



SKÝRSLA FRAMSÖGUMANNS

í máli E-17/11

BEIÐNI um ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins, samkvæmt 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls, frá Hæstarétti Íslands, í máli

Aresbank SA

gegn

Landsbankanum hf., Fjármálaeftirlitinu og íslenska ríkinu

varðandi túlkun á hugtakinu „innlán“ í 1. mgr. 1. gr. tilskipunar 94/19/EB um innlánatryggingakerfi (tilskipunin).¹

I Inngangur

1. Með bréfi dagsettu 15. desember 2011, sem skráð var í málaskrá dómstólsins degi síðar, óskaði Hæstiréttur Íslands eftir ráðgefandi áliti í máli sem rekið er fyrir dómstólnum milli Aresbank SA (Aresbank), fyrirtæki skráðu á Spáni, áfrýjanda, og Landsbankans hf. (Landsbankans), fyrirtæki skráðu á Íslandi, Fjármálaeftirlitsins (FME) og íslenska ríkisins, stefndu.

¹ OJ 1994 L 135, bls. 5.

II Löggjöf

EES-réttur

2. Tilskipunin var tekin upp í EES-samninginn með ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 18/94 frá 28. október 1994 og breytir IX. viðauka EES-samningsins.²

3. Í 1. gr. tilskipunarinnar segir:

Í tilskipun þessari er merking eftirfarandi hugtaka sem hér segir:

1. „innlán“: innstæða sem er tilkomin vegna innláns eða millifærslu í hefðbundinni almenntri bankastarfsemi og lánastofnun ber að endurgreiða með skilmálum er gilda samkvæmt lögum eða samningum, svo og kröfur útgefnar af lánastofnun í formi verðbréfa.

...

Aðildarríkin skulu við útreikning á innstæðu styðjast við þær reglur og forskriftir fyrir skuldajöfnuð og gagnkröfur er felast í skilmálum um innlán samkvæmt lögum eða samningum.

...

4. „lánastofnun“: fyrirtæki með starfsemi er felst í því að taka á móti innlánum frá almenningi eða öðru fé, er skal endurgreiða, og veita lán fyrir eigin reikning.

4. Í 2. gr. tilskipunarinnar segir:

Eftirfarandi telst ekki til innlána sem má endurgreiða í gegnum tryggingakerfi:

- innlán af hálfu annarra lánastofnana í eigin þágu og fyrir eigin reikning, sbr. þó 3. mgr. 8. gr.,

...

5. Í 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar segir:

² OJ 1994 L 325, bls. 70.

Aðildarríkin geta ákveðið að vissir innstæðueigendur eða viss innlánsform séu undanskilin tryggingakerfinu eða hin tryggða fjárhæð lægri. Skrá yfir þessi frávík er í I. viðauka.

6. Í viðauka 1 við tilskipunina segir:

Innlán sem má undanskilja samkvæmt 2. mgr. 7. gr.

1. Innlán frá fjármálastofnunum, sbr. 6. mgr. 1. gr. í tilskipun 89/646/EBE.

...

*Landsréttur*³

7. Í 3. mgr. 9. gr. laga nr. 98/1999 (lögin sem innleiddu tilskipunina í íslenska löggjöf) segir:

Með innstæðu skv. 1. mgr. er átt við innstæðu sem tilkomin er vegna innláns eða millifærslu í hefðbundinni almennri bankastarfsemi og viðskiptabanka eða sparisjóði ber að endurgreiða samkvæmt skilmálum er gilda samkvæmt lögum eða samningum.

8. Enn fremur segir í athugasemdum með frumvarpi til laganna „Verðbréf teljast ekki til innstæðu samkvæmt þessari grein [9. gr] og er það í samræmi við innstæðutryggingatilskipunina sem heimilar aðildarríkjunum að undanþiggja tryggingunni ýmis innlán, sem og útgefin verðbréf.“

9. Með 100. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sem bætt var við með lögum nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármáلامarkaði o.fl., er FME veitt heimild til að taka yfir vald hluthafafundar fjármálafyrirtækis í því skyni að taka ákvarðanir um nauðsynlegar aðgerðir, meðal annars heimild til að takmarka ákvörðunarvald stjórnar, víkja stjórn frá að hluta til eða í heild sinni, taka yfir eignir, réttindi og skyldur fjármálafyrirtækis í heild eða að hluta eða ráðstafa slíku fyrirtæki í heild eða að hluta, meðal annars með samruna þess við annað fyrirtæki.

10. Í 103. gr. laga nr. 161/2002 er kveðið á um að kröfur vegna innstæðna teljist til forgangskrafna við slit banka.

III Málavextir og meðferð málsins

11. Áfrýjandi er spænskur viðskiptabanki sem er að 99,86% í eigu Libyan Foreign Bank, sem aftur á móti er að fullu í eigu Seðlabanka Líbíu. Bankinn starfar samkvæmt spænskum lögum. Hann tekur ekki við innlánum frá

³ Þýðingar á ákvæðum landsréttar í enskri þýðingu grundvallast á þeim sem vísað er til í málsgögnum.

almenningi, en aflar fjár með framlögum eiganda síns og útgáfu fjármálagerninga.

12. Árið 2008 millifærði Aresbank samtals 30.000.000 evrur og 7.000.000 sterlingspund til Landsbanka Íslands hf. Bönkunum tveimur samdist svo um að Landsbankinn skyldi endurgreiða þessa fjárhæð með nánar tilgreindum vöxtum á fyrirfram ákveðnum gjalddögum.

13. Samkvæmt beiðninni um ráðgefandi álit voru fjármunir þeir sem Aresbank millifærði til Landsbankans ekki lagðir þar inn á sérstakan reikning í nafni Aresbank. Landsbankinn gaf ekki út sérstök skilríki til Aresbank fyrir móttöku fjárins og ekki var greitt iðgjald af því í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta. Fjármunirnir voru færðir sem lán í bókum Landsbankans.

14. Í september og október 2008 áttu sér stað miklar hræringar á fjármálamörkuðum erlendis, sem höfðu mikil áhrif á starfsemi íslenskra fjármálafyrirtækja. Fór svo að þrír stærstu viðskiptabankar landsins, Landsbankinn, Glitnir banki hf. og Kaupping banki hf. reyndust ófærir um að takast á við þann vanda sem steðjaði að þeim.

15. Hinn 7. október 2008 tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í Landsbanka Íslands hf.. Jafnframt var stjórn bankans vikið frá og honum skipuð skilanefnd. Stofnaður var nýr banki á grunni þess fallna: Nýi Landsbanki Íslands hf. Nafni þess banka var síðar breytt í Landsbankinn hf. og hann er stefndi í máli því sem rekið er fyrir landsdómstólnum. Fjárhagslegur grundvöllur nýja bankans var einkum lagður með flutningi eigna til hans úr eldri bankanum, en einnig með fjárveitingu úr ríkissjóði.

16. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið þá ákvörðun að Nýi Landsbanki Íslands hf. skyldi yfirtaka skuldbindingar „í útibúum Landsbanka Íslands hf. vegna innlána frá fjármálafyrirtækjum, Seðlabanka Íslands og öðrum viðskiptavinum“. Í ákvörðun sinni skilgreindi Fjármálaeftirlitið ekki hvað átt væri við með orðinu „innlán“.

17. Ákvörðun Fjármálaeftirlitsins fól í grundvallaratriðum í sér að peningamarkaðsinnlán skyldu ekki flytjast yfir til Nýja Landsbanka Íslands hf. Afleiðing þessa var sú að fjármunir þeir sem áfrýjandi færði upphaflega til stefnda voru ekki fluttir í nýja bankann eftir hrunið. Að mati Aresbank voru peningamarkaðsinnlán þó í raun flutt yfir í nýja bankann.

18. Aresbank stefndi Landsbankanum, Fjármálaeftirlitinu og íslenska ríkinu til endurgreiðslu fjármunanna sem hann hafði millifært árið 2008.

19. Héraðsdómur Reykjavíkur komst að þeirri niðurstöðu að millifærslur fjármuna frá Aresbank til Landsbankans yrðu að teljast skammtímamillibankalán, ekki innlán. Þar af leiðandi hafnaði héraðsdómurinn kröfu Aresbank.

20. Aresbank skaut þeim dómi til Hæstaréttar. Í áfrýjunarstefnu óskaði áfryjandi eftir því við Hæstarétt að leitað yrði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um skýringu á hugtakinu „innstæða“ í tilskipuninni. Áfryjandi dró þá beiðni síðar tilbaka.

21. Samt sem áður ákvað Hæstiréttur 15. desember 2011 að eigin frumkvæði að beina eftirfarandi spurningum til dómstólsins:

1. Geta fjármunir sem bankinn A afhendir bankanum B og B ber að endurgreiða A á fyrirfram umsömdum degi ásamt vöxtum sem sérstaklega hefur verið samið um, talist innstæða í skilningi 1. mgr. 1. gr. tilskipunar nr. 94/19/EB um innlánatryggingakerfi, þótt fjármunirnir hafi hjá B ekki verið lagðir inn á sérstakan reikning á nafni A, B hafi ekki gefið út sérstök skilríki til A fyrir móttöku þeirra, ekki hafi verið greitt af fjármununum iðgjald í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta og fjármunirnir ekki færðir sem innstæða í bókum B? Við það er miðað í spurningunni að bankarnir A og B hafi starfsleyfi sem viðskiptabankar hvor í sínu ríkinu á Evrópska efnahagssvæðinu.
2. Skiptir máli þegar fyrstu spurningunni er svarað hvort heimaríki bankans B hefur nýtt heimild í 2. mgr. 7. gr. tilskipunar 94/19/EB um innlánatryggingakerfi, sbr. 1. tölulið I. viðauka tilskipunarinnar, til að undanþiggja innstæður fjármálafyrirtækja innstæðutryggingarvernd?
3. Skiptir máli þegar fyrstu spurningunni er svarað, hvort bankinn A, sem hefur leyfi til að starfa sem viðskiptabanki samkvæmt lögum þess samningsaðila þar sem hann starfar, nýtir ekki þá heimild sem hann hefur samkvæmt starfsleyfi sínu til að veita móttöku innlánnum frá almenningi, en fjármagnar starfsemi sína með framlögum frá eiganda sínum og með útgáfu fjármálagerninga, og endurlánar síðan það fé á svokölluðum millibankamarkaði?

IV Skriflegar greinargerðir

22. Í samræmi við 20. gr. stofnsamþykktar EFTA-dómstólsins og 97. gr. starfsreglna hans hafa skriflegar greinargerðir borist frá eftirtöldum aðilum:

- Aresbank, í fyrirsvari er Baldvin Björn Haraldsson, hdl.
- Landsbankanum, í fyrirsvari eru Borgar Þór Einarsson, hdl. og Grímur Sigurðarson, hdl.;
- Fjármálaeftirlitinu og íslenska ríkinu, í fyrirsvari er Jóhannes Karl Sveinsson, hrl.

- Eftirlitsstofnun EFTA (ESA), í fyrirsvári sem umboðsmenn eru Xavier Lewis, framkvæmdastjóri lögfræði- og framkvæmdasviðs, og Florence Simonetti, aðstoðarframkvæmdastjóri á lögfræði- og framkvæmdasviði.
- Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins, í fyrirsvári sem umboðsmenn eru Enrico Traversa, lögfræðilegur ráðgjafi, og Albert Nijenhuis, hjá lagaskrifstofu.

V Samantekt yfir málsástæður og lagarök

Aresbank

Um hugsanlega ónákvæmni í forsendum þeim er spurningarnar byggja á

23. Andstætt því sem fram kemur í beiðni Hæstaréttar, heldur Aresbank því fram að umdeilt sé hvort Landsbankinn hafi, í tengslum við peningamarkaðsinnlán frá fjármálafyrirtækjum, (i) greitt iðgjöld í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta, og (ii) bókfært umræddar kröfur sem lán en ekki sem innlán. Þar af leiðandi telur áfrýjandi að í hinu ráðgefandi áliti ætti að athuga hvort umrædd innlán heyri undir slíkar iðgjaldagreiðslur og hvort þau hafi verið skráð sem „innlán“ í bókum bankans B.

24. Enn fremur telur áfrýjandi að skoða beri, í hinu ráðgefandi áliti, hvort hann falli utan skilgreiningar á viðskiptabanka. Í þessu sambandi bendir áfrýjandi á að samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Spánar og eigin stofnsamþykktum er honum óheimilt að taka við innlánum frá almenningi. Þar að auki tekur áfrýjandi fram að þriðja spurningin vísi til þess að banki A „endurláni“ fé. Hann heldur því fram að peningamarkaðsinnlán sín séu „innlán“. Biður áfrýjandi því EFTA-dómstólinn að virða að vettugi hvers kyns fyrirfram ákveðnar skilgreiningar Hæstaréttar á eðli þessara viðskipta.

25. Aresbank tekur einnig fram að beiðni Hæstaréttar feli í sér lýsingu á viðskiptum hans við Landsbankann 6. júní 2008, þar sem fram komi að hann hafi boðist til að „lána“ Landsbankanum ákveðna fjárhæð. Hann telur hins vegar umrædd SWIFT-gögn sýna með óyggjandi hætti að umrædd viðskipti hafi falið í sér innlán, líkt og ráða má af fyrirsögninni „EURO DEPO“. Að sögn áfrýjanda er alvanalegt að miðlarar vísi til „láns“ og „lántöku“ í sambandi við boð og samþykki á innlánum.

26. Loks segir Aresbanki að Hæstiréttur fullyrði í beiðninni, að samkvæmt gögnum málsins hafi Landsbankinn ekki gefið út sérstök skilríki til áfrýjanda fyrir móttöku fjáris. Að mati áfrýjanda er það hins vegar svo, að staðfestingar í SWIFT-kerfinu séu ótvíræð sönnun þess að Landsbankinn hafi veitt fénu móttöku og viðurkennt að viðskiptin fælu í sér innlán.

Fyrsta spurningin

27. Í upphafi bendir áfrýjandi á að spurningin taki ekki til þess hvort umrædd innlán njóti tryggingar. Hún taki einungis til þess hvort þau teljist innstæða í skilningi 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar, óháð hvers konar tryggingu. Áfrýjandi telur að svara beri fyrstu spurningunni játandi.

28. Samkvæmt áfrýjanda vísar hugtakið „innlán“, í skilningi 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar og laga nr. 98/1999, til hvers konar innstæðu sem tilkomin sé vegna (a) innláns (b) millifærslu í hefðbundinni almennri bankastarfsemi og viðskiptabanka eða sparisjóði beri að endurgreiða samkvæmt skilmálum er gildi samkvæmt (i) lögum eða (ii) samningum.

29. Aresbank telur augljóst að 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar og lög nr. 98/1999 feli í sér ítarlega og tæmandi skilgreiningu á hugtakinu „innstæða“, þar sem ekki sé gerður greinarmunur á heildsöluinnlánum (þar á meðal peningamarkaðsinnlánum) og smásölulánum.⁴

30. Af greinargerð framkvæmdastjórnarinnar við frumvarp tilskipunarinnar telur áfrýjandi að ráða megi þá staðreynd að hugtakið „innstæða“, eins og það sé notað í tilskipuninni, verði að túlka rúmt. Þar segir:

Innstæðueigandi á „innstæðu“ eða „kröfu“, þótt hún birtist í bókhaldi bankans sem „skuld“ eða „lán“ í samræmi við tilskipanir um ársreikninga. ... Hugmyndin um „innstæðu“ er fremur skýr. Hún er sérstaklega notuð um hlaupareikninga en við bætist að um er að ræða „fjármuni sem lagðir eru inn á reikning“, sem miðast við bankabækur eða sparifjárreikninga eða aðra fjármálagerninga sem gerðir eru til að varðveita fjármuni í lengri tíma en tíðkast um hlaupareikninga.⁵

31. Það sé alkunna að viðtaka innlána sé mikilvægur þáttur í starfsemi lánastofnana. Því falli innlán og tengd viðskipti undir hugtakið „hefðbundin bankastarfsemi“, að sögn Aresbank. Þar af leiðandi verði að telja að þau innlán og viðskipti, sem lýst sé í fyrstu spurningunni, teljist til „hefðbundinnar bankastarfsemi“. Að mati áfrýjanda uppfylli umrædd innlán einnig síðari hluta skilgreiningarinnar, þar sem óumdeilt sé að bankinn sem móttaki féð beri skylda til að endurgreiða það, með áföllnum vöxtum, jafnt á grundvelli laga og samninga.

32. Áfrýjandi bendir á að skilgreining hugtaksins „innlán“ í 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar sé svo víðtæk að framkvæmdastjórnin hafi talið nauðsynlegt að taka sérstaklega fram að verðbréf væru þar undanskilin. Að mati Aresbank má

⁴ Samkvæmt áfrýjanda, er fjárhæð smásöluinnlána (e. retail deposits) tillöðulega lág og þau eru venjulega veitt af einstaklingum. Heildsöluinnlán (e. wholesale deposits) eru á hinn bóginn háar fjárhæðir sem lagðar eru inn af bönkum, fyrirtækjum eða öðrum stofnunum, oft á peningamarkaðnum.

⁵ COM(92) 188 final, bls. 9.

álykta af þessu að ef þau hefðu ekki verið undanskilin með jafn afdráttarlausu orðalagi hefði skilgreiningin einnig tekið til verðbréfa.

33. Aresbank telur að þessi túlkun sé studd þeirri staðreynd að 2. gr. tilskipunarinnar undanþiggi endurgreiðslu á innlánum „af hálfu annarra lánastofnana í eigin þágu og fyrir eigin reikning“. Jafnframt heimili 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar aðildarríkjum að undanskilja vissa innstæðueigendur og/eða innlánsform tryggingarvernd, sem minnst sé á í viðauka I. Samkvæmt þeirri útlistun megi undanskilja „Innlán frá fjármálastofnunum, sbr. 6. mgr. 1. gr. í tilskipun 89/646/EBE“. 2. gr. og 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar byggja á þeirri forsendu að bankar geti átt innstæður hjá öðrum bönkum í merkingu 1. mgr. 1. gr.

34. Aresbank telur, að þegar tilskipunin var leidd í íslenska löggjöf með lögum nr. 98/1999 hafi íslenski löggjafinn valið að notfæra sér ekki heimildir þær, til að undanskilja innlán fjármálastofnana frá tryggingunni, sem honum hafi staðið til boða samkvæmt 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar, í tengslum við viðauka I. Í öllu falli, leggur áfrýjandi áherslu á það, að þótt vissum innstæðueigendum eða innlánsformum sé ekki veitt tryggingarvernd í tryggingakerfinu leiði það ekki til þess að slík innlán hætti þar með að teljast innlán. Þvert á móti, falli þau áfram undir skilgreiningu innláns hugtaksins þótt þau njóti ekki verndarinnar.

35. Þegar því hafi verið slegið föstu, að umrædd viðskipti verði að teljast „hefðbundin almenn bankastarfsemi“, telur áfrýjandi engu máli skipta hvort fjármunirnir hafi verið lagðir inn á sérstakan reikning, eða hvernig þeir hafi verið bókfærðir á efnahagsreikningi bankans. Ef því væri öðruvísi farið myndi endurskoðanda bankans vera falið ákvörðunarvald um það hvaða millifærslur teldust innstæður og hverjar ekki. Hvað sem því líði virðist Landsbankinn reyndar hafa skráð peningamarkaðsinnlán undir liðnum „innlán frá fjármálastofnunum“ í reikningsskilum sínum. Aresbank telur það enga þýðingu hafa, að lánastofnun hafi ekki gefið út innlánsskírteini. Hins vegar bendi tilvist slíks skírteinis sterklega til þess að millifærslan sé innstæða. Í þessu sambandi heldur áfrýjandi því fram að SWIFT-staðfestingar verði að teljast fullnægjandi, þar sem þær innihaldi ótvíræða viðurkenningu lánastofnunar á móttöku fjárens og, í samræmi við hana, viðurkenningu á greiðsluskyldu.

36. Þar fyrir utan vekur það furðu, að sögn áfrýjanda, að spurningar Hæstaréttar taki til þess álitaefnis, hvort greidd hafi verið iðgjöld í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta. Að mati áfrýjanda ræðst það af lagalegri stöðu innstæðu, hvort greiða beri iðgjöld af henni í tryggingakerfið. Hvort iðgjaldagreiðslur hafi í raun átt sér stað hafi engin áhrif á það hvers eðlis millifærslan sé.

37. Aresbank bendir á að þegar fyrstu spurningunni sé svarað skuli gert ráð fyrir því að báðir bankar hafi starfsleyfi sem viðskiptabankar, hvor í sínu ríkinu á Evrópska efnahagssvæðinu. Hann bendir jafnframt á að þar sem sér sé ekki heimilt að taka við innlánum frá almenningi verði hann ekki talinn

viðskiptabanki samkvæmt íslenskum lögum. Að mati Aresbank er engin þörf á að ákvarða um hvers konar innstæðueiganda sé að ræða, nema þegar taka eigi afstöðu til tryggingarverndar innstæðu. Spurningin í máli þessu snúist einfaldlega um það hvort millifærslan, nánar tiltekið peningamarkaðsinnlán áfrýjanda, teljist innstæða.

38. Þótt spurningarnar sem beint sé til dómstólsins fjalli ekki um tryggingarvernd innstæðu, bendir Aresbank á að íslenski löggjafinn hafi einungis lögleitt örfáar undantekningar frá tryggingarverndinni og engin þeirra eigi við um bankann eða innlán hans. Hann telur, samkvæmt þessu, ekki aðeins að peningamarkaðsinnlán sín falli undir innláns hugtak tilskipunarinnar, heldur einnig að þau njóti tryggingarverndar.

Önnur og þriðja spurningin

39. Aresbank telur að annarri og þriðju spurningunni skuli svarað neitandi. Hann ítrekar að fyrsta spurningin snúist einfaldlega um það hvort fjármunir sem færðir hafi verið frá einum banka til annars geti talist innlán, að ákveðnum skilyrðum uppfylltum. Spurningin varði ekki það hvort innstæðan geti talist innstæða sem njóti tryggingarverndar. Ef gert er ráð fyrir að fyrstu spurningunni sé svarað játandi, það er, að slík viðskipti séu í raun innlán, sé það málinu óviðkomandi, hvort heimaríki bankans hafi nýtt sér heimild tilskipunarinnar til að undanskilja innstæður fjármálastofnana innstæðutryggingarvernd (önnur spurningin) eða hvort innstæðueigandi sé fyrirtæki sem hafi leyfi til að veita móttöku innlánum frá almenningi en nýti ekki þá heimild (þriðja spurningin). Slíkar staðreyndir breyti ekki lagalegri stöðu umræddra innlána, þótt þær kunni, innan lögsögu tiltekins ríkis, að hafa áhrif á það hvort innlánin njóti tryggingarverndar. Þar af leiðandi telur áfrýjandi að þegar fyrstu spurningunni hefur verið svarað hafi önnur og þriðja spurning enga þýðingu fyrir málið.

Landsbankinn

Fyrsta spurningin

40. Landsbankinn telur að fyrstu spurningunni skuli svarað neitandi.

41. Landsbankinn bendir á að „innlán“ eins og hugtakið sé skilgreint í 1. mgr. 1.gr. tilskipunarinnar sé innstæða á ákveðnum reikningi sem tilkomin sé vegna innláns eða millifærslu í hefðbundinni almennri bankastarfsemi og lánastofnun beri að endurgreiða með skilmálum er gildi samkvæmt lögum eða samningum, svo og kröfur útgefnar af lánastofnun í formi verðbréfa, eða skuld sem staðfest hafi verið með annars konar skilríkjum.

42. Að sögn Landsbankans felur þessi skilgreining í sér þrjú skilyrði. Í fyrsta lagi verði innstæðan að vera lögð inn á reikning. Í öðru lagi verði hún að vera hluti af hefðbundinni almennri bankastarfsemi og í þriðja lagi verði að gefa út innlánsskilríki fyrir henni. Í ljósi spurninganna sem Hæstiréttur beri upp telur

Landsbankinn ekkert þessara skilyrða uppfyllt. Þar af leiðandi geti viðskiptin, eins og þeim sé lýst, ekki talist innlán í merkingu 1.mgr. 1. gr. tilskipunarinnar.

43. Í þessu samhengi telur Landsbankinn þá staðreynd, að peningamarkaðslán eða peningamarkaðsinnlán séu ekki færð á innlánsreikninga, samrýmist þeirri skoðun að um lán sé að ræða en ekki innlán. Hann bendir einnig á að héraðsdómur hafi komist að því að enginn hinna þriggja stærstu viðskiptabanka Íslands hafi greitt iðgjöld vegna peningamarkaðsinnlána í þeim tilvikum þar sem lánveitandi hafi verið fjármálastofnanir.

44. Landsbankinn telur enn fremur augljóst að skilyrðinu um að viðskiptin hafi verið hluti af „hefðbundinni almennri bankastarfsemi“ sé ekki fullnægt. Viðskipti milli tveggja fjármálastofnana á millibankamarkaði um skammtímalán á grundvelli samskipta í SWIFT-kerfinu, þar sem samið sé um vexti í samræmi við tímalengd lánsins, falli ekki undir hefðbundna almenna bankastarfsemi samkvæmt tilskipuninni.

45. Landsbankinn telur þessa túlkun ekki aðeins leiða af orðalagi 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar, heldur einnig af samhengi hennar og markmiðinu sem stefnt hafi verið að við gerð hennar.⁶ Markmið tilskipunarinnar sé einmitt að auka vernd einstaklinga sem ekki hafi næga fjármálaþekkingu til að greina á milli traustra og ótraustra lánastofnana, en ekki að vernda aðrar fjármálastofnanir.⁷

46. Í þessu sambandi telur Landsbankinn að færa megi rök fyrir því að millibankalán séu undanskilin endurgreiðslu í tryggingakerfinu samkvæmt 2. gr. tilskipunarinnar, þar sem lánastofnanir séu betur settar en aðrir innstæðueigendur við mat á neikvæðri stöðu banka. Enn fremur segir Landsbankinn þá staðreynd að innlánatryggingakerfin skuli tryggja innlán hvers innstæðueiganda upp að 20.000 evrum (ECU) ef innlánin verða ótíltæk, eins og 1. mgr. 7. gr. tilskipunar kveður á um, sýna að markmið hennar sé ekki að vernda fjármálastofnanir, þar sem 20.000 evrur dygðu líklega skammt í þeim tilgangi.

47. Landsbankinn segir að þessi rök njóti stuðnings í ummælum úr nýlegri endurskoðun framkvæmdastjórnarinnar á tilskipuninni. Í henni segir eftirfarandi: „[...] [þ]etta á hvort eð er ekki við um banka. Ekki aðeins verður að telja þá til fagfjárfesta, sem ólíkt leikmönnum verði að meta áhættu aðgerða sinna og þess vegna eiga annað lausafé en innlán, heldur væri fjárhæð endurgreiðslunnar einungis smávægilegt brot af samanlögðum innlánum þeirra.“⁸

⁶ Vísað er til máls C-156/98 *Þýskaland gegn framkvæmdastjórninni* [2000] ECR I-6857, 50. mgr.

⁷ Vísað er til fyrsta liðs í formálsorðum tilskipunarinnar, og til máls C-233/94 *Þýskaland gegn þinginu og ráðinu* [1997] ECR I-2505, 48. mgr.

⁸ Vísað er til minnisblaðs framkvæmdastjórnarinnar frá 29. maí 2009: Endurskoðun á tilskipun 94/19/EB um innlánatryggingakerfi, bls. 8.

Önnur og þriðja spurningin

48. Að mati Landsbankans ber að svara annarri og þriðju spurningunni neitandi. Að hans sögn skiptir engu máli hvort heimaríki banka B hafi nýtt sér heimild tilskipunarinnar til að undanþiggja innstæður fjármálastofnana innstæðutryggingarvernd, ef þegar hefur verið sýnt fram á að viðskiptin geti ekki talist innlán. Hvort tiltekin fjármálastofnun sé undanþegin tryggingarvernd hafi einungis þýðingu ef hún hefur veitt innlán í skilningi 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar.

Fjármálaeftirlitið, með stuðningi ríkisstjórnar Íslands

Fyrsta spurningin

49. Fjármálaeftirlitið og ríkisstjórn Íslands telja að fyrstu spurningunni beri að svara neitandi. Að þeirra mati er hvorki hægt að telja fjármuni þá sem Aresbank hafi fært til Landsbankans (eða svipaðar færslur) til „innlána“ samkvæmt almenntri skilgreiningu hugtaksins, né samkvæmt skilgreiningu tilskipunarinnar.

50. Fjármálaeftirlitið og íslenska ríkið telja að lán Aresbank til Landsbankans hafi verið skammtímalán með fyrirfram ákveðnum gjalddögum og sérstaklega umsömdum vöxtum. Slík skammtímalán eru algeng á millibankamarkaðinum, sem oft er kallaður „peningamarkaðurinn“. Fjármálaeftirlitið og ríkið telja þá flokkun óskiljanlega, að tilfærsla fjármuna til annarra banka sé talin hluti meginstarfsemi banka. Að þeirra mati eru bankar, samkvæmt skilgreiningu, aðallega lánastofnanir og taka við innlánum frá almenningi. Fjármálaeftirlitið og ríkið telja að áfrýjandi hafi fjárfest á peningamarkaðinum á grundvelli lánshæfismats annarra banka og vaxtakjara sem þeir buðu, og að þetta hafi í raun verið meginstarfsemi áfrýjanda.

51. Fjármálaeftirlitinu og íslenska ríkinu virðist starfsemi á millibankapeningamarkaði víðsfjarri því að geta talist til innlána í hefðbundnum skilningi, svo ekki sé minnst á að slík viðskipti eigi fátt sameiginlegt með þeirri neytendavernd sem stefnt er að með tilskipuninni.

52. Fjármálaeftirlitið og íslenska ríkið telja að viðskipti Aresbank og Landsbankans hafi átt rætur sínar að rekja til frumkvæðis Aresbank um lánveitingu, að báðir bankar hafi skilgreint viðskiptin sem lán fremur en innlán frá viðskiptavinum í bókhaldi sínu, og að engin iðgjöld hafi verið greidd í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta á grundvelli slíkra krafna. Að mati Fjármálaeftirlitsins og ríkisins sýnir þetta að aðilarnir hafi ekki litið á þessi viðskipti sem innlán.

53. Fjármálaeftirlitið og íslenska ríkið telja að eitt af aðalmarkmiðum tilskipunarinnar sé að veita almenningi vernd, það er hinum almenna sparifjáreiganda.⁹ Að þeirra mati er afstaða löggjafans til innlána milli

⁹ Vísað er til fyrsta liðs formálsorða tilskipunarinnar.

lánastofnana allt önnur en afstaðan til innlána einkaaðila. Þau vísa til 2. gr. tilskipunarinnar, sem útiloki hreinlega innlán af hálfu annarra lánastofnana í eigin þágu og fyrir eigin reikning, frá endurgreiðslu samkvæmt tryggingakerfunum. Fjármálaeftirlitið og íslenska ríkið benda á að ástæðan fyrir því að millibankalán séu undanskilin, sé sú að bankar eigi að þekkja neikvæða stöðu annars banka betur en aðrir sem eiga í viðskiptum við hann.¹⁰

54. Fjármálaeftirlitið og íslenska ríkið telja að ef 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar, þar sem hugtakið „innlán“ er skilgreint, sé lesin ein og sér, sé hæglega unnt að komast að rangri niðurstöðu, þar sem flestar skuldir leiði til „innstæðu“ vegna „millifærslu“ og beri að endurgreiða samkvæmt lögum eða samningum. Ef greinin er lesin ein og sér megi enn fremur færa fyrir því rök að unnt sé að færa sönnur á tilvist hvers konar skulda með skilríkjum, líkt og lokasetning 1. gr. gerir ráð fyrir.

55. Að mati Fjármálaeftirlitsins og íslenska ríkisins er þessi túlkun hins vegar ekki sú rétta. Þau telja að orðasambandið „í hefðbundinni almennri bankastarfsemi“ vísi til hefðbundins bankarekstrar, það er, viðtöku innlána frá almenningi og fyrirtækjum (af öllum stærðum og gerðum) og lánveitingar. Á hinn bóginn, bæta þau við, séu skammtímalán á hinum alþjóðlega millibankapeningamarkaði mjög frábrugðinn vettvangur. Sá markaður byggir á hagsmunum og viðskiptaumhverfi sem sé allt annars eðlis en viðtaka innlána í hefðbundinni bankastarfsemi.

56. Jafnframt vísa Fjármálaeftirlitið og íslenska ríkið til greinargerðar með frumvarpi framkvæmdastjórnarinnar til tilskipunarinnar. Af henni virðist augljóst að skilgreiningin á gildissviði tilskipunarinnar sem sett sé fram í 1. gr., sé aðallega miðuð við hlaupareikninga og sparifjárreikninga, en ekki við lánastarfsemi eða fjárfestingar annarra banka. Að mati Fjármálaeftirlitsins og íslenska ríkisins er þetta í fullu samræmi við markmið tilskipunarinnar. Bankar geti nefnilega ekki talist venjulegir viðskiptavinir gagnvart öðrum bönkum og þeir þurfi heldur ekki á þeirri vernd að halda, sem kveðið sé á um í tilskipuninni.

Önnur og þriðja spurningin

57. Fjármálaeftirlitið og íslenska ríkið telja að annarri og þriðju spurningunni ætti að svara neitandi. Þau telja að því aðeins ef fyrstu spurningunni yrði svarað játandi væri þörf á að ákveða hvort undanþága frá tryggingakerfinu ætti við. Samt sem áður hafi slík útilokun frá tryggingakerfinu ekkert með skilgreiningu á „innláni“ að gera.

Eftirlitsstofnun EFTA

Formálsorð

¹⁰ Vísað er til greinargerðar með frumvarpi framkvæmdastjórnarinnar, COM(92) 188, bls. 11.

58. Í upphafi tekur ESA fram að málarekstur fyrir landsdómstólnum eigi ekki rætur sínar að rekja til EES-réttar. Spurningin sem bíði úrlausnar Hæstaréttar varði það hvort lán sem Aresbank hafi veitt Landsbankanum sé innlán samkvæmt íslenskum rétti. Hún bendir á að Hæstiréttur hafi beint spurningunum til dómstólsins vegna þess að almenn skilgreining innláns samkvæmt íslenskum rétti svipi til skilgreiningar tilskipunarinnar. Í þessu samhengi tekur ESA fram að samkvæmt dómvenju sé heimilt að leita eftir ráðgefandi áliti í tilvikum þar sem ákvæði landsréttar sé byggt á, eða vísi með einhverjum hætti til EES-réttar eða sambandsréttar.¹¹

Fyrsta spurningin

59. ESA telur að landsdómstóllinn leiti, í fyrstu spurningu sinni, í raun svars við því hvort fjármunir þeir sem Aresbank hafi fært til Landsbankans geti talist „innlán“ samkvæmt 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar.

60. ESA tekur fram að samkvæmt 1. gr. tilskipunarinnar þýði „innlán“ hvers konar innstæða á sérstökum reikningi sem sé tilkomin vegna innláns eða millifærslu í hefðbundinni almennri bankastarfsemi og lánastofnun beri að endurgreiða með skilmálum er gildi samkvæmt lögum eða samningum, svo og kröfur útgefnar af lánastofnun í formi verðbréfa, eða skuld sem staðfest hafi verið með annars konar skilríkjum.

61. Af beiðninni megi ráða að Landsbankinn hafi ekki lagt fjármunina sem millifærðir hafi verið til hans af Aresbank inn á sérstakan reikning í nafni hins síðarnefnda. Þar af leiðandi telur ESA að fjármunirnir hafi ekki verið „lagðir inn á sérstakan reikning“. Ekki hafi Landsbankinn heldur gefið út sérstök skilríki til Aresbank fyrir móttöku fjárans.

62. Engu að síður telur ESA að hinir millifærðu fjármunir frá Aresbank til Landsbankans teljist innlán vegna þess að þeir hafi orðið að innstæðu Aresbank á grundvelli millifærslu, sem Landsbankanum hafi borið að endurgreiða samkvæmt samningsskilmálum. Hvers konar misbrestur eða vanræksla af hálfu Landsbankans varðandi meðferð fjármunanna sem hann hafi veitt móttöku geti ekki breytt hlutlægum einkennum þeirra eða því hvort þeir teljist „innlán“ í skilningi 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar.

63. ESA heldur því fram, með tilliti til orðalags ákvæðisins og greinargerðar með frumvarpi framkvæmdastjórnarinnar,¹² að hugtakið „innlán“ taki til lánsfjár. ESA bendir á að samkvæmt greinargerðinni sé hugmyndin um innlán, eins og hún birtist í 1. gr., skilgreind frá sjónarhóli innstæðueiganda. Innstæðueigandi

¹¹ Vísað er til sameinaðra mála C-297/88 and C-197/89 *Dzodzi gegn Belgíu* [1990] ECR I-3763, Mál C-28/95 *Leur Bloem* [1997] ECR I-4161, 32.-34. mgr., og máls C-43/00 *Andersen og Jensen* [2002] ECR I-394, 18. og 19. mgr.

¹² COM(92) 188 final.

eigi „innstæðu“ eða „kröfu“, þótt hún birtist í bókhaldi bankans sem „skuld“ eða „lán“ í samræmi við tilskipanir um ársreikninga.

64. ESA heldur því fram að sú staðreynd, að millifærslan sé millibankalán þýði ekki að hún teljist ekki vera „innlán“. Reyndar séu millibankainnlán, í 2. gr., sérstaklega undanskilin í tryggingakerfi því sem tilskipunin mæli fyrir um. Að sögn ESA sýnir þetta að millibankainnlán (að millibankalánum meðtöldum) rúmist innan skilgreiningarinnar á „innláni“ í 1. gr.

65. Enn fremur vísar ESA til tilskipunar ráðsins 86/635/EBE frá 8. desember 1986 um ársreikninga og samstæðureikninga banka og annarra fjármálastofnana.¹³ Í 4. gr. hennar sé fjallað um uppsetningu fyrir efnahagsreikning með þeim hætti að greint sé á milli „eigna“ og „skulda“. Samkvæmt umræddu ákvæði tilheyrir „skuldum“ meðal annars „skuldir við lánastofnanir“ sem séu „gjaldkræfar“ og/eða „með umsömdum binditíma eða uppsagnarfresti“.

66. Að mati ESA leiðir það af gögnum málsins að Landsbankanum bar að endurgreiða fjármuni þá er hann hafði fengið frá Aresbank. Þar af leiðandi hefði Landsbankinn átt að skuldfæra þá á efnahagsreikning sinn. Þessar fjárhæðir séu sannarlega ekki „eign“ Landsbankans. ESA telur þá staðreynd að umræddar fjárhæðir séu skuldir en ekki eignir benda frekar til stöðu þeirra sem „innlán“.

67. Með vísan til framangreindra atriða er það álit ESA að telja beri lán þau sem Aresbank veitti Landsbankanum í máli þessu innlán í skilningi 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar.

Önnur og þriðja spurningin

68. ESA telur að með annarri og þriðju spurningunni leiti landsdómstóllinn svara við því hvort máli skipti við ákvörðun á því hvort fjármunirnir teljist innstæða, (i) að heimaríki bankans B hafi nýtt heimild í 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar til að undanþiggja innstæður fjármálastofnana innstæðutryggingarvernd, og (ii) að Aresbank veiti ekki innlánum frá almenningi móttöku þrátt fyrir að hafa heimild til þess.

69. ESA telur að þótt tilskipunin feli í sér víðtæka skilgreiningu á innláns hugtakinu, undanskilji hún, eða veiti EES-ríkjum heimild til að undanskilja ákveðnar tegundir innlána frá tryggingakerfinu. Þær innstæður séu undanskildar á grundvelli stöðu eða starfsemi innstæðueiganda. Þess vegna, segir ESA, hefur hvorki staða né starfsemi innstæðueiganda nein áhrif á það hvort millifærsla fjármuna teljist „innstæða“, en þessir þættir geta haft áhrif á réttinn til bóta.

¹³ Tilskipun ráðsins frá 8. desember 1986 um ársreikninga og samstæðureikninga banka og annarra fjármálastofnana, OJ 1986 L 372, bls. 1.

70. Í þessu samhengi bendir ESA í fyrsta lagi á að 2. gr. tilskipunarinnar útiloki endurgreiðslu úr innlánatryggingakerfi vegna innlána lánastofnana.

71. Samkvæmt 4. mgr. 1. gr. séu lánastofnanir fyrirtæki „með starfsemi er felst í því að taka á móti innlánum frá almenningi eða öðru fé, er skal endurgreiða, og veita lán fyrir eigin reikning“. ESA heldur því fram að í ljósi notkunar samtengingarinnar „og“ en ekki „eða“ virðist sem bæði skilyrðin þurfi að vera uppfyllt.

72. ESA tekur fram að samkvæmt gögnum málsins hafi Aresbank starfsleyfi sem viðskiptabanki samkvæmt spænskum lögum, en í samræmi við samþykktir hans taki hann ekki við innlánum frá almenningi. Þess í stað starfi hann einvörðungu á millibankamarkaði og afli fjár til þeirrar starfsemi með framlögum frá eiganda sínum og útgáfu fjármálagerna.

73. Að sögn ESA er skilgreining tilskipunarinnar á lánastofnunum hin sama og sú sem finna megir í tilskipun 2006/48/EB.¹⁴ Samkvæmt 6. gr. þeirrar tilskipunar skuli aðildarríki krefjast þess að lánastofnanir sækja um starfsleyfi áður en þau hefji starfsemi sína. Samkvæmt 17. gr. „geti“ þar til bær stjórnvöld afturkallað slíkt starfsleyfi ef stofnunin nýtir sér ekki heimildir þess innan tólf mánaða, en þeim sé það ekki skylt.

74. ESA telur að við slíkar kringumstæður, þar sem fyrirtæki hafi heimild til að taka við innlánum frá almenningi en nýti ekki heimildina og veiti einvörðungu lán til annarra banka, sé engu að síður um lánastofnun að ræða í skilningi tilskipana 94/19 og 2006/48.

75. Þessi afstaða hlýtur, að mati ESA, stuðning í greinargerð með frumvarpi framkvæmdastjórnarinnar. Þar segi eftirfarandi, á bls. 11: „Sumar innstæður eru undanþegnar ábyrgð. Þar ber fyrst að nefna millibankainnlán. Aðalástæðan fyrir því er sú að bankar eigi að þekkja neikvæða stöðu annars banka betur en aðrir aðilar sem eiga í viðskiptum við hann.“

76. Í ljósi þeirrar staðhæfingar telur ESA að túlka verði undanþáguna í 2. gr. tilskipunarinnar með þeim hætti að hún nái til millibankalánsins milli Aresbank og Landsbankans, jafnvel þótt starfsemi Aresbank feli ekki í sér móttöku innlána frá almenningi. Þetta þýði að þessi tiltekna innstæða sé undanþegin endurgreiðslu samkvæmt innlánatryggingakerfinu.

77. Ef dómstóllinn kemst hins vegar að þeirri niðurstöðu að fyrirtækið sé ekki lánastofnun, telur ESA að flokka beri það sem fjármálastofnun.

¹⁴ Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2006/48/EB frá 14. júní 2006 um stofnun og rekstur lánastofnana (endursamin), OJ 2006 L 177, bls. 1, með síðari breytingum, innleidd með 14. Tölulið IX. viðauka EES-samningsins með ákvörðun Sameiginlegu EES nefndarinnar nr. 65/2008., OJ 2008 L 257, bls. 27, og EES viðauki nr. 58 frá 25. september 2008, bls. 9.

78. Hvað þetta varðar, bendir ESA á að samkvæmt 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar og viðauka I geti EES-ríki ákveðið að innlán fjármálastofnana eins og þau séu skilgreind í tilskipun 89/646/EBE¹⁵ skuli undanskilin tryggingakerfinu. Í samræmi við 1. gr. tilskipunar 89/646/EBE þýði „fjármálastofnun“ fyrirtæki sem ekki sé lánastofnun og starfi einkum að öflun eignarhluta eða stundi einhverja eða alla þá starfsemi sem talin sé upp í 2.–12. tölulið í viðauka tilskipunarinnar. 2. töluliður í viðaukanum er svohljóðandi: „Útlánastarfsemi. Til þeirra teljast m.a: neytendalán, fasteignaveðlán, kröfukaup, með eða án endurkröfuréttar, fjármögnun viðskipta (þar á meðal kröfukaup).“

79. ESA heldur því fram að í ljósi þessarar skilgreiningar verði að telja að öll fyrirtæki sem lána fjármuni séu fjármálastofnanir, að lánastofnunum undanskildum. Þar af leiðandi segir ESA að fé það sem millifært hafi verið í máli þessu verði að teljast innstæða, en innlánatryggingakerfið taki þó ekki til þess.

80. ESA leggur til að dómstóllinn svari spurningunum með eftirfarandi hætti:

1. Skilgreining á hugtakinu „innlán“ samkvæmt 1. mgr. 1. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og Ráðsins frá 30. maí 1994 um innlánatryggingakerfi 94/19/EB tekur til fjármuna sem bankinn A afhendir bankanum B og B ber að endurgreiða A á fyrirfram umsömdum degi ásamt vöxtum sem sérstaklega hefur verið samið um, þótt fjármunirnir hafi hjá B ekki verið lagðir inn á sérstakan reikning á nafni A, B hafi ekki gefið út sérstök skilríki til A fyrir móttöku þeirra og ekki hafi verið greitt af fjármununum iðgjald í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta og fjármunirnir ekki færðir sem innstæða í bókum B.

2. Sú staðreynd, að heimaríki bankans B hafi nýtt heimild í 2. mgr. 7. gr. tilskipunar 94/19/EB um innlánatryggingakerfi, sbr. 1. tölulið I. viðauka tilskipunarinnar, til að undanþiggja innstæður fjármálastofnana innstæðutryggingarvernd skiptir engu máli þegar fyrstu spurningunni er svarað. Engu að síður eru innstæður fjármálastofnana undanþegnar innstæðutryggingarvernd.

3. Sú staðreynd, að bankinn A, sem hefur leyfi til að starfa sem viðskiptabanki samkvæmt lögum þess samningsaðila þar sem hann starfar, nýtir ekki þá heimild sem hann hefur samkvæmt starfsleyfi sínu til að veita móttöku innlánum frá almenningi, en fjármagnar starfsemi sína með framlögum frá eiganda sínum og með útgáfu fjármálagerninga, og endurlánar síðan það fé á svokölluðum millibankamarkaði, skiptir engu máli þegar fyrstu spurningunni er svarað. Engu að síður eru innlán lánastofnana undanþegin innstæðutryggingarvernd.

¹⁵ Önnur tilskipun ráðsins frá 15. desember 1989 89/646/EBE um samræmingu á lögum og stjórnsýslufyrirmælum um stofnun og rekstur lánastofnana og breytingu á tilskipun 77/780/EBE, OJ 1989 L 386, bls. 1. Þessi tilskipun hefur nú verið felld úr gildi með tilskipun 2006/48/EB.

Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins

Fyrsta spurningin

81. Framkvæmdastjórnin telur að svara beri fyrstu spurningunni játandi.

82. Framkvæmdastjórnin heldur því fram að samkvæmt 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar sé innlán innstæða (i) á sérstökum reikningi, sem sé tilkomin vegna innláns eða (ii) millifærslu í hefðbundinni almennri bankastarfsemi og lánastofnun beri að endurgreiða með skilmálum er gildi samkvæmt lögum eða samningum, eða (iii) kröfur útgefnar af lánastofnun í formi verðbréfa, eða skuld sem staðfest hafi verið með annars konar skilríkjum.

83. Að mati framkvæmdastjórnarinnar er ljóst af gögnum málsins að umræddir fjármunir hafi ekki verið lagðir inn á sérstakan reikning á nafni Aresbank hjá Landsbankanum. Einnig liggi ljóst fyrir að Landsbankinn hafi ekki gefið út nein sérstök skilríki til Aresbank fyrir móttöku fjármunanna. Spurningin sé því, hvort lán geti talist innstæður sem tilkomnar séu vegna millifærslna í hefðbundinni almennri bankastarfsemi og banka beri að endurgreiða samkvæmt viðeigandi skilmálum.

84. Framkvæmdastjórnin telur að hugtakið innstæða, sem ekki sé skilgreint nánar í tilskipuninni, eigi að túlka sem stöðu á skuldalið í bókhaldi innstæðueiganda, en ekki stofnunarinnar sem tekið hafi við fjármununum. Framkvæmdastjórnin vísar í þessu tilliti til upphaflegu tillögunnar, þar sem hugtakið hafi verið skoðað frá sjónarhóli innstæðueiganda.¹⁶ Innstæðueigandi eigi „innstæðu“ eða „kröfu“, þótt hún birtist í bókhaldi bankans sem „skuld“ eða „lán“ í samræmi við tilskipanir um ársreikninga. Framkvæmdastjórnin telur nauðsynlegt að fullnægjandi sönnunargögn finnist fyrir tilvist hvers konar innstæðu eða kröfu, en sú staðreynd að stofnunin sem tekið hafi við fjármununum hafi ekki fært þá til bókar sem innlán komi málinu ekki við. Því nægi að hægt sé að sýna fram á tilvist innstæðu eða kröfu.

85. Samkvæmt framkvæmdastjórninni styðst þessi rúma skilgreining á hugtakinu „innlán“ við markmið tilskipunarinnar, nefnilega að „auka [...] festu í bankakerfinu og vernda hag sparifjáreigenda“. ¹⁷ Samkvæmt því sé skynsamlegt að skilgreina „innlán“ rúmt, til að skapa eins umfangsmikið öryggisnet og kostur sé. Ef þessu væri öðruvísi háttað væri of auðvelt fyrir banka að koma sér hjá mögulegri skyldu til að fjármagna innlánatryggingu fjármuna, með því að flokka kröfur þannig að þær teldust ekki til innlána.

86. Að mati framkvæmdastjórnarinnar er ljóst, af skilgreiningunni á innláni í tilskipuninni, að slík innstæða verði að vera tilkomin vegna millifærslu í

¹⁶ Vísað er til álits ráðsins á breytingum Evrópuþingsins á sameiginlegri afstöðu ráðsins: COM(94) 99, bls. 9.

¹⁷ Vísað er til fyrsta liðs formálsorða tilskipunarinnar.

hefðbundinni almennri bankastarfsemi. Hvað það varði, geri framkvæmdastjórnin eftirfarandi athugasemdir. Í fyrsta lagi er orðið „tímabundin“ ekki skilgreint eða útskýrt nánar í tilskipuninni en virðist fela í sér að einungis skammtímainnstæður séu tryggðar. Nákvæma merkingu orðsins „tímabundin“ verður að ákvarða með tilliti til skilyrða á þeim mörkuðum sem í hlut eiga. Í öðru lagi er merking „hefðbundinnar almennrar bankastarfsemi“ ekki nánar skilgreind eða útskýrð í tilskipuninni. Að mati framkvæmdastjórnarinnar geta venjuleg lán, eins og þau sem um ræði í máli þessu, almennt talist til „hefðbundinnar almennrar bankastarfsemi“.

87. Einnig telur framkvæmdastjórnin þá staðreynd, að engin iðgjöld hafi verið greidd af fjármuninum í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta, ekki eina og sér færa sönnur á að fjármunirnir hafi ekki verið innlán. Ekki sé minnst á iðgjöld bankageirans í skilgreiningu „innlána“ í 1. gr. tilskipunarinnar og því standi engin rök til þess að líta svo á. Þótt sú staðreynd, að iðgjöld séu greidd af ákveðnum fjármunum, geti bent til þess að bankinn eða tryggingakerfið hafi litið svo á, á þeim tímapunkti, að til bótaskyldu kynni að stofnast vegna þeirra fjármuna ef til vanskila kæmi, telur framkvæmdastjórnin að það geti ekki haft nein áhrif á lögfræðilegt mat samkvæmt reglum sem settar hafi verið til að leiða tilskipunina í lög, ef til vanskila kemur síðar meir. Framkvæmdastjórnin telur að þetta eigi enn betur við þar sem fyrirkomulag gjalddöku sé enn sem komið er ósamræmt og geti byggst á eftirfarandi iðgjaldagreiðslum.¹⁸

88. Framkvæmdastjórnin leggur áherslu á að skilgreining innláns segi ekki að innstæðueigandi geti ekki verið banki. Skilgreiningin vísi í engu til stöðu eða eiginleika innstæðueiganda. Framkvæmdastjórnin telur því þá staðreynd að A sé banki engin áhrif hafa á það hvort fjármunirnir í málinu séu innlán eða ekki.

89. Á hinn bóginn telur framkvæmdastjórnin að eiginleikar innstæðueiganda skipti máli þegar meta skuli hvort innlánin njóti tryggingarverndar. Hvað það varðar telur framkvæmdastjórnin að þótt skilgreining „innláns“ samkvæmt 1. gr. sé afar víðtæk, sé skilgreiningin á því hvaða innlán njóti tryggingarverndar þrengri, og háð sérstökum takmörkunum samkvæmt 2. gr. og 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar. Afleiðingin sé sú að fjármunir geti vel talist „innlán“ samkvæmt 1. mgr. 1. gr. og samtímis verið undanskildir endurgreiðsluskyldu samkvæmt skilyrðum þeirra ákvæða.

90. Nánar tiltekið segir framkvæmdastjórnin að 2. gr. tilskipunarinnar mæli fyrir um að innlán af hálfu annarra lánastofnana í eigin þágu og fyrir eigin reikning séu undanskilin endurgreiðslu í gegnum tryggingakerfi, samkvæmt 3. mgr. 8. gr. Lánastofnanir séu skilgreindar í 4. mgr. 1. gr. sem fyrirtæki „með starfsemi er felst í því að taka á móti innlánum frá almenningi eða öðru fé, er skal endurgreiða, og veita lán fyrir eigin reikning“. Framkvæmdastjórnin telur að

¹⁸ Vísað er til 23. liðs formálsorða tilskipunarinnar. Þar að auki telur framkvæmdastjórnin að endursamning tilskipunarinnar sem lögð var fram 12. júlí 2010 (COM(2010) 368 final) leggi til skyldubundnar greiðslur fyrir fram.

Þessi skilgreining sé hin sama og sú sem birtist í eldri tilskipunum um stofnun og rekstur lánastofnana¹⁹ og skilgreiningin í 1. mgr. 4. gr. tilskipunar 2006/48/EB sem komið hafi í þeirra stað.

91. Framkvæmdastjórnin telur að undanþága innlána frá lánastofnunum í eigin þágu og fyrir eigin reikning bendi til þess að áherslur tilskipunarinnar miðist við smærri aðila, og þá staðreynd að lánastofnanir séu í betri aðstöðu en aðrir innstæðueigendur til að meta líkurnar á vanskilum banka (upplýsingaskorturinn sé ekki talinn eins alvarlegur hvað þær varðar). Þetta þýði að þótt millibankalán falli tæknilega séð undir hugtakið „innlán“ teljist þau ekki til innlána sem tryggð séu. Slík lán séu undanskilin endurgreiðslu, að aðgætti 3. mg. 8. gr. tilskipunarinnar. Framkvæmdastjórnin telur að ef skilgreiningin í 1. mgr. 1. gr. er túlkuð í tengslum við undanþágu millibankainnlána í 2. gr. megi finna virka skilgreiningu á því hvaða innlán njóti tryggingarverndar. Framkvæmdastjórnin hallast að því að slík skilgreining falli betur að markmiði tilskipunarinnar sem leiða megi af 7. gr., þar sem fjallað sé um endurgreiðslu. Hins vegar sé það, að mati framkvæmdastjórnarinnar, landsdómstólsins að ákveða hvort notast skuli við tæknilegu eða virku skilgreininguna í máli þessu.

92. Framkvæmdastjórnin bætir við að þótt innlán frá „lánastofnunum“ í eigin þágu og fyrir eigin reikning séu sjálfkrafa og almennt undanskilin endurgreiðslu samkvæmt 2. gr. tilskipunarinnar, eru ákvarðanir um undanþágu innlána frá fjármálastofnunum eftirlátin EES-ríkjunum. Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar með hliðsjón af viðauka I, er EES-ríkjum í sjálfsvald sett hvort þau undanþiggi „innlán frá fjármálastofnunum, sbr. 6. mgr. 1. gr. í tilskipun 89/646/EBE“, samanber 5. mgr. 4. gr. tilskipunar 2006/48/EB sem kom í hennar stað. Þar sem um valkvæða undanþágu sé að ræða, á öðrum stað í tilskipuninni, telur framkvæmdastjórnin að ólíkt hinni sjálfkrafa og almennu undanþágu banka í 2. gr. sé sanngjarnt að þessi undanþága sé ekki tengd við skilgreiningu „innláns“ í 1. mgr. 1. gr.

93. Framkvæmdastjórnin telur að það sé landsdómstólsins að skera úr um, í ljósi framangreindra atriða og á grundvelli málsgagna, hvort umrædd lán geti talist innstæður sem tilkomnar séu vegna millifærslna í hefðbundinni almennri bankastarfsemi og banka beri að endurgreiða með skilmálum er gildi samkvæmt lögum eða samningum, og þar með hvort þau teljist „innlán“ í merkingu 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar. Hún tekur fram að tilskipunin feli ekki í sér nein skilyrði um sönnunarfærslu fyrir tilvist innláns. Framkvæmdastjórnin telur hins vegar ljóst að tilskipunin útiloki ekki þann möguleika að færðar séu sönnur á tilvist innláns með rafrænum gögnum. Hún telur að í máli þessu sé það landsdómstólsins að skera úr um hvort styðjast beri við tæknilegu skilgreininguna (á grundvelli 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar) eða virku

¹⁹ Vísað er til 1. gr. fyrstu tilskipunar ráðsins frá 12. desember 1977 um samræmingu á lögum og stjórnsýslufyrirmælum um stofnun og rekstur lánastofnana 77/780/EBE, OJ 1977 L 322, bls. 30, og 1. gr. tilskipunar 89/646, sem vísað er til að framan.

skilgreininguna (á grundvelli 1. mgr. 1. gr. eins og hún verður skýrð með hliðsjón af 2. gr. tilskipunarinnar) um hvað felist í hugtakinu „innlán“.

Önnur og þriðja spurningin

94. Framkvæmdastjórnin telur að svara beri annarri og þriðju spurningunni neitandi. Það hvort fjármunir teljist innlán í merkingu 1. mgr. 1. gr. ræðst að hennar mati í engu af því (i) hvort heimaríki bankans B hefur nýtt heimild í 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar til að undanþiggja innstæður fjármálastofnana innstæðutryggingarvernd, eða af því (ii) hvort bankinn A nýti ekki þá heimild sem hann hafi til að veita móttöku innlánnum frá almenningi. Framkvæmdastjórnin telur skilgreiningu innláns hugtaksins ekki útiloka þann möguleika að bankar geti einnig, sem lánveitendur, átt innlán, óháð því hvort þeir nýti sér heimildir sínar til að taka við innlánnum frá almenningi.

95. Framkvæmdastjórnin leggur til að spurningunum verði svarað með eftirfarandi hætti:

1. Skilgreiningu hugtaksins „innlán“ í 1. mgr. 1. gr. tilskipunar nr. 94/19/EB um innlánatryggingakerfi verður að túlka með þeim hætti að hún taki til fjármuna sem bankinn A afhendir bankanum B og B ber að endurgreiða A á fyrirfram umsömdum degi ásamt vöxtum sem sérstaklega hefur verið samið um, þótt fjármunirnir hafi hjá B ekki verið lagðir inn á sérstakan reikning á nafni A, B hafi ekki gefið út sérstök skilríki til A fyrir móttöku þeirra, að því gefnu að slíkir fjármunir teljist innstæða sem er tilkomin vegna millifærslu í hefðbundinni almennri bankastarfsemi. Það er málinu óviðkomandi að B hafi ekki greitt af fjármununum iðgjald í Tryggingarsjóð innstæðueigenda og fjárfesta, og að fjármunirnir hafi ekki verið færðir sem innstæða í bókum B.

Það er landsdómstólsins að meta, í samræmi við landslög, hvort fyrirbyggjandi gögn styðji tilvist slíkrar innstæðu eða kröfu. Tilskipun 1994/19/EB útilokar ekki að færðar séu sönnur á tilvist innláns með rafrænum gögnum.

Þótt fjármunirnir kunni að teljast „innlán“ í skilningi 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar, eru þeir, samkvæmt 2. gr., samanber 3. mgr. 8. gr., sjálfkrafa og almennt undaþegnir endurgreiðslu samkvæmt tilskipuninni, ef því er slegið föstu að bæði banki A og banki B hafi starfsleyfi í heimaríkjum sínum innan EES sem „lánastofnanir“ í merkingu 1. mgr. 4. gr. tilskipunar 2006/48/EB.

2. Sú staðreynd að heimaríki bankans B hafi nýtt heimild í 2. mgr. 7. gr. tilskipunarinnar til að undanþiggja innstæður fjármálastofnana innstæðutryggingarvernd hefur engin áhrif á það hvort fjármunirnir teljist „innlán“ í merkingu 1. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar.

3. Sú staðreynd, að banki A nýti ekki þá heimild sem hann hefur samkvæmt starfsleyfi sínu til að veita móttöku innlánum frá almenningi, hefur engin áhrif á það hvort fjármunirnir teljist „innlán“ í merkingu 1. gr. tilskipunarinnar.

Per Christiansen
Framsögumaður