>.

⁷ Fjallað er um hlutverk ESA í bók Davíðs Þórs Björgvinssonar: *EES-Réttur og landsréttur*, bls. 47.

⁸ Þessi kafli ritgerðarinnar er aðalega byggður á riti Sigurðar Líndal og Skúla Magnússonar: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*. Verður vísað sértaklega til ákveðinna kafla og blaðsíðna bókarinnar eftir því sem við á.

⁹ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 124-130.

¹⁰ Davíð Þór Björgvinsson: „EES-samningurinn og Mannréttindasáttmáli Evrópu sem réttarheimildir í íslenskum landsrétti”, bls. 70.

svokallaða fjórfrelsис, auk samkeppnisreglna, reglna um ríkisaðstoð, höfundarrétt og auðkennarétt ESB, auk reglna af öðrum sviðum bandlagsréttar sem skipta máli fyrir ofantalið.¹¹ Verður stuttlega gerð grein fyrir samningnum, virkni hans og framkvæmd hér á eftir, auk þess sem gerð er grein fyrir einstökum þáttum í ESB-rétti og EES-rétti til skýringa á réttaráhrifum þeirrar þjóðaréttarlegu skuldbindingar sem aðild Íslands að EES-samningum er, að því marki sem það varðar inntak þessarar ritgerðar.

3.2 Þjóðaréttur og landsréttur

Eins og gefur að skilja er uppbygging réttarkerfa mismunandi milli ríkja. Til dæmis má nefna að það er ekki án undantekningar að ríki hafi stjórnarskrá.¹² Tengsl landsréttar ríkja við þjóðaréttarlega samninga sem þau hafa undirgengist eru einnig mismunandi milli ríkja. Hefur þessum tengslum verið lýst með tveimur kenningum. Er önnur nefnd eineðliskenning (monoismi) en hin tvíeðliskenning (dualismi).¹³ Má til dæmis nefna að flest ríki Evrópu byggja á eineðliskenningunni, meðan að á Norðurlöndum, þ.m.t. Íslandi, er byggt á tvíeðliskenningunni.

3.2.1 Eineðli og tvíeðli

Í eineðliskenningunni felst að litið er á landsrétt og þjóðarétt sem eitt og sama réttarkerfið. Þjóðaréttarleg skuldbinding verður þannig sjálfkrafa hluti landsréttar án þess að lögfesta þurfí hana sérstaklega og er þá oft litið á reglur þjóðaréttarins sem rétthærri lög en landslög.¹⁴ Eineðliskenningin tekur þá iðulega til þeirrar löggjafar að landsrétti sem fyrir var þegar þjóðaréttarregla tók gildi, en einnig að einhverju leyti til þeirra reglna sem síðar eru settar að landsrétti. Þurfa þær reglur þá eðlilega að taka mið af þeim þjóðaréttarskuldbindingum sem ríkið hefur undirgengist. Framkvæmdavaldaþeirra ríkja sem byggja á eineðli þarf því að sjá til þess að þjóðaréttarreglum sé fullnægt að landsrétti og ryðja þannig úr vegi innlendri löggjöf sem ekki fær samrýmst þjóðaréttarlegum skuldbindingum ríkisins.¹⁵

Í tvíeðliskenningunni er hinsvegar sú staða uppi að þjóðaréttur hefur ekki lagagildi í ríkinu, nema þær reglur sem í þjóðaréttarsamningnum leynast séu lögfestar

¹¹ Davíð Þór Björgvinsson: „EES-samningurinn og Mannréttindasáttmáli Evrópu sem réttarheimildir í íslenskum landsrétti”, bls. 71

¹² Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 16.

¹³ Davíð Þór Björgvinsson: „EES-samningurinn og Mannréttindasáttmáli Evrópu sem réttarheimildir í íslenskum landsrétti”, bls. 67.

¹⁴ Sigurður Líndal: *Inngangur að lögfræði III*, bls. 9.

¹⁵ Nánar er fjallað um þetta á grein Davíðs Þórs Björgvinssonar: „Beiting Hæstaréttar á lögum um Mannréttindarsáttmála Evrópu”, bls. 345-371.

sérstaklega að landsrétti. Bent hefur verið á að tvíeðiskenningin fái betur samrýmst þrískiptingu ríkisvalds. Einnig getur það talist sjónarmið í þessu samhengi að smærri lönd hafi með tvíeðlinu ákveðna viðspyrnu gagnvart þjóðaréttarreglum sem oftar en ekki eru settar af þeim stærri og voldugri þjóðum. Aukinheldur má færa rök fyrir því að það sé síður en svo sanngjarn gagnvart þegnum ríkisins, sem reiða sig á lög ríkisins, að þeir þurfi að undirgangast þjóðaréttarreglur í þeim tilvikum sem þær reglur stangast á við reglur landsréttar.¹⁶

3.2.2 Íslenska ríkið og tvíeðlið

Íslenska ríkið fellur, eins og að framan segir, undir flokk ríkja sem byggja á tvíeðli. Ræðst þetta af stjórnskipunarlögum ríkisins, en samkvæmt í 21. gr. stjórnarsskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 er nauðsynlegt að lögfesta þjóðaréttarsamninga svo þeir geti haft lagagildi hérlendis. Það þýðir að þjóðaréttarlegir samningar verða ekki sjálfkrafa hluti af íslenskum rétti.¹⁷

3.3 ESB

3.3.1 Almennt

Helsta markmið EES-samningsins er að ná fram samrýmdri túlkun og beitingu þeirra reglna sem hann nær til á EES-svæðinu öllu (ESB og EFTA). Er það fólgιð í því að ná fram svokallaðri einsleitni. Til nánari skýringar er hér að neðan reifuð í stuttu mál þau atriði ESB-réttar sem EES-samningurinn tekur til og hafa þýðingu við beitingu og skýringu EES-réttar fyrir þau lönd sem eru utan ESB.

3.3.2 Grundvallarreglur ESB

Fyrstu skrefin í því sem síðar varð ESB voru tekin skömmu eftir seinna stríð þegar Frakkland, Þýskaland, Benelux löndin og Ítalía stofnuðu Kola- og stálbandalag Evrópu. Með undirritun Rómarsáttmálans (hér eftir sáttmálinn) rúnum hálfum áratug síðar stóðu síðan sömu lönd að stofnun Kjarnorkubandalags Evrópu og Efnahagsbandalags Evrópu. Þessar stofnanir hafa síðan undanfarna hálfu öld þróast í áttina að því sem í dag er nefnt Evrópusambandið. Þróun sambandsins fyrstu áratugina var að mestu byggð á dómaframkvæmd Evrópuðomstólsins í túlkun hans á sáttmálanum. Fólst það helst í áherslu dómistólsins á að bandalögin væru ný réttarskipan að þjóðarétti og því sérstaks eðlis (*sui generis*). Af því leiddi m.a. að

¹⁶ Sigurður Líndal: *Inngangur að lögfræði III*, bls. 10.

¹⁷ Sigurður Líndal: *Inngangur að lögfræði III*, bls. 9-10.

ákvæði sáttmálans hefðu beina réttarverkan og forgangsáhrif í landsrétti aðildarríkja sáttmálans.¹⁸

Dómur Evrópudómstólsins í máli *EBD, mál 26/62, ECR 1963, bls. 2, (Van Gend en Loos)*, er sá dómur sem hafði hvað mest afgerandi áhrif á téða þróun:

Málsatvik voru þau að innflutningsfyrirtækið Van Gend en Loos flutti inn ákveðið magn af eftum til Hollands frá Þýskalandi. Hollensk stjórnvöld lögðu hærri innflutningsgjöld á vöruna en hafði verið fyrir gildistöku Rómarsáttmálans, þrátt fyrir ákvæði 12. gr. sáttmálans en þar kemur fram að inn- og útflutningstollar skuli vera bannaðir á milli aðildarríkja. Við meðferð málsins fyrir hollenskum stjórnsýsludómstól greindi aðila á um túlkun 12. gr. og var þá leitað forúrskurðar Evrópudómstólsins með heimild í 177. gr. sáttmálans. Fyrir dómstólinn voru lagðar tvær spurningar. Önnur spurningar var hvort einstaklingur gæti byggt rétt sinn á 12. gr. sáttmálans fyrir dómstóli aðildarríkis. Dómstóllinn svaraði því til að 12. gr. fæli í sér skýrt og skilyrðislaus bann sem ekki væri jákvæð heldur neikvæð skylda. Þannig væri ekki krafist neinnar athafnar af hálfu aðildarríkjanna líkt og lagasetningar til þess að koma bannreglunni til framkvæmdar. Dómstóllinn taldi að 12. gr. sáttmálans hefði sein réttaráhrif sem veittu einstaklingum réttindi sem aðildarríkin gátu ekki virt að vettugi.

Með þessum domi var vafanum um hvort einstaklingar gætu byggt rétt sinn á ákvæðum Rómarsáttmálans (bein réttaráhrif) eytt.

3.3.3 *Tilskiparnir í ESB-rétti*

Afleiddur bandalagsréttur fjallar um þær réttargerðir sem stofnanir ESB geta sett í krafti Rómarsáttmálans. Í 249. gr. sáttmálans kemur fram að stofnanir sambandsins geti gefið út fjórar tegundir réttargerða; reglugerðir (*e. regulations*), tilskipanir (*e. directives*), ákvarðanir (*e. decisions*), tilmæli (*e. recommendations*) eða álit (*e. opinions*). Reglugerðir má segja að séu almenn lög eða eftir atvikum stjórnvaldsfyrirmæli. Reglugerðir eru bindandi og gilda þær milliliðalaust innan aðildarríkja og gilda án tillits til innleiðingar með sérstakri löggjöf. Þar sem efni þessarar ritgerðar fjallar um tilskipun verður umfjöllunin afmörkuð við þær.

Fram kemur í 3. mgr. 249. gr. sáttmálans að tilskipun bindur aðildarríki samkvæmt markmiði sínu en að ríkin hafi val um með hvaða aðferðum markmiðinu er náð. Er tilskipunum þannig beint að aðildarríki en ekki þegnum þess.¹⁹ Í tilskipun kemur fram atriði, eða markmið, sem aðildarríkjum er skylt að verða við. Aðildarríkin hafa svo val um hvernig tilskipunin fær verkan í landsrétti þeirra. Tilskipanir binda

¹⁸ Er tilurð, saga og eðli ESB rakin stuttlega í kennsluriti Sigurðar Líndal og Skúla Magnússonar: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 10-30 og 36-40.

¹⁹ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 55.

þannig ríkin en ekki þegna þeirra, líkt og reglugerðir gera. Þrátt fyrir þetta hafa ítrekuð fordæmi Evrópudómstólsins sýnt að óinnleiddar tilskipanir geta haft beina réttarverkan.²⁰ Dæmi um slíkt fordæmi er *EBD, mál 41/74, ECR 1974, bls. 1337 (Van Duyn)*:

Hollenskri konu var meinað að koma til Bretlands á grundvelli þess að hún var í vísindakirkju sem stjórnvöld þar í landi höfðu lýst meinlega samfélaginu og að hún væri komin til landsins til þess eins að vinna fyrir kirkjuna. Konan krafðist þess fyrir breskum dómsstól að ákvörðun um að synja henni landvistarleyfi yrði dæmd ólögmæt og að hún fengi leyfi til þess að stunda atvinnu. Til stuðnings þessa vísaði hún í 3. gr. tilskipunar 1964/221/EB. Áður en dæmt var í málinu var leitað forúrskurðar Evrópudómstólsins. Spurt var hvort tilskipunin hefði bein lagaáhrif svo að einstaklingar gætu byggt rétt sinn á henni fyrir dómsstólum aðildarríkja. Komist var að þeirri niðurstöðu að tilskipunin gæti haft bein réttaráhrif. Annað væri í andstöðu við bindandi eiginleika tilskipana að útiloka möguleikann af beinum réttaráhrifum þeirra ríkja.

Af þessum dómi er hægt að draga þá ályktun að þrátt fyrir að tilskipun sé ólögfest getur hún veitt borgurum aðildarríkis réttindi. Dómur í máli *EBD, mál C-6/90 og C-9/90, ECR 1991, bls. I-5357 (Francovich)* tók svo af skarið um að bein réttarverkan tilskipunar er takmörkuð við réttindi manna gagnvart aðildarríki:

Francovich átti vangoldin laun hjá ítolsku fyrirtæki er hann var starfsmaður hjá. Höfðað var mál á hendur ítalska ríkinu á þeim grundvelli að ríkinu hefði misfarist að laga ítolsk lög að efni tilskipunar nr. 80/987, um samræmingu á lögum aðildarríkjanna um vernd til handa launþegum vegna gjaldþrots vinnuveitanda, en þessar vanefndir leiddu til þess að launþegarnir fengu ekki þær greiðslur sem þeim hefði að öðrum kosti boríð að fá. Kröfur voru gerðar um greiðslu vangoldinna launa eða skaðabóta. Dómstóllinn í viðkomandi mál óskaði eftir forúrskurði Evrópudómstólsins og lagði tvær spurningar fyrir hann. Annars vegar hvort ákvæði tilskipunarinnar væru þess eðlis að þau hefðu bein réttaráhrif og hins vegar hvort viðkomandi einstaklingar ættu rétt til skaðabóta frá ítalska ríkinu þar sem misfarist hafði að innleiða efni viðkomandi tilskipunar í landsrétt. Evrópudómstóllinn komst að þeirri niðurstöðu að meginreglan um skaðabótaábyrgð ríkis vegna ófullnægjandi innleiðingar væri hluti EB réttarins. Dómurinn vék að því að reglan um skaðabótaábyrgð væri einhvers konar framlenging eða viðbót við regluna um bein réttaráhrif. Í forsendum að niðurstöðu sinni vísaði dómstóllinn meðal annars til sjálfstæðis ESB-réttar og grundvallarfördæma á borð við Van Gend en Loos 237 og Costa gegn ENEL-málinu 238. Einnig taldi dómurinn að réttindi einstaklinga og lögaðila væru ekki tryggð ef þau gætu ekki krafid ríki um skaðabætur vegna tjóns sem hægt væri að rekja til rangrar innleiðingar á ESB-gerðum.

Ólögfest tilskipun getur veitt einstaklingum og lögaðilum rétt, en með sama móti verður ekki lögð skylda á einstaklinga eða lögaðila. Aðildarríki getur bakað sér skaðabótaskyldu ef tjón þegna þessa er rakið til þess að illa hafi verið staðið að

²⁰ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 55-57.

innleiðingu tilskipunar.²¹ Regla um skaðabótaskyldu aðildarríkjanna hefur síðan verið staðfest með ítrekuðum fordæmum Evrópusambandsins.

3.4 EES

3.4.1 Almennt

Ísland er ekki í ESB og tilskipanir sambandsins hafa ekki bein réttaráhrif á Íslandi. Ísland er þó aðili að EES-samningnum og lýtur ákveðnum skyldum vegna þess. Í þessum kafla verður útskýrt hvernig tilskipanir eru teknar upp í íslenskan rétt.

Eins og fyrr segir gekk samningurinn um EES í gildi þann 1. janúar 1994 og nær til allra ESB- og EFTA-ríkjanna að Sviss undanskildu. Samningurinn hefur beina réttarverkan í ríkjum ESB enda hluti bandalagsréttar. Hjá flestum EFTA-ríkjunum þurfti hinsvegar að innleiða samninginn með lagasetningu, enda réttur þeirra flestra grundvallaður á tvíeðli. Hér lendis var samningurinn að mestu fullgiltur og lögfestur hérlendis með lögum nr. 2/1993.

Markmið og forsenda EES-samningsins er einsleitni nánar tiltekinna réttarreglna á öllu samningssvæðinu.²² Þar af leiðir að breytingar á vissri löggjöf bandalagsins krefjast breytinga á EES-samningnum. Forsenda EFTA-ríkjanna við samningsgerðina var að samningurinn fæli ekki í sér framsal fullveldis eins og í tilviki aðildarríkja ESB. Með EES-samningnum var reynt að tryggja báðar forsendurnar, þ.e. að tryggja bæði einsleitni og fullveldi ríkjanna og einsleitni á samningssvæðinu.

Nýjar EES-reglur eiga sér rætur í bandalagsrétti en EFTA-ríkin eiga litla aðild að þeim stofnunum sem reglurnar setja. Hins vegar verða nýjar gerðir ekki teknar upp í EES-samninginn án samþykkis EFTA-ríkis. Reynt er að koma til móts við hagsmuni EFTA-ríkjanna við lagasetningu bandalagsins, t.d. með því að leita til sérfræðinga EFTA við undirbúning nýrra gerða. Þegar framkvæmdastjórnin leggur fram tillögu að gerð er tekið fram hvort hún hafi í raun þýðingu fyrir EES (*e. text with EEA relevance*). Sameiginlega EES-nefndin metur síðar ávallt hvort ný gerð heyri undir EES-samninginn. Ef talið er að ný gerð lúti málefnum EES-samningsins er gerð um

²¹ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 57.

²² Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 169.

það bókun og er hún þá tekin upp í viðauka við samninginn. Þá myndast ákveðin skylda á aðildarríki EES-samningsins að innleiða þá gerð í landslög.²³

Í EES-samningnum er tekið fram að gert sé ráð fyrir að gerðir séu teknar upp í samninginn og fái gildi á sama tíma í EES og ESB. Eftir að gerð hefur verið samþykkt innan ESB er hún send til EFTA-ríkjanna. Þá er tekin afstaða til hennar og ef svo býr undir er hún lögð að EES-samningnum. Þessu ferli lýkur með ákvörðun fastanefndar EFTA.

Sameiginlega EES-nefndin hefur sex mánuði, frá því að mál kemur inn á borð til hennar, til að taka ákvörðun um að taka gerð upp í samninginn eða tryggja innleiðingu með öðrum hætti. Um leið og nefndin hefur tekið ákvörðun um að taka gerð upp í samninginn er hún orðin hluti hans. Hins vegar geta ríki sett ákveðna fyrirvara um samþykki ef gerðin þarf samþykki að stjórnskipunarlögum. Ef EFTA-ríki synjar breytingu freast viðkomandi hluti samningsins til bráðabirgða.²⁴

3.4.2 Innleiðing EES-gerða á Íslandi

Eins og áður kom fram búum við á Íslandi við svokallað tvíeðliskerfi. Það þýðir að innleiða verður þjóðaréttarreglur með sérstökum aðgerðum í samræmi við stjórnskipun. Aðferðum við slíka innleiðingu má skipta upp í two flokka. Annars vegar er hægt að vísa til texta í innlendum lögum. Þessi aðferð er nefnd tilvísunaraðferð. Hin leiðin er að breyta innlendum lögum þannig að landsréttur og þjóðaréttur samlagist. Þessi aðferð hefur verið kölluð umritun. Báðar aðferðir eru notaðar jöfnum höndum á Íslandi. Reglugerðir þarf yfirleitt að innleiða með tilvísun því ákvæði þeirra veita ekkert svigrúm til aðlögunar. Tilskipanir geta hins vegar verið umritaðar því ríkjum er veitt val um hvernig þær eru innleiddar að landsrétti bæði hvað varðar form og aðferð.²⁵

3.4.3 Bókun 35

Evrópubandalagið lagði á það áherslu að reglur EES hefðu forgang svo réttarstaða einstaklinga innan beggja bandalaga væri sú sama. Hins vegar gátu EFTA-ríkin ekki fellt sig við forgangsáhrif og beina réttarverkan EES-réttar. Bókun 35 snýst um að reyna að sætta sjónarmiðin. Samkvæmt bókuninni skuldbinda EFTA-ríkin sig til þess

²³ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 171-172.

²⁴ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 169-173.

²⁵ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 178.

að setja í lög sín ákvæði sem tryggja að EES-regla hafi forgang í þeim tilfellum sem árekstur verður milli EES-reglu og annara settra laga. Þetta gildir þó aðeins um þær reglur sem þegar hafa verið innleiddar. Vafaatriði er hins vegar hvort bókun 35 bæti einhverju við almennar reglur. Forgangur reglna EES-samningsins samkvæmt innleiðingu bókunar 35 í 3. gr. samningsins gæti þá verið einhvers konar lögskýringarsjónarmið. Forgangurinn verður þó aðeins í orði því löggjafinn getur ekki bundið hendur sínar til frambúðar með almennum lögum.²⁶

3.4.4 Skaðabótaábyrgð EFTA-ríkjanna

EFTA-ríkin geta orðið skaðabótaskyld gagnvart þegnum sínum hafi þau ekki innleitt EES-reglur, eða staðið ranglega að innleiðingunni. Ábyrgðin er háð ákveðnum skilyrðum. Brotið þarf að vera gegn nægjanlega skilgreindum réttindum einkaaðila.²⁷ Brotið verður að vera nægilega alvarlegt og að auki þarf að vera orsakasamband milli tjóns þess er um rædir og brots ríkis.²⁸ Þessi regla hvílir algerlega á íslenskum lögum og hefur því reglan um skaðabótaábyrgð ekki beina réttarverkan.²⁹

4 Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 94/19/EB³⁰

4.1 Forsaga

Eins og að framan segir tók EES-samningurinn gildi þann 1. janúar 1994.³¹ Seinna sama ár ákvað sameiginlega EES-nefndin að tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 94/19/EB frá 30. maí 1994 um innlánatryggingakerfi (hér eftir tilskipunin), skyldi verða hluti af EES-samningnum.

4.2 Innstæðutryggingar á Íslandi fyrir innleiðingu tilskipunar 94/19/EB

Þegar kom að því að innleiða tilskipunina um innlánatryggingakerfi í íslenskan rétt var því síður en svo farið hérlandis, að innstæður væru með öllu ótryggðar. Hér á

²⁶ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 184.

²⁷ Fjallað er um skilyrði skaðabótaábyrgðar EFTA-ríkis í dómi EFTA-dómstólsins í máli Erlu Maríu EFTAD, mál E-9/97, EFTACR 1998, bls. 95.

²⁸ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 187.

²⁹ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 190.

³⁰ Við ritun þessa kafla ritgerðarinnar var að miklu leiti stuðst við umfjöllun í *Skýrslu rannsóknarnefndar Alþingis*, bindi 5, bls. 193-310.

³¹ Ítarlega er fjallað um samningaviðræðurnar í grein Björns Friðfinnssonar „Samningaviðræðurnar um Evrópska efnahagssvæðið”, bls. 51-70.

landi voru innstæður tryggðar með lögum nr. 43/1993 um viðskiptabanka og sparisjóði. Var því hafist handa við að breyta þeim lögum til að þau samrýmdust tilskipuninni. Lögin áttu sér töluverða forsögu sem og tryggingar á innstæðum hérlendis.³² Á Íslandi höfðu fram að þessu einungis verið uppi tvær tegundir innlánastofnana, ríkisbankar annars vegar, en sparisjóðir hins vegar. Líkt og allar skuldbindingar ríkisbanka voru innstæður þeirra tryggðar af ríkinu. Hélst það upp að vissu marki í horfinu þar til ríkisbönkunum var breytt í hlutafélög, þeim síðustu árið 1997. Í tilviki sparisjóðanna hafði hinsvegar verið til svokallaður Tryggingarsjóður sparisjóða sem settur hafði verið á laggirnar árið 1941. Næstu áratugina var sjóðurinn í sameign sparisjóðanna, uns hann var gerður að sjálfseignarstofnun með lögum nr. 87/1985. Á sama ári, þ.e. 1985, var síðan settur á stofn Tryggingarsjóður með lögum nr. 86/1985.³³ Þegar lögin nr. 43/1993 höfðu verið sett voru gerðar litlar sem engar breytingar á ákvæðum um Tryggingarsjóðina tvo, utan þess að sérstakt ákvæði um stjórn Tryggingarsjóðs viðskiptabanka var bætt við.

4.3 Innleiðing tilskipunar 94/19/EB

Eins og fyrr segir var brugðist við því að tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 94/19/EB yrði hluti af EES-samningnum með því að breyta lögum nr. 43/1993. Var það gert með frumvarpi viðskiptaráðherra þann 11. desember 1995. Í frumvarpinu³⁴ var gert ráð fyrir að sjóðirnir tveir yrðu sameinaðir í eina sjálfstæða sjálfseignarstofnun sem skyldi heita Tryggingarsjóður innlánastofnana. Sjóðurinn nýi skyldi innihalda a.m.k. 1% af samanlögðum tryggðum innstæðum í innlánastofnunum hérlendis. Skyldi lágmarksinnstæðutrygging vera 1,7 milljónir og skyldi hún breytast í samræmi við gengi evru.³⁵ Í frumvarpinu kom einnig fram að trygging innstæða skyldi ná til innstæða í útibúum innlendra stofnana í öðrum aðildrarríkjum og ennfremur: „samkvæmt tilskipuninni [gæti] ríkisábyrgð eða ábyrgð annarra opinberra aðila á skuldbindingum viðskiptabanka eða sparisjóðs ekki komið í stað innstæðutrygginga”.³⁶

Til samræmis við þetta var í frumvarpinu gert ráð fyrir að sjóðurinn gæti tekið lán til þess að greiða skuldbindingar sínar, ef eignir hans dygðu ekki til þess. Lögin voru síðan samþykkt og birt sem lög nr. 39/1996 en hinsvegar var tillaga frumvarpsins um

³² *Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis*, bindi 5, bls. 201-202.

³³ Alþt. 1984-85, A-deild, bls. 1440-1442.

³⁴ Ítarlega umfjöllun er að finna í *Skýrslu rannsóknarnefndar Alþingis*, bindi 5, bls. 202-203.

³⁵ Alþt. 1995-96, A-deild, bls. 1842.

³⁶ Alþt. 1995-96, A-deild, bls. 1849.

að sameina tryggingarsjóðina two sett í salt. Með lögnum taldist því téð tilskipun vera innleidd í íslenskan rétt. Með lögum nr. 98/1999 um innstæðutryggingar og tryggingakerfi fyrir fjárfesta var loksns endanlega lögfest það sem lagt hafði verið til í frumvarpinu með lögum nr. 39/1996, að tryggingarsjóðirnir tveir yrðu sameinaðir í einn. Sá sjóður fékk nafnið Tryggingarsjóður innstæðueiganda og frjárfesta (TIF). Téð lög voru í gildi þegar að íslenska bankakerfið fór um koll haustið 2008.

4.4 Tilgangur og markmið tilskipunar 94/19/EB

Með tilskipuninni var leitast við að ná fram tveimur markmiðum, annarsvegar að greiða fyrir frjálsu flæði fjármagns innan aðildarríkjanna, hinsvegar að vernda hag innlánseigenda.³⁷ Tilskipunin gerði einnig ráð fyrir að innlánstryggingakerfi hvers lands yrði fjármagnað af þeim innlánastofnunum sem þar störfuðu og að ríkið skyldi ekki koma að fjármögnun sjóðsins. Var þetta í samræmi við almennar reglur Evrópuréttar um takmarkanir á ríkisstyrkjum og samkeppnisreglur. Einnig var talað um að stærð sjóðsins skyldi vera í samræmi við tryggingaskuldbindingar, en hinsvegar mætti sjóðurinn ekki vera of íþyngjandi fyrir fjármálastofnanirnar sem greiddu í hann, sem um leið takmarkaði stærð sjóðsins.³⁸ Í stuttu máli er síðan tilgangur sjóðsins að greiða innstæðueigendum í fjármálastofnunum út innstæður sínar, innan marka þess sem sjóðurinn tryggir, komi til þess að tiltekin innlánastofnun sem greiðir í sjóðinn geti ekki greitt út innstæður til lengri eða skemmri tíma.

Einnig var tekið fram í aðfaraorðum tilskipunarinnar að tilgangur hennar væri að tryggingarsjóður hvers lands tryggði innstæður útlánastofnana þess lands, í útibúum þeirra sem opnuð yrðu í öðrum löndum.³⁹ Aukinheldur er ítrekað í 24. mgr. aðfaraorða tilskipunarinnar að ekki væri um að ræða ríkisábyrgð aðildarríkja á tryggingarsjóðum, heldur ábyrgð af þeirra hálfu, sem fógin er í að tryggja að innstæðueigendur fái bætur og tryggingu í samræmi við skilmála tilskipunarinnar:

„Tilskipun þessi getur ekki gert aðildarríkin eða lögbær yfirvöld þeirra ábyrg gagnvart innstæðueigendum ef þau hafa séð til þess að koma á einu eða fleiri kerfum viðurkenndum af stjórnvöldum sem ábyrgjast innlán eða lánastofnanirnar sjálfar og

³⁷ Í 1. mgr. aðfaraorða tilskipunar 94/19/EB segir orðrétt: „Samkvæmt markmiðum sáttmálans skal stefnt að samræmdri þróun lánastofnana í öllu bandalaginu með því að fjarlægja allar takmarkanir á staðfesturétti og frelsi til að veita þjónustu og auka um leið festu í bankakerfinu og vernda hag sparena.”

³⁸ 23. mgr. aðfaraorða tilskipunar 94/19/EB.

³⁹ 3. mgr. aðfaraorða tilskipunar 94/19/EB.

tryggja að innstæðueigendur fái bætur og tryggingu í samræmi við skilmálana í þessari tilskipun."⁴⁰

Verður fjallað nánar um álitaefni varðandi túlkun tilskipunarinnar í 5. kafla hér á eftir.

4.5 Framkvæmd tilskipunarinnar hérlendis og samanburður við önnur lönd

Aðildarríkin höfðu nokkuð frjálst val um leiðir við að ná fram tilætluðum markmiðum tilskipunar 94/19/EB. Hér að neðan er rakin í stuttu máli hvernig Ísland stóð að innleiðingunni í samanburði við þau lönd sem völdu svipaða leið og Ísland við innleiðingu.

Er bent á það í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis að engar athugasemdir hafi verið gerðar af hálfu eftirlitsaðila, hvorki innan EES eða ESB við innleiðingu tilskipunarinnar af hálfu Íslands, né þeirra ríkja sem völdu keimlíka leið við innleiðingu og Ísland.⁴¹

4.5.1 Sjálfseignarstofnun

Eins og fyrr segir var hér á landi á fyrsta áratug aldarinnar og fram að hruni framfylgt tilskipun 94/19/EB með lögum nr. 98/1999 um TIF. TIF var með þeim lögum búinn til með sameiningu tveggja annarra sjóða og gerður að sjálfseignarstofnun. Aðild að sjóðnum áttu síðan viðskiptabankar, sparisjóðir og fyrirtæki í verðbréfaþjónustu. Þau félög báru hinsvegar ekki ábyrgð á skuldbindingum sjóðins utan þeirra lögbundu framlaga sem þeim var skyld að reiða fram í sjóðinn. Það að gera sjóðinn að sjálfseignarstofnun var sama leið og farin var í bæði Danmörku og Noregi.⁴²

4.5.2 Hlutfall af innstæðum sem tryggðar voru að meðaltali

Í 5. gr. áðurnefndra laga nr. 98/1999 um TIF er gert ráð fyrir að sjóðurinn skuli á hverjum tíma að lágmarki nema 1% af meðaltali tryggðra innstæðna á liðnu ári.⁴³ Var þetta óbreytt ástand miðað við það sem var í fyrri lögum. Var bönkum síðan gert að leggja inn í sjóðinn aukið fé, hefðu upphæðir innstæðna þeirra hækkað frá liðnu ári. Voru samskonar leiðir farnar í flestum aðildarríkjum, þó ýmist væri sjóðurinn fjármagnaður fyrirfram (*ex ante*), eftirá (*ex post*), eða með blöndu af þessu tvennu. Milli landa var misjafnt hver stærð sjóðsins var í hlutfalli við innlán. Þegar íslensku bankarnir hrundu í lok árs 2008 var hlutfall stærða sjóða miðað við innlán á bilinu

⁴⁰ 24. mgr. aðfaraorða tilskipunar 94/19/EB.

⁴¹ *Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis*, bindi 5, bls. 209-210.

⁴² *Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis*, bindi 5, bls. 207.

⁴³ *Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis*, bindi 5, bls. 208.

0,5% - 1,5% eftir löndum. Í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis er dregin eftirtfarandi ályktun af þessu:

„Af þessum upplýsingum verður ekki annað séð en að í þessum löndum hafi verið gengið út frá því að greiðslur í innlánstryggingakerfið frá fjármálafyrirtækjum, sem taka við innlánnum, miðist sem slíkar ekki við að sjóðurinn geti á hverjum tíma fullnægt greiðsluskyldu sinni á lágmarksfjárhæð tilskipunarinnar [...] vegna allra tryggðra innlána”⁴⁴

4.5.3 Upphæð lágmarkstryggingar

Tilskipunin fór fram á lágmarkstryggingu að upphæð 20.000 evrum. Skv. 10. gr. laga nr. 98/1999 tryggði TIF innlán hvers innstæðueiganda upp að 20.887 evrum. Í þessu fólst hinsvegar að ef til þess kæmi að sjóðurinn greiddi út innstæður, þá myndi hann greiða út innstæðu að fullu nema svo stæði á að eignir sjóðsins dygðu ekki fyrir innstæðunum. Í því tilviki yrði lágmarksupphæðin greidd út fyrst og síðan yrði því sem eftir sæti í sjóðnum skipt út jafnt milli innstæðueiganda í samræmi við inneign þeirra. Gekk íslenski sjóðurinn að þessu leyti lengra en annars staðar var gert. Flestar aðrar þjóðir völdu að greiða einungis út ákveðna trygginu, en ekki alla upphæðina. Sjónarmiðið sem réð því að fæst ríki tryggðu innstæðu að fullu, væri þess kostur, var byggt á svokölluðum freistnvanda (*e. moral hazard*) sem hætta var talin á að myndi aukast af hálfu banka og innstæðueiganda ef möguleiki væri á slíkri allsherjar tryggingu.⁴⁵ Fæst ríki fóru sömu leið og Ísland í þessum efnum, en hjá sumum þeirra var hinsvegar frekar horft til þess að hækka lágmarkstrygginguna. Hollendingar tryggðu t.d. að lágmarki 40.000 evrur, og Bretar tryggðu að lágmarki 35.000 pund.⁴⁶

4.5.4 Staðan ef tryggingarsjóðurinn tæmdist

Í hérلendum lögum um TIF var gert ráð fyrir því í 2. mgr. 10. gr. laga nr. 98/1999 að sjóðurinn gæti tekið lán ef eignir hans dygðu ekki fyrir skuldbindingum. Þar með hafði íslenska ríkið veitt stjórn sjóðsins heimild til að taka lán, ef eignir dygðu ekki til að greiða kröfuhöfum. Sú ályktun er síðan dregin í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis að framtíðargreiðslur innlánastofnana í sjóðinn yrðu þá nýttar til að greiða niður lánið.⁴⁷ Til samanburðar er ekki að finna neinar lausnir í lögum annarra aðildarríkja á þeirri stöðu að sjóðurinn tæmist, nema helst einhverskonar heimildir til

⁴⁴ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis, bindi 5, bls. 208-209.

⁴⁵ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis, bindi 5, bls. 214.

⁴⁶ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis, bindi 5, bls. 210

⁴⁷ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis, bindi 5, bls. 215.

lántöku. Eru þær heimildir afar mismunandi upp byggðar eftir löndum og flestar háðar mun meiri skilyrðum en heimild íslenska sjóðsins.

4.5.5 Ályktanir í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis

Í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis er farið ítarlega ofan í saumana á tilskipun 94/19/EB og innleiðingu hennar og er oftlega vísað til þeirrar umfjöllunar hér að ofan. Í umfjöllun nefndarinnar er m.a. komist að þeirri niðurstöðu að: „þegar reglur íslensku laganna um tryggingarsjóð innstæðueiganda eru bornar saman við reglur um síðla sjóði í öðrum ríkjum ESB/EES, [...] verður ekki annað séð en að íslensku reglurnar séu almennt hlíðstæðar reglum í þeim ríkjum“.⁴⁸ Ennfremur segir í niðurstöðum sama kafla skýrslunnar: „Í samræmi við framangreint er það mat rannsóknarnefndnarinnar að ekki verði staðhæft að íslensk stjórnvöld eða Alþingi hafi sýnt af sér vanrækslu eða mistök við innleiðingu á tilskipun 94/19/EB sem slíkri“.⁴⁹

Að lokum er þó rekinn varnagli af hálfu nefndarinnar þegar hún segir: „[...] sú mikla breyting sem varð á fjármögnun íslensku bankanna með söfnun innlána á netreikningum [kallaði á að] stjórn TIF og stjórnvöld gættu betur að því hvernig sjóðurinn var í stakk búinn til þess að mæta skuldbindingum sem kynnu að falla á hann“.⁵⁰

Það má því með sanni segja að það sé hægara sagt en gert að komast að endanlegrí niðurstöðu í því hvort Ísland hafi uppfyllt skuldbindingar sínar við innleiðingu tilskipunar 94/19/EB. Athyglisvert er þó að sjónarmiðið um að staðið hafi verið að innleiðingu tilskipunarinnar hérlandis með svipuðum hætti og annarstaðar er haldið á lofti í samskiptum íslenska ríkisins við ESA, en það er nánar rakið í næsta kafla.

5 Álitamál varðandi túlkun tilskipunarinnar

5.1 Áminningarbréf ESA frá 26. maí 2010

Pann 26. maí 2010 sendi ESA íslenskum stjórnvöldum áminningarbréf. Í bréfinu komst ESA að þeirri niðurstöðu að Ísland hefði brotið gegn þeirri skyldu sinni, samkvæmt tilskipun 94/19/EB, að sjá til þess að innstæðueigendur Icesave-reikinga í Bretlandi og Hollandi fengju greitt frá TIF í samræmi við ákvæði tilskipunarinnar.

⁴⁸ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis, bindi 5, bls. 216.

⁴⁹ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis, bindi 5, bls. 310.

⁵⁰ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis, bindi 5, bls. 310.

Var bréfið sent í kjölfar þess að íslenska ríkinu hafði ekki heppnast að semja við Breta og Hollendinga um lyktir málsins.⁵¹ Ástæða þess var sú að íslenskir kjósendur höfðu hafnað lögum nr. 1/2010, er veittu heimild til að ljúka málinu, í þjóðaratkvæðagreiðslu þann 6. mars 2010. Venjubundinn frestur til að svara bréfinu hafði verið framlengdur af hálfu ESA þar eð íslensk stjórnvöld höfðu í kjölfar þjóðaratkvæðagreiðslunnar tekið upp samninga við Breta og Hollendinga að nýju. Taldi ESA ekki þörf á að halda málinu til streitu ef samkomulag næðist.⁵² Eftir að samkomulag náðist í viðræðum þjóðanna þann 8. desember 2010 voru lögð fyrir Alþingi lög nr. 13/2011 til að heimila fjármálaráðherra að staðfesta þá samninga. Þann 9. apríl 2011 var þeim lögum einnig hafnað af kjósendum. Í kjölfarið hófust stjórnvöld handa við ritun svarbréfs.⁵³ Í þessum hluta ritgerðarinnar er fjallað um röksemadir í bréfi ESA er varða skyldur Íslands samkvæmt tilskipun 94/19/EB, auk þeirra röksemda sem hafa verið færðar fram í greinaskrifum þeirra Stefáns Máss Stefánssonar prófessors og Lárusar Blöndal hæstaréttarlögmanns.⁵⁴

5.2 Skýring ESA á tilskipun 94/19/EB

Eins og að framan segir er í áminningarbréfi ESA til Íslands frá 26. maí 2010 komist að þeirri niðurstöðu að Ísland hafi brotið gegn þeirri skyldu sinni, samkvæmt tilskipun 94/19/EB, að sjá til þess að innstæðueigendur Icesave-reikninga í Bretlandi og Hollandi fengju greitt frá TIF í samræmi við tilskipunina og lög nr. 98/1999 um TIF. Í bréfi sínu setur ESA fram skýringar sínar á ákvæðum tilskipunarinnar ásamt því að gera grein fyrir þeim skyldum sem stofnunin telur að hvíli á Íslandi á grundvelli hennar.

Samkvæmt skýringu ESA á tilskipuninni felst í ákvæðum hennar áskilnaður um árangur (*e. obligation of result*).⁵⁵ Að mati ESA er Íslandi skylt á grundvelli tilskipunarinnar að tryggja að réttmætar kröfur innstæðueigenda, vegna tryggðra innstæðna, séu greiddar út innan þeirra tímamarka sem sett eru í tilskipuninni.

Í þessu sambandi vísar ESA til þess að samkvæmt tilskipuninni skuli innstæður tryggðar upp að vissu lágmarki.⁵⁶ Einnig telur ESA að í þessum ákvæðum felist

⁵¹ Áminningarbréf *ESA til Íslands*, bls. 2.

⁵² „Icesave: Íslandi ber að tryggja greiðslu á lágmarkstryggingu til breskra og hollenskra sparifjáreigenda”, <http://www.eftasurv.int>.

⁵³ „Ekki forsenda til að lækka lánshæfismat”, bls. 4.

⁵⁴ Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”, bls.17 og Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave. Um mismunun á grundvelli þjóðernis”, bls. 18.

⁵⁵ Áminningarbréf *ESA til Íslands*, bls. 6.

⁵⁶ Áminningarbréf *ESA til Íslands*, bls. 7.

áskilnaður um að tryggingarkerfið beri árangur. Til stuðnings þessu vísar ESA til *EBD, mál C-222/02, ECR 2004, bls. I-09452 (Paul o.fl. gegn þýska ríkinu)*. Að mati ESA verður sú ályktun dregin af þeim dómi að ákvæði tilskipunarinnar séu nægilega skýr og óskilyrt til að hafa beina réttarverkan.⁵⁷ Samkvæmt því ályktar ESA að tilskipunin veiti einstaklingum rétt til greiðslu 20.000 evra í því tilviki að tryggðar innstæður þeirra verði óaðgengilegar:

Mál Paul o.fl. varðaði innlánsstofnun sem orðið hafði gjaldþrota með þeim afleiðingum að innstæðueigendur urðu fyrir tjóni. Í málinu reyndi meðal annars á það hvort tjónþolar ættu rétt á bótum úr hendi þýska ríkisins á þeim grundvelli að innstæðutryggingartilskipunin hefði ekki verið innleidd í tæka tíð og leyfi innlánsstofnunarinnar sem í hlut átti af þeim sökum ekki afturkallað eins og skylt hefði samkvæmt tilskipuninni. Í málinu höfðu tjónþolar þegar fengið dæmdar 20.000 evrur í bætur og var ekki talið að þeir ættu frekari bótarátt á hendur þýska ríkinu enda nytu þeir þeirrar verndar sem mælt var um í tilskipuninni og því kæmi ekki til bótaskyldu af hálfu þýska ríkisins.

ESA skýrir dóminn í máli Paul o.fl. með þeim hætti að þar hafi dómstóllinn slegið því föstu að ríki beri ekki bótaábyrgð vegna tjóns innstæðueigenda ef það hafi tryggt að innstæðueigendur fái bætur í samræmi við tilskipunina og af því verði dregin sú ályktun, að hafi ríki ekki tryggt innstæðueigendum bætur í samræmi við tilskipunina beri það bótaábyrgð á tjóni þeirra.⁵⁸

Niðurstaða ESA er því á þá leið að skýra beri tilskipun 19/94/EB þannig að í henni felist skylda aðildarríkjanna til að tryggja innstæðueigendum bætur. Telur ESA að í tilskipuninni felist, eins og að framan segir, áskilnaður um árangur (*e. obligation of result*) sem leiði til þess að aðildarríki skuli tryggja að innstæðueigendur fái greidda þá tryggingu sem þeim ber, innan þeirra tímamarka sem koma fram í tilskipuninni. Að mati ESA dugir því ekki að koma á fót innstæðutryggingarkerfi heldur verða aðildarríki að sama skapi að sjá til þess að innstæðueigendur fái greidda tryggingu úr því ef innstæður þeirra verða óaðgengilegar.

⁵⁷ Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 8.

⁵⁸ Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 9.

5.3 Mótrök ESA gegn röksemendum Íslands

5.3.1 24. gr. aðfaraorða tilskipunar 19/94/EB

Í bréfi ESA er þeim rökum íslenska ríkisins að það leiði af 24. gr. aðfaraorða hennar að ríki beri ekki ábyrgð á innstæðutryggingum hafnað.⁵⁹ ESA leggur áherslu á, eins og fram hefur komið, að ábyrgð ríkis á innstæðutryggingum sé aðeins útilokuð ef þau hafi tryggt að til staðar sé innstæðutryggingarkerfi sem tryggi innstæður nægjanlega í samræmi við tilskipunina. ESA telur að 24. gr. aðfaraorða tilskipunarinnar verði að skýra svo, að ríki beri ábyrgð á innstæðutryggingum hafi þau ekki séð til þess að innstæður séu tryggðar í samræmi við tilskipunina. Þar með hafnar ESA þeirri skýringu íslenska ríksins að það megi skilja téða grein aðfaraorða tilskipunarinnar þannig, að ábyrgð ríkis á innstæðum sé útilokuð hafi það komið á fót innstæðutryggingarkerfi. Að mati ESA er slík ábyrgð aðeins útilokuð samkvæmt aðfaraorðunum ef innstæður hafi í reynd verið tryggðar samkvæmt tilskipuninni.⁶⁰

5.3.2 Samanburður við önnur lönd

Í bréfi Íslands til ESA er því haldið á lofti⁶¹ að íslenska innstæðutryggingarkerfið hafi verið með sama sniði og í öðrum aðildarríkjum EES og ESB.⁶² En sú niðurstaða er á sömu leið og komist var að í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis og fjallað er um í kafla 4.5. Þar af leiðandi hafi Ísland ekki brotið gegn tilskipuninni.

Samkvæmt ESA hefur samanburður á innstæðutryggingarkerfi ólíkra aðildarríkja EES og ESB enga þýðingu við mat á skyldum Íslands samkvæmt tilskipuninni.⁶³ Þessu til stuðnings vísar ESA til *EFTAD, mál 1/03, EFTACR 2003, bls 142 (ESA gegn Íslandi)*. Í því máli var deilt um ákvæði þágildandi laga nr. 31/1987 um flugmálaáætlun og fjárlögun til flugmála, þar sem kveðið var á um hærri flugvallarskatta á millilandaflug en innanlandsflug. Í málinu komst EFTA-dómstóllinn að þeirri niðurstöðu að lögin fælu í sér brot gegn 36. gr. EES-samningsins. Varnir Íslands í málinu byggðu meðal annars á því að Framkvæmdastjórn ESB hefði ekki gripið til aðgerða gagnvart sambærilegu fyrirkomulagi á flugvallarsköttum í Bretlandi. Um þá málsástæðu segir í dómnum að það að ekki hafi verið gripið til aðgerða gegn Bretlandi, geti ekki leitt til þeirrar

⁵⁹ Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 8.

⁶⁰ Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 8.

⁶¹ Í bréfi sínu vísar ESA ítrekað í bréf sem íslensk stjórnvöld sendu stofnuninni þann 23. mars 2010. Það bréf hefur höfundur þessarar ritgerðar ekki komið höndum yfir.

⁶² Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 12.

⁶³ Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 12.

niðurstöðu að þeir flugvallarskattar sem um var deilt stæðust ákvæði EES-samningsins.⁶⁴

Niðurstaða ESA er því í stuttu máli sú að þrátt fyrir að fyrirkomulag innstæðutrygginga hafi verið með sama sniði á Íslandi og í öðrum aðildarríkjum EES og ESB breyti það engu við mat á því hvort Ísland hafi fullnægt skyldum sínum samkvæmt EES-samningnum.

5.3.3 Ekki skylda til annars en að koma á fót innstæðutryggingarkerfi

Í bréfi sínu fjallar ESA um að í bréfi Íslands til stofnunarinnar frá 23. mars 2010 komi fram sú afstaða að Íslandi hafi ekki borið skylda til annars, samkvæmt tilskipuninni, en að koma á fót innstæðutryggingarkerfi í samræmi við tilskipunina. Þessari afstöðu Íslands hafnar ESA og færir fyrir því fern rök.

Í fyrsta lagi telur ESA að tilskipunin feli í sér áskilnað um árangur og vísar þar til þeirrar skýringar á ákvæðum tilskipunarinnar sem áður er rakin. Er skýring ESA sú að ekki sé nægilegt að komið sé á fót innstæðutryggingarkerfi í samræmi við ákvæði tilskipunarinnar heldur verði einnig að tryggja að kerfið nái þeim tilgangi sem því er ætlað að ná. Þar af leiðir að skylda Íslands nái ekki einungis til þess að setja á fót innstæðutryggingarkerfi, heldur beri því aukinheldur skylda til þess að tryggja að kerfið nái því markmiði að tryggja innstæður í samræmi við það sem farið er fram á í tilskipuninni.⁶⁵

Í öðru lagi telur ESA að skýringar Íslands á ákvæðum tilskipunarinnar feli í sér að markmiðum tilskipunarinnar sé stefnt í hættu.⁶⁶ Samkvæmt ESA hefur Evrópuðómstóllinn talið að tilskipanir leggi þá skyldu á aðildarríkin að sjá til þess að markmiðum þeirra sé náð. Þessu til stuðnings vísar ESA til *EBD, mál 14/83, ECR 1984, bls. 01891 (Von Colson og Kamann)*:

Í málinu var meðal annars deilt um það hvort ákvæði tilskipunar 76/207/EEC hefðu verið réttilega innleidd í Þýskalandi. Málsatvik voru þau að tvær þýskar konur sóttu um starf félagsráðgjafa í fangelsi. Þær fengu ekki starfið. Töldu þær að sér hefði verið mismunað á grundvelli kynferðis, en tveir karlmenn höfðu verið ráðnir í stöðurnar. Í málinu reyndi meðal annars á það hvort bótaréttur, sem konunum væri tryggður í þýskum lögum vegna mismununar á grundvelli kynferðis, stæðist ákvæði

⁶⁴ Í 33. mgr. forsendna dómsins segir orðrétt: „Moreover, the invocation of the fact that the Commission of the European Communities had not undertaken action against the taxation regime of the United Kingdom concerning the Scottish Highlands and Islands cannot lead to the conclusion that the taxation regime of the Defendant is compatible with EEA law”.

⁶⁵ Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 12.

⁶⁶ Áminningarbréf ESA til Íslands, bls. 13.

tilskipunarinnar. Taldi dómstóllinn að ákvæði þýskra laga sem takmörkuðu bótarétt vegna slíkrar mismununar stæðust ekki ákvæði tilskipunar. Jafnframt vísaði dómstóllinn til þeirrar skyldu aðildarríkjanna til þess að grípa til allra viðeigandi ráðstafana til að ná þeim markmiðum sem stefnt væri að í tilskipun.⁶⁷

Í þriðja lagi telur ESA að í þeirri skýringu tilskipunarinnar, sem byggt sé á í bréfi Íslands til stofnunarinnar, sé fólgjóð að einsleitni innan efnahagssvæðisins sé stefnt í hættu. Þessu til stuðnings vísar ESA til *EFTAD, mál E-8/07, EFTACR 2008, bls. 224 (Nguyen gegn Noregi)*.⁶⁸

Í málinu var fjallað um raunir konu sem misst hafði eigimann sinn og börn í bílslysi sem valdið var af drukknum ökumanni. Reyndi meðal annars á það hvort ákvæði norskra laga, sem undanskildu bætur vegna ófjárhagslegs tjóns skyldubundinni tryggingu ökutækja, stæðust tilskipanir 72/166/EEC, 84/5/EEC og 90/232/EEC. Var talið að svo væri ekki. Var sú niðurstaða meðal annars byggð á því að önnur túlkun á tilskipunum myndi stefna í hættu því markmiði að tryggja frjálsa för fólks innan efnahagssvæðisins og sambærilega réttarstöðu þeirra óháð því hvar innan svæðisins bílslys ætti sér stað.⁶⁹

Í fjórða lagi telur ESA að í þeirri skýringu tilskipunarinnar, sem byggt er á í bréfi Íslands til stofnunarinnar, sé fólgjóð að skilvirkni tilskipunarinnar sé stefnt í hættu.⁷⁰ Samkvæmt ESA hefur Evrópuðómstóllinn talið að túlka beri tilskipanir þannig að skilvirkni þeirra sé tryggð. Í því sambandi vísar ESA í bréfi sínu til *EBD, mál C-402/07 og C-432/07, ECR 2009, bls. I-10923 (Sturgeon o.fl.)*:

Málið varðaði bótarétt flugfarþega vegna seinkunar á flugi. Í málinu reyndi á skýringu reglugerðar nr. 261/2004 frá 11. febrúar 2004. Talið var að skýra yrði reglugerðina þannig, að farþegar sem yrðu fyrir þriggja tíma seinkun eða meira ættu rétt á bótum úr hendi flugfélagsins nema sýnt væri fram á að seinkunin stafaði af óviðráðanlegum orsökum. Varðandi skýringu reglugerðarinnar tók dómstóllinn fram að það væri

⁶⁷ Í 26. mgr. forsendna dómsins segir orðrétt: „However, the Member States' obligation arising from a directive to achieve the result envisaged by the directive and their duty under Article 5 of the Treaty to take all appropriate measures, whether general or particular, to ensure the fulfilment of that obligation, is binding on all the authorities of Member States including, for matters within their jurisdiction, the courts. It follows that, in applying the national law and in particular the provisions of a national law specifically introduced in order to implement Directive No 76/2007, national courts are required to interpret their national law in the light of the wording and the purpose of the directive in order to achieve the result referred to in the third paragraph of Article 189.”

⁶⁸ *Aminningarbréf ESA til Íslands*, bls. 13.

⁶⁹ Í 27. mgr. forsendna dómsins segir orðrétt: „In light of the above, Article 3(1) of the First Directive, read in conjunction with Article 1(1) and 1(2) of the Second Directive and Article 1 of the Third Directive, must be interpreted as covering both economic loss and non-economic injury such as pain and suffering. A different interpretation would run counter to the aim of ensuring free movement and guaranteeing victims comparable treatment irrespective of where within the EEA the accidents occur, cf. paragraph 23 above.”

⁷⁰ *Aminningarbréf ESA til Íslands*, bls. 13.

grundvallarregla við túlkun evrópuréttar að leggja bæri þá skýringu til grundvallar sem best tryggði að réttargerð héldi skilvirkni sinni.⁷¹

5.3.4 Sérstakar aðstæður (e. exceptional circumstances)

Ennfremur hafnar ESA því, sem haldið er fram í bréfi Íslands til stofnunarinnar, að hugsanleg brot gegn tilskipuninni væru réttlætanleg vegna þeirra sérstöku aðstæðna sem ríktu á fjármálamarkaði við hrún íslensku bankanna.⁷² Í bréf sínu til ESA vísar Ísland til rannsóknar sem fram hafi farið á vegum Framkvæmdastjórnar ESB.⁷³ Þar er komist að þeirri niðurstöðu að flest innstæðutryggingarkerfi aðildarríkjanna geti aðeins tekist á við miðlungs stór áföll, en hvorki geti, né séu hönnuð til, að fást við allsherjar hrún fjármálakerfis.⁷⁴

Svar ESA við þessari röksemد er á þá leið að ESA telur ekki að óviðráðanlegar aðstæður geti réttlætt að vikið sé frá ákvæðum tilskipunar, nema slikt sé sérstaklega heimilað í tilskipuninni sjálfri.⁷⁵ Í því sambandi vísar ESA til *EBD, mál C-19/90 og C-20/90, ECR 1991, bls. I-02691 (Karella og Karella)*:

Í málinu reyndi meðal annars á skýringu tilskipunar 77/91/EEC. Í málinu var talið að markmið tilskipunarinnar fæli það m.a. í sér það að tryggja hluthöfum fyrirtækja í aðildarríkjunum tiltekna lágmarksvernd. Var talið að því markmiði væri stefnt í hættu ef heimilt væri að víkja frá ákvæðum tilskipunarinnar á grundvelli sérstakra eða óviðráðanlegra aðstæðna.⁷⁶

ESA bendir á í bréfi sínu að engar heimildir séu í tilskipuninni til að víkja frá ákvæðum hennar vegna sérstakra eða óviðráðanlegra aðstæðna að undanskyldri 2. mgr. 10. gr. tilskipunarinnar, sem heimilar að víkja frá ákvæðum um tímamark greiðslna.⁷⁷ Samkvæmt þessu telur ESA að ekki sé uppi nein heimild til að víkja tilskipuninni alfarið til hliðar á grundvelli þeirra sérstöku aðstæðna sem leiddu til hruns íslensku bankanna.

⁷¹ Sjá 27. mgr. dóms í máli: *EBD, mál C-402/07 og C-432/07, ECR 2009, bls. I-10923 (Sturgeon o.fl.)*.

⁷² *Áminningarbréf ESA til Íslands*, bls. 10.

⁷³ *Áminningarbréf ESA til Íslands*, bls. 10.

⁷⁴ *Áminningarbréf ESA til Íslands*, bls. 10.

⁷⁵ *Áminningarbréf ESA til Íslands*, bls. 10.

⁷⁶ Í 26. mgr. forsendna dómsins segir orðrétt: „That objective would be seriously frustrated if the Member States were entitled to derogate from the provisions of the directive by maintaining in force rules - even rules categorized as special or exceptional - under which it is possible to decide by administrative measure, outside any decision by the general meeting of shareholders, to effect an increase in the company's capital which would have the effect either of obliging the original shareholders to increase their contributions to the capital or of imposing on them the addition of new shareholders, thus reducing their involvement in the decision-taking power of the company.”.

⁷⁷ *Áminningarbréf ESA til Íslands*, bls. 11.

5.4 Skýring Stefáns Márs Stefánssonar og Lárusar Blöndal

5.4.1 Almennt

Í nokkrum greinum sínum í Morgunblaðinu fjölluðu Stefán Már Stefánsson og Lárus Blöndal um álitaefni varðandi skýringu og túlkun tilskipunarinnar.⁷⁸ Þar settu þeir fram sína túlkun á tilskipuninni og þeim skyldum sem á Íslandi hvíla á grundvelli hennar. Að þeirra mati hefur Ísland fullnægt skyldum sínum samkvæmt tilskipuninni. Hér verður stuttlega gerð grein fyrir þeim röksemendum sem Stefán og Lárus hafa fært fyrir skýringu sinni á ákvæðum tilskipunarinnar.

5.4.2 Hlutverk innstæðutryggingarkerfis

Stefán og Lárus vísa í grein sinni til þess hlutverks sem innstæðutryggingarkerfum var ætlað á grundvelli tilskipunarinnar og komast að þeirri niðurstöðu að slíkum kerfum væri ekki ætlað að fást við allsherjar bankahrun. Í því sambandi vísa Stefán og Lárus til 24. gr. aðfaraorða tilskipunar 94/19/EB en þar segir meðal annars að fjármögnun innstæðutryggingarkerfanna megi ekki stefna stöðugleika bankakerfisins í hættu. Telja Stefán og Lárus að hefðu tryggingakerfin verið þannig úr garði gerð að þeim væri ætlað að fást einnig við allsherjar bankahrun hefði fjármögnun þeirra orðið með þeim hætti að stöðugleika bankakerfisins væri stefnt í hættu. Af því draga þeir þá ályktun að innstæðutryggingarkerfunum hafi aldrei verið ætlað að fást við allsherjar bankahrun heldur hafi þeim aðeins verið ætlað það hlutverk að geta brugðist við meðalstórum áföllum.⁷⁹

5.4.3 Rétt innleiðing

Að mati Stefáns og Lárusar var tilskipun 19/94/EB réttilega innleidd með lögum nr. 98/1999 um TIF. Því til stuðnings benda þeir á að ekki séu nákvæm ákvæði í tilskipuninni um það hvernig fjármagna skuli innstæðutryggingarkerfi. Aukinheldur, þar sem ekki hafi verið gerðar athugasemdir af hálfu eftirlitsstofnana vegna innleiðingar Íslands á tilskipuninni eða þeirra reglna sem settar hafi verið hér á landi um fjármögnun kerfisins, verði að draga þá ályktun að þessar reglur séu í samræmi við ákvæði tilskipunarinnar. Af því leiði að tilskipunin hljóti að hafa verið rétt

⁷⁸ Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”, bls.17 og Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave. Um mismunun á grundvelli þjóðernis”, bls. 18.

⁷⁹ Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”, bls.17.

innleidd hérlandis og að Íslandi hafi þar með fullnægt skyldum sínum samkvæmt henni.⁸⁰

5.4.4 *Ójafnræði milli aðildarríkja*

Stefán og Lárus benda á það að sé sú skýring tilskipunarinnar lögð til grundvallar að ríki beri ábyrgð á innstæðutryggingum beri aðildarríkin ábyrgð á gífurlegum fjárhæðum. Þessar fjáraeðir gætu verið slíkar að þær stefndu fullveldi lítilla aðildarríkja í hættu. Jafnframt mundi þessi skýring tilskipunarinnar leiða af sér mismunun milli aðildarríkja sem þeir telja að ekki geti falist í henni. Mismunurinn fælist í því, að mati Stefáns og Lárusar, að stærri ríki væru mun betur í stakk búin en smáríki til að takast á hendur þær fjárhagslegu skuldbindingar sem á þeim hvíldu ef tilskipunin væri túlkuð með þeim hætti að ríki bæru ábyrgð á innstæðutryggingum.⁸¹

5.4.5 *Ekki ákvæði í tilskipuninni um ábyrgð ríkja*

Stefán og Lárus benda í umfjöllun sinni á að ekki sé að finna nein ákvæði í tilskipuninni um það að aðildarríkin beri ábyrgð á skuldbindingum innstæðutryggingarkerfanna. Vilja þeir meina að eðlilegt hefði verið að slíkt ákvæði væri í tilskipuninni ef í henni ætti að felast að ríkin bæru slíka ábyrgð. Nefna Stefán og Lárus t.d. að það komi ekki fram í 7. gr. tilskipunarinnar að ríkin beri ábyrgð á þeim 20.000 evrum sem innstæður séu tryggðar upp að. Er niðurstaða þeirra þvert á móti sú að það megi leiða af aðfaraorðum tilskipunarinnar að ríkin beri ekki ábyrgð á þeim fjárhæðum sem innstæður séu tryggðar fyrir, hafi þau á annað borð komið á fót innstæðutryggingarkerfi.⁸²

6 Lokaorð

Þau eru æði mörg hornin sem íslensk yfirvöld þurfa að líta í eftir hrún bankakerfisins haustið 2008. Eitt af þeim hornum, meðal annarra, er að ríkið þurfi að taka til varna í samningsbrotamáli fyrir EFTA-dómstólnum vegna innleiðingar á tilskipun 94/19/EB. Þó ekkert verði fullyrt um afleiðingar þess að Ísland tapi slíku máli er ljóst að miklu máli skiptir að réttum röksemendum sé haldið fram í málinu. Sú röksemdafærsla hefst með svarbréfi íslenskra yfirvalda til ESA. Verður sú ályktun dregin af efni þessarar ritgerðar að ekki sé vænlegt til árangurs í þeim efnunum að t.a.m. bera fyrir sig þau rök

⁸⁰ Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”, bls.17.

⁸¹ Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”, bls.17.

⁸² Lárus L. Blöndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”, bls.17.

Stefáns Márs og Lárusar, að niðurstaða áminningarbréfs ESA sé sú að á greiðslum úr TIF hvíli ríkisábyrgð. Slík niðurstaða fæli í sér mikla einföldun á röksemendum ESA og gæti reynst skaðleg fyrir málstað Íslands verði hún lögð til grundvallar í vörnum okkar í málinu. Eins og fram kemur í ritgerðinni er niðurstaða ESA þvert á móti sú að í tilskipuninni felist áskilnaður um árangur (*e. obligation of result*). Í slíkum áskilnaði má ætla að felist skylda aðildarríkja til að grípa til allra viðeigandi ráðstafana í því augnamiði að tryggja að markmið tilskipunarinnar náist. Af því verður hinsvegar ekki dregin sú ályktun að í þeim felist einhverskonar ríkisábyrgð á greiðslum úr TIF. Því hlýtur að vera eðlilegast í þessu samhengi að varnir Íslands byggist á því að sýna fram á að ekki sé hægt að rekja það til mistaka eða vanrækslu af hálfu íslenskra yfirvalda að markmið tilskipunarinnar hafi ekki náðst.

HEIMILDASKRÁ

Aðdragandi og orsakir falls íslensku bankanna 2008 og tengdir atburðir, 5-6. bindi.
Rannsóknarnefnd Alþingis, Reykjavík 2010.

Alþingistíðindi.

Björn Friðfinnsson: „Samningaviðræðurnar um Evrópska efnahagssvæðið”. *Líndæla.*
Sigurður Líndal sjötugur. Reykjavík 2001, bls. 51-70.

Davíð Þór Björgvinsson: „Beiting Hæstaréttar Íslands á lögnum um Mannréttindasáttmála Evrópu”. *Tímarit lögfræðinga*, 4. tbl. 2003, bls. 345-371.

Davíð Þór Björgvinsson: *EES-rettur og landsréttur.* Reykjavík 2006.

Davíð Þór Björgvinsson: „EES-samningurinn og Mannréttindasáttmáli Evrópu sem réttarheimildir í íslenskum landsrétti”. *Ulfjótur*, 1. tbl. 1997, bls. 63-102.

„Ekki forsenda til að lækka lánshæfismat”. *Fréttablaðið*, 11. apríl 2010, bls. 4.

Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur.* Önnur útgáfa. Reykjavík 1999.

Hagtíðindi. Kosningar. 2. tbl. 2010. Hagstofa Íslands, Reykjavík 2010.

„Icesave: Íslandi ber að tryggja greiðslu á lágmarkstryggingu til breskra og hollenskra sparifjáreigenda”, <http://www.eftasurv.int/press--publications/press-releases/internal-market/nr/1254> (skoðað 28. mars 2011).

Lárus L. Böndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave”. *Morgunblaðið*, 12. janúar 2010, bls. 17.

Lárus L. Böndal og Stefán Már Stefánsson: „Lagarök um Icesave. Um mismunun á grundvelli þjóðernis”. *Morgunblaðið*, 13. janúar 2010, bls. 18.

Letter of formal notice to Iceland for failure to comply with its obligations under the Act referred to at point 19a of Annex IX to the EEA Agreement and Article 4 of the EEA Agreement (Ísl. þýð. höf.: Áminningarbréf ESA til Íslands). Eftirlitsstofnun EFTA, Brussel, 26. maí 2010.

Sigurður Líndal: *Inngangur að lögfræði III.* Reykjavík 2004.

Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Löggjöf Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðissins. Kennslubók fyrir byrjendur.* Reykjavík 2007.

Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið.* Reykjavík 2000.

Pórður Bogason: „„og ég staðfesti þau með samþykki mínu” Forseti Íslands og löggjafarvaldið”. *Afmælisrit. Til heiðurs Gunnari G. Schram sjötugum.* Reykjavík 2002, bls. 555-582.

DÓMASKRÁ

Dómar Evrópuðómstólsins:

EBD, mál 26/62, ECR 1963, bls. 2,

EBD, mál 41/74, ECR 1974, bls. 1337

EBD, mál 14/83, ECR 1984, bls. 01891

EBD, mál C-6/90 og C-9/90, ECR 1991, bls. I-5357

EBD, mál C-19/90 og C-20/90, ECR 1991, bls. I-02691

EBD, mál C-222/02, ECR 2004, bls. I-09452

EBD, mál C-402/07 og C-432/07, ECR 2009, bls. I-10923

Dómar EFTA-dómstólsins:

EFTAD, mál 1/03, EFTACR 2003, bls 142

EFTAD, mál E-8/07, EFTACR 2008, bls. 224