Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (fjärde avdelningen)

den 25 juli 2018 *

”Begäran om förhandsavgörande – Direktiv 2002/47/EG – Verkställighet av avtal om finansiellt säkerhetsställande – Inledande av ett insolvensförfarande gentemot säkerhetstagaren – Händelse som innebär att säkerheten får tas i anspråk – Säkerheten ingår i konkursboets förmögenhetsmassa – Skyldighet att i första hand betala fordringarna med hjälp av den finansiella säkerheten”

I mål C-107/17,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Högsta domstolen, Litauen) genom beslut av den 24 februari 2017, som inkom till domstolen den 3 mars 2017, i målet

”Aviabaltika” UAB

mot

”Ūkio bankas” AB, i likvidation,

meddelar

DOMSTOLEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden T. von Danwitz (referent) samt domarna C. Vajda, E. Juhász, K. Jürimäe och C. Lycourgos,

generaladvokat: M. Szpunar,

justitiesekreterare: handläggaren M. Aleksejev,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 18 januari 2018,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

– ”Aviabaltika” UAB, genom E. Baranauskas, advokatas,

– ”Ūkio bankas” AB, genom T. Bairašauskas och D. Ušinskaitė-Filonovienė, advokatai,

– Litauens regering, genom K. Dieninis, D. Kriaučiūnas, L. Bendoraitytė och R. Butvydytė, samtliga i egenskap av ombud,

– Europeiska kommissionen, genom J. Rius, A. Nijenhuis och A. Steiblytė, samtliga i egenskap av ombud,

* Rättegångsspråk: litauiska.

och efter att den 12 april 2018 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 4.1, 4.5 och 8 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/47/EG av den 6 juni 2002 om ställande av finansiell säkerhet (EGT L 168, 2002, s. 43), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/44/EG av den 6 maj 2009 (EUT L 146, 2009, s. 37) (nedan kallat direktiv 2002/47).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan ”Aviabaltika” UAB och ”Ūkio bankas”AB. Målet rör det betalningsanspråk banken Ūkio bankas riktat mot Aviabaltika med anledning av avtal om finansiell säkerhet som ingåtts dem emellan.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

3 Skäl 3 i direktiv 2002/47 har följande lydelse:

”En gemenskapsordning bör skapas för tillhandahållandet av värdepapper och betalningsmedel som säkerhet, både genom olika former av ställande av säkerhet och äganderättsöverföring (säkerhetsöverlåtelse), inbegripet återköpsavtal (repor). Detta kommer att bidra till den finansiella marknadens integration, till kostnadseffektivitet och till stabiliteten i EU:s finansiella system och därigenom främja friheten att tillhandahålla tjänster och den fria rörligheten för kapital på den inre marknaden för finansiella tjänster. Detta direktiv är inriktat på bilaterala avtal om finansiellt säkerhetsställande.”

4 Artikel 2 i direktivet har rubriken ”Definitioner”. I punkt 1 i artikeln föreskrivs följande:

”I detta direktiv avses med

…

c) *avtal om finansiell säkerhet*: avtal enligt vilka säkerhetsställaren ställer finansiell säkerhet till säkerhetstagaren eller till dennes förmån, varvid den fulla eller kvalificerade äganderätten till den finansiella säkerheten, eller den fulla rätten att utnyttja denna kvarstår hos säkerhetsställaren när säkerhetsrätten är fastställd.

…

f) *relevanta ekonomiska förpliktelser*: förpliktelser som är säkrade genom ett avtal om finansiellt säkerhetsställande och som ger rätt till kontantavveckling och/eller överlämnande av finansiella instrument.

…

j) *likvidationsförfarande*: kollektivt förfarande som innebär att tillgångar realiseras och att intäkterna av detta på lämpligt sätt fördelas mellan fordringsägare, aktieägare eller medlemmar, och som innebär någon form av ingripande från de administrativa eller rättsliga myndigheterna, inbegripet fall då det kollektiva förfarandet avslutas med ackord eller annan motsvarande åtgärd, och oberoende av om förfarandet grundas på insolvens eller ej eller om det är frivilligt eller tvingande.

…

l) *utlösande händelse*: en försummelse att betala eller varje likartad händelse, som enligt överenskommelse mellan parterna ger säkerhetstagaren rätt att på de villkor som följer av avtalet om finansiellt säkerhetsställande eller av lag realisera eller tillägna sig en finansiell säkerhet eller vilken medför att en slutavräkningsklausul tillämpas.

…”

5 I artikel 4 i nämnda direktiv, som har rubriken ”Verkställighet av avtal om finansiellt säkerställande”, anges följande:

”1. Medlemsstaterna skall se till att säkerhetstagaren, när en utlösande händelse inträffat, kan realisera ställda finansiella säkerheter enligt villkoren i ett avtal om finansiell säkerhet på något av följande sätt:

…

b) När det gäller betalningsmedel genom att beloppet kvittas mot eller används vid uppfyllandet av de relevanta ekonomiska förpliktelserna.

…

4. De former för realisering av finansiella säkerheter som nämns i punkt 1 skall, med förbehåll för de överenskomna villkoren i avtalet om finansiell säkerhet, inte innebära krav på att

a) ett meddelande om realisering av säkerheten först måste lämnas,

…

5. Medlemsstaterna skall säkerställa att ett avtal om finansiellt säkerhetsställande kan få verkan i enlighet med dess villkor utan hinder av inledda eller pågående likvidations- eller rekonstruktionsförfaranden avseende säkerhetsställaren eller säkerhetstagaren.

…”

6 I artikel 8 i samma direktiv, som har rubriken ”Tillfällen då vissa insolvensbestämmelser inte skall tillämpas”, föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna skall se till att ett avtal om finansiellt säkerhetsställande samt ställandet av finansiell säkerhet enligt ett sådant avtal inte kan komma att förklaras ogiltiga eller återvinnas enbart på den grunden att avtalet om finansiellt säkerhetsställande träffats eller att den finansiella säkerheten har ställts

a) på dagen för inledandet av likvidations- eller rekonstruktionsförfaranden men innan det beslut som fastställer inledandet antas, eller

b) inom en fastställd tidsperiod före inledandet av sådana förfaranden som är fastställd i förhållande till denna eller i förhållande till utfärdandet av ett beslut, eller i förhållande till en annan åtgärd som vidtagits eller en annan händelse som inträffat under loppet av sådana förfaranden.

2. Medlemsstaterna skall säkerställa att ett avtal om finansiellt säkerhetsställande eller en relevant finansiell förpliktelse som har trätt i kraft eller en finansiell säkerhet som har ställts på dagen för, men efter tidpunkten för, inledandet av likvidationsförfaranden eller rekonstruktionsåtgärder, skall ha rättslig verkan och vara bindande för tredje man, om säkerhetstagaren kan bevisa att han varken kände till eller borde ha känt till att sådana förfaranden eller åtgärder inletts.

…”

Litauisk rätt

7 Lietuvos Respublikos finansinio užtikrinimo susitarimų įstatymas (Republiken Litauens lag om ställande av finansiell säkerhet) (nedan kallad den litauiska lagen om ställande av finansiell säkerhet), genom vilken direktiv 2002/47 införlivades, föreskriver följande i artikel 2.8 och 2.32:

”8. Med avtal om finansiell säkerhet utan överlåtelse av äganderätt avses ett avtal genom vilket säkerhetsställaren ställer finansiell säkerhet till säkerhetstagaren eller till dennes förmån, för att säkerställa fullgörandet av de relevanta ekonomiska förpliktelserna samtidigt som säkerhetsställaren behåller den fulla eller kvalificerade äganderätten till säkerheten.

…

32. Med relevanta ekonomiska förpliktelser avses förpliktelser som är säkrade genom ett avtal om finansiellt säkerhetsställande och som ger rätt till kontantavveckling och/eller överlämnande av finansiella instrument. …”

8 I artikel 9.3 och 9.8 i denna lag föreskrivs följande:

”3. Om en händelse äger rum som innebär att säkerheten får tas i anspråk, så har säkerhetstagaren rätt att ensidigt realisera de finansiella säkerheter som ställts med tillämpning av ett avtal om finansiellt säkerhetsställande utan överlåtelse av äganderätten, på ett av de sätt som beskrivs nedan och i enlighet med bestämmelserna i nämnda avtal:

…

2) När det gäller betalningsmedel genom att beloppet kvittas mot eller används vid uppfyllandet av de relevanta ekonomiska förpliktelserna.

…

8. Avtalet om finansiell säkerhet träder i kraft det datum som däri föreskrivs, även om ett likvidationsförfarande inletts eller rekonstruktionsåtgärder genomförs gentemot säkerhetsställaren eller säkerhetstagaren.”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

9 Den 10 oktober 2011 och den 16 augusti 2012 ingick Aviabaltika och banken Ūkio bankas två avtal om ställande av säkerhet (nedan kallade avtalen från år 2011 och år 2012), på grundval av vilka säkerheter ställdes till förmån för Aviabaltikas motparter i avtalen. Aviabaltika ställde de medel bolaget satt in på ett konto som öppnats i dess namn vid Ūkio bankas som säkerhet för sina förpliktelser.

10 I avtalen från år 2011 och år 2012 angavs att de medel som satts in på detta konto, i likhet med fordran att få dessa medel återbetalade, överlämnades till banken som säkerhet för att säkerställa fullgörandet av de förpliktelser som följer av dessa avtal och att dessa medel skulle betraktas som en finansiell säkerhet, i den mening som avses i den litauiska lagen om ställande av finansiell säkerhet.

11 Ūkio bankas ingick därefter avtal om motgaranti med Commerzbank AG. Commerzbank ställde, med tillämpning av dessa avtal, säkerheter till State Bank of India, vilken i sin tur ställde säkerheter till de slutliga förmånstagarna vad avser dessa säkerheter, det vill säga Aviabaltikas motparter i avtalen. Som säkerhet deponerade Ūkio bankas medel som motsvarade beloppet på de säkerheter Commerzbank hade ställt.

12 Den 2 maj 2013 inledde Kauno apygardos teismas (distriktsdomstolen i Kaunas, Litauen) ett insolvensförfarande mot Ūkio bankas.

13 Aviabaltika uppfyllde inte sina förpliktelser gentemot sina motparter, till vars förmån säkerheterna hade ställts enligt avtalen från år 2011 och år 2012, varför Commerzbank den 12 mars 2014 tvingades att uppfylla sina förpliktelser enligt avtalen om motgaranti och tog en del av de medel som Ūkio bankas hade ställt som säkerhet i anspråk.

14 Den 28 oktober 2014 upptog Kauno apygardos teismas (distriktsdomstolen i Kaunas) Aviabaltikas fordran bland Ūkio bankas skulder. Denna fordran bestod bland annat av medel som deponerats i denna bank som finansiell säkerhet i enlighet med avtalen från år 2011 och år 2012.

15 Ūkio bankas erhöll ersättning för en del av de uttag Commerzbank hade gjort, dock inte från de medel som insatts av Aviabaltika med anledning av denna finansiella säkerhet, utan från den ersättning som uppburits med tillämpning av de litauiska bestämmelserna om insättningsgaranti. Denna ersättning fanns på ett annat av Aviabaltikas konton. Ūkio bankas yrkade därefter att Aviabaltika skulle förpliktas att till banken återbetala den utestående skulden enligt avtalen från år 2011 och år 2012, efter en sådan avräkning, jämte ränta.

16 Kauno apygardos teismas (distriktsdomstolen i Kaunas) biföll dessa yrkanden i dom av den 14 december 2015. Genom beslut av den 31 maj 2016 fastställde Lietuvos apeliacinis teismas (Litauens appellationsdomstol) denna dom. Dessa domstolar slog fast att avtalen från år 2011 och år 2012 innehöll en finansiell säkerhet för de medel som fanns på det konto som öppnats i Aviabaltikas namn vid denna bank. De ansåg att med anledning av det insolvensförfarande som hade inletts mot Ūkio bankas, ingick dessa medel i konkursboets förmögenhetsmassa, och att bankens rätt att förfoga över dessa medel begränsades av förbudet mot att fullgöra förpliktelser som inte förelåg när detta förfarande inleddes, i enlighet med den relevanta nationella lagstiftningen. Aviabaltika överklagade avgörandet till Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litauens högsta domstol).

17 Den hänskjutande domstolen har förklarat att Aviabaltika och Ūkio bankas ingått ett avtal om finansiell säkerhet, i den mening som avses i artikel 2.1 c i direktiv 2002/47, och att en händelse som innebär att säkerheten får tas i anspråk inträffat efter det att insolvensförfarandet inletts mot säkerhetstagaren, i detta fall Ūkio bankas. Den hänskjutande domstolen vill särskilt få klarlagt huruvida denna säkerhet kunde utlösas av säkerhetstagaren, så att denne kan verkställa sitt krav gentemot säkerhetsställaren, det vill säga Aviabaltika, vilket uppstått genom att Aviabaltika inte uppfyllt sina finansiella förpliktelser enligt detta avtal.

18 Aviabaltika har hävdat att Ūkio bankas, för att få betalt för sin fordran, på grundval av direktiv 2002/47, och särskilt artikel 4 i detta direktiv, ska använda de medel som Aviabaltika satt in enligt avtalet om säkerhet och inte några andra medel som tillhör Aviabaltika. Aviabaltika anser dessutom att om Ūkio bankas yrkanden bifalls, så innebär detta att Aviabaltika inte kan återfå dessa medel inom ramen för insolvensförfarandet och att bolaget, i praktiken, tvingas betala det belopp som omfattas av den finansiella säkerheten två gånger. Ūkio bankas anser å sin sida att de nationella bestämmelserna om bankverksamhet och insolvens föreskriver att dessa medel ska ingå i konkursboets förmögenhetsmassa och att de inte kan användas av Aviabaltika för att reglera bolagets egna fordringar. Ūkio bankas har tillagt att, i enlighet med detta direktiv, har banken, i egenskap av säkerhetstagare, rätt och inte en skyldighet att använda medel som har satts in i detta syfte och att banken således har möjlighet att välja att reglera sin fordran med användning av Aviabaltikas övriga tillgångar.

19 Enligt de uppgifter som den hänskjutande domstolen har lämnat innebär insättningen av medel på ett bankkonto för att ställa en finansiell säkerhet att det ställs en garanti om återbetalning av dessa medel, varvid äganderätten till dessa medel överförs till banken. Dessutom framgår det att de nationella bestämmelserna om bankverksamhet och insolvens, vilka domstolarna i första och andra instans har grundat sig på, är tillämpliga på den situation som är aktuell i målet vid den nationella domstolen, däribland bestämmelserna om förbud mot att fullgöra förpliktelser som fortfarande inte var uppfyllda när insolvensförfarandet inleddes, vilket innebär att säkerhetstagaren förhindras att ta denna säkerhet i anspråk och därmed att dra verklig nytta av den. Den hänskjutande domstolen har understrukit att om säkerhetsställaren är skyldig att reglera sina finansiella förpliktelser som omfattas av säkerheten med hjälp av sina övriga medel på grund av att denne inte uppfyllt sina förpliktelser, så omöjliggör insolvensreglerna i praktiken att nämnda säkerhet tas i anspråk.

20 Mot denna bakgrund beslutade Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Högsta domstolen, Litauen) att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till EU-domstolen:

”1) Ska artikel 4.5 i direktiv 2002/47 tolkas så, att den innebär en skyldighet för medlemsstaterna att anta en lagstiftning som föreskriver att finansiella säkerheter inte ska ingå i konkursboets förmögenhetsmassa efter säkerhetstagarens insolvens (när säkerhetstagaren är en bank i likvidation)? Med andra ord, har medlemsstaterna en skyldighet att anta en lagstiftning som kräver att en säkerhetstagare (en bank) faktiskt ska kunna erhålla betalning för sin fordran som säkrats genom en finansiell säkerhet (medel på konto i banken och en fordran avseende dessa medel), trots att den utlösande händelsen inträffade efter att likvidationsförfarandet avseende säkerhetstagaren (banken) inletts?

2) Ska artikel 4.1 och 4.5 i direktiv 2002/47 systematiskt tolkas så, att den tillerkänner säkerhetsställaren en rätt att kräva att säkerhetstagaren (banken) i första hand ska erhålla betalning för sin fordran, som säkrats genom en finansiell säkerhet (medel på konto i banken och en fordran avseende dessa medel), genom att ta den finansiella säkerheten i anspråk, och således att den medför en skyldighet för säkerhetstagaren att betala denna fordran, trots att likvidationsförfarande inletts avseende säkerhetstagaren?

3) Om fråga 2 ska besvaras nekande och säkerhetsställaren betalar säkerhetstagarens fordran, som säkrats genom den finansiella säkerheten, genom att utnyttja andra tillgångar, ska då bestämmelserna i direktiv 2002/47, särskilt artiklarna 4 och 8 i detta, tolkas så, att de innebär att säkerhetsställaren även ska undantas från kravet på likabehandling av säkerhetstagarens (bankens) borgenärer i likvidationsförfarandet och att säkerhetsställaren, för att kunna återkräva den finansiella säkerheten, ska ges företräde framför övriga borgenärer i likvidationsförfarandet?”

Prövning av tolkningsfrågorna

Den första frågan

21 Genom sin första fråga vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida artikel 4.5 i direktiv 2002/47 ska tolkas så, att den medför en skyldighet för medlemsstaterna att anta en lagstiftning som tillåter att den som innehar en säkerhet i enlighet med ett avtal om finansiell säkerhet för sin fordran som uppkommit genom att de därav omfattade finansiella förpliktelserna inte uppfyllts, kan återkräva sin fordran med hjälp av denna säkerhet, när den händelse som innebär att säkerheten får tas i anspråk inträffar efter att ett insolvensförfarande inletts mot säkerhetstagaren.

22 Såsom framgår av begäran om förhandsavgörande anser den hänskjutande domstolen att den i det nationella målet aktuella finansiella säkerheten ingår i Ūkio bankas, som är säkerhetstagare, förmögenhetsmassa i konkursboet. Den hänskjutande domstolen anser därför att denna säkerhet inte får användas för att betala bankens fordran, eftersom detta är förbjudet enligt inhemsk rätt. Detta innebär att en sådan situation i praktiken leder till att säkerhetsställaren måste betala det belopp som säkerheten omfattas av två gånger till säkerhetstagaren på grund av vad som föreskrivs om insolvensförfaranden.

23 Till att börja med framgår det otvetydigt av artikel 4.5 i direktiv 2002/47 att medlemsstaterna är skyldiga att föreskriva regler som innebär att ett avtal om finansiellt säkerhetsställande kan få verkan i enlighet med dess villkor, även om ett likvidationsförfarande inletts eller pågår gentemot säkerhetsställaren eller säkerhetstagaren. Denna bestämmelse omfattar uttryckligen båda parterna i avtalet, utan åtskillnad dem emellan beroende på om ett sådant förfarande inletts mot den ena eller den andra parten i avtalet.

24 Vad vidare gäller systematiken i och ändamålet med direktiv 2002/47 ska det erinras om att det framgår av skäl 3 i direktivet att det syftar till att bidra till den finansiella marknadens integration, till dess kostnadseffektivitet och till stabiliteten i Europeiska unionens finansiella system. I detta syfte har direktivet infört ett system, vars mål är att minska de administrativa kraven på parter som använder finansiell säkerhet som omfattas av direktivet, förbättra rättssäkerheten i samband med dessa säkerheter genom att säkerställa att vissa bestämmelser i nationell insolvenslagstiftning inte tillämpas på sådana avtal, för att säkra den finansiella stabiliteten och begränsa följdverkningarna, om en part i ett avtal om finansiellt säkerhetsställande inte fullgör sina förpliktelser (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 november 2016, Private Equity Insurance Group, C-156/15, EU:C:2016:851, punkt 23).

25 I detta sammanhang har domstolen – mot bakgrund av artikel 4.1 i nämnda direktiv, i vilken det föreskrivs att säkerhetstagaren, vad avser en finansiell säkerhet, ska kunna realisera den enligt villkoren i ett avtal om finansiell säkerhet på något av de sätt som beskrivs i denna bestämmelse – slagit fast att detta system således innebär en förmånligare behandling av finansiella säkerheter jämfört med andra typer av säkerheter, vilka inte omfattas av tillämpningsområdet för nämnda direktiv (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 november 2016, Private Equity Insurance Group, C-156/15, EU:C:2016:851, punkterna 25 och 50).

26 Vad gäller det mål som gav upphov till denna dom ska det påpekas att domstolen endast hade tillfrågats om huruvida direktiv 2002/47 ska tolkas så, att det innebär att säkerhetstagarna har rätt att ta säkerheten i anspråk även om ett insolvensförfarande inletts mot säkerhetsställaren. Eftersom, såsom framgår av punkt 23 i denna dom, det i artikel 4.5 i direktivet inte görs någon åtskillnad beroende på om ett insolvensförfarande inletts mot säkerhetsställaren eller mot säkerhetstagaren, ska nämnda direktiv tolkas så, att den ordning som införts genom direktivet ger säkerhetstagarna rätt att ta säkerheten i anspråk även om ett insolvensförfarande inletts gentemot dem.

27 Såsom generaladvokaten angett i punkt 85 i sitt förslag till avgörande syftar direktiv 2002/47 till att införa en särskilt juridisk ordning för avtal om finansiellt säkerhetsställande, för att bidra till stabilitet i det finansiella systemet i unionen.

28 En tolkning av artikel 4.5 i direktivet som innebär att avtal om finansiellt säkerhetsställande skulle bli verkningslösa om ett insolvensförfarande inletts mot säkerhetstagaren, varvid denne hindras från att få sin fordran betald med hjälp av denna säkerhet och säkerhetsställaren i praktiken tvingas att till säkerhetstagaren betala det belopp som säkerheten omfattas av två gånger, skulle emellertid stå i strid med både ordalydelsen i denna artikel och de mål som eftersträvas i direktiv 2002/47. En sådan tolkning skulle nämligen i stor utsträckning beröva sådana avtal deras verkningar och kan i vissa fall ge upphov till finansiella svårigheter för säkerhetsställaren. Detta strider mot målet att begränsa följdverkningarna av att någon av parterna i avtalet går i konkurs.

29 Såsom generaladvokaten angett i punkterna 59 och 60 i sitt förslag till avgörande preciserar artikel 4.5 i direktiv 2002/47 inte hur det ska säkerställas att en finansiell säkerhet får ändamålsenlig verkan även om ett insolvensförfarande inletts, varför det ankommer på medlemsstaterna att föreskriva lämpliga åtgärder för att säkerställa en sådan ändamålsenlig verkan. En lämplig åtgärd kan vara att föreskriva att den finansiella säkerheten inte ingår säkerhetsställarens förmögenhetsmassa.

30 Mot bakgrund av det ovan anförda ska den första frågan besvaras enligt följande. Artikel 4.5 i direktiv 2002/47 ska tolkas så, att den medför en skyldighet för medlemsstaterna att anta lagstiftning som tillåter att den som innehar en säkerhet i enlighet med ett avtal om finansiell säkerhet för sin fordran som uppkommit genom att de därav omfattade finansiella förpliktelserna inte uppfyllts, kan återkräva sin fordran med hjälp av denna säkerhet, när den händelse som innebär att säkerheten får tas i anspråk inträffar efter att ett insolvensförfarande inletts mot säkerhetstagaren.

Den andra frågan

31 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida artikel 4.1 och 4.5 i direktiv 2002/47 ska tolkas så, att om någon har en fordran som uppkommit genom att de finansiella förpliktelserna enligt ett avtal om finansiell säkerhet inte har uppfyllts, är denne skyldig att i första hand ta denna säkerhet i anspråk för att få betalning för sin fordran.

32 För det första, vad gäller lydelsen av artikel 4, ska det påpekas att uttrycket ”säkerhetstagaren … kan realisera”, i punkt 1 i samma artikel, talar för att säkerhetstagaren, om en händelse inträffar som innebär att säkerheten får tas i anspråk, har en möjlighet – snarare än en skyldighet – att ta denna säkerhet i anspråk. Dessutom visar formuleringarna ”enligt villkoren i ett avtal om finansiell säkerhet” och ”i enlighet med dess villkor”, i artikel 4.1 respektive artikel 4.5, vilket företräde som direktiv 2002/47 ger avtalsvillkoren.

33 Såsom generaladvokaten angett i punkt 74 i sitt förslag till avgörande syftar denna bestämmelse således till att säkerställa att den finansiella säkerheten tas i anspråk med prioritet enligt de avtalsvillkor parterna kommit överens om.

34 För det andra, vad beträffar det sammanhang artikel 4.1 och 4.5 i direktiv 2002/47 ingår i, ska det påpekas att lydelsen av artikel 2.1 l i direktivet – som definierar ”utlösande händelse” som ”en försummelse att betala eller varje likartad händelse … enligt överenskommelse mellan parterna” som ”ger licenstagaren rätt att … realisera” den finansiella säkerheten – bekräftar vikten av de avtalsvillkor parterna kommit överens om. Det framgår även av lydelsen i de övriga bestämmelserna i nämnda direktiv, såsom artikel 4.4, där det hänvisas till ”de överenskomna villkoren i avtalet om finansiell säkerhet”.

35 Under dessa omständigheter syftar artikel 4.1 och 4.5 i direktiv 2002/47 till att säkerställa att avtal om finansiellt säkerhetsställande i första hand verkställs i enlighet med de villkor som parterna enats om. samtidigt som direktivets syften, vilka domstolen erinrat om i punkt 24 i förevarande dom, iakttas.

36 Det bör också noteras att i avsaknad av avtalsbestämmelser som reglerar denna fråga, följer det av dessa mål att säkerhetstagaren i första hand ska begära betalning för sin fordran från den säkerhet som ställts för densamma innan denne försöker få betalning från säkerhetsställarens övriga tillgångar. Eftersom ett sådant krav gör att säkerhetsställaren i praktiken inte behöver betala det belopp som omfattas av säkerheten en andra gång, är kravet ägnat att undanröja risken för oönskade följdverkningar i händelse av insolvens hos säkerhetstagaren.

37 Vad särskilt avser den situation som är i fråga i målet vid den nationella domstolen framgår det av uppgifterna i beslutet om hänskjutande – och särskilt av artikel 6.3 i avtalen från år 2011 och år 2012, i vilken det anges att den finansiella säkerheten ”garanterar banken att kundens förpliktelser enligt avtalet uppfylls på korrekt sätt” – att säkerstagaren i första hand ska begära betalning för sin fordran från den finansiella säkerheten innan denne försöker få betalning från säkerhetsställarens övriga tillgångar, vilket det emellertid ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera.

38 Mot bakgrund av det ovan anförda ska den andra frågan besvaras enligt följande. Artikel 4.1 och 4.5 i direktiv 2002/47 ska tolkas så, att om någon har en fordran som uppkommit genom att de finansiella förpliktelserna enligt ett avtal om finansiell säkerhet inte har uppfyllts, är denne inte skyldig att i första hand utnyttja denna säkerhet för att få betalning för sin fordran.

Den tredje frågan

39 Genom sin tredje fråga vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida direktiv 2002/47, i synnerhet artiklarna 4 och 8 däri, ska tolkas så, att om någon innehar en säkerhet i enlighet med ett avtal om finansiell säkerhet och har fått betalt för sin fordran, som uppkommit genom att de därav omfattade finansiella förpliktelserna inte uppfyllts, från säkerhetsställarens övriga tillgångar, i stället för från den finansiella säkerheten, så ska säkerhetsställaren ha företräde framför andra borgenärer i ett insolvensförfarande mot säkerhetstagaren, för att denne ska kunna få tillbaka den säkerhet som ställts.

40 Enligt domstolens fasta praxis är dess uppgift rörande en begäran om förhandsavgörande att bidra till den faktiska lösningen av en tvist som rör unionsrätten och inte att uttala sig om allmänna eller hypotetiska frågor (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 november 2016, Private Equity Insurance Group, C-156/15, EU:C:2016:851, punkt 56).

41 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 93 i sitt förslag till avgörande är den tvist som den nationella domstolen har att pröva tvisten mellan Ūkio bankas och Aviabaltika avseende genomförandet av avtalen från år 2011 och år 2012 mellan dem. Tvisten rör inte genomförandet av insolvensförfarandet mot Ūkio bankas. Det finns inget i uppgifterna i begäran om förhandsavgörande som tyder på att den hänskjutande domstolen har att pröva en begäran om återvinning av den finansiella säkerheten från denna bank eller att den har att pröva frågor om ersättning för Aviabaltikas fordran från Ūkio bankas enligt denna garanti, inom ramen för detta insolvensförfarande.

42 Dessutom innehåller inte begäran om förhandsavgörande någon upplysning om förekomsten av eller innehållet i de nationella bestämmelser som den hänskjutande domstolen, i förekommande fall och beroende på EU-domstolens svar, kan tänkas tillämpa för att lösa den anhängiggjorda tvisten, vilka bestämmelser kan påverka borgenärernas prioritetsordning inom ramen för detta förfarande.

43 Under dessa omständigheter konstaterar domstolen att den tredje frågan är hypotetisk och att den således ska avvisas.

Rättegångskostnader

44 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (fjärde avdelningen) följande:

1) **Artikel 4.5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/47/EG av den 6 juni 2002 om ställande av finansiell säkerhet, i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/44/EG av den 6 maj 2009, ska tolkas så, att den medför en skyldighet för medlemsstaterna att anta lagstiftning som tillåter att den som innehar en säkerhet i enlighet med ett avtal om finansiell säkerhet för sin fordran som uppkommit genom att de därav omfattade finansiella förpliktelserna inte uppfyllts, kan återkräva sin fordran med hjälp av denna säkerhet, när den händelse som innebär att säkerheten får tas i anspråk inträffar efter det att ett insolvensförfarande inletts mot säkerhetstagaren.**

2) **Artikel 4.1 och 4.5 i direktiv 2002/47, i dess lydelse enligt direktiv 2009/44, ska tolkas så, att om någon har en fordran som uppkommit genom att de finansiella förpliktelserna enligt ett avtal om finansiell säkerhet inte har uppfyllts, är denne inte skyldig att i första hand utnyttja denna säkerhet för att få betalning för sin fordran.**

Underskrifter