



**BA-ritgerð
í lögfræði**

**Geta fleiri úrskurðaraðilar leitað ráðgefandi álits EFTA-
dómstólsins en þeir sem nefndir eru í lögum nr.
21/1994?**

Auður Tinna Aðalbjarnardóttir

Leiðbeinandi: Bjarnveig Eiríksdóttir

Júní 2014



HÁSKÓLI ÍSLANDS
FÉLAGSVÍSINDASVIÐ

LAGAÐEILD

EFNISYFIRLIT

1 Inngangur	2
2 Sögulegt yfirlit um Evrópurétt	2
2.1 Evrópusambandið verður til	2
2.2 Fríverslunarsamtök Evrópu (EFTA).....	4
2.3 Evrópska efnahagssvæðið (EES).....	4
3 EFTA-dómstóllinn	5
3.1 Stofnun dómstólsins	5
3.2 Hlutverk og starfsemi dómstólsins	6
4 Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins	7
4.1 Hvað eru ráðgefandi álit?	7
4.2 Þýðing ráðgefandi álita að íslenskum landsrétti	8
4.3 Hvenær heimilar EFTA-dómstóllinn að vísað sé til sín beiðni um ráðgefandi álit?.....	8
4.4 Hvenær heimila íslenskir dómstólar vísun ráðgefandi álita til EFTA-dómstólsins?.....	9
4.5 Forræði dómstóla á ákvörðun um að leita ráðgefandi álits	10
5 Aðgangur íslenskra úrskurðaraðila að ráðgefandi álitum.....	12
5.1 Tæmandi talning laga nr. 21/1994	12
5.2 Hugtökin „dómstóll“ og „réttur“	14
5.3 Úrskurðaraðilar sem gætu fallið undir hugtökin „dómstóll“ og „réttur“	16
5.4 Geta fleiri úrskurðaraðilar leitað ráðgefandi álita EFTA-dómstólsins?	19
6 Niðurstöður.....	21
Dómaskrá	23
Heimildaská.....	24

1 Inngangur

Allt frá 1. janúar 1994 hefur Ísland verið fullgildur aðili að samningnum um Evrópska efnahagssvæðið (hér eftir kallaður EES-samningurinn). Hluti af þeirri skuldbindingu felst í því að íslenskir dómstólar eigi greiða aðild að því að biðja hinn svokallaða EFTA-dómstól um ráðgefandi álit um þau álitamál sem kunna að vakna um framkvæmd samningsins.

Til að auðvelda dómstólum að fá ráðgefandi álit voru sett lög nr. 21/1994 um öflun álits EFTA-dómstólsins um skýringu samnings um Evrópska efnahagssvæðið (hér eftir eru löggin skammstöfuð áel.). Í lögnum eru taldir upp tilteknir úrskurðaraðilar sem geta óskað eftir ráðgefandi álitum EFTA-dómstólsins, en þeir eru ekki ýkja margir.

Markmið þessarar ritgerðar er að leitast við að svara þeirri spurningu hvort fleiri aðilar en þeir sem nefndir eru í áel. geti í raun beðið um ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins. Í því skyni verður erlend framkvæmd skoðuð, álit fræðimanna dregið fram og mögulegir úrskurðaraðilar athugaðir.

Í 2. kafla verður farið stuttlega yfir sögu Evrópuréttar, stofnun Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins sem og tilkomu EES-samningsins. Tilgangur kaflans er að veita lesandanum skilning á stöðu íslenska ríkisins innan EES-samningsins og útskýra þá sögulegu umgjörð sem sú staða afmarkast af.

Í 3. kafla verður gerð grein fyrir stofnun EFTA-dómstólsins og hlutverki hans innan EES-réttar.

Í 4. kafla verður vikið að ráðgefandi álitum EFTA-dómstólsins, hver þýðing þeirra sé að íslenskum rétti, í hvaða tilvikum beiðnir um þau koma fram og hvort dómstólar hafi forræði á að biðja um ráðgefandi álit.

Í 5. kafla verður fjallað um meginathugun ritgerðarinnar, ástæðum tæmandi talningar á aðilum í áel., fjallað um hugtökin „dómstóll“ og „réttur“, hvaða úrskurðaraðilar gætu talist til þessara hugtaka og loks kannað hvort fleiri úrskurðaraðilar en þeir sem nefndir eru í lögnum geti leitað ráðgefandi álits.

Í 6. kafla er stutt samantekt á helstu niðurstöðum.

2 Sögulegt yfirlit um Evrópurétt

2.1 Evrópusambandið verður til

Hugmyndir um samvinnu eða jafnvel sameiningu evrópskra ríkja byggjast á gömlum grunni. Núverandi samvinna fer að mestu leyti fram undir gríðarstórri regnhlíf Evrópusambandsins en

það á rætur sínar að rekja til viðleitni til að koma á varanlegum friði í Evrópu að lokinni síðari heimsstyrjöld.¹

Fyrsta skrefið sem tekið var í átt að núverandi fyrirkomulagi var samningur um stofnun Kola- og stálbandalags Evrópu sem tók gildi árið 1952. Aðildarríki þess samnings voru Ítalía, Holland, Belgía, Lúxemborg og burðarásar samstarfsins Frakkland og Vestur-Þýskaland. Með stofnun Kola- og stálbandalagsins var gert markaðsbandalag milli ríkjanna og stefnt var að því að ríkin yrðu svo háð hvert öðru að líkur á vopnuðum átökum þeirra á milli myndu minnka.²

Í krafti hugmynda um samstarf og frið var fleiri stofnunum um evrópskt samstarf komið á fót á sjötta áratug síðustu aldar og ber þá helst að nefna Rómarsamningana sem voru undirritaðir árið 1957. Með þeim stofnuðu aðildarríki Kola- og stálbandalagsins Kjarnorkubandalag Evrópu og Efnahagsbandalag Evrópu.³ Samningurinn um Efnahagsbandalagið var sérstaklega mikilvægur þar sem með honum var skapað markaðsbandalag milli ríkjanna sex og því fylgdi að samræma þurfti efnahags-, hagstjórnar- og viðskiptastefnu ríkjanna.⁴ Einnig var komið á tollabandalagi, sem fólst í því að ríkin reistu sameiginlegan tollmúr gagnvart ríkjum utan bandalagsins á sama tíma og þau felldu niður tolla og aðrar líkar takmarkanir hvert gagnvart öðru.⁵ Þetta nána samstarf bar því vissan keim af því yfirþjóðlega skipulagi sem átti eftir að verða að veruleika.

Árið 1965 var síðan gerður svokallaður samrunasamningur (e. The Merger Treaty) um sameiginlegar stofnanir bandalaganna þriggja sem voru nefnd hér að ofan. Með honum urðu skilin milli bandalaganna nokkuð óljós og farið var að vísa til þeirra sem „bandalaganna“.⁶ Á næstu árum fór fjöldi samstarfsaðila í Efnahagsbandalaginu að aukast. Árið 1973 bættust Danmörk, Bretland og Írland við sem aðildarríki; Grikkland varð aðili 1981 og Portúgal og Spánn 1986.⁷

Gerður var svokallaður Maastrichtsáttmáli árið 1992 þar sem heiti Efnahagsbandalags Evrópu var breytt í Evrópubandalagið og samhliða því var Evrópusambandið stofnað. Bandalögin þrjú störfuðu þó enn samhliða Evrópusambandinu allt til ársins 2009, en þá tók í gildi svokallaður Lissabonsáttmáli. Með honum var Evrópusambandinu (hér eftir kallað ESB) og Evrópubandalaginu steipt saman undir heiti þess fyrrnefnda. Samningurinn um Kola-og

¹ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 15

² Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 41

³ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 17.

⁴ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 42.

⁵ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 20.

⁶ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 21.

⁷ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 43.

stálbandalagið rann út árið 2002 og hefur ekki verið endurnýjaður en Kjarnorkubandalagið er enn til sem sérstakt bandalag sem nýtir sér stofnanaverk ESB.⁸ Staðan árið 2014 er því sú að eftir standa Evrópusambandið, sem telur nú 28 aðildarríki⁹ og Kjarnorkubandalag Evrópu, sem hefur afar afmarkað hlutverk og verður ekki til umræðu í þessari ritgerð.

2.2 Fríverslunarsamtök Evrópu (EFTA)

Þrátt fyrir að leiðtogar margra Evrópuríkja hefðu tekið höndum saman um efnahagslega samvinnu á sjötta áratug síðustu aldar voru ýmis ríki sem ekki vildu ganga alveg jafn langt á þeim tíma. Þessi ríki stofnuðu Fríverslunarsamtök Evrópu (e. European Free Trade Association, hér eftir skammstafað EFTA) árið 1960 með hinum svokallaða Stokkhólmssamningi. Upphaflegu aðildarríki voru: Noregur, Svíþjóð, Sviss, Austurríki, Bretland, Danmörk og Portúgal, en Ísland gerðist aðili árið 1970.¹⁰

Meðal stofnríkjanna var litið á EFTA sem valkost við Efnahagsbandalag Evrópu sem var stofnað rúmum tveimur árum á undan EFTA. Markmið EFTA voru frá upphafi takmörkuð við fríverslun á grundvelli hefðbundins milliríkjasamstarfs en ekki pólitískur samruni sem var leynt og ljóst stefnt að innan bandalaganna. Sjöundu og áttundu áratugar síðustu aldar einkenndust af tvíhliða samskiptum og fríverslunarsamningum milli EFTA og bandalaganna¹¹ en smám saman fækkaði ríkjum í EFTA-samstarfinu þegar þau gerðust aðilar að Efnahagsbandalaginu.

2.3 Evrópska efnahagssvæðið (EES)

Allt fram á byrjun níunda áratugarins voru þó enn tiltölulega fjölmenn og efnahagslega sterk ríki í EFTA og árið 1984, þegar hugmyndir um frekari fríverslun milli EFTA og bandalaganna voru til skoðunar, kviknaði hugmyndin að því sem átti eftir að verða Evrópska efnahagssvæðið (hér eftir skammstafað EES). Samvinnan var af nýrri tegund; hún átti að ganga lengra en venjuleg fríverslun án þess að EFTA-ríkin þyrftu fulla aðild að bandalögunum og var þannig eins konar sáttatillaga milli tveggja viðskiptablokka Vestur- Evrópu.¹²

Aðildarríki EES-samningsins eru annars vegar ríki Evrópusambandsins og þrjú af ríkjunum fjórum sem standa eftir í EFTA: Noregur, Liechtenstein og Ísland. Fjórða ríki EFTA, Sviss,

⁸ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 22.

⁹ „ESB-ríkin“, <http://evropuvefur.is>

¹⁰ Gunnar G. Schram: *Evrópska efnahagssvæðið. Meginatriði og skýringar*, bls. 13.

¹¹ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 115.

¹² Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 116.

hafnaði aðild að samningnum í þjóðaratkvæðagreiðslu þar í landi árið 1992.¹³ EES-samningurinn var undirritaður í Óportó í Portúgal 2. maí 1992¹⁴. Honum var veitt lagagildi á Íslandi með 2. gr. laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið¹⁵ og loks gekk hann í gildi 1. janúar 1994.¹⁶

EES-samningnum hefur verið lýst sem samningi sérstaks eðlis (e. sui generis) þar sem ljóst er að hann er fríverslunarsamningur. Hann er samt sem áður mun umfangsmeiri og ítarlegri en aðrir slíkir samningar.¹⁷ Höfuðtilgangur samningsins er að rýmka innri markað Evrópusambandsins til EFTA-ríkjanna¹⁸ án þess þó að fela í sér pólitískan samruna á borð við þann sem felst í Evrópusambandinu.¹⁹

Þetta markmið um að rýmka innri markaðinn með því að samræma reglur er nefnt *markmiðið um einsleitni* en það felur í sér að EES-samningurinn byggist mjög á stofnsáttmálum Evrópusambandsins. Samningurinn vísar til fjölda réttargerða ESB og uppfærist reglulega í samræmi við nýjar slíkar. Hann gerir ráð fyrir samvinnu stofnana EES og ESB²⁰ og við túlkun EES-reglna ber að taka tillit til dómaframkvæmdar Evrópudómstólsins.²¹

Markmiðið um einsleitni kemur nánar fram hér að neðan í umfjöllun um EFTA-dómstóllinn og ráðgefandi álit hans.

3 EFTA-dómstóllinn

3.1 Stofnun dómstólsins

Eitt af því sem EES-samningurinn frá 1992 gerir ráð fyrir er sérstakur dómstóll sem hefur lögsögu yfir EFTA-ríkjunum sem eru aðilar að samningnum. Í fyrstu gerði EES-samningurinn ráð fyrir að stofnaður yrði sérstakur EES-dómstóll með fimm dómurum frá Evrópudómstól

¹³ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 117.

¹⁴ Gunnar G. Schram: *Evrópska efnahagssvæðið. Meginatriði og skýringar*, bls. 31.

¹⁵ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 61.

¹⁶ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 117.

¹⁷ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 126.

¹⁸ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 123.

¹⁹ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 126.

²⁰ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 123.

²¹ Sigurður Líndal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 124.

Evrópubandalagsins og þremur dómurum frá EFTA-ríkjunum. EES-dómstóllinn ætti að fylgja fordæmum Evrópudómstólsins sem höfðu verið kveðin upp fyrir undirritun EES-samningsins og samtímis skyldi Evrópudómstóllinn taka tillit til fordæma EES-dómstólsins.

Lögmæti þessa fyrirkomulags var tekið fyrir í *EBD, álit 1/91, ECR 1991, bls. I-6079* og komst Evrópudómstóllinn að þeirri niðurstöðu að sérstakur EES-dómstóll samræmdist ekki stofnsáttmála Evrópubandalagsins.²² Gerðar voru nýjar ráðstafanir og í staðinn kvað samningurinn á um stofnun EFTA-dómstólsins sem átti aðeins að fjalla um mál sem snertu EFTA-ríki og túlkun þeirra og beitingu EES-samningsins. Þegar dómstóllinn tók til starfa 1. janúar 1994 var hann skipaður fimm dómurum frá Austurríki, Finnlandi, Íslandi, Noregi og Svíþjóð.²³ Vegna breytinga á skipan EFTA-ríkja er hann nú skipaður þremur dómurum, einum frá hverju EFTA-ríki sem tilheyrir EES (Ísland, Liechtenstein og Noregur). Upphaflega var aðsetur dómstólsins í Genf en frá árinu 1996 hefur hann verið staðsettur í Kirchberg-hverfinu í Lúxemborg.²⁴

3.2 Hlutverk og starfsemi dómstólsins

Hlutverk EFTA-dómstólsins er að dæma í ágreiningsmálum sem kunna að rísa við að beitingu og túlkun EES-samningsins. Lögsaga hans er skilgreind í samningi EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls (framvegis kallaður ESE-samningurinn).²⁵

Málaflokkar dómstólsins eru þrír: Í fyrsta lagi samningsbrotamál sem eru höfðuð gegn EFTA-ríki af Eftirlitsstofnun EFTA eða öðru EFTA-ríki vegna brota á EES-samningnum; í öðru lagi ógildingarmál sem EFTA-ríki eða einstaklingar höfða til ógildingar á ákvörðunum Eftirlitsstofnunar EFTA; og í þriðja lagi ráðgefandi álit um túlkun á EES-reglum að beiðni dómstóls í EFTA ríki.²⁶

Eitt af því sem einkennir starfsemi EFTA-dómstólsins er hið fyrrnefnda einsleitnimarkmið EES-samningsins. Þannig byggjast ákvæði þau sem lúta að málsmeðferð EFTA-dómstólsins að öllu eða verulegu leyti á samsvarandi réttarheimildum um Evrópudómstólinn.²⁷ Einn stærsti munur á dómstólunum tveimur er sá að dómstólum innan Evrópusambandsins er skylt að vísa málum til forúrskurðar Evrópudómstólsins sbr. 234. gr. ESB-sáttmálans, en 34. gr. ESE-

²² Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstólinn“, bls. 445.

²³ Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstólinn“, bls. 446.

²⁴ Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstólinn“, bls. 448.

²⁵ Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstólinn“, bls. 450.

²⁶ Carl Baudenbacher: „EFTA-dómstóllinn í 10 ár: Hvernig er samskiptum við Evrópudómstólinn háttað?“, bls. 304.

²⁷ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 157.

samningsins (samsvarandi ákvæði í EES-rétti) kveður ekki á um skyldu heldur heimild til að biðja um ráðgefandi álit. Ráðgefandi álit og forúrskurðir eru samsvarandi fyrirbæri innan stofnananna tveggja.²⁸ Hér má aftur sjá sérstakt eðli EES-samningsins; hann hefur ekki jafn mikil einkenni yfirþjóðlegs valds og ESB-samningurinn.

4 Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins

4.1 Hvað eru ráðgefandi álit?

Ráðgefandi álit um túlkun á EES reglum eru afar mikilvæg fyrir aðildarríkin Ísland, Noreg og Lichtenstein. Í 34. gr. ESE-samningsins segir eftirfarandi:

EFTA-dómstóllinn hefur lögsögu til að gefa ráðgefandi álit varðandi túlkun á EES-samningnum. Komi upp álitamál í þessu sambandi fyrir dómstóli í EFTA-ríki, getur sá dómstóll eða réttur, ef hann álitur það nauðsynlegt til að geta kveðið upp dóm, farið fram á að EFTA-dómstóllinn gefi slíkt álit.

EFTA-ríki getur í eigin löggjöf takmarkað rétt til að leita eftir slíku ráðgefandi áliti við dómstóla og rétti geti úrlausn þeirra ekki sætt málskoti samkvæmt landslögum.

Í áel. er síðan lögfest heimild fyrir íslenska dómstóla til að leita álits EFTA-dómstólsins. Verður vikið nánar að henni hér að neðan.²⁹

Fyrirmyndir 34. gr. ESE-samningsins eru 177. gr. og 234. gr. Rómarsáttmálans frá 1957 sem Evrópusambandið byggist á enn í dag. Þar er Evrópudómstólnum fengið vald til að kveða upp forúrskurði, bæði um túlkun Rómarsáttmálans og um afleidd ákvæði Evrópusambandsréttar.³⁰ Ólíkt forúrskurðum Evrópudómstólsins eru ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins þó ekki lagalega bindandi að forminu til þrátt fyrir að í framkvæmd hafi þau ekki reynst áhrifaminni en forúrskurðir Evrópudómstólsins. Þannig hefur forseti EFTA-dómstólsins, Carl Baudenbacher, sagt að það sem ráði úrslitum um hvort dómstóll ríkis fari eftir úrskurðum Evrópudómstólsins sé miklu fremur sannfæring dómsins og samstarfsvilji heldur en lagalega bindandi áhrif dómsins.³¹ Eins og fyrir var bent á er dómstólum EFTA-ríkjanna þó aldrei skylt í orði kveðnu að vísa málum til EFTA-dómstólsins.³²

²⁸ Skúli Magnússon: „Málskot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins frá sjónarhóli EES-réttar“, bls. 15.

²⁹ Davíð Þór Björgvinsson: „Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins“, bls. 136

³⁰ Davíð Þór Björgvinsson: „Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins“, bls. 137

³¹ Carl Baudenbacher: „EFTA-dómstóllinn í 10 ár: Hvernig er samskiptum við Evrópudómstólinn háttað?“, bls. 305

³² Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagsvæðisins*, bls. 156

4.2 Þýðing ráðgefandi álitá að íslenskum landsrétti

Fræðimenn hafa verið nokkuð ósammála um hversu bindandi ráðgefandi álit séu í raun og má þar nefna að í riti Elviru Méndez-Pinedo bendir hún á að Þorgeir Örlygsson sé hlynntur því að álitin séu aðeins ráðgefandi eins og nafnið gefur til kynna. Einnig vísar hún í greinar Óttars Pálssonar og Davíðs Þórs Björgvinssonar en þeir halda því báðir fram að áhrif álitanna gangi lengra en að vera ráðgefandi. Í raun halda þeir fram hvor í sínu lagi að álitin séu bindandi fyrir Hæstarétt Íslands svo lengi sem ekkert komi fram sem réttlæti ólíka niðurstöðu.³³ Sömu niðurstöðu heldur Skúli Magnússon fram í grein sinni „Hversu ráðgefandi eru ráðgefandi álit?“ en hann segir að „dómstólum aðildarríkanna beri lagaleg skylda til þess að fara að ráðgefandi álitum sem EFTA-dómstóllinn hefur látið uppi um túlkun EES-reglna.“³⁴

Af þessu má líklega ráða að niðurstaðan sé sú að þegar leitað er t.d. hér á landi eftir ráðgefandi álitum eigi þau að hafa úrslitaáhrif á niðurstöðu Hæstaréttar um málið. Sé ekki farið eftir þessum álitum kunnir þau að valda því að íslenska ríkið verði brotlegt gegn skyldum sínum samkvæmt EES-samningnum.³⁵

4.3 Hvenær heimilur EFTA-dómstóllinn að vísað sé til sín beiðni um ráðgefandi álit?

Þar sem sýnt hefur verið hér að framan að ráðgefandi álit EFTA dómstólsins hafa mikilvægni þýðingu að gegna fyrir íslenska dómkerfið og skuldbindingar Íslands samkvæmt EES-samningnum þá er ekki úr vegi að skoða þau tilfelli þar sem heimilt er að kalla eftir ráðgefandi álitum hjá EFTA-dómstólum. Í yfirlitsriti Sigurðar Línal og Skúla Magnússonar um Evrópurétt segir að nokkur skilyrði þurfi að vera uppfyllt í því tilfelli og séu þau í samræmi við dómaframkvæmd Evrópudómstólsins sem dæmir í málum ESB.³⁶

Í fyrsta lagi verður sú stofnun sem óskar eftir álitum að vera dómstóll. Skilgreining EES-réttar á hugtakinu dómstóll er þó víðtæk og þarf ekki að fara saman við skilgreiningu landsréttar sbr. Restamark málið, *EFTAD, mál E-01/94, EFTACR 1994-1995, bls. 15*, sem verður vikið að síðar. Í öðru lagi þarf sú spurning sem lögð er fyrir dómstóllinn að hafa þýðingu fyrir sakarefnið sem er til úrlausnar fyrir viðkomandi dómstól hjá aðildarríkinu. Þetta þýðir að EFTA-dómstóllinn veitir ekki svör við almennum eða hugsanlegum álitamálum. Í þriðja lagi þarf að

³³ M. Elvira Méndez-Pinedo: *EC and EEA Law. A Comparative Study of the Effectiveness of European Law*, bls. 132-133

³⁴ Skúli Magnússon: „Hversu ráðgefandi eru ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins? Hugleiðingar um „boðvald“ ráðgefandi álitá.“

³⁵ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 160

³⁶ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 157

athuga að spurningar sem lagðar eru fyrir EFTA-dómstólinn mega ekki snúa að túlkun reglna landsréttar eða endanlegum réttaráhrifum EES-reglna að landsrétti. Þannig þurfa spurningar að snúa að áhrifum EES-samningsins en ekki áhrifum annarra laga eða reglna. Í fjórða lagi er ekki skylt að svara spurningu nema henni sé ósvarað, þ.e.a.s. ef spurning þykir óþörf m.t.t. fordæma EFTA-dómstólsins eða Evrópuþingdómstólsins þá verður henni ekki svarað.³⁷

4.4 Hvenær heimila íslenskir dómstólar vísun ráðgefandi álita til EFTA-dómstólsins?

Eins og fyrr var nefnt er lagagrundvöllinn fyrir því að íslenskir dómstólar geti leitað ráðgefandi álits hjá EFTA-dómstólum bæði að finna í 34. gr. ESE og áel.

Í 1. mgr. 1. gr. laganna kemur fram að héraðsdómari geti kveðið upp úrskurð þess efnis að leitað verði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um skýringu á EES-samningnum. Í 2. mgr. sömu greinar kemur fram að álitsbeiðnin geti hvort heldur verið að frumkvæði dómara eða aðila máls. Í 3. mgr. sömu greinar kemur síðan fram að úrskurði héraðsdómari um þetta atriði megi kæra úrskurðinn til Hæstaréttar og í 3. gr. kemur fram að Hæstiréttur geti úrskurðað um hvort leggja eigi fyrir beiðni um ráðgefandi álit. Hæstiréttur hefur því endanlegt forræði á því hvort leitað skuli ráðgefandi álits. Ein undantekning er á þessu og finnst hún í 2. gr. sömu laga. Þar segir að Félagsdómur geti leitað ráðgefandi álita en þeir úrskurðir séu ekki kærnanlegir til Hæstaréttar.

Fleiri dómstólar eru ekki nefndir í lögnum, varðandi það hverjir geti beið um ráðgefandi álit. Lögin hafa því að geyma tæmandi upptalningu á slíkum úrskurðaraðilum en slíkt er íslensk sérstaða³⁸ og vikið verður að því fyrirkomulagi í kafla 5.1.

Bæði héraðsdómur og Hæstiréttur hafa nýtt sér heimildina um að fá ráðgefandi álit og árið 2011 hafði það gerst alls 12 sinnum.³⁹ Dómsstigin tvö virðast einnig nokkuð sammála um hvenær skuli leita ráðgefandi álits; Hæstiréttur hefur í öllum tilvikum staðfest úrskurði héraðsdómara um að hafna slíkum beiðnum þegar þær hafa verið lagðar fyrir Hæstarétt.⁴⁰

Til að sýna hvers konar álit koma til EFTA-dómstólsins frá íslenskum dómstólum má nefna nokkur dæmi. Fyrsta álitid kom í máli Erlu Maríu Sveinsdóttur, *EFTAD, mál E-9/97, EFTACR 1998, bls. 68*, en þar var niðurstaða EFTA-dómstólsins að landsréttur væri ekki nægilega

³⁷ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 157

³⁸ Davíð Þór Björgvinsson: *EES-réttur og landsréttur*, bls. 360-361.

³⁹ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 158

⁴⁰ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 159

lagaður að ákvæðum tilskipunar 80/987/EBE eins og henni var breytt með tilskipun 87/164/EBE og ríkið skyldi bera skaðabótaábyrgð.⁴¹ Álitid í máli Fagtúns *EFTAD, mál E-5/98, EFTACR 1999, bls. 53* fjallaði um almennt bann við mismunun, frjálsa vöruflutninga og samninga eftir opinber útboð. Í því var úrskurðað að útboðsskilyrði íslenska ríkisins um að vissar þakeiningar þyrftu að vera framleiddar á Íslandi til að gæði þeirra væru tryggð væri ólöglegt.⁴² Einnig má nefna mál Karls K. Karlssonar *EFTAD, mál E-4/01, EFTACR 2002, bls. 240* sem fjallaði um ríkiseinkasölu á áfengi, 16. gr. EES-samningsins, skaðabótaábyrgð ríkis og skilyrði bótaábyrgðar. Í því máli var staðfest skaðabótaábyrgð íslenska ríkisins vegna ólögmetrar útilokunar á að fyrirtækið Karl K. Karlsson gæti selt innfluttar vörur sínar á íslenskum markaði.⁴³

4.5 Forræði dómstóla á ákvörðun um að leita ráðgefandi álits

Í 2. mgr. 34. gr. ESE-samningsins segir, eins og áður er greint frá, að dómstólar í EFTA-ríkjum geti beðið um ráðgefandi álit álitu þeir það nauðsynlegt. Af þessu mætti draga þá gagnályktun að telji dómstólar ekki nauðsynlegt að biðja um ráðgefandi álit þá megi þeir láta það kyrrt liggja.

Þetta sjónarmið kemur fram í riti EFTA-dómstólsins frá 2004 þar sem segir að dómstólar að landsrétti EFTA-ríkjanna megi biðja um ráðgefandi álit, þygi það nauðsynlegt til að hjálpa við að dæma í málinu. Ekki er kveðið á um neina skyldu í þeim tilfellum.⁴⁴ Sjónarmiðið um valfrelsi dómstóla má einnig finna í máli Ulf Samuelsson gegn sænska ríkinu, *EFTAD, mál E-1/95, EFTACR 1995, bls. 145*, þar sem EFTA-dómstóllinn tók fram að dómstóllinn í Svíþjóð væri best til þess fallinn, í ljósi þekkingar sinnar á landsrétti og málsatvikum, að ákveða hvort þörf væri á ráðgefandi álitu. Í máli Ullensaker sveitarfélags og annarra gegn Nille AS, *EFTAD, mál E-5/95, EFTACR 1997, bls. 30* sagði dómstóllinn einnig að best væri að dómstólar landsins ákveðu í ljósi aðstæðna í dómsmáli þörfina á ráðgefandi álitu.⁴⁵

Nokkuð hefur verið fjallað um það hvort dómstóll geti vikið sér undan því að vísa máli til EFTA-dómstólsins og kemur Skúli Magnússon að því í grein sinni „Málskot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins frá sjónarhóli EES-réttar“. Í þeirri grein bendir Skúli á að þar sem 34. gr. ESE-samningsins byggist á 234. gr. ESB-samningsins sé beinlínis óheimilt að draga þá gagnályktun frá 34. gr. ESE-samningsins að dómstólum EFTA-ríkjanna geti aldrei

⁴¹ Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstóllinn“, bls. 452

⁴² Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstóllinn“, bls. 453

⁴³ Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstóllinn“, bls. 454

⁴⁴ The EFTA Court: *Legal framework, case law, and composition 1994 – 2003*, bls. 42.

⁴⁵ The EFTA Court: *Legal framework, case law, and composition 1994 – 2003*, bls. 44

verið skylt að afla ráðgefandi álits.⁴⁶ Í greininni kemst Skúli einnig að þeirri niðurstöðu að það myndi „fráleitt samrýmast hollustuskyldu dómstóla EFTA-ríkjanna ef lagt væri til grundvallar að þessir dómstólar ættu alltaf um það fyllilega frjálst mat hvort þeir öfluðu ráðgefandi álits eða ekki.“ Með þeim hætti gætu afleiðingarnar orðið þær að spurningum væri ekki vísað nógu oft til EFTA-dómstólsins og ósamræmi myndi skapast um framkvæmd EES-samningsins milli ríkja. Slíkt myndi án vafa hafa þau áhrif að einkaaðilar nytu ekki fullra réttinda sinna að EES-rétti.⁴⁷

Auk þessara niðurstaða verður að líta til hinnar svokölluðu samheldnisreglu í 3. gr. EES-samningsins en af henni leiðir að verði til raunveruleg álitamál um túlkun samningsins sem varði verulega hagsmuni einkaaðila þá verði að vísa málum til EFTA-dómstólsins. Slíka túlkun styðja einnig markmið samningsins um einsleitni og samræmda túlkun samningsins á öllu EES og um réttarvernd einstaklinga.⁴⁸

Benda má þó á einn dóm sem virðist ekki standast þessi sjónarmið en það er *Hrd. 7. september 2004, (276/2004)* í máli Omega Farma ehf. Í málinu hafði héraðsdómari ákveðið að leita ráðgefandi álits um skýringu tilskipana sem innleiddar höfðu verið með reglugerð í íslenskan rétt. Þeim úrskurði var vísað til Hæstaréttar og eins og í flestum slíkum tilvikum hnekkti Hæstiréttur því með vísan til þess að ráðgefandi álit hefði ekki þýðingu fyrir sakarefni málsins. Hér voru þó óvenjuleg rök uppi á teningunum þar sem í dóminum sagði að skýring innlands réttar og beiting gerða í viðaukum við EES-samninginn færi fram fyrir íslenskum dómstólum. Einnig hefði ekki þýðingu fyrir úrslit málsins að bera upp spurningu um túlkun ákvæðisins við EFTA-dómstólinn þótt það hefði ekki verið túlkað áður þar. Þennan dóm mætti skilja á þá leið að aldrei sé ástæða til að afla ráðgefandi álits vegna innleiddra EES-reglna. Slíkt myndi þýða að íslenskum dómstólum bæri aldrei að afla ráðgefandi álits.⁴⁹

Dómur þessi virðist þó ekki hafa nema takmarkað fordæmisgildi þar sem Hæstiréttur hefur staðfest nokkra úrskurði um að leita ráðgefandi álits síðan dómurinn féll, m.a.s. strax ári síðar.⁵⁰

⁴⁶ Skúli Magnússon: „Málskot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins frá sjónarhóli EES-réttar“, bls. 15.

⁴⁷ Skúli Magnússon: „Málskot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins frá sjónarhóli EES-réttar“, bls. 15.

⁴⁸ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 156.

⁴⁹ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 157.

⁵⁰ Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins*, bls. 157.

5 Aðgangur íslenskra úrskurðaraðila að ráðgefandi álitum

5.1 Tæmandi talning laga nr. 21/1994

Í 3. mgr. 34. grein ESE-samningsins segir að EFTA-ríki geti í löggjöf sinni takmarkað rétt til að leita eftir ráðgefandi álitum við dómstóla og rétti sem ekki sæti málskoti samkvæmt landslögum. Slíkt virðist við fyrstu sýn í samræmi við það sem áður var tekið fram, að skv. áel. sé aðeins er um að ræða málsskotsheimild fyrir héraðsdómi, Hæstarétti og Félagsdómi.

Bent var á þá afstöðu fræðimanna að aðgengi að ráðgefandi álitum EFTA-dómstólsins sé mikilvægt og að skilgreining EFTA-dómstólsins á dómstólum sé víðtæk. Einnig er ekki um að ræða tæmandi talningu á úrskurðaraðilum sem biðja mega um ráðgefandi álit í öðrum EFTA-ríkjum en á Íslandi.⁵¹ Í því ljósi er hér athugað hvers vegna áel. hafa að geyma þá tæmandi talningu sem um ræðir.

Í því samhengi má velta upp þeirri spurningu af hverju lögin nefni ekki úrskurðaraðila sem kveða upp endanlega úrskurði á stjórnarsýslustigi. Til þess að fá svar við því þarf að líta á þann mun sem gildir um málsmeðferð innan stjórnarsýsluréttar annars vegar og réttarfars hins vegar.

Í bók Páls Hreinssonar *Stjórnarsýsluréttur – Málsmeðferð* bendir hann á að stjórnvaldi sé almennt frjálst að leita eftir upplýsingum, umsögnum og álitum áður en tekin er ákvörðun í máli. Slíkt samræmist rannsóknarreglu stjórnarsýsluréttar.⁵² Rannsóknarreglan er mikilvæg meginregla stjórnarsýsluréttar sem má sjá í 10. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Hún felur í sér að stjórnvöld verði að rannsaka mál og afla nauðsynlegra upplýsinga um atvik þess áður en þau geti tekið ákvörðun í því.⁵³

Þegar stjórnvald vill leita álits er mælt fyrir í 2. mgr. 9. gr. stjórnarsýslulaga að leita skuli umsagnar við fyrsta hentugleika. Einnig skuli meta vandlega hvort þörf sé fyrir umsögn, sé ekki lögboðið að leita hennar.⁵⁴ Þannig þarf að gæta að hinni svokölluðu málshraðareglu þegar horft er til rannsóknar stjórnarsýslumála. Mikilvægt þykir að stjórnvöld reyni að feta hinn gullna meðalveg þess að mál sé afgreitt svo fljótt sem unnt er en sé þó rannsakað á viðhlítandi hátt.⁵⁵

Styrkleiki rannsóknarreglunnar í stjórnarsýslurétti er töluvert ólíkur því sem á við í réttarfari fyrir hinum almennu dómstólum, sérstaklega í einkamálum. Á grundvelli hinnar svokölluðu málsforræðisreglu í einkamálum má segja að það sé meginregla að aðilar afli sönnunargagna

⁵¹ Davíð Þór Björgvinsson: *EES-réttur og landsréttur*, bls. 360-361.

⁵² Páll Hreinsson: *Stjórnarsýsluréttur – Málsmeðferð*, bls. 545.

⁵³ Páll Hreinsson: *Stjórnarsýsluréttur – Málsmeðferð*, bls. 469.

⁵⁴ Páll Hreinsson: *Stjórnarsýsluréttur – Málsmeðferð*, bls. 456.

⁵⁵ Páll Hreinsson: *Stjórnarsýsluréttur – Málsmeðferð*, bls. 447.

og dómari skuli í niðurstöðu sinni ekki byggja á öðrum málsástæðum en þeim sem aðilar hafa borið fyrir sig.⁵⁶

Af þessu má leiða að töluvert meira frelsi er innan stjórnisýsluréttar til að leita hinna ýmsu álita en hjá almennum dómstólum, sem þurfa skýra heimild til að geta beðið um álit. Þetta fyrirkomulag samrýmist þeim sjónarmiðum sem tekin eru fram í athugasemdum við lagafrumvarpið sem varð að áel. Þar segir að vegna ákvæða 34. gr. ESE-samningsins verði „að festa í lög heimild handa íslenskum dómstólum til að leita [...] ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins í tengslum við rekstur dómsmáls hér á landi.“⁵⁷ Þessi útskýring rímar við þá kröfu í 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrá lýðveldisins Íslands í lögum nr. 33/1944 að dómstólar skuli vera sjálfstæðir og meginregluna um þrískiptingu ríkisvaldsins sem finna má í 2. gr. sömu laga. Vegna þessara sterku krafna innan stjórnskipunarréttar þótti ástæða til að veita dómstólunum þessa heimild á ótvíræðan hátt.⁵⁸

Þörfin fyrir þessa sérstöku heimildarveitingu gæti líka útskýrst af því að svokölluð *tvíeðliskenning* er talin gilda á Íslandi.⁵⁹ Tvíeðliskenningin felur í sér að þjóðarréttur hafi ekki lagagildi í viðkomandi ríki nema hann sé lögfestur sérstaklega.⁶⁰ Því er ekki undarlegt að vegna strangra málsmeðferðarreglna á sviði réttarfars, hafi löggjafinn viljað gera heimild hinna almennu dómstóla ótvíræða.

Í athugasemdunum við frumvarpið er einnig tekið fram að rétt þygi að veita héraðsdómi heimildina á þeim grundvelli að eftir almennum réttarfarsreglum eigi að leitast við að leysa úr máli á grundvelli sömu gagna og fyrir Hæstarétti.⁶¹ Einnig kunnir að reyna á atriði er lúti að skýringu EES-reglna fyrir Félagsdómi. Þar sem hann kveði upp endanlega dóma sé rétt að veita honum heimildina líka.⁶²

Einnig er bent á í athugasemdum að EFTA-ríkin hafi skv. 34. gr. ESE-samningsins heimild til að takmarka réttinn til að leita álita við þá dómstóla sem kveða upp úrlausnir sem ekki sæta málskoti skv. landslögum.⁶³ Virðist það vera ástæðan fyrir því að sú leið var valin að telja upp héraðsdóm, Hæstarétt og Félagsdóm en ekki aðrar stofnanir.

⁵⁶ Stefán Már Stefánsson: „Um sérfróða meðdómsmenn“, bls. 286.

⁵⁷ Alþt. 1993-94, A-deild, bls. 756.

⁵⁸ Alþt. 1993-94, A-deild, bls. 756.

⁵⁹ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 76.

⁶⁰ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 75.

⁶¹ Alþt. 1993-94, A-deild, bls. 756.

⁶² Alþt. 1993-94, A-deild, bls. 756.

⁶³ Alþt. 1993-94, A-deild, bls. 756.

Þrátt fyrir þessa upptalningu er raunin sú að að minnsta kosti tveir úrskurðaraðilar eru til að íslenskum rétti sem kveða upp endanlegar úrlausnir sem ekki sæta málskoti skv. landslögum. Verður vikið að því í kafla 5.3.

5.2 Hugtökin „dómstóll“ og „réttur“

Þar sem íslenska ríkið valdi þá leið að hafa tæmandi talningu í áel. er vert að athuga hvað átt er við með hugtökunum „dómstóll“ og „réttur“ í skilningi 34. gr. ESE-samningsins.

Í grein Davíðs Þórs Björgvinssonar „Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins“ má lesa um hvað hugtökin dómstóll og réttur þýða. Fyrst tekur hann fram að hér sé aðeins átt við um dómstóla í þeim EFTA-ríkjum sem jafnframt eigi aðild að EES-samningnum. Því geti dómstólar í aðildarríkjum Evrópusambandsins ekki leitað ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins.⁶⁴ Næst bendir hann á að orðin dómstóll og réttur séu þýðingar úr frumtexta ESE-samningsins á ensku, þar sem orðin „court“ og „tribunal“ séu notuð. Íslenska þýðingin sé óheppileg að því leyti að dómstóll og réttur merki það sama. Þó tekur hann fram að íslensk þýðing orðanna hafi ekki úrslitapýðingu við mat á hvaða stofnanir heyrir hér undir þar sem þetta mat ráðist af EES-réttinum sjálfum og EFTA-dómstólum.⁶⁵

Í frekari umfjöllun sömu greinar kemur fram að best sé að líta á þau meginatriði sem fram hafi komið í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins til að ákveða hvaða skilyrði stofnun þarf að uppfylla til að vera dómstóll eða réttur í skilningi 3. mgr. 34. gr. ESE-samningsins. Þau skilyrði telur Davíð vera fimm:

Í fyrsta lagi að um sé að ræða varanlega stofnun sem mælt sé fyrir um í lögum. Í öðru lagi að hún hafi vald til að leysa úr ágreiningsefnum. Í þriðja lagi að lögsaga stofnunarinnar sé lögbundin en ekki valkvæð. Í fjórða lagi að málsmeðferð fylgi í meginatriðum málsmeðferð fyrir dómstólum og í fimmta lagi að úrlausn sem stofnunin veiti sé bindandi fyrir aðila og sé fullnustuhæf.⁶⁶

Þegar litið er til þessara fimm skilyrða kemur strax til álita að skoða hvort fleiri íslenskar stofnanir falli undir hugtökin dómstóll eða réttur en þær sem hafa réttinn til ráðgefandi álitsbeiðna skv. áel. Um það verður fjallað betur hér að neðan en fyrst skal horft til tveggja ráðgefandi álita EFTA-dómstólsins um hvort tiltekna stofnanir falla undir annað hugtakanna.

⁶⁴ Davíð Þór Björgvinsson: „Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins“, bls. 141.

⁶⁵ Davíð Þór Björgvinsson: „Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins“, bls. 141.

⁶⁶ Davíð Þór Björgvinsson: „Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins“, bls. 142.

Fyrra málið er Restamark málið, *EFTAD, mál E-1/94, EFTACR 1994-1995, bls. 15* en þar komst EFTA-dómstóllinn að því að finnsk áfrýjunarnefnd tollamála gæti flokkast sem dómstóll eða réttur í skilningi skilyrðanna fimm sem nefnd voru hér að ofan. Áfrýjunarnefndinni var því heimilt að biðja um ráðgefandi álit. Dómstóllinn tók einnig fram að hefði niðurstaðan orðið sú að áfrýjunarnefndin flokkaðist ekki sem dómstóll eða réttur þá væru stjórnáráðslur réttir í Finnlandi og Svíþjóð þess eðlis að þeir gætu ekki beðið um ráðgefandi álit.⁶⁷

Seinna málið er í raun tvö sameinuð mál, *EFTAD, mál E-8/94 og E-9/94, EFTACR 1994-1995, bls. 113* en þar komst EFTA-dómstóllinn að því að norskt markaðsráð hefði réttinn til að biðja um ráðgefandi álit. Niðurstaðan var sú að þó að stofnun teldist vera stjórnáráðslunefnd að landsrétti skyldi hún falla undir að vera dómstóll eða réttur þar sem hún uppfyllti skilyrðin fimm. Markaðsráðið þótti vera varanlegt, byggt á lögum; skylda var að fara með mál fyrir það, það þótti beita lögum, vera sjálfstætt, framkvæmdin var lík og fyrir dómstóli og ráðið kvað upp bindandi niðurstöður.⁶⁸

Þessi álit EFTA-dómstólsins eru í samræmi við skýringu Evrópu dómstólsins á sömu hugtökum. Tilkomu hugtakanna er enda að rekja til samsvarandi hugtaka í 234. gr. Rómarsáttmála ESB, sem fjallar um forúrskurðakerfi Evrópu dómstólsins.⁶⁹ Evrópu dómstóllinn hefur komist að því í fjölmörgum dómsmálum að vissum úrskurðaraðilum á sviði stjórnáráðslu sé heimilt að leggja álitæfni fyrir hann. Matið fer eftir sömu fimm skilyrðum og fyrir EFTA-dómstólnum.⁷⁰ Nægir þar að nefna Vaaseenmálið, *EBD, mál C-61/65, ECR 1966, bls. I-261* þar sem fimmþætta matinu var beitt og komist að þeirri niðurstöðu að lögbundinn gerðardómur um sjúkratryggingar í Hollandi félli undir það að vera dómstóll eða réttur⁷¹. Einnig má nefna Broekmeulen málið, *EBD, mál C-246/80, ECR 1981, bls. I-2311* þar sem tekið var fram að slíkir úrskurðaraðilar gætu verið ýmiskonar aðilar á sviði stjórnáráðslunnar.⁷² Í framhaldi af reifun þessara mála í riti sínu *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið* fullyrðir Stefán Már Stefánsson að íslenskir úrskurðaraðilar sem hugtökin gætu náð yfir gætu t.d. verið tryggingaráð, yfirskattanefnd, ríkistollanefnd og áfrýjunarnefnd samkeppnismála.⁷³

⁶⁷ The EFTA Court: *Legal framework, case law, and composition 1994 – 2003*, bls. 43.

⁶⁸ The EFTA Court: *Legal framework, case law, and composition 1994 – 2003*, bls. 44.

⁶⁹ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 281.

⁷⁰ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 1023.

⁷¹ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 1024.

⁷² Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 1024.

⁷³ Stefán Már Stefánsson: *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*, bls. 1024.

5.3 Úrskurðaraðilar sem gætu fallið undir hugtökin „dómstóll“ og „réttur“

Niðurstöðurnar úr þessum álitum EFTA-dómstólsins og málum Evrópu dómstólsins styðja þá ályktun að íslenskar stjórn-sýslunefndir geti fallið undir skilyrðin fimm fyrir því að vera dómstóll eða réttur. Skilyrðin eru sem fyrr segir að um ræði varanlega lögmæltu stofnun sem hafi vald til að leysa úr ágreiningsefnum, með lögbundna lögsögu og málsmeðferð sem fylgi í meginatriðum málsmeðferð fyrir dómstólum. Einnig að úrlausn stofnunarinnar sé bindandi og fullnustuhæf.

Á fyrri hluta 20. aldar var nokkuð algengt að stjórnvöld kvæðu upp úrskurði sem voru fullnaðarúrskurðir á sviðum stjórn-sýslunnar og ekki hægt að bera undir dómstóla. Þetta fyrirkomulag tíðkast þó minna í dag þar sem það telst ekki samræmast meginreglur um þrískiptingu ríkisvaldsins nógu vel, sbr. 2. gr., 60. gr. og 70. gr. laga nr. 33/1944 um stjórnarskrá lýðveldisins Íslands og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu sbr. 6. gr. fylgiskjals við lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu.⁷⁴

Eitt dæmi finnst enn í dag um stjórnvald sem hefur slíka fullnaðarúrskurði.⁷⁵ Það er yfirskattanefnd sbr. 1. mgr. 15. gr. laga um yfirskattanefnd nr. 30/1992. Þar segir „Úrskurður yfirskattanefndar er fullnaðarúrskurður um skattfjárhæð. Ágreining um skattskyldu og skattstofna má þó bera undir dómstóla.“

Yfirskattanefnd er því einstaklega skýrt dæmi um stofnun þar sem ekki er hægt að áfrýja úrskurðum til stofnana sem geta beðið um ráðgefandi álit skv. áel.

Nefna má aðra stofnun sem hefur án nokkurs vafa óáfrýjanlega fullnaðarúrskurði í sínum málaflokki. Það er Landsdómur, sbr. 14. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Þar er mælt fyrir um að Landsdómur dæmi um ætluð brot ráðherra í embætti. Líkt og á við um sérdómstólinn Félagsdóm er hvergi mælt fyrir um neina kærheimild vegna úrskurða Landsdóms. Velta má upp þeirri spurningu af hverju áel. taki ekki einnig til Landsdóms, þar sem 34. gr. ESE-samningsins heimilar ekki takmarkanir á álitsbeiðnum stofnana eins og Landsdóms.

Til greina kemur að höfundar laganna hafi einfaldlega ekki séð fyrir að til greina kæmi að Landsdómur vildi biðja um ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins. Þótt slíkar aðstæður séu heldur ólíklegar má þó setja upp dæmi þar sem slíkt álit kæmi að góðum notum. Skv. 14. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1994 ber ráðherra ábyrgð á stjórnarframkvæmdum

⁷⁴ Ólafur Jóhannes Einarsson: „Endurskoðunarvald dómstóla á matskenndum stjórnvaldsákvörðunum – Hvaða þættir ákvörðunar hafa komið til endurskoðunar dómstóla?“, bls. 268.

⁷⁵ Ólafur Jóhannes Einarsson: „Endurskoðunarvald dómstóla á matskenndum stjórnvaldsákvörðunum – Hvaða þættir ákvörðunar hafa komið til endurskoðunar dómstóla?“, bls. 268.

öllum. Í lögum um ráðherraábyrgð nr. 4/1963 kemur fram að flokkar embættisbrota ráðherra séu stjórnarskrárbrot, sbr. 8. gr., brot gegn öðrum landslögum, sbr. 9. gr. og brot á góðri ráðsmennsku, sbr. 10. gr. Komi ráðherra í veg fyrir að Ísland framfylgi EES-samningnum, svo sem með því að koma í veg fyrir innleiðingu tilskipana og reglugerða, mætti kæra hann fyrir brot á 9. eða 10. gr. ráðherraábyrgðarlaga og gæti Landsdómur viljað óska álits EFTA-dómstólsins á hvernig túlka eigi EES-samninginn um slík brot. Því væri heppilegra að Landsdómur hefði skýra heimild til álitsbeiðna.

Þá kemur einnig til skoðunar hvort úrskurðarnefndir í stjórnarsýslunni ættu að geta beðið um ráðgefandi álit. Í ritgerð Friðgeirs Björnssonar, *Úrskurðarnefndir í stjórnarsýslunni – Ritgerð* segir að þegar verkið sé ritað séu 58 úrskurðarnefndir í íslenskri stjórnarsýslu.⁷⁶ Friðgeir skilgreinir þessar úrskurðarnefndir á þann hátt að þær séu nefndir sem sjái um framkvæmdarvald sem annars væri á höndum ráðherra og sæki vald sitt beint í löggjöf um það. Einnig séu þær fjölskipaðar, kveði á um rétt eða skyldur einstaklinga eða lögaðila og séu bindandi fyrir aðila nema ógilding fáiast með dómsmáli. Því falla utan skilgreiningarinnar nefndir eins og kærunefnd húsaleigumála og kærunefnd jafnréttismála sem gefa ekki bindandi úrskurði. Einnig þurfi nefndirnar að vera óháðar öllu boðvaldi annarrar stjórnarsýslu og vera endanlegar á stjórnarsýslustigi. Með því að nefnd sé endanleg á stjórnarsýslustigi er átt við að úrskurðum hennar megi ekki skjóta til annarra úrskurðanefnda eða ráðherra.⁷⁷

Þessi skilgreining á úrskurðarnefndum er nánast samhljóða fyrirnefndum fimm skilyrðum sem Davíð Þór Björgvinsson tók fram sem skilyrði þess að stofnun sé dómstóll eða réttur í skilningi 3. mgr. 34. gr. ESE-samningsins. Aðeins vantar tvennt upp á það, það er þriðja skilyrðið um að lögsaga stofnunarinnar sé lögbundin en ekki valkvæð og fjórða skilyrðið um að málsmeðferð fylgi í meginatriðum málsmeðferð fyrir dómstólum.

Vegna fyrra skilyrðisins koma ekki til greina valfrjálsar nefndir eins og kærunefnd fjöleignarhúsamála sbr. 1. mgr. 80. gr. laga um fjöleignarhús nr. 26/1994 og úrskurðarnefnd póst- og fjarskiptamála sbr. 4. mgr. 13. gr. laga nr. 69/2003 þar sem segir að aðili geti borið ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar undir dómstóla án þess að það sé borið undir úrskurðarnefndina.

Vegna seinna skilyrðisins koma ekki heldur til greina nefndir eins og úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sem starfar samkvæmt samkomulagi fjármála- og efnahagsráðuneytis, Samtaka fjármálafyrirtækja og Neytendasamtakanna frá 8. júní 2000. Í

⁷⁶ Friðgeir Björnsson: *Úrskurðarnefndir í stjórnarsýslunni – Ritgerð*, bls. 17.

⁷⁷ Friðgeir Björnsson: *Úrskurðarnefndir í stjórnarsýslunni – Ritgerð*, bls. 16-17.

Því samkomulagi kemur fram að nefndarmenn séu meðal annars tilnefndir sameiginlega að fjármálafyrirtækjum sem eiga aðild að nefndinni og að það fjármálafyrirtæki sem kvartað er undan afli sérfræðiálita sem nefndin telur þörf á.⁷⁸ Slíkt er ekki í samræmi við málsmeðferð fyrir dómstólum.

Nú skal litið til nokkurra úrskurðarnefnda sem gætu fallið undir fimm skilyrði þess að vera dómstóll eða réttur. Sú fyrsta er áfrýjunarnefnd neytendamála en um hana er fjallað í 4. gr. laga nr. 62/2005 um Neytendastofu. Hún nær fyrsta skilyrðinu um að vera varanleg og mælt er fyrir um hana í lögum, sbr. 1. mgr. 4. gr. Hún nær einnig öðru skilyrðinu þar sem hún hefur vald til að leysa úr ágreiningsmálum, sbr. 2. mgr. sömu greinar. Þriðja skilyrðinu nær hún líka vegna sömu málsgreinar sama ákvæðis, en Neytendastofa úrskurðar um ýmis neytendamál og vilji aðili áfrýja niðurstöðu slíks máls skal það gert til nefndarinnar. Fjórða skilyrðið um að starfa líkt og dómstóll nær nefndin vegna 3. mgr. sömu lagagreinar og að lokum telst úrskurður nefndarinnar bindandi líkt og fimmta skilyrðið kveður á um, en það kemur fram í 4. mgr. sömu lagagreinar. Þar stendur að úrskurðir nefndarinnar séu fullnaðarúrskurðir innan stjórnslunnar og einnig aðfararhæfir.

Þar sem skilyrðin fimm eru uppfyllt eru líkur á því að EFTA-dómstóllinn myndi meta áfrýjunarnefnd neytendamála sem rétt eða dómstól. EES-réttur tekur einnig mikið til neytendamála og því er raunhæft að ráðgefandi álita gæti verið óskað í tengslum við mál nefndarinnar.

Næsta úrskurðarnefnd sem athugðuð er hér er Kvikmyndaskoðun. Hún starfar á grundvelli laga nr. 47/1995 um skoðun kvikmynda og bann við ofbeldiskvikmyndum og reglugerð nr. 388/1995 um Kvikmyndaskoðun. Fyrsta skilyrðinu um varanlega lögmæltu stofnun nær hún í 1. og 2. mgr. 2. gr. fyrrnefndra laga. Öðru skilyrðinu um að leysa úr ágreiningsmálum og þriðja skilyrðinu um lögbundna lögsögu nær hún í 2. mgr. 1. gr., þar sem kemur fram að hún skuli meta allar kvikmyndir sem ætlaðar eru til sýningar hér á landi. Fjórða skilyrðið um að starfa líkt og dómstóll má finna í 4. og 5. gr. reglugerðarinnar þar sem málsmeðferð er lýst. Fimmta skilyrðið um bindandi og aðfararhæfa úrlausn er svo að finna á nokkrum stöðum í lögunum, m.a. í 7. gr. laganna. Einnig tekur Friðgeir Björnsson fram í bók sinni að úrskurðir Kvikmyndaskoðunar séu endanlegir og beri örugglega að skilja það svo að þeir séu endanlegir á stjórnslustigi.⁷⁹

⁷⁸ „Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki“, <http://www.fme.is>.

⁷⁹ Friðgeir Björnsson: *Úrskurðarnefndir í stjórnslunni – Ritgerð*, bls. 69.

Þar sem skilyrðin fimm eru uppfyllt eru líkur á því að EFTA-dómstóllinn myndi meta Kvikmyndaskoðun sem rétt eða dómstól. Óvíst er þó hvort líklegt sé að EES-réttur komi til skoðunar við mat á ofbeldi og öðru slíku í kvikmyndum, en slíkt má þó ekki útiloka.

Síðasta nefndin sem tekin skal til athugunar hér er úrskurðarnefnd atvinnuleysistrygginga og vinnumarkaðsaðgerða sem starfar á grundvelli 11. gr. laga nr. 54/2006 um atvinnuleysistryggingar. Nefndin uppfyllir fyrsta skilyrðið um varanleika í 1. mgr. 11. gr. laganna sem segir að ráðherra skipi nefndarmenn til fjögurra ára. Annað skilyrðið um vald til að leysa úr ágreiningsmálum má finna í 2. mgr. sömu greinar þar sem segir að nefndin kveði upp um úrskurði vegna ágreinings um atvinnuleysistryggingarlög. Þriðja skilyrðið um lögbundna lögsögu nefndarinnar má finna í 1. mgr. sömu lagagreinar þar sem segir að ákvarðanir atvinnuleysistryggingarsjóðs skuli kærðir til nefndarinnar. Í 12. mgr. kemur fram málsmeðferð fyrir nefndinni og virðist hún svipa til dómstóla og uppfylla þannig fjórða skilyrðið. Fimmta skilyrðið um bindandi úrskurð og aðfararhæfi má finna í 4. mgr. 11. gr. laganna þar sem stendur að úrskurðirnir feli í sér endanlega stjórnvaldsákvörðun og í 5. mgr. sömu greinar þar sem aðfararhæfið er tekið fram.

Þar sem skilyrðin fimm eru uppfyllt eru líkur á því að EFTA-dómstóllinn myndi meta úrskurðarnefnd atvinnuleysistrygginga og vinnumarkaðsaðgerða sem rétt eða dómstól. Ekki er loka fyrir það skotið að mál tengd atvinnuleysistryggingum og EES-rétti komi fyrir úrskurðarnefndina. Lög nr. 54/2006 um atvinnuleysistryggingar byggjast nefnilega á EES-reglugerðum eins og sjá má í athugasemdum við frumvarp til laganna.⁸⁰

5.4 Geta fleiri úrskurðaraðilar leitað ráðgefandi álita EFTA-dómstólsins?

Bæði af þeim ástæðum að til eru stjórnvöld eins og fyrrnefndar úrskurðarnefndir og einnig þeim ástæðum að málum er gjarnan ekki áfrýjað til almennra dómstóla frá öðrum stjórnarsýslunefndum, er ekki undarlegt að fræðimenn hafi velt því upp hvort uppllistunin á stofnunum í áel. sé nægilega víðtæk. Þetta má sjá í grein Skúla Magnússonar „Málskot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins frá sjónarhóli EES-réttar“. Þar veltir hann því upp hvort lögin standist skyldur samkvæmt meginmáli EES-samningsins. Hann fullyrðir að einkaaðilar verði að eiga þess kosts að fá leyst úr um réttindi sín að EES-rétti, meðal annars með því að hægt sé að leita álits EFTA-dómstólsins. Því verði aðgangur að ráðgefandi álitum að vera greiður þegar um sé að ræða mál vegna EES-réttinda.⁸¹

⁸⁰ Alþt. 2005-06, A-deild, bls. 4638.

⁸¹ Skúli Magnússon: „Málskot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins frá

Í bók Davíðs Þórs Björgvinssonar *EES-réttur og landsréttur* fjallar hann einnig um málið. Hann tekur fram að í áel. séu settar reglur sem ekki eigi sér hliðstæðu í öðrum EFTA-ríkjum. Heimildin sé aðeins fyrir héraðsdómstóla, Hæstarétt Íslands og Félagsdóm en ekki hafi verið gert ráð fyrir takmörkun af þessu tagi í 34. gr. ESE-samningsins.⁸² Hann heldur áfram og segir:

Skiptir þar mestu máli að utan greinarinnar falla stofnanir sem ekki teljast til dómstóla samkvæmt íslenskum lögum, en gætu eftir sem áður fullnægt þeim skilyrðum sem dómstóll EB hefur sett í þessu efni við framkvæmd 234. gr. EB um forúrskurði og þeim skilyrðum sem EFTA-dómstóllinn hefur sett. Virðist því sem lög nr. 21/1994 feli í sér ríkari takmarkanir á heimildum til að leita áhlits EFTA-dómstólsins en leiða má af ákvæðum 34. gr. ESE. Það er á hinn bóginn lögskýringaratriði hvort þessum stofnunum kunni eftir sem áður að vera heimilt að óska ráðgefandi áhlits samkvæmt íslenskum rétti þótt þær séu ekki nefndar sérstaklega í lögum nr. 21/1994.⁸³

Samkvæmt þessari niðurstöðu Davíðs er möguleiki á því að stjórnarsýslunefndir geti látið á það reyna að beina ráðgefandi áhliti til EFTA-dómstólsins þrátt fyrir að ekki sé bein heimild fyrir því í viðkomandi lögum. Spennandi gæti verið að einhver af fyrrnefndum úrskurðarnefndum í stjórnarsýslunni léti á það reyna á að biðja um ráðgefandi áhlit. Nefndir gætu beðið um slíkt áhlit á grundvelli rannsóknarreglunnar en slíkt hefur ekki enn gerst. Einnig kemur til greina að kæruaðili máls geti óskað ráðgefandi áhlits. Líklegast þyrftu þó að vera nokkuð sérstakar aðstæður uppi til að kærandi legði í slíkt mál þar sem fjárhagslegir hagsmunir í slíkum kærumálum eru yfirleitt litlir.

Eitt tilfelli má þó nefna þar sem aðili vildi láta reyna á slíkt fyrir stjórnarsýslunefnd. Í *Úrskurði ríkistollanefndar 22. desember 1999 (14/1999)* hafnaði ríkistollanefnd því að biðja EFTA-dómstólinn um ráðgefandi áhlit þrátt fyrir beiðni aðila og sannfærandi rökstuðning hans um að það væri heimilt. Málsatvik voru þau að Herði Einarssyni var gert að greiða 24,5% virðisaukaskatt af tollverði bóka á ensku sem hann flutti inn frá Bretlandi og Þýskalandi, en 14% virðisaukaskattur var lagður á innlendar bækur. Hörður taldi að þessi greinarmunur bryti í bága við 14. gr. EES-samningsins og kærði hann innheimtuna til tollstjóra og ríkistollanefndar í framhaldi af því. Fyrir ríkistollanefnd tók kærandi fram að málið snerist um skýringu á reglum EES-réttar og vildi biðja hana um að leita ráðgefandi áhlits. Heimild nefndarinnar til þess rökstuddi hann með því að það samræmdist dómaframkvæmd EB-dómstólsins og EFTA-dómstólsins og nefndin væri dómstóll eða réttur í skilningi 34. gr. ESE-samningsins. Þessi rökstuðningur var sannfærandi með tilliti til skilyrðana fimm sem voru nefnd hér að framan. Þrátt fyrir það ákvað ríkistollanefnd að hafna beiðninni. Slíkt gerði hún með því að að vísa til

sjónarhóli EES-réttar“, bls. 16.

⁸² Davíð Þór Björgvinsson: *EES-réttur og landsréttur*, bls. 360-361.

⁸³ Davíð Þór Björgvinsson: *EES-réttur og landsréttur*, bls. 361.

Þess að ríkistollanefnd væri úrskurðaraðili, ekki dómstóll. Einnig tók nefndin fram í úrskurði sínum að skjóta mætti úrskurðum nefndarinnar til dómstóla sem gætu beðið um ráðgefandi álit og eðli málsins samkvæmt bæri ríkistollanefnd að kappkosta að sem mestur hraði væri í allri málsmeðferð nefndarinnar.

Rökstuðningur nefndarinnar um að hún sé úrskurðaraðili en ekki dómstóll samrýmist vissulega íslenskri málvenju en vegna greinargóðra útskýringa Harðar á því hvað dómstóll sé vítt hugtak í EES-rétti verður að hafna því að rökstuðningur nefndarinnar hafi verið nógu góður. Um rök hennar um málshraða má benda á að hagsmunir einstaklinga af málshraða (að ná mögulega að ljúka máli á stjórnslustigi) hljóta að veða þyngra en hagsmunir nefndarinnar sjálftrar um að losna við málið. Þriðju rökin um að hægt sé að skjóta úrskurðinum til dómstóla er ekki heldur sterkur; ekki skiptir máli skv. 34. gr. ESE-samningsins að einnig sé hægt að biðja um ráðgefandi álit hjá æðra dómstigi, sbr. það að héraðsdómur má gera slíkt þótt Hæstiréttur geti það líka. Í þessu ljósi væri afar áhugavert að bera svipað álit upp fyrir ríkistollanefnd eða aðra stofnun sem fellur undir að vera réttur eða dómstóll og sjá hvort önnur viðbrögð fást.

Málið fór bæði fyrir héraðsdóm og Hæstarétt og má sjá í *Hrd. 2003, bls. 2045 (477/2002)* að héraðsdómur fékk ráðgefandi álit frá EFTA-dómstólum og ógilti úrskurð ríkistollanefndar. Niðurstaða héraðsdóms í málinu var staðfest í Hæstarétti og ríkinu gert að endurgreiða Herði umræddan mismun.

6 Niðurstöður

Markmið þessarar ritgerðar var að leita svara við því hvort fleiri úrskurðaraðilar geti leitað ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins en þeir sem nefndir eru í lögum nr. 21/1994 um öflun álits EFTA-dómstólsins um skýringu samnings um Evrópska efnahagssvæðið. Svarið er líklega jákvætt.

Eins og bent var á í kaflahluta 5.2 er spurning hvort áel. veiti nógu mörgum stofnunum tækifæri til þess að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins. Lögin nefna aðeins þrjú dómstóla – héraðsdóm, Hæstarétt og Félagsdóm sem geta beðið um slíkt álit. Í 3. mgr. 34. gr. ESE-samningsins er heimild til handa ríkja um að takmarka hvaða stofnanir megi biðja um ráðgefandi álit, en takmörkunin má miðast við stofnanir sem kveða upp fullnaðarúrskurði í tilteknum málaflokkum. Ljóst er þó að fleiri stofnanir gefa úrskurði sem sæta ekki málskoti samkvæmt landslögum. Þar má nefna Landsdóm og yfirskattanefnd sem skýr dæmi um slíkt.

Því má segja að löggjafinn hafi með setningu áel. farið of langt út fyrir takmörkunarheimildina í 3. mgr. 34. gr. ESE-samningsins.

Höfundur ritgerðarinnar ályktar einnig svo að til séu úrskurðarnefndir innan íslenskrar stjórnarsýslu sem falli undir fimmþætta skilgreiningu EFTA-dómstólsins á „dómstól“ og „rétti“. Dæmi um slíkar úrskurðarnefndir má sjá í kaflahluta 5.3. Þar var komist að þeirri niðurstöðu að áfrýjunarnefnd neytendamála, Kvikmyndaskoðun og úrskurðarnefnd atvinnuleysistrygginga og vinnumarkaðsaðgerða myndu líklegast falla undir þá skilgreiningu. Þá mætti athuga hvort fleiri slíkar nefndir eins og ríkistollanefnd gæti fallið undir skilgreininguna. Sú nefnd neitaði þó að biðja um ráðgefandi álit í máli Harðar Einarssonar (sjá kaflahluta 5.4).

Eins og fram kemur í niðurstöðu bókar Davíðs Þórs, *EES-réttur og landsréttur*, er þó hugsanlegt að fleiri úrskurðaraðilar hafi engu að síður möguleika á að óska eftir ráðgefandi álitum um mál og líklegast sé það lögskýringaratriði. Höfundur þessarar ritgerðar ályktar að í ljósi þessarar niðurstöðu sé framsetning laganna sé óheppileg, og tæmandi upptalning þeirra á dómstólum sem geti óskað ráðgefandi álita sé villandi fyrir slíka úrskurðaraðila. Slíkt sést best á trega ríkistollanefndar til að biðja um álit í fyrnefndu máli Harðar Einarssonar.

Best væri ef fleiri lögaðilar eða einstaklingar létu á það reyna að biðja um úrskurðarnefndir um að leita ráðgefandi álits og þær samþykktu slíka tilraun. Niðurstaða þess væri sjálfsagt afar áhugaverð og mikilvæg. Sumar stofnanir gætu sjálfsagt fengið sama svar og EFTA-dómstóllinn gaf í Restamark máli sínu, þ.e. að þær gætu beðið um álit þar sem þær flokkuðust sem dómstóll eða réttur.

Í hnotskurn má draga niðurstöður saman á eftirfarandi hátt: Þrátt fyrir að áel. þyki of takmarkandi miðað við markmið EES-samningsins um greitt aðgengi að ráðgefandi álitum EFTA-dómstólsins, sé líklega ekki allt sem sýnist og fleiri úrskurðaraðilar geti fengið álit dómstólsins láti þeir á það reyna.

DÓMASKRÁ

Dómar Hæstaréttar:

Hrd. 7. september 2004, (276/2004)

Hrd. 2003, bls. 2045 (477/2002)

Úrskurðir:

Úrskurður ríkistollanefndar 22. desember 1999 (14/1999)

Dómar og álit Evrópudómstólsins:

EBD, mál C-61/65, ECR 1966, bls. I-261

EBD, mál C-246/80, ECR 1981, bls. I-2311

EBD, álit 1/91, ECR 1991, bls. I-6079

Álit EFTA-dómstólsins:

EFTAD, mál E-01/94, EFTACR 1994-1995, bls. 15

EFTAD, mál E-8/94 og E-9/94, EFTACR 1994-1995, bls. 113

EFTAD, mál E-1/95, EFTACR 1995, bls. 145

EFTAD, mál E-5/95, EFTACR 1997, bls. 30

EFTAD, mál E-9/97, EFTACR 1998, bls. 68

EFTAD, mál E-5/98, EFTACR 1999, bls. 53

EFTAD, mál E-4/01, EFTACR 2002, bls. 240

HEIMILDASKRÁ

Alþingistíðindi.

Carl Baudenbacher: „EFTA-dómstóllinn í 10 ár: Hvernig er samskiptum við Evrópuþinginn háttáð?“, *Tímarit lögfræðinga*, 3. tbl. 2004, bls. 301- 334.

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

Davíð Þór Björgvinsson: „Ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins“. *Tímarit lögfræðinga*, 2. tbl. 1995, bls. 134-153.

„ESB-ríkin“, <http://www.evropuvefur.is>, 10. ágúst 2012 (skoðað 20. febrúar 2014).

Friðgeir Björnsson: *Úrskurðarnefndir í stjórnvísunni – Ritgerð*. Reykjavík 2005.

Gunnar G. Schram: *Evrópska efnahagssvæðið. Meginatriði og skýringar*. Reykjavík 1992.

M. Elvira Méndez-Pinedo: *EC and EEA Law. A Comparative Study of the Effectiveness of European Law*. Groningen 2009.

Ólafur Jóhannes Einarsson: „Endurskoðunarvald dómstóla á matskenndum stjórnvaldsákvörðunum – Hvaða þættir ákvörðunar hafa komið til endurskoðunar dómstóla?“ *Tímarit lögfræðinga*, 3. tbl. 2008, bls. 261-302.

Pálína Margrét Rúnarsdóttir: „Um EFTA-dómstólinn“. *Tímarit lögfræðinga*, 3. tbl. 2004, bls. 445- 454.

Páll Hreinsson: *Stjórnvísunir – Málsmeðferð*. Reykjavík 2013.

Sigurður Línal og Skúli Magnússon: *Réttarkerfi Evrópusambandsins og Evrópska efnahagssvæðisins. – Megindrættir*. Reykjavík 2011.

Skúli Magnússon: „Hversu ráðgefandi eru ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins? Hugleiðingar um „boðvald“ ráðgefandi álita.“ *Afmælisrit. Björn Þ. Guðmundsson sjötugur*. Reykjavík 2009, bls. 317-330.

Skúli Magnússon: „Málkot ákvarðana um að leita ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins frá sjónarhóli EES-réttar“. *Úlfjótur*, 1. tbl. 2009, bls. 5-19.

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

Stefán Már Stefánsson: „Um sérfróða meðdómsmenn“. *Tímarit lögfræðinga*, 4. tbl. 1995, bls. 282-291.

The EFTA Court: *Legal framework, case law, and composition 1994 – 2003*. Þýskaland 2004.

„Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki“, <http://www.fme.is> (skoðað 8. apríl 2014).