KOHTUJURISTI ETTEPANEK

F.G. JACOBS

esitatud 14. aprillil 2005 [1]

1. „Gentlemen prefer bonds," on öelnud kunagine Ameerika Ühendriikide rahandusminister Andrew Mellon. [2] Kreeka Pangal selline eelistus siiski puudub, või puudus vähemalt 1982. aastal: võlakirjade ostmiseks konverteeritavate drahmide kontodelt nõuti eriluba. Käesolevas kohtuasjas küsitakse Euroopa Kohtult sisuliselt seda, kas see nõue oli vastuolus kapitali liikumise esimese direktiiviga. [3] Vastus sellele küsimusele sõltub kõnealuste võlakirjade õigest liigitamisest selle direktiivi tähenduses.

Ühenduse õigusnormid

2. Kapitali liikumise esimene direktiiv võeti vastu 11. mail 1960. Kreekalt nõuti selle direktiivi rakendamist Kreeka ühinemiskuupäevaks, see on 1. jaanuariks 1981.

3. Direktiivi preambuli ainsas põhjenduses on märgitud:

„Euroopa Majandusühenduse asutamislepingu eesmärkide teostamine nõuab liikmesriikide vahel nii suurt kapitali vaba liikumise vabadust kui võimalik ning selle tulemusel nende riikide vahel kapitali liikumise kõige ulatuslikumat ja kiiremat liberaliseerimist." [Siin ja edaspidi on osundatud direktiivi tsiteeritud mitteametlikus tõlkes.]

4. Artikli 2 lõikega 1 nõuti, et liikmesriigid annaksid üldise loa selle direktiivi I lisa loendiga B ette nähtud kapitali liikumiseks. Artikli 1 lõikel 1 ja artikli 3 lõikel 1 on suuresti sama mõju teiste, I lisa loendites A ja C loetletud tehingute suhtes, mis ei ole käesolevas kohtuasjas vaidluse all.

1 — Algkeel: inglise.

2 — Andrew Mellon oli rahandusminister (*Secretary of the Treasury*) aastatel 1921–1932, presidentide Harding'i, Coolidge'i ja Hoover'i ametiajal. Osundatud on tema vastust küsimusele, milles paluti tema arvamust investeerimise kohta 1920. aastate nn börsimulli (see on sõnamäng lööklausega „Gentlemen prefer blondes" (härrasmehed eelistavad blonde), mis on pärit Anita Loos'i sellenimelise romaani pealkirjast).

3 — 11. mai 1960. aasta esimene direktiiv asutamislepingu artikli 67 rakendamise kohta (EÜT 1960, 43, lk 921); tunnistatud kehtetuks alates 1. juulist 1990 nõukogu 24. juuni 1988. aasta direktiiviga 88/361/EMÜ asutamislepingu artikli 67 rakendamise kohta (EÜT 1988, L 178, lk 5; ELT eriväljaanne 10/01, lk 10).

5. I lisa loendis D loetletud kapitali liikumise suhtes luba ei nõutud. Sellise liikumise suhtes kohaldus ainult direktiivi artikkel 4, milles nõuti, et rahanduskomitee vaataks vähemalt kord aastas läbi kõik I lisas loetletud kapitali liikumise piirangud ning esitaks komisjonile aruanded piirangute kohta, mida oleks võimalik kaotada, ning artikkel 7, milles nõuti, et liikmesriigid teataksid komisjonile kapitali liikumist reguleerivatest õigusnormidest.

6. Direktiivi I lisa sisaldab loendeid A, B, C ja D. Igas loendis on mainitud mitu tehingukategooriat; iga kategooria suhtes on viidatud ühele või mitmele „nomenklatuurijaole". II lisa pealkiri on „Kapitali liikumise nomenklatuur" ning see koosneb rubriikidest, mis kajastavad loendites A, B, C ja D loetletud kapitali liikumise kategooriaid koos alamkategooriatega ja täpsemaid kirjeldusi (edaspidi „nomenklatuur"), millele järgneb rida selgitavaid märkusi (edaspidi „selgitavad märkused"), kus on määratletud teatavad nomenklatuuris kasutatud väljendid. Direktiivi artiklis 10 on sätestatud, et I lisa loendid koos nomenklatuuri ja selgitavate märkustega on direktiivi „lahutamatu osa".

7. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on seisukohal, et käesolevas kohtuasjas vaidluse all olev kapitali liikumine on hõlmatud I lisa loendiga B või loendiga D.

8. Loendis B (kapitali liikumine, mille suhtes liikmesriigid peavad andma üldise loa) on loetletud rida tehinguid rubriigis „Väärtpaberitehingud", sealhulgas „börsil kaubeldavate omamaiste väärtpaberite omandamine mitteresidentide poolt (välja arvatud lepinguliste fondide osakud) ja nende likvideerimisjaotise repatrieerimine". Sellele kirjeldusele vastab viide nomenklatuuri jaole IV A. Jagu IV A hõlmab punkti 3 alapunktis i „omamaises vääringus" väljendatud väärtpaberite omandamist, ning punktis 4 „võlakirjade likvideerimisjaotise repatrieerimist".

9. „Börsil kaubeldavad väärtpaberid" on selgitavates märkustes määratletud kui „väärtpaberid, millega kauplemine on reguleeritud ning mille hinnad avaldab regulaarselt kas ametlik väärtpaberibörs (noteeritud väärtpaberid) või muu väärtpaberibörsiga seotud organ näiteks pankade komitee (noteerimata väärtpaberid)." Mõiste „võlakirjad" on selgitavates märkustes määratletud kui „era- või avalike asutuste emiteeritud võlakirjad".

10. I lisa loend D (kapitali liikumine, mida liikmesriigid ei pea liberaliseerima) hõlmab kolme liiki kapitali liikumist, mis on vaidluse all käesolevas menetluses.

11. Esiteks mainitakse loendis D „riigi võlakirjade ja teiste rahaturul tavaliselt kaubeldavate väärtpaberite lühiajalisi investeeringuid" viitega nomenklatuuri VI jaole. Selle jao pealkiri ja rubriigid on järgmised:

„Riigi võlakirjade ja teiste rahaturul tavaliselt kaubeldavate väärtpaberite lühiajalised investeeringud

1. väljendatud omamaises vääringus

2. väljendatud välisvääringus."

12. VI jagu hõlmab kahte kapitali liikumise kategooriat: „A. Mitteresidentide lühiajalised investeeringud omamaisel rahaturul ja nende likvideerimisjaotise repatrieerimine" ja „B. Residentide lühiajalised investeeringud välismaisel rahaturul ja nende likvideerimisjaotise repatrieerimine", mõlemal juhul kas omamaises- või välisvääringus.

13. Teiseks mainitakse loendis D „krediidiasutustes jooksev- ja hoiukontode avamist ja nendele vahendite paigutamist, jooksevkonto jäägi või hoiukonto jäägi repatrieerimist ja kasutamist" viitega nomenklatuuri IX jaole, kust selgub, et sellesse kategooriasse kuuluvad mitteresidentide tehingud omamaistes krediidiasutustes ning hõlmatud on nii omamaises- kui välisvääringus väljendatud kontod ja saldod.

14. Kolmandaks mainitakse loendis D „kommertstehingutega mitteseotud lühiajaliste laenude ja krediitide andmist ja tagasimaksmist" viitega nomenklatuuri jao VIII A punktile i, kust selgub, et „lühiajalised laenud ja krediidid" on sellised, mille tähtaeg on lühem kui üks aasta.

Siseriiklikud õigusnormid

15. Eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitab, et kõnealusel ajal kehtinud siseriiklike õigusnormide [4] kohaselt tohtis püsivalt välisriigis elavate või asuvate isikute nimel olla kaht liiki hoiukontosid, nimelt a) välisnõudehoiuste kontod drahmides (konverteeritavate drahmide kontod) ja b) välisnõudehoiuste kontod välisvääringus.

4 — Valuutakomitee otsus 1097/1959 piiratud konverteeritavuse süsteemi kohaldamise kohta Kreekas (*FEK* 109/16.6.1959), vastu võetud seaduse 395/1945 artikli 3 ning seaduse 3076/1954 artiklite 3 ja 10 alusel.

16. Konverteeritavate drahmide kontodel olevat raha oli võimalik ilma eriloata kasutada teatavatel piiratud eesmärkidel. Kui konverteeritavate drahmide kontosid kasutati ilma eriloata eesmärgil, mida ei olnud ette nähtud, sealhulgas pangavõlakirjade ostmiseks, kaotas drahmiekvivalent konverteeritavuse.

19. Artesia taotles 24. augustil 1982 Kreeka Pangalt luba selle konto krediteerimiseks kõnealuste võlakirjade likvideerimisjaotisega, et repatrieerida see jaotis Belgiasse. Kreeka Pank keeldus korduvalt seda taotlust rahuldamast kuni 24. novembrini 1986, mil ta viimaks loa andis. Ilmneb, et vähemalt üks alus keeldumiseks oli see, et ei olnud antud luba kasutada konverteeritavate drahmide kontot kõnealuste väärtpaberite esialgseks omandamiseks; seetõttu ei olnud see konto enam konverteeritav.

Asjaolud ja eelotsuse küsimused

17. Vaidluse all oleval perioodil kuulus Belgia panga Banque Artesia (edaspidi „Artesia") Ateena filiaalile konverteeritavate drahmide konto.

20. Artesia pöördus Kreeka Panga vastu kohtusse, taotledes hüvitust selle keeldumise tõttu saamata jäänud intressi eest, väites, et kõnealune võlakirjade ostmine on hõlmatud kapitali liikumise esimese direktiivi I lisa loendis B ning II lisa nomenklatuuri jaos IV A ning seega olid liikmesriigid kohustatud seda lubama nimetatud direktiivi artikli 2 alusel.

18. Alates 28. aprillist 1981 kuni 30. juulini 1982 ostis Artesia võlakirju, mida oli samal perioodil emiteerinud Kreeka äriühing Ellinikí Trápeza Viomichanikís Anaptýxeos AE (Kreeka tööstuse arengupank; edaspidi „ETVA"). Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et kõnealuste võlakirjade tähtaeg oli üks aasta alates emiteerimisest ja need olid „börsil kaubeldavad, sest need olid noteeritud Ateena Väärtpaberibörsil". Võlakirjade eest maksti Artesia konverteeritavate drahmide kontolt.

21. Polymelés Protodikeío Athenón (Ateena esimese astme kohus) tegi otsuse Artesia kasuks. Efeteío Athenón (Ateena apellatsioonikohus) rahuldas Kreeka Panga apellatsioonkaebuse. Áreios Págos'e (riigikohus, Ateena) esimene koda rahuldas häälteenamusega Artesia kassatsioonkaebuse. Kohtuasi esitati riigikohtu täiskogule, mis ühehäälselt tühistas apellatsioonikohtu otsuse sel alusel, et kõnealuste võlakirjade omandamine oli kapitali liikumine I lisa loendi B

ning nomenklatuuri jaotise IV A tähenduses. Sellest tulenevalt saatis riigikohus kõnealuse kohtuasja tagasi apellatsioonikohtule otsuse tegemiseks. Apellatsioonikohus määras Artesia kahju suuruse ning kinnitas esimese astme kohtu otsuse.

22. Kreeka Pank kaebas apellatsioonikohtu otsuse edasi riigikohtu esimesele kojale, kes peatas menetluse ja esitas Euroopa Kohtule sisuliselt järgmised küsimused:

„1. Kas 1982. aastal Kreeka panga — olenemata sellest, kas see oli riigi omandis või mitte — poolt emiteeritud võlakirjad, mille tähtaeg oli üks aasta alates emiteerimisest ning millega kaubeldi ja mis olid noteeritud börsil, olid „lühiajalised investeeringud riigi võlakirjadesse ja teistesse rahaturul tavaliselt kaubeldavatesse väärtpaberitesse" kapitali liikumise esimese direktiivi I lisa loendi D ja II lisas sisalduva nomenklatuuri VI jao tähenduses?

2. Kas Belgia ostjale kuulunud kontol, mis oli väljendatud Kreeka vääringus ja konverteeritav välisvääringusse, oleva raha kasutamine selliste võlakirjade ostmiseks jääb kõnealuse direktiivi I lisa loendi D ja II lisas sisalduva nomenklatuuri IX jao kohaldamisalasse?"

23. Kirjalikke märkusi on esitanud Artesia, Kreeka Pank, Kreeka valitsus ja komisjon, kes olid kõik suulisel menetlusel esindatud.

Varasemad menetlused

24. Komisjon algatas 1985. aastal Kreeka vastu menetluse seoses rikkumisega, mis tulenes samadest asjaoludest nagu käesolevas kohtuasjas.[5] Komisjon väitis esiteks seda, et Kreeka on jätnud rakendamata kapitali liikumise esimese ja teise[6] direktiivi, ja teiseks seda, et mitte lubades Artesial (tollase nimega „Banque Paribas") repatrieerida ega kanda konverteeritavale kontole üle ETVA võlakirjadesse investeeritud raha likvideerimisjaotist, on Kreeka jätnud täitmata oma kohustused, mis tulenevad esimese direktiivi artiklist 2, seega leidis komisjon, et vaidlusalune tehing oli hõlmatud loendiga B.

25. Kreeka rakendas kõnealused direktiivid pärast kohtumenetluse algatamist, kuid enne suulist menetlust. Komisjon teatas suulises

5 — 16. detsembri 1987. aasta määrus kohtuasjas 132/85: komisjon v. Kreeka (EKL 1987, lk 5293).

6 — Nõukogu 18. detsembri 1962. aasta teine direktiiv 63/21/EMÜ, millega täiendatakse ja muudetakse esimest direktiivi (EÜT 1963, lk 62). Muudatused ei ole käesolevas kohtuasjas asjakohased.

menetluses, et soovib siiski selle menetluse jätkumist ja kohtuotsust, ent pärast seda, kui kohtujurist M. Darmon oli esitanud oma ettepaneku, loobus komisjon hagist ning seetõttu kohtuotsust ei tehtud. [7] Kohtujuristi ettepaneku lõigus, mis käsitleb sisulist küsimust, ei ole üksikasjadesse laskutud, vaid märgitakse lihtsalt järgmist:

„Pole kahtlust, et teine nõue on põhjendatud. Menetluse käigus möönsid pädevad Kreeka ametiasutused kaudselt sedasama ning andsid lõpuks loa kogu Paribas'e väärtpaberiinvesteeringute likvideerimisest saadud raha vabalt konverteerida. Samamoodi loobus kostjaks olev riik oma vastuses põhiargumentatsioonist, mille ta oli algselt enda kaitseks esitanud, nimelt väitest, et kõnealused kaks direktiivi ei hõlma neid tehingud; kostjaks olev riik möönis, et luba anti välja hilinenult seetõttu, et vaadati üle tehingu seaduslikkus ja tegelik olemus, kuid sellega ei saa vabandada väidetavat kohustuste täitmata jätmist." [8]

Hinnang

26. On selge, et kapitali liikumise esimese direktiivi kohaldamisel: i) on Artesia mitteresident, ii) on kõnealused võlakirjad, kui need on hõlmatud loetelus B, omamaises vääringus väljendatud omamaised väärtpaberid, iii) oli summa, mida Artesia soovis repatrieerida, nende võlakirjade likvideerimisjaotis, ning iv) pank, kus Artesiale kuulus konverteeritavate drahmide konto, oli omamaine krediidiasutus.

27. Põhiküsimus seisneb selles, kas kõnealused võlakirjad olid loendi B ja jao IV A tähenduses „börsil kaubeldavad väärtpaberid", nii et liikmesriigid olid kapitali liikumise esimese direktiivi artikli 2 järgi kohustatud andma üldise loa nende likvideerimisjaotise repatrieerimiseks, või olid need „rahaturul tavaliselt kaubeldavad väärtpaberid" ja nende omandamine Artesia poolt oli „lühiajaline investeering" loendi D ja VI jao tähenduses, nii et ei kohaldunud ükski kapitali liikumise liberaliseerimise kohustustest, mis olid sätestatud kõnealuse direktiivi artiklites 1, 2 ja 3.

28. Teisejärgulised küsimused seisnevad selles i) kas eespool osutatud analüüsi seisukohast on vahet sellel, et võlakirjad emiteerinud pank oli riigi omandis, ja ii) kas Artesia konverteeritavate drahmide konto jääk, mis oli väljendatud omamaises vääringus, kuid konverteeritav välisvääringusse, oli krediidiasutuses oleva jooksevkonto jääk või hoiukonto jääk loendi D ja IX jao tähenduses.

7 — Komisjon märgib käesolevas menetluses esitatud märkustes, et ta loobus oma hagist varasemas menetluses pärast seda, kui Kreeka oli vaidlusalused kaks direktiivi (presidendi dekreetidega 170/1986 ja 207/1987) rakendanud tagasiulatuva jõuga alates 1. jaanuarist 1981.

8 — Kohtujuristi ettepanek, punkt 8.

29. Võiks ju arvata, et 23 aastat pärast kirjeldatud asjaolude tekkimist ning pärast ühte esimese astme kohtu otsust, kahte apellatsioonikohtu otsust ja kahte kassatsioonikohtu otsust siseriiklikus menetluses, rääkimata samade asjaolude alusel algatatud rikkumise tuvastamise menetlusest Euroopa Kohtus, on tekkinud mõningane konsensus nende asjaolude seast kõige asjakohasemate suhtes. Kahjuks aga nii ei ole.

30. Esiteks ei ole leitud üksmeelt võlakirjade tähtaja suhtes. Ehkki tundub olevat selge, et kõnealuste võlakirjade nimitähtaeg oli üks aasta, ei ole pooled ühel meelel selles, milline tähendus on neil ilmselgelt vaidlustamata tõsiasjadel, et need võlakirjad andsid valdajale võimaluse ühelt poolt nõuda ennetähtaegset lunastamist ja teiselt poolt pikendada tähtaega järjestikuste üheaastaste perioodide kaupa kuni nelja aastani.

31. Teiseks ilmneb, et puudub üksmeel selles suhtes, kas kõnealused võlakirjad olid „börsil kaubeldavad" või „rahaturul tavaliselt kaubeldavad". Eelotsusetaotluse esitanud kohus ja Artesia on seisukohal, et need võlakirjad olid noteeritud ja nendega kaubeldi Ateena Väärtpaberibörsil. Samuti väidab Artesia, et need võlakirjad ei olnud „rahaturul tavaliselt kaubeldavad". Kreeka Pank ja Kreeka valitsus väidavad seevastu, et kõnealuste võlakirjadega kaubeldi rahaturul. Siiski ei paku nad sellele väitele kinnitust ning esitatud märkustest nähtub, et need pooled lihtsalt teevad enda esitatud rahaturu kirjeldustest ja kõnealuste võlakirjade tähtajast järelduse, et need võlakirjad olid hõlmatud loendiga D ja VI jaoga. Mõlemad möönavad ka, et kõnealuste võlakirjadega võidi kaubelda väärtpaberibörsil, kuid kinnitavad, et ehkki see oleks ebatavaline, võib väärtpaber olla kaubeldav mõlemal turul, mispuhul selle väärtpaberi lühiajalisus on määrav selle liigitamisel loendi D ja VI jao kohaldamisalasse kuuluvaks.

Esialgsed märkused

32. Artesia tõstatab kaks esialgset märkust.

33. Esiteks märgib ta, et Euroopa Kohtu varasema menetluse käigus ei tõstatanud Kreeka Pank argumenti, et vaidlusalused võlakirjad on hõlmatud loendiga D ja mitte loendiga B; see argument tõstatati esmakordselt 1995. aastal Ateena esimese astme kohtu istungil siseriiklikus kahju hüvitamise menetluses. Artesia väidab, et Kreeka Panga kui Kreeka riigiorgani selline teguviis kujutab endast EÜ artikli 10 jultunud rikkumist.

34. EÜ artikliga 10 nõutakse, et liikmesriigid peavad võtma kõik vajalikud meetmed, et

tagada nende kohustuste täitmine, mis tulenevad asutamislepingust, et aidata kaasa ühenduse eesmärkide saavutamisele, ja hoiduma kõigist meetmetest, mis võiksid kahjustada asutamislepingu eesmärkide saavutamist. Ehkki see Kreeka Panga tegevussuuna muudatus võib tunduda üllatav, ei küündi see minu arvates EÜ artikli 10 rikkumiseni Kreeka poolt. Igal juhul ei pea ma asjakohaseks seda küsimust edasi käsitleda, arvestades, et siseriiklik kohus ei ole palunud sellealaseid suuniseid.

35. Teiseks on Artesia seisukohal, et käesolev eelotsusetaotlus ei ole menetletav, sest kassatsioonikohtu täiskogu on esitatud küsimused juba ära otsustanud.

36. Sellest hoolimata on kohtupraktikas välja kujunenud, et üldiselt otsustab ainult see siseriiklik kohus, kuhu vaidlus esitati, kohtuasja konkreetsete asjaolude põhjal nii seda, kas kohtuotsuse tegemiseks on vaja eelotsust, kui ka seda, milliseid küsimusi on asjakohane Euroopa Kohtule esitada. Sellest tulenevalt on Euroopa Kohus põhimõtteliselt kohustatud tegema eelotsuse, kui eelotsuse küsimused puudutavad ühenduse õiguse tõlgendamist.[9] Igal juhul ei muuda eelotsuse küsimust vastuvõetamatuks see, kui siseriiklik kohus, olgu selleks isegi riigikohus, on juba teinud otsuse ühenduse õigusega seotud küsimuses.

9 — Vt nt 9. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-181/00: Flightline (EKL 2002, lk I-6139, punkt 21).

Põhiküsimus

37. Oma esimese küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt vastust sellele, kas panga emiteeritud võlakirjad, mille tähtaeg on üks aasta alates emiteerimisest ja mis on börsil kaubeldavad ja noteeritud, on i) „börsil kaubeldavad väärtpaberid" kapitali liikumise esimese direktiivi I lisa loendi B tähenduses või ii) „riigi võlakirjade ja teiste rahaturul tavaliselt kaubeldavate väärtpaberite lühiajalised investeeringud" I lisa loendi D tähenduses.

38. Artesia ja komisjon on seisukohal, et kõnealused võlakirjad on hõlmatud loendiga B, samas kui Kreeka Panga ja Kreeka valitsuse arvates on need hõlmatud loendiga D. Artesia, Kreeka Pank ja Kreeka valitsus põhjendavad oma argumenti viitega kõnealuste võlakirjade tähtajale (mida on varieeruvalt kirjeldatud kui kuuekuulist, üheaastast ja kuni nelja-aastast, nagu eespool selgitatud) ja „faktile", et nendega kaubeldakse tavaliselt väärtpaberibörsil (nagu väidab Artesia ja — võib märkida, et ka — eelotsusetaotluse esitanud kohus) ning rahaturul (nagu väidavad Kreeka Pank ja Kreeka valitsus), ehkki nagu eespool on selgitatud, ilmneb, et kõnealused pooled tuletavad rahaturul kaubeldavuse „fakti" pelgalt kõnealuste võlakirjade lühiajalisusest.

39. Kui kõnealused võlakirjad võivad põhimõtteliselt kuuluda mõlemasse, nimelt nii loendis B kui ka loendis D sisalduvatesse investeeringukategooriatesse, tuleb nende kategooriate eristamise kriteeriume otsida õigusaktidest, nagu märgib komisjon.

40. Loend B hõlmab „börsil kaubeldavate omamaiste väärtpaberite omandamist mitteresidentide poolt". Seega ei pea need väärtpaberid olema tingimata omandatud börsil: määrav kriteerium on see, et need *on* börsil *kaubeldavad*.[10] Seda tõlgendust toetavad kõik algkeelsed versioonid.[11]

41. Selgitavates märkustes on „börsil kaubeldavad väärtpaberid" määratletud kui „väärtpaberid, millega kauplemine on reguleeritud ning mille hinnad avaldab regulaarselt kas ametlik väärtpaberibörs (noteeritud väärtpaberid) või muu väärtpaberibörsiga seotud organ, näiteks pankade komitee (noteerimata väärtpaberid)". Sellest tulenevalt on ühenduse seadusandja selge seisukoht, et kui võimalikud tehingud teatavate väärtpaberitega on reguleeritud, eriti viitega investorite kaitsele ja hindade läbipaistvusele, on oluline tegur, mis kaitseb selliste väärtpaberite soetamise liberaliseerimist.

42. Kreeka Pank väidab vastu, et nendel teguritel ei ole mingit seost kapitali liikumisega ning need on ühenduse ja siseriiklike muude õigussätete ese.

43. Mulle tundub siiski, et börsitehinguid reguleerivate õigusaktide olemasolu, olgu siis tegu ühenduse või siseriiklike õigusaktidega, pigem tugevdab kui õõnestab seisukohta, et sellised tehingud tuleks liberaliseerida. Samuti tunnistas Kreeka Pank suulises menetluses, et väärtpaberite noteeritus börsil välistas pettused, mis võinuksid tuleneda fiktiivsetest kurssidest, ning vabastas riigiasutused kohustusest ise hinnata kaubeldavaid väärtpabereid enne loa andmist valuutatehinguteks nende soetamise eesmärgil või nende likvideerimisjaotise repatrieerimiseks.

44. Sellepärast, võttes aluseks nomenklatuuri IV jao sõnastuse, tähendab see, kui väärtpaberid on börsil noteeritud ja sellest tulenevalt kehtivad nende suhtes asjaomase börsi eeskirjad, minu arvates *prima facie* seda, et nende omandamine ja nende likvideerimisjaotise repatrieerimine mitteresidendi poolt kuulub I lisa loendi B kohaldamisalasse.

10 — Vt M. Sarmet' panus „Libre circulation des capitaux" kohta J. Mégret teoses *Le droit de la Communauté économique européenne*, 1971, lk 204, millele viitab ka komisjon.

11 — „Acquisition par des non-résidents de titres nationaux négociés en bourse"; „Erwerb inländischer, an Börsen gehandelter Wertpapiere durch Devisenausländer"; „acquisto da parte di non residenti di titoli nazionali trattati in borsa"; „Verwerving door niet-ingezetenen van ter beurze verhandelde binnenlandse effecten".

45. Direktiivi algses redaktsioonis (mis on käesolevas kohtuasjas asjakohane redaktsioon) ei ole siiski ühtki viidet sellele, nagu oleks väärtpaberite lühi- või pikaajalisus asjakohane kriteerium loendiga B hõlmatud võlakirjade liigitamiseks. See eristus lisati alles 1986. aastal, kui „võlakirjade" määratlus selgitavates märkustes asendati määratlusega, mille kohaselt võlakirjade tähtaeg on alates emiteerimisest kaks aastat või pikem. [12]

46. Loend D hõlmab „riigi võlakirjade ja teiste rahaturul tavaliselt kaubeldavate väärtpaberite lühiajalisi investeeringuid". [13] Nomenklatuuri VI jagu, millele seoses kõnealuse kategooriaga viidatakse, hõlmab üksnes „mitteresidentide lühiajalisi investeeringuid omamaisel rahaturul" ja „residentide lühiajalisi investeeringuid välismaisel rahaturul" väljendatult kas oma- või välisvääringus ning mõlemal juhul ka nende likvideerimisjaotise repatrieerimist. Siit nähtub, et põhimõttelised kriteeriumid VI D jakku kuulumiseks on järgmised: i) vastavate väärtpaberite lühitähtajalisus, [14] ii) see, et nendega kaubeldakse rahaturul, ning iii) see, et investeering on tehtud rahaturul.

47. Kreeka Pank tugineb rahaturu määratlusele, mis on avaldatud Euroopa Keskpanga aastaaruandes 2002, samas kui Artesia viitab määratlusele sõnastikus *Longman's Dictionary of Business English*. Euroopa Keskpanga määratluse kohaselt on rahaturg „turg, millel mobiliseeritakse, investeeritakse ja kaubeldakse lühiajalisi vahendeid, kasutades instrumente, mille esialgne tähtaeg on üldjuhul kuni üks aasta". Rahaturu määratlus eespool mainitud Longmani sõnastikus on järgmine: *„an international network of investors doing business by telephone, trading mainly in instruments issued only by governments, banks and companies of the highest creditworthiness, maturing in less than 12 months"*. Arvestades, et kõnealune liigitus on pärit aastast 1960 ning käesoleva kohtuasja asjaolud tekkisid 1982. aastal, olen seisukohal, et niivõrd, kui määratlusest on kasu, võiks olla kasulik tugineda varasematele allikatele.

48. *Encyclopædia Britannica* 1973. aasta väljaandes on rahaturgu kirjeldatud järgmiselt: „a set of institutions or arrangements for handling what might be called the "wholesale" transactions in money and short-term credit [which] exists for the purpose of improving the ability of the retailers of financial services — commercial banks, savings institutions, investment houses, lending agencies, and even governments — to do their jobs". [15]

12 — See määratlus kehtestati nõukogu 17. novembri 1986. aasta direktiiviga 86/566/EMÜ (EÜT 1986, L 332, lk 22), mis tuli rakendada 28. veebruariks 1987.

13 — Hollandi-, prantsus- ja itaaliakeelsest tekstist, ehkki mitte ingliskeelsest tekstist on selge, et kõnealune jagu hõlmab „lühiajalisi investeeringuid" kõikidesse loetletud väärtpaberitesse.

14 — M. Sarmet märgib, et loend D „ *comprend essentiellement des capitaux à court terme très mobiles (hot money)*"; eespool 10. joonealuses märkuses viidatud teos, lk 207.

15 — 15. kd, lk 710. Rahaturge käsitleva artikli koostamisel on teinud kaastööd The Federal Reserve Bank of New York'i endine asepresident Robert Vincent Roosa ning De Nederlandsche Bank'i endine Royal Commissioner Christiaan Glasz.

49. *Encyclopædia Britannicas* selgitatakse, et rahaturu varad „may range from the highest form of liquidity — deposits at the central bank — through bank deposits and various forms of short-term paper such as treasury bills, dealers' loans, bankers' acceptances, and commercial paper, and including government securities of longer maturity and other kinds of credit instruments eligible for advances or rediscount at the central bank. [...] So long as the institutions making use of a money market regard a particular type of credit instrument as a reasonably close substitute [for money] — that is, treat it as "liquid" — and so long as the central bank acquiesces in or approves this approach, the instrument is in practice a money market asset".

50. See määratlus vastab loendi D lähenemisviisile selle poolest, et seal sisuliselt liigitatakse rahaturu varasid viitega sellele, et nendega tegelikult rahaturul kaubeldakse.

51. Rahaturud erinevad kapitali järelturgudest, näiteks väärtpaberibörsidest mitmeti. Rahaturu eeskirjad hindade läbipaistvuse ja investorite kaitse suhtes ei ole samad mis väärtpaberibörsidel. Rahaturgudel ei ole kindlat füüsilist asukohta. Need koosnevad väga likviidsete varadega sõlmitavatest tehingutest, mida tegelikult teostavad suuremad pangad ja institutsioonilised investorid telefoni teel. Varade, nagu riigi võlakirjade, kommertspaberite ja hoiusesertifikaatide, tähtajad on tavaliselt mõnest tunnist kuni mõne kuuni. Loendit D vastu võttes soovis ühenduse seadusandja selgesti lubada liikmesriikidel piirata spekulatiivset kapitali liikumist (nn *hot money*), näiteks olulise kapitali ootamatut eksporti, mis kõnealusel perioodil oleks võinud tõsisesse ohtu seada rahapoliitika ja vahetuskursid. Võib märkida, et nii Kreeka Pank, Kreeka valitsus kui ka komisjon nõustuvad, et see oli eesmärk.

52. Lisaks on nomenklatuuri VI jao („Mitteresidentide lühiajalised investeeringud omamaisel rahaturul" ja „Residentide lühiajalised investeeringud välismaisel rahaturul ja nende likvideerimisjaotise repatrieerimine") põhjal selge, et loendi D kohaldamisalasse kuulumiseks peab investeering olema ka tegelikult tehtud rahaturul; loend B seevastu hõlmab küll börsil tavaliselt kaubeldavate väärtpaberite omandamist, kuid mitte tingimata börsil.

53. Vastuse küsimusele, mida peetakse silmas lühiajaliste väärtpaberite all, määravad minu arvates need väärtpaberid, millega tegelikult rahaturul tavaliselt kaubeldakse. Oma olemuselt tuginevad sellised turud lühiajalisele finantseerimisele. Näiteks Ühendkuningriigis tuginesid rahaturud kõnealusel ajal peamiselt riigi võlakirjadele, mida emiteeriti igal nädalal ja mille tähtaeg

oli harilikult 91 päeva, ning kommertspaberitele, mille tähtaeg oli üldiselt kolm kuud. [16] Enamiku rahaturu instrumentide aktiivsed järelturud tähendavad seda, et neid instrumente saab müüa enne tähtaja saabumist, kui valdaja soovib neid juba varem likviidseks muuta.

54. See võib olla põhjus, miks mõistet „lühiajaline" ei ole nomenklatuuris ega ka selgitavates märkustes määratletud. Artesia ja komisjon tuginevad analoogia põhjal nomenklatuuri VII ja VIII jaole, kus „lühiajaline" on määratletud kui „vähem kui üks aasta", „keskmine tähtaeg" on määratletud „kui tähtaeg üks kuni viis aastat" ning „pikaajaline" on määratletud kui „viis aastat või rohkem". Need määratlused on siiski ette nähtud selleks, et liigitada laene ja krediite, mis oma laadilt erinevad rahaturu instrumentidest. Sellepärast ei pea ma neid asjakohaseks.

55. Eespool märgitut arvestades tundub mulle, et vaidlusalused ETVA võlakirjad on „omamaised väärtpaberid" loendi B tähenduses.

16 — Donaldson, P., *Guide to the British Economy*, 4. ed., 1976, lk 45.

56. Esiteks vastavad need eelotsusetaotluse esitanud kohtu kirjelduse kohaselt tingimusele, et need on kõnealuse direktiivi tähenduses „börsil kaubeldavad". [17] Lisaks nõustuvad Kreeka Pank ja Kreeka valitsus sellega, et nendega kaubeldi börsil, ehkki nad teevad, nagu eespool on kirjeldatud, teistsuguse järelduse väidetavast faktist (mida küll ei ole maininud eelotsusetaotluse esitanud kohus ja mida Artesia on eitanud), et nende väärtpaberitega kaubeldi ka rahaturul. Sellepärast kuuluvad need võlakirjad *prima facie* loendi B kohaldamisalasse.

57. Teiseks ei ole eelotsusetaotluses ega Euroopa Kohtule esitatud märkustes ühtegi viidet sellele, nagu oleksid kõnealused võlakirjad olnud omandatud rahaturul; vastupidi, eelotsusetaotluses on viide sellele, et need osteti ETVA-lt. Eespool märgitust [18] nähtub, et loendi D kohaldamisalasse kuulumiseks peab investeering olema tegelikult tehtud rahaturul.

58. Lõpuks märgiksin, et isegi kui nende võlakirjadega oleks kaubeldud nii väärtpaberibörsil kui ka rahaturul — Kreeka Pank ja Kreeka valitsus on tunnistanud, et selline olukord on võimalik, olgugi et ebatavaline —, jääksin seisukohale, et kõnealuste võlakirjade omandamine kuulus loendi B ja jao IV A kohaldamisalasse. Meenutagem, et direktiivi preambulis sisalduvas ainsas põhjenduses on märgitud, et asutamislepingu eesmärkide

17 — Seda kinnitavad Euroopa Kohtule esitatud emissioonitingimused, mille punktis 10 on märgitud, et kõnealuste võlakirjadega võib kaubelda Ateena Väärtpaberibörsil.

18 — Vt käesoleva ettepanek, punkt 52.

teostamine „nõuab liikmesriikide vahel nii suurt kapitali vaba liikumise vabadust kui võimalik ning selle tagajärjel nende riikide vahel kapitali liikumise kõige ulatuslikumat ja kiiremat liberaliseerimist". Seda peamist eesmärki arvestades leian, et mis tahes ebamäärasust direktiivis tuleks tõlgendada sellise liberaliseerimise suunas.

61. Teine küsimus kujutab endast teise eelotsuseküsimuse sisu.

62. Artesia ja komisjon väidavad, et küsimus on ebatäpne; komisjon lisab, et selles ei taotleta ühenduse õigusnormi tõlgendamist, vaid hoopis ühenduse õigusnormi kohaldamist kõnealuste asjaolude suhtes, ning seetõttu ei saa see olla eelotsuse ese vastavalt EÜ artiklile 234.

Kõrvalküsimused

59. Eelotsusetaotlusest tuleneb veel kaks kõrvalküsimust, nimelt i) kas tulenevalt eespool osutatud analüüsi seisukohast on vahet sellel, et võlakirjad emiteerinud pank oli riigi omandis, ja ii) kas Artesia konverteeritavate drahmide konto jääk, mis oli väljendatud omamaises väärингus, kuid konverteeritav välisväärингusse, oli krediidiasutuses oleva jooksevkonto jääk või hoiukonto jääk loendi D ja IX jao tähenduses.

63. Kreeka Pank ja Kreeka valitsus märgivad, et kuivõrd lisa D ja IX jagu hõlmavad nii oma- kui ka välisväärингus väljendatud kontosid ja saldosid, peavad need hõlmama ka konverteeritavas omaväärингus väljendatud kontosid ja saldosid. Kreeka valitsus lisab, et kuivõrd IV jagu (lühiajalised investeeringud) on konkreetsem ja täpsem, kuulub kõnealune kapitali liikumine just sellesse kategooriasse.

60. Esimeses küsimuses nõustun komisjoniga: sellel, kas emiteeriv pank oli riigi omandis, ei ole tähtsust: I lisa loendis B viidatakse nomenklatuuri jaole IV A, mille kohaldamiseks on „võlakirjad" selgitavates märkustes määratletud kui „era- või avalike asutuste emiteeritud võlakirjad".

64. Olen nõus sellega, et teine küsimus on mõneti ebatäpne. Siiski tundub olevat selge, et kõnealune kapitali liikumine kujutab endast Artesia poolt tema konverteeritavate drahmide kontol olnud raha kasutamist ETVA võlakirjade ostmiseks. Olen arvamusel, et samal ajal kui kõnealune tehing selgesti sisaldas loendi D ja IX jao tähenduses krediidiasutuses hoiukontol oleva raha kasutamist, kujutas see endast eespool esitatud põhjustel sama selgesti ka börsil kaubeldavate omamaiste väärtpaberite omandamist. Kui käsitleda kõnealust tehingut kui põhi-

mõtteliselt sellist, mis on reguleeritud loendiga D ja mille suhtes liberaliseerimisnõue seega ei kehti, võiks see tõsiselt ohustada loendiga B (ja analoogia põhjal ka loenditega A ja C) reguleeritud kapitali liikumist. Omamaiste väärtpaberite omandamist mitteresidentide poolt (loend B, jagu IV A) ja välismaiste väärtpaberite omandamist residentide poolt (loend B, jagu IV B) finantseeritakse eeldatavasti sageli rahaga, mis on krediidiasutuses olevatel oma- või välisvääringus väljendatud jooksev- või hoiukontodel (loend D, IX jagu). Kui liikmesriikidel oleks vabadus piirata viimati mainitud tehinguid, takistaks see tõsiselt tehinguid, mis kuuluvad kahte esmalt mainitud kategooriasse, ning see oleks vastuolus direktiivi peamise eesmärgiga.

Ettepanek

65. Sellest tulenevalt teen ettepaneku vastata Áreios Págos'e esitatud küsimustele järgmiselt:

1. Kreeka panga — olenemata sellest, kas see oli riigi omandis või mitte — poolt 1982. aastal emiteeritud võlakirjad, mille tähtaeg oli üks aasta alates emiteerimisest ning millega kaubeldi ja mis olid noteeritud börsil, olid „börsil kaubeldavad väärtpaberid" asutamislepingu artiklit 67 rakendava kapitali liikumise esimese direktiivi I lisa loendi B ja II lisa nomenklatuuri jao IV A tähenduses. Selliste väärtpaberite omandamist Belgia äriühingu poolt ja nende likvideerimisjaotist reguleerib kõnealuse direktiivi artikkel 2.

2. Kui kõnealust ostutehingut finantseeriti Belgia äriühingule kuulunud konverteeritavate Kreeka drahmide kontolt, ei kuulunud sellel kontol oleva raha kasutamine kõnealuseks ostutehinguks direktiivi I lisa loendi D ega II lisa nomenklatuuri IX jao kohaldamisalasse.