GENERALINĖS ADVOKATĖS JULIANE KOKOTT IŠVADA,

pateikta 2009 m. rugsėjo 10 d.[1]

I — Įvadas

1. Šis prašymas priimti prejudicinį sprendimą skirtas prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimui pagal Direktyvą 2003/6/EB[2] dėl prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, ir manipuliavimo rinka (piktnaudžiavimo rinka). Direktyvos draudžia prekiauti finansinėmis priemonėmis, pasinaudojant viešai neatskleista informacija. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas visų pirma klausia, ar prekybos, pasinaudojant viešai neatkleista informacija, sudėties elementai konstatuotini jau tuomet, kai šios informacijos turėtojai veikia ją žinodami.

1 — Originalo kalba: vokiečių

2 — 2003 m. sausio 28 d. Europos Parlamento ir tarybos direktyva 2003/6/EB dėl prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, ir manipuliavimo rinka (piktnaudžiavimo rinka) (OL L 96, p. 16; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 4 t., p. 367, toliau – Direktyva 2003/6).

II — Teisinis pagrindas

A — *Bendrijos teisės aktai*

2. Direktyvos 2003/6 2 straipsnio pirmos dalies pirmajame sakinyje nustatyta:

„Valstybės narės draudžia bet kuriam antroje pastraipoje nurodytam asmeniui, kuris žino viešai neatskleistą informaciją, panaudoti tą informaciją savo sąskaita ar trečiosios šalies sąskaita, tiesiogiai ar netiesiogiai įsigyjant ar parduodant finansines priemones, kurias ta informacija liečia.“

3. Šios direktyvos „pirmtakės“ Direktyvos 89/592/EEB[3] 2 straipsnio 1 dalyje buvo nustatyta:

„Kiekviena valstybė narė draudžia <…> asmenims, disponuojantiems viešai neatskleista informacija, ją išnaudoti žinant visus faktus savo ar trečiosios šalies sąskaita, tiesiogiai ar netiesiogiai įsigyjant ar parduodant emitento ar emitentų perleidžiamus vertybinius popierius, su kuriais ta informacija susijusi.“

B — *Nacionalinės teisės aktai*

4. Belgijos teisės nuostatos dėl prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, įtvirtintos Finansų sektoriaus ir finansinių paslaugų priežiūros įstatyme (toliau – Finansinės priežiūros įstatymas).

5. 2002 m. rugpjūčio 2 d. Įstatymu pakeistos Finansinės priežiūros įstatymo redakcijos, taikytinos nuo 2003 m. birželio 1 d. iki 2003 m. gruodžio 31 d. padarytoms veikoms, 25 straipsnyje (toliau – senosios redakcijos 25 straipsnis) buvo numatyta:

„Draudžiama bet kuriam asmeniui, disponuojančiam viešai neatskleista informacija, šia informacija naudotis savo ar kitų asmenų sąskaita, tiesiogiai ar netiesiogiai, įsigyjant ar parduodant su šia informacija susijusias arba joms gimininga finansines priemones, arba bandyti tai padaryti <…>“

6. Nuo 2004 m. sausio 1 d. galiojanti 25 straipsnio redakcija, įvesta 2003 m. gruodžio 22 d. Įstatymu (toliau – naujosios redakcijos 25 straipsnis), suformuluota taip:

„Kiekvienam, disponuojančiam informacija, dėl kurios jis žino arba turėtų žinoti, kad tai yra viešai neatskleista informacija, draudžiama savo ar kitų asmenų sąskaita, tiesiogiai ar netiesiogiai, įsigyti ar parduoti su šia informacija susijusias arba joms gimininga finansines priemones, arba bandyti tai padaryti <…>“

3 — 1989 m. lapkričio 13 d. Tarybos direktyva 89/592/EEB dėl teisės aktų, reglamentuojančių prekybą vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, koordinavimo (OL L 334, p. 30, toliau – Direktyva 89/592).

III — Faktinės aplinkybės ir prejudicinis klausimas

7. *Spector Photo Group N.V.* (toliau – *Spector*) – tai biržoje kotiruojama bendrovė. 1999 m. ji patvirtino akcijų opcionų programą, skirtą jos ir su ja susijusių įmonių darbuotojams.

8. 2003 m. gegužės 21 d. *Spector* informavo *Euronext* (Briuselis), kaip to reikalauja įstatymas, apie ketinimą, siekiant įgyvendinti akcijų pasirinkimo sandorių programą, įsigyti nuosavų akcijų. Nuo 2003 m. gegužės 28 d. iki rugpjūčio 30 d. *Spector* įsigijo iš viso 27 773 akcijas. Pirkta buvo šešiais atskirais pavedimais: penki pavedimai po du tūkstančius akcijų, kurie buvo visiškai įvykdyti, ir vienas pavedimas dėl 18 000 akcijų, pagal kurį buvo nupirktos 17 773 akcijos.

9. Remiantis prašymu priimti prejudicinį sprendimą, tuomet Bankų, finansų ir draudimo sektorių priežiūros komisijos (*Commissie voor het Bank-, Financie- en Assuratiewezen*, toliau – *CBFA*) vadovybės komitetas pavedė vidaus auditoriui atlikti tyrimą dėl piktnaudžiavimo viešai neatskleista informacija atliekant du akcijų pirkimus *Spector* sąskaita: pirma, dėl 2003 m. rugpjūčio 11 d. pavedimo nupirkti 2 000 akcijų ir, antra, dėl 2003 m. rugpjūčio 13 d. pavedimo nupirkti 18 000 akcijų.

10. Ginčijamus pavedimus *Spectrum* nurodymu pateikė C. Van Raemdonck[4].

11. Auditorius konstatavo, kad nuo 2003 m. rugpjūčio 13 d. pirkimo reikalavimai tiek dėl akcijų skaičiaus, tiek dėl kainos ribų buvo vėliau pakeisti, be to, pirkimai tapo skubūs, nors negalėjo būti pateiktas joks tokio elgesio paaiškinimas. Auditoriaus nuomone, tai buvo draudžiama prekyba vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija. Jis nurodė, kad *Spector* ir C. Van Raemdonck spėjo, jog kursas kils, kai tiktai bus paskelbti duomenys apie apyvartą bei pranešta apie *Spector* planą perimti kitą įmonę. Auditoriaus teigimu, abu jie darė prielaidą, kad po paskelbimo *Spector* privalėtų mokėti didesnę kainą ir todėl patirtų nuostolių. Paskelbus duomenis apie apyvartą kursas iš tikrųjų pakilo 8 %. Iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą nėra visiškai aišku, ar dėl rugpjūčio 11 d. pavedimo auditorius taip pat padarė išvadą apie draudimo prekiauti vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, pažeidimą.

12. Auditorius įžiūrėjo tarpusavio ryšį tarp, pirma, 2003 m. rugpjūčio 13 d. pateikto pirkimo pavedimo, limito pakeitimo ir vėliau inicijuotų pirkimų bei, antra, informacijos,

4 — Iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą nėra visiškai aišku, ar akcijų pirkimo metu C. Van Raemdonck buvo veikiantis, ar tik buvęs *Spector* direktorius.

kuria disponavo *Spector* ir C. Van Raemdonck, apie įmonės perėmimą ir veiklos rodiklius.

13. 2006 m. lapkričio 28 d. Sprendimu (toliau – skundžiamas sprendimas) *CBFA* kaip draudžiamą sandorį, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, bet kuriuo atveju pripažino 2003 m. rugpjūčio 13 d. pavedimą ir skyrė *Spector* bei C. van Raemdonck (toliau taip pat – pareiškėjai) baudą, nurodydama viešai paskelbti apie sankciją.

14. Šį sprendimą pareiškėjai apskundė *Hof Van Beroep te Brussel*. 2008 m. vasario 1 d. Nutartimi šis teismas sustabdė bylos nagrinėjimą ir pateikė Teisingumo Teismui tokius prejudicinius klausimus:

„1. Ar Direktyvos 2003/6/EB nuostatos, visų pirma jos 2 straipsnis, išskyrus nuostatas, aiškiai paliekančias valstybėms narėms priemonių perkėlimo laisvę, reiškia visišką suderinimą, ar jomis siekiama tik minimalaus suderinimo?

2. Ar Direktyvos 2003/6/EB 2 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad vien tai, jog asmuo šios direktyvos 2 straipsnio 1 dalies prasme disponuoja viešai neatskleista informacija ir savo ar kitų asmenų sąskaita įsigyja ar parduoda finansines priemones, su kuriomis susijusi ši informacija, arba bando tai padaryti, kartu reiškia, kad šis asmuo panaudoja šią viešai neatskleistą informaciją?

3. Jeigu į antrąjį klausimą būtų atsakyta neigiamai, ar turi būti daroma prielaida, kad Direktyvos 2003/6/EB 2 straipsniui taikyti reikalingas sąmoningas sprendimas pasinaudoti viešai neatskleista informacija?

Jeigu toks sprendimas gali būti ir nerašytinis, ar reikalaujama, kad sprendimas pasinaudoti tokia informacija išplauktų iš aplinkybių, kurios negali būti aiškinamos kitaip, ar pakanka to, kad šias aplinkybes galima taip aiškinti?

4. Jeigu nustatant administraciniame procese skirtinos sankcijos Direktyvos 2003/6/EB 14 straipsnio prasme proporcingumą turi būti atsižvelgiama į gautą pelną, ar būtinas pripažinimas, kad viešai neatskleista informacija laikomos aplin-

kybės paskelbimas iš tiesų reikšmingai paveikė finansinės priemonės kursą?

Jeigu taip, koks turi būti mažiausias kurso pokytis, kad jis galėtų būti laikomas reikšmingu?

5. Neatsižvelgiant į tai, ar kurso pokytis po informacijos paskelbimo turi būti reikšmingas: į kokį laikotarpį po informacijos tapimo vieša reikia atsižvelgti, siekiant nustatyti kurso pokyčio dydį, ir kuriuo laiko momentu reikia remtis apskaičiuojant gautą turtinę naudą, norint nustatyti tinkamą sankciją?

6. Ar vertinant sankcijos proporcingumą Direktyvos 2003/6/EB 14 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad tuo atveju, jei valstybė narė, be administracinės sankcijos, yra numačiusi galimybę skirti baudžiamąją sankciją, vertinant sankcijos proporcingumą turi būti atsižvelgiama į tai, kad baudžiamajame procese gali būti paskirta piniginė bauda, ir (arba) į tos baudos dydį?“

IV — Dėl teisės

A — *Prašymo priimti prejudicinį sprendimą priimtinumas*

15. Belgijos ir Vokietijos vyriausybės bei *CBFA* abejoja šio prašymo priimti prejudicinį sprendimą priimtinumu. Jų nuomone, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas užduoda hipotetinius klausimus, atsakymas į kuriuos yra nereikšmingas pagrindinei bylai išspręsti. Šios abejonės kyla iš aplinkybės, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atrodo, klausia dėl direktyvos aiškinimo, kiek tai susiję su *naujosios* redakcijos Finansinės priežiūros įstatymo 25 straipsniu, o iš paties skundžiamo sprendimo išplaukia, kad jis pagrįstas šio įstatymo *senosios* redakcijos 25 straipsniu.

16. Pirmiausia reikia priminti, kad iš principo būtent teisinį ginčą nagrinėjantis nacionalinis teismas, atsižvelgdamas į bylos ypatumus, turi įvertinti ir prejudicinio sprendimo būtinumą, ir pateiktų klausimų reikšmingumą. Galiausiai būtent prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui tenka atsakomybė už priimtą teismo sprendimą. Todėl iš principo Teisingumo Teismas turi priimti sprendimą dėl Bendrijos teisei išaiškinti skirtų klausimų[5].

5 — Žr. 2006 m. lapkričio 23 d. Sprendimą *Asnef-Equifax ir Administración del Estado* (C-238/05, Rink. p. I-11125, 15 punktas); 2008 m. gruodžio 22 d. Sprendimą *Les Vergers du Vieux Tauves* (C-48/07, Rink. p. I-10687, 16 punktas) ir minėtuose punktuose nurodytą teismų praktiką.

17. Tačiau išimties tvarka Teisingumo Teismas privalo ištirti aplinkybes, kuriomis į jį kreipiasi nacionalinis teismas[6]. Taip yra dėl to, kad bendradarbiavimo dvasia, kurią vadovaujantis turi vykti prejudicinio sprendimo priėmimo procedūra, reikalauja, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo ruožtu paisytų Teisingumo Teismo užduoties prisidėti prie teisingumo vykdymo valstybėse narėse, o ne teikti nuomones bendrais ar hipotetiniais klausimais. Todėl pagal nusistovėjusią teismo praktiką prašymą, be kita ko, galima atmesti tuomet, kai yra akivaizdu, jog prašomas Bendrijos teisės išaiškinimas neturi ryšio su pagrindinės bylos faktais ar dalyku arba kai problema yra hipotetinė[7].

18. Atrodo, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas prašo išaiškinti Direktyvą 2003/6, kad galėtų įvertinti *naujosios* redakcijos Finansinės priežiūros įstatymo 25 straipsnio atitiktį jai. Naujosios redakcijos 25 straipsnyje apibrėžiant draudžiamą prekybą, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, ne tiksliai pakartojamas direktyvos tekstas, bet pateikiant prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, apibrėžtį kalbama apie tai, kad asmuo, disponuojantis informacija, dėl kurios jis žino arba turėtų žinoti, kad tai yra neatskleista informacija, prekiauja su šia informacija susijusiomis finansinėmis priemonėmis (toliau – veiksmai, žinant viešai neatskleistą informaciją).

19. Tačiau *naujosios* redakcijos Belgijos įstatymo atitikties direktyvai reikšmingumas sprendimui pagrindinėje byloje labai abejotinas, nes pagrindinė byla veikiausiai vertintina vien pagal *senosios* redakcijos 25 straipsnį.

20. Taip yra todėl, kad skundžiamu sprendimu skiriama sankcija už aplinkybes, kurios laiko požiūriu susiklostė prieš įsigaliojant naujam įstatymui. Todėl tokioms aplinkybėms turėtų būti taikytinas *senosios* redakcijos įstatymas. Šiuo klausimu Vokietijos vyriausybė padarė nuorodą į *nulala poena sine lege* principą, kuris reiškia, kad veika iš principo turi būti vertinama pagal jos padarymo momentu galiojančią teisę.

21. Teisinga, kad vienoje prašymo priimti prejudicinį sprendimą vietoje[8] sakoma, jog skundžiamas sprendimas grindžiamas *naujosios* redakcijos 25 straipsniu; tačiau veikiausiai tai rašybos klaida. Iš paties skundžiamo sprendimo matyti, kad jis pagrįstas *senosios* redakcijos 25 straipsniu. Tai per Teisingumo Teismo posėdį patvirtino ir šalys pagrindinėje byloje bei Belgijos vyriausybė.

6 — 1981 m. gruodžio 16 d. Sprendimas *Foglia* (244/80, Rink. p. 3045, 27 punktas) ir 2006 m. liepos 13 d. Sprendimas *Manfredi ir kt.* (C-295/04–C-298/04, Rink. p. I-6619, 27 punktas).

7 — 2006 m. gruodžio 5 d. Sprendimas *Cipolla ir kt.* (C-94/04 ir C-202/04, Rink. p. I-11421, 25 punktas ir jame nurodyta teismų praktika).

8 — Prašymo priimti prejudicinį sprendimą 18 punktas.

22. Todėl darytina prielaida, kad dėl to pareiškėjų veiksmų vertinimo kriterijus yra *senosios* redakcijos 25 straipsnis[9].

23. Tačiau iš pirmo žvilgsnio nėra akivaizdu, kodėl Direktyva 2003/6 vis dėlto turėtų būti svarbi pagrindinei bylai išspręsti, jeigu ją reikia spręsti remiantis *naujosios* redakcijos 25 straipsniu. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas prašo išaiškinti direktyvą, kad galėtų įvertinti *naujosios* redakcijos 25 straipsnio atitiktį jai.

24. Vis dėlto toliau parodysiu, kad Direktyvos 2003/6 išaiškinimas nėra akivaizdžiai nereikšmingas sprendimui pagrindinėje byloje, todėl, nepaisant visų abejonių, reikėtų preziumuoti prašymo priimti prejudicinį sprendimą priimtinumą.

9 — Vis dėlto šiuo klausimu pareiškėjai papildė, kad nors skundžiamas sprendimas grindžiamas senosios redakcijos 25 straipsniu, *de facto* atsakovė taikė naujosios redakcijos 25 straipsnį. Nebuvo visiškai aišku, ką tiksliai turėjo omeny pareiškėjai, kalbėdami apie taikymą *de facto*. Galbūt jie norėjo pasakyti, kad atsakovė išaiškino senosios redakcijos 25 straipsnį, atsižvelgdama į naujosios redakcijos 25 straipsnį. Toks metodas taip pat galėtų būti problematiškas *nulla poena sine lege* principo požiūriu. Tai turėtų įvertinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

1. Direktyvos 2003/6 išaiškinimas kaip Belgijos įstatymo *senosios* redakcijos išaiškinimo mastelis

25. Galima svarstyti galimybę, kad Direktyva 2003/6 turėtų būti vadovaujamasi ir kaip *senosios* redakcijos išaiškinimo masteliu.

26. Gavusi Teisingumo Teismo klausimą, per teismo posėdį Belgijos vyriausybė teigė, kad dar senoji įstatymo redakcija buvo priimta siekiant perkelti Direktyvą 2003/6. Teisinga, kad priimant senosios redakcijos įstatymą, pati direktyva dar nebuvo priimta. Tačiau Belgijos vyriausybė paaiškino, kad tuomet Belgija siekė iš esmės peržiūrėti savo bankų veiklą reglamentuojančias nuostas ir todėl, priimdama naują savo įstatymo dėl bankų priežiūros redakciją, iš anksto pasirėmė jau pateiktu direktyvos projektu.

27. Teisinga, kad iš principo valstybių narių pareiga aiškinti teisę atsižvelgiant į direktyvą

atsiranda tik pasibaigus perkėlimo terminui[10]. Tačiau jeigu senasis įstatymas iš tikrųjų buvo priimtas siekiant perkelti Direktyvą 2003/6, atsakymas į prejudicinius klausimus dėl Direktyvos 2003/6 išaiškinimo gali įgyti reikšmės ir jo aiškinimui.

28. Toks išankstinis direktyvos perkėlimas turėtų būti vertinamas taip pat, kaip ir Teisingumo Teismo pripažinti pernelyg plataus direktyvos perkėlimo atvejai.

29. Pernelyg plataus direktyvos perkėlimo atvejais, t. y. tuomet, kai valstybė narė perkelia direktyvą, taikydama ją ir vien nacionaliniams santykiams, kurie iš esmės nepatenka į direktyvos taikymo sritį, prašymas priimti prejudicinį sprendimą vis dėlto yra priimtinas[11].

30. Teisingumo Teismas laikosi nuomonės, kad ir tokiais atvejais reikėtų atsakyti į pateiktus klausimus. Bendrijos teisės sistemai akivaizdžiai svarbu, kad kiekviena Bendrijos teisės nuostata, nesvarbu, kokiomis sąlygomis ji taikoma, būtų aiškinama vienodai, kad būtų užkirstas kelias skirtumams šioje srityje[12].

31. Dėl tos pačios priežasties išankstinio direktyvos perkėlimo atvejais klausimai dėl jos išaiškinimo taip pat turėtų būti leistini.

32. Galiausiai *senosios* redakcijos 25 straipsnyje beveik pažodžiui pakartotas Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalies tekstas. Todėl šios nuostatos išaiškinimas nėra akivaizdžiai nereikšmingas senosios redakcijos 25 straipsnio supratimui.

2. Pareiškėjų argumentai, pasitelkiant švelnesnio įstatymo principą

33. Siekdami pagrįsti, kodėl *naujojo* įstatymo atitikties direktyvai klausimas vis dėlto reikšmingas sprendimui pagrindinėje byloje, pareiškėjai prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nagrinėjamoje byloje iškėlė labai sudėtingą teoriją. Šiuo atžvilgiu jie

10 — 2006 m. liepos 4 d. Sprendimas *Adeneler ir kt.* (C-212/04, Rink. p. I-6057, 115 punktas). Savo išvadoje šioje byloje pasiūliau kitokį sprendimą; tačiau Teisingumo Teismas jam nepritarė. Vis dėlto, remiantis teismo praktika, nuo direktyvos įsigaliojimo valstybių narių teismai privalo kaip įmanoma susilaikyti nuo nacionalinės teisės aiškinimo tokiu būdu, kuris rimtai trukdytų pasiekti direktyvos tikslą, pasibaigus perkėlimo terminui; šiuo klausimu žr. sprendimo *Adeneler* 123 punktą.

11 — Žr. 1990 m. spalio 18 d. Sprendimą *Dzodzi* (C-297/88 ir C-197/89, Rink. p. I-3763, 36 punktas).

12 — Nusistovėjusi teismo praktika priėmus 1990 m. spalio 18 d. Sprendimą *Dzodzi* (minėtas 11 išnašoje); t. p. žr. 2007 m. gruodžio 11 d. Sprendimą *ETI ir kt.* (C-280/06, Rink. p. I-10893, 21 ir 22 punktai).

remiasi švelnesnio įstatymo principu. Galiausiai šie argumentai negali įtikinti.

34. Pareiškėjai mano, kad naujosios redakcijos 25 straipsnis nėra suderinamas su Direktyva 2003/6 ir todėl negali būti taikomas. Dėl draudimo taikyti naujosios redakcijos 25 straipsnį atsiranda „įstatymų spraga“, prilygintina švelnesniam įstatymui. Tuomet iš švelnesnio įstatymo principo išplaukia, kad neturėtų būti taikoma ir sankcija pagal skundžiamam sprendimui taikytiną *senosios* redakcijos 25 straipsnį.

35. Patikslinant reikia pabrėžti, kad pareiškėjai neteigia, jog pats naujosios redakcijos 25 straipsnis yra švelnesnis nei senosios redakcijos 25 straipsnis. Jie netgi pabrėžia, kad naujasis įstatymas yra griežtesnis, nes pagal jį nereikalaujama pasinaudoti viešai neatskleista informacija, pakanka vien „veiksmų, žinant viešai neatskleistą informaciją“. Atrodo, naujuoju įstatymu nebuvo panaikinta ir galimybė taikyti senąjį įstatymą senosioms faktinėms aplinkybėms. Veikiau siekiama, kad švelnesniu įstatymu būtų laikoma įstatyminė spraga, atsirandanti dėl negalėjimo taikyti naujosios redakcijos 25 straipsnį.

36. Švelnesnio įstatymo principo taikymo ribos nagrinėjamame kontekste iš principo yra nacionalinės teisės klausimas. Tačiau abejoju, ar nagrinėjamu atveju šis principas iš viso reikšmingas. Švelnesnių baudžiamųjų įstatymų taikymas atgaline data grindžiamas idėja, kad kaltinamasis neturėtų būti nuteisiamas už elgesį, kuris, remiantis pasikeitusiu įstatymo leidėjo požiūriu, baudžiamojo proceso momentu nebevertas bausmės[13]. Taip siekiama, kad kaltinamasis pasinaudotų pasikeitusiu įstatymų leidėjo požiūriu. Pavyzdžiui, Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos[14] 49 straipsnio 1 dalies trečiajame sakinyje sakoma: „Jeigu po to, kai nusikalstama veika buvo padaryta, įstatymo nustatyta lengvesnė bausmė, skiriama lengvesnė bausmė.“

37. Tačiau nagrinėjamu atveju Belgijos įstatymų leidėjas nėra įvedęs švelnesnės bausmės. Net pareiškėjai pabrėžia, kad įstatymų leidėjas kaip tik įvedė griežtesnę bausmę. Todėl nėra konstatuotinas pasikeitęs įstatymų leidėjo požiūris, pagal kurį elgesys laikomas mažiau vertu bausmės.

38. Taigi šis atvejus skiriasi ir nuo bylą *Berlusconi* pagrindusių faktinių aplinkybių.

13 — Šiuo klausimu žr. mano 2004 m. spalio 14 d. Išvadą byloje *Berlusconi ir kt.* (C-387/02, C-391/02 ir C-403/02, Rink. p. I-3565, 161 punktas) ir 2004 m. birželio 10 d. Išvadą byloje *Niselli* (C-457/02, Rink. p. I-10853, 69 punktas).

14 — Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija pirmiausia buvo iškilmingai paskelbta Nicoje 2000 m. gruodžio 7 d. (OL C 364, 2000, p. 1) ir vėliau dar kartą 2007 m. gruodžio 12 d. Strasbūre. (OL C 303, 2007, p. 1). Nors savaime ji neturi į pirminę teisę panašaus privalomojo poveikio, tačiau kaip teisės pažinimo šaltinis suteikia nuorodų apie Bendrijos teise garantuojamas pagrindines laisves; šiuo klausimu taip pat žr. 2006 m. birželio 27 d. Sprendimą *Parlamentas prieš Tarybą*, „Šeimos sujungimas“ (C-540/03, Rink. p. I-5769, 38 punktas) ir mano 2005 m. rugsėjo 8 d. Išvados šioje byloje 108 punktą bei 2007 m. kovo 13 d. Sprendimą *Unibet* (C-432/05, Rink. p. I-2271, 37 punktas).

Joje buvo nagrinėjamas klausimas, ar švelnesnis baudžiamasis įstatymas taikytinas atgaline data ir tuomet, kai jis prieštarauja Bendrijos teisei[15]. Tačiau šioje byloje, visų bylos dalyvių nuomone, naujasis įstatymas nėra švelnesnis įstatymas ir todėl minėtas su tuo susijęs klausimas nekyla.

39. Be to, klausimas, ar švelnesnio įstatymo principas pagal Belgijos teisę suprantamas taip plačiai, kad – kaip šiuo atveju teigia pareiškėjai – „įstatymų spraga“ prilyginama švelnesniam įstatymui, šioje byloje nekyla. Šiuo konkrečiu atveju iš viso neįmanoma, kad pareiškėjų pabrėžiama įstatymų spraga, kurią jie prilygina švelnesniam įstatymui, apskritai atsirastų.

40. Net darant prielaidą, kad pareiškėjų argumentai dėl naujo įstatymo neatitikties direktyvai teisingi, šią neatitiktį reikėtų taisyti direktyvą atitinkančiu Belgijos įstatymo aiškinimu. Nacionaliniai teismai privalo aiškinti nacionalinę teisę kuo labiau atsižvelgdami į direktyvą[16]. Todėl naujosios redakcijos 25 straipsnis būtų aiškintinas atsižvelgiant į direktyvą, taigi nebūtų visiškai netaikytinas. Įstatymų spraga, kurią pareiškėjai prilygina švelnesniam įstatymui, iš viso neatsirastų.

41. Be kita ko, direktyvą atitinkantis aiškinimas šioje byloje įmanomas. Pareiškėjai mano, kad naujasis įstatymas pažeidžia direktyvą, nes pagal jį draudimas prekiauti, pasinaudojant neatskleista informacija, nepriklauso nuo to, kad ja pasinaudojama, o pakanka, kad būtų veikiama žinant neatskleistą informaciją. Jeigu tai teisinga, įstatymą būtų galima aiškinti pagal direktyvą atitinkantį susiaurinimą, skaitant jį taip, kad „neatskleistos informacijos naudojimas“ yra papildoma sudėties sąlyga. Direktyvą atitinkantis aiškinimas, veikiantis sumažinant prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, taikymo sritį ir dėl to privačių asmenų naudai, taip pat nekelia jokių sunkumų.

3. Tarpinė išvada

42. Taigi apibendrinant konstatuotina: teisinga, kad prašymo priimti prejudicinį sprendimą priimtinumas nėra pagrįstas galima naujojo įstatymo neatitiktimi direktyvai. Tačiau kadangi negalima iš karto atmesti galimybės, kad senąjį įstatymą nacionalinis teismas taip pat turi vertinti pagal direktyvos mastelį, prejudiciniai klausimai nėra akivaizdžiai nereikšmingi. Tad prašymas priimti prejudicinį sprendimą priimtinas.

15 — 2005 m. gegužės 3 d. Sprendimas *Berlusconi ir kt.* (C-387/02, C-391/02 ir C-403/02, Rink. p. I-3565); šiuo klausimu taip pat žr. 13 išnašoje minėtą mano išvadą šioje byloje.

16 — Be kita ko žr. 2004 m. spalio 5 d. Sprendimą *Pfeiffer ir kt.* (C-397/01–C-403/01, Rink. p. I-8835, 114 punktas) ir 2006 m. liepos 4 d. Sprendimas *Adeneler ir kt.* (minėtas 10 išnašoje, 115 punktas).

B — *Atsakymas į prejudicinius klausimus*

1. Antrasis prejudicinis klausimas

43. Savo pirmiausia nagrinėtinu antruoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalis aiškintina taip, kad vien tai, jog asmuo disponuoja viešai neatskleista informacija ir savo ar kitų asmenų sąskaita įsigyja ar parduoda finansines priemones, su kuriomis susijusi ši informacija, arba bando tai padaryti, kartu reiškia, kad šis asmuo „pasinaudoja“ informacija. Vis dėlto šiuo atžvilgiu reikia papildyti, kad pagal Belgijos teisę, remiantis *naujosios* redakcijos 25 straipsniu, reikšminga ne vien tai, kad kažkas disponuoja viešai neatskleista informacija; dar reikalaujama, kad asmuo žino arba turėtų žinoti, jog tai yra viešai neatskleista informacija. Todėl šioje byloje reikia išsiaiškinti, ar prekybai, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, pakanka vien veiksmų žinant viešai neatskleistą informaciją, ar reikia kokio nors papildomo elemento.

44. Direktyvos 2 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad valstybės narės draudžia bet kuriam antrojoje pastraipoje nurodytam asmeniui, kuris žino viešai neatskleistą informaciją, panaudoti ją įsigyjant ar parduodant finansines priemones, su kuriomis ta informacija susijusi.

45. Žiūrint į 2 straipsnio 1 dalies tekstą, pirmiausia krenta į akį, kad jame draudžiama prekyba, pasinaudojant neatskleista informacija, aprašoma ne kaip įsigijimas „žinant“ viešai neatskleistą informaciją, o reikalaujama, kad įsigijimas įvyktų „pasinaudojant“[17] viešai neatskleistą informacija.

46. Šiuo atžvilgiu pirmiausia konstatuotina, kad natūraliai vartojamos sąvokos „pasinaudojimas“ ir „žinojimas“ nėra sinonimai ir kiekviena jų turi savarankišką reikšminį turinį. „Žinojimas“ paprasčiausia reiškia pažinimą tam tikrų žinių turėjimo prasme. „Pasinaudojimas“ savo ruožtu, nors ir neišvengiamai, reikalauja žinojimo, tačiau konstatuotinas tik tuomet, kai šis žinojimas panaudojamas atliekant tam tikrus veiksmus.

47. Tačiau pasitelkus vien lingvistinį aiškinimą neįmanoma atsakyti į klausimą, ar veikimas „žinant“ viešai neatskleistą informaciją visuomet laikytinas pasinaudojimu, ar vis dėlto įmanoma įsivaizduoti ir veikimą žinant, kuris tuo pačiu metu nėra pasinaudojimas viešai neatskleista informacija.

17 — Olandų kalba 2 straipsnio 1 dalyje sakoma „<…> om gebruik te maken <…>“.

48. Vokiškame ir olandiškame tekstuose „panaudojimo“ reikalavimas aiškiai išreikštas, o pagal prancūzišką versiją savo ruožtu bet koks veikimas žinant neatskleistą informaciją veikiau gali būti kvalifikuotas kaip jos panaudojimas.

49. Prancūziškoje versijoje direktyva draudžia asmeniui „d'utiliser cette information en acquérant ou en cédant <…>“. Pagal pažodinį vertimą ji draudžia asmeniui naudoti viešai neatskleistą informaciją įsigyjant arba parduodant finansines priemones, su kuriomis ši informacija susijusi. Taigi formuluotėje prancūzų kalba „utiliser en acquérant“ reikšminis svorio centras tenka panaudojimo būdų „įsigijimas“ ir „pardavimas“ atskyrimui, o pagal nuostatos tekstą abu panaudojimo būdai tiesiogiai kvalifikuojami kaip pasinaudojimas viešai neatskleista informacija[18].

50. Tačiau skirtingos Bendrijos normos kalbinės versijos turi būti aiškinamos vienodai. Jeigu versijos tarpusavyje skiriasi, norma turi būti aiškinama pagal bendrąją reglamentavimo, kurio dalis ji yra, sistemą ir jo tikslą[19] bei prireikus vadovaujantis tikrąja jos leidėjo valia[20].

51. Taip direktyvos 2 straipsnio 3 dalyje aiškiai parodoma, kad viešai neatskleistos informacijos žinojimas veikimo metu nėra kenksmingas, jeigu atliekant veiksmus tik įvykdomas įsipareigojimas įsigyti ar parduoti finansinių priemonių, kurio terminas suėjo. Jeigu nuo pat pradžių žinoma „ar“ ir „kaip“ veiksmas bus atliktas ir jeigu tai nepalieka veiksmų laisvės šiuo atžvilgiu, atmestina galimybė, kad vėliau įgytos viešai neatskleistos informacijos žinios bus panaudotos veikiant, ir šiuo atveju negali būti kalbama apie „pasinaudojimą“.

52. Tačiau šiame kontekste reikšminga ir direktyvos 18 konstatuojamoji dalis. Viena vertus, joje sakoma, kad pasinaudojimas[21] viešai neatskleista informacija „gali“ apimti įsigijimą arba pardavimą ją žinant. Kita vertus, joje įvardijami konkretūs pavyzdžiai, kai, nepaisant žinojimo, vis dėlto negali būti

18 — Tas pats pasakytina apie versiją anglų kalba, kurioje sakoma: „using that information by acquiring or disposing“.

19 — 1967 m. gruodžio 5 d. Sprendimas *van der Vecht* (19/67, Rink. p. 462, 473 punktas); 1977 m. spalio 27 d. Sprendimas *Bouchereau* (30/77, Rink. p. 1999, 13 ir 14 punktai); 2007 m. birželio 14 d. Sprendimas *Euro Tex* (C-56/06, Rink. p. I-4859, 27 punktas) ir 2008 m. vasario 21 d. Sprendimas *Tele2 Telecommunication* (C-426/05, Rink. p. I-685, 25 punktas).

20 — 1969 m. lapkričio 12 d. Sprendimas *Stauder* (29/69, Rink. p. 419, 3 punktas); 1988 m. liepos 7 d. Sprendimas *Moksel Import und Export* (55/87, Rink. p. 3845, 49 punktas); 2001 m. lapkričio 20 d. Sprendimas *Jany ir kt.* (C-268/99, Rink. p. I-8615, 47 punktas) ir 2005 m. vasario 27 d. Sprendimas *Junk* (C-188/03, Rink. p. I-885, 33 punktas).

21 — Vokiškoje versijoje direktyvos 18 konstatuojamojoje dalyje vartojama sąvoka „Ausnutzung“, o ne „Nutzung“, kaip 2 straipsnio 1 dalyje, tačiau atrodo, kad tai redakcinis neapdairumas. Kitose kalbinėse versijose, pavyzdžiui, prancūzų, anglų ir olandų kalbomis, 18 konstatuojamojoje dalyje vartojama ta pati sąvoka kaip ir 2 straipsnio 1 dalyje.

daroma pasinaudojimo prielaida. Taigi jau šioje vietoje yra pirmųjų nuorodų, kad nors viešai neatskleistos informacijos žinojimas sudaro būtinąją draudžiamos prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, sąlygą, veikimo žinant viešai neatskleistą informaciją kriterijus dar galutinai neapibrėžia direktyvos 2 straipsnio 1 dalyje nustatyto draudimo apimties.

53. Visiškai atsakyti į klausimą leidžia tik teleologinis direktyvos aiškinimas, be kita ko, grindžiamas jos atsiradimo istorija.

54. Remiantis direktyvos 12 konstatuojamąja dalimi, joje nustatytu sandorių, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimu siekiama užtikrinti Bendrijos finansų rinkų vientisumą ir sustiprinti investuotojų pasitikėjimą tomis rinkomis. Tai patikslinama 15 konstatuojamojoje dalyje. Veikianti ir integruota finansų rinka suponuoja teisėtą ūkio subjektų pasitikėjimą, kad rinka visiškai ir deramai skaidri. Turi būti užtikrintos vienodos galimybės ir užkirstas kelias tam, kad atskiri rinkos subjektai dėl viešai neatskleistos informacijos panaudojimo bus privilegijuojami likusių rinkos subjektų nenaudai.

55. Geriausiai įmanomu būdu užtikrinti finansų rinkų veikimą gali tik praktikoje veiksmingai įgyvendinamas prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas. Tik jeigu prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas sudarys galimybę veiksmingai persekioti pažeidimus, jis pasirodys esąs veiksmingas bei tvariai skatins visų rinkos subjektų pagarbą teisės normai. Todėl formuluodamas Direktyvą 2003/6 Bendrijos teisės leidėjas atsižvelgė į nepatenkinamą patirtį, sukauptą galiojant ankstesnei direktyvai.

56. Ankstesnėje Direktyvos 89/592 2 straipsnio 1 dalyje prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas dar buvo suformuluotas taip: „Kiekviena valstybė narė draudžia <…> asmenims, disponuojantiems viešai neatskleista informacija, *išnaudojant ją* ir žinant visus faktus savo ar kitų asmenų sąskaita tiesiogiai ar netiesiogiai įsigyti arba parduoti su šia informacija susijusio emitento ir (arba) emitentų vertybinius popierius“.[22] Dabar Direktyvoje 2003/6 sąvoka „išnaudoti“ (vok. k. „Ausnutzung“) pakeista sąvoka „panaudoti“ (vok. k. Nutzung).[23]

57. Taigi ankstesnėje draudimo sudėtyje dėl sąvokos „pasinaudojant“ vartojimo buvo įtvirtintas subjektyvus sudėties požymis, suformuluotas tikslingų veiksmų prasme. „Pasi-

22 — Išskirta mano.

23 — Priešingai nei, pavyzdžiui, prancūziškoje (sąvoka „en exploitant“ pakeista sąvoka „utiliser“) arba angliškoje (sąvoka „taking advantage“ pakeista sąvoka „using“) versijose, versijoje olandų kalba ir Direktyvoje 89/592 („met gebruikmaking“), ir Direktyvoje 2003/6 („om gebruik te maken“) informacijos „panaudojimui“ vartojama ta pati sąvoka. Direktyvoje 89/592 subjektyvus sudėties požymis buvo išreikštas prieveiksmiu („welbewust“), suformulavus taip: „met gebruikmaking, welbewust, van deze voorwetenschap“).

naudojimo“ požymis galėjo būti suprastas taip, kad atliktas sandoris turėjo būti įvykdytas kaip tik remiantis viešai neatskleista informacija ir siekiant pelno arba nuostolių išvengimo[24]. Akivaizdu, kad ne visai nereikšmingų problemų gali kilti visų pirma bandant įrodyti pelno siekimo tikslą.

58. Atsižvelgdamas į šias aplinkybes, svarstant Direktyvą 2003/6, Parlamentas paprašė pakeisti „išnaudojimo“ reikalavimą, dėl ko galiausiai buvo patvirtinta galiojanti 2 straipsnio 1 dalies redakcija, kurioje nuo šiol kalbama tik apie „panaudojimą“[25]. Savo pakeitimo projektą Parlamentas pagrindė tuo, kad administracinėje procedūroje turėtų būti persekiojama dėl paprasčiausio pasinaudojimo viešai neatskleista informacija ir todėl turėtų būti išbrauktas bet koks tikslą ar siekį nurodantis komponentas[26]. Teisės aktų leidėjas tam pritarė ir atitinkamai suformulavo nuostatą.

59. Taigi reikia vadovauti plačiu sudėties požymio „panaudojimas“ supratimu, kuriam apskritai nekeliamos subjektyvios sąlygos ir dėl to užtikrinamas teisės akto leidėjo siekiamas tikslas dėl lengvo prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimo taikymo. Todėl „panaudojimas“ *nesuponuoja* subjektyvaus tam tikro asmens sprendimo imtis veiksmų būtent remiantis turima viešai neatskleista informacija. Taip viešai neatskleistos informacijos žinojimas neturi turėti poveikį veiksmams griežto priežastinio ryšio, savotiškos *conditio sine qua non*, prasme. Nebūtina, kad be šios viešai neatskleistos informacijos asmuo nebūtų ėmęsis veiksmų.

60. Jeigu būtų reikalaujama, kad viešai neatskleista informacija akivaizdžiai turėjo priežastinį poveikį veiksmams, tai prieštarautų aiškiai išreikštai Bendrijos teisės aktų leidėjo valiai atsisakyti subjektyviųjų sudėties požymių.

61. Taigi iš principo Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalis aiškintina taip, kad „panaudojimas“ šios nuostatos prasme yra vien jau veikimas žinant viešai neatskleistą informaciją.

62. Vis dėlto veikimas žinant viešai neatskleistą informaciją ne visuomet ir nebūtinai yra draudžiama prekyba, pasinaudojant viešai neatskleista informacija. Tokiose situacijose,

24 — Šiuo klausimu žr. 2006 m. spalio 26 d. generalinio advokato P. Mengozzi išvadą byloje *Georgakis* (C-391/04, Rink. p. I-3741, 51 punktas).

25 — Versijoje olandų kalba pakeitimų, palyginti su direktyvos projektu, nebuvo, nes apie „panaudojimą“ („gebruik te maken“) kalbėta dar projekte.

26 — Žr. 2002 m. vasario 27 d. Parlamento deputato R. Goebbels pranešimą (PE 307.438 A5-0069/2002) dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, ir manipuliavimo rinka (piktnaudžiavimo rinka) projekto (2001/0118(COD), kurį Europos Parlamentas įtraukė į 2002 m. kovo 14 d. Europos Parlamento teisėkūros rezoliuciją.

kai neįmanoma, jog veikiant gali būti pasinaudota viešai neatskleista informacija, negali būti kalbama apie tokios informacijos panaudojimą.

63. Jau minėtoje 18 konstatuojamojoje dalyje aiškiai sakoma, kad viešai neatskleistos informacijos žinojimas nebūtinai yra panaudojimas 2 straipsnio 1 dalies prasme, ir atitinkamai suformuluojamos išimtys, kurioms esant, nepaisant veikimo žinant viešai neatskleistą informaciją, neturėtų būti konstatuojama draudžiama prekyba, pasinaudojant viešai neatskleista informacija. Taip pati aplinkybė, jog, pavyzdžiui, asmenys įgalioti vykdyti pavedimus trečiųjų asmenų vardu biržoje, kurie žino viešai neatskleistą informaciją ir kurie pagal savo pareigas vykdo pavedimą, nelaikoma prekyba, pasinaudojant viešai neatskleista informacija.

64. Pažvelgus į direktyvos prasmę ir tikslą, 18 konstatuojamojoje dalyje suformuluotos išimtys pasirodo esančios tokios situacijos, kai rinkos skaidrumui nuo pat pradžių nekyla jokia grėsmė: neatsižvelgiant į tai, ar ten įvardyti subjektai disponuoja viešai neatskleista informacija, jų vaidmuo rinkos įvykiuose organizuotas taip, kad ši informacija neturi poveikio jų veiksmams.

65. Draudžiant veiksmus, pasinaudojant viešai nepaskelbta informacija, o ne vien veiksmus, žinant viešai neatskleistą informaciją, direktyvos 2 straipsnio 1 dalyje iš draudimo taikymo srities, pavyzdžiui, „išimamos“ 18 konstatuojamojoje dalyje išvardytos išimčių grupės: šiais atvejais nuo pat pradžių neįmanoma, kad informacija bus panaudota veikiant, ir todėl negali būti kalbama apie viešai neatskleistos informacijos panaudojimą.

66. Įmanoma įsivaizduoti ir kitus atvejus, kai nuo pat pradžių aišku, kad, nepaisant viešai neatskleistos informacijos žinojimo atliekant veiksmus vis tiek negalima daryti prielaidos dėl tokios informacijos „panaudojimo“, nes ji nuo pat pradžių nepanaudojama veikiant. Jungtinės Karalystės vyriausybė kaip dar vieną pavyzdį pateikė asmens veiksmus prieš prognozuojamą kurso kaitą: pavyzdžiui, asmuo parduoda akcijas, nors disponuoja viešai neatskleista informacija, leidžiančia tikėtis akcijų kainos kilimo, kaip antai dėl to, kad šiam asmeniui iš pardavimo gautos pajamos reikalingos nedelsiant ir jis negali laukti, kol kursas pakils.

67. Tokioje situacijoje negalima daryti prielaidos, kad atitinkamas asmuo pardavė akcijas „pasinaudojęs“ viešai neatskleista informacija. Jeigu asmens veiksmai prieštarauja iš viešai neatskleistos informacijos išplaukiančiai kurso kaitai ateityje, negali būti kalbama apie tai, kad jis naudoja viešai neatskleistą informaciją. Tačiau jei būtų orientuojamasi vien į „veikimą žinant viešai neatskleistą informaciją“, turėtų būti pripažinta prekyba, pasinau-

dojant viešai neatskleista informacija, nes konstatuotinas pardavimas turint atitinkamų žinių.

68. Todėl į antrąjį klausimą reikia atsakyti taip.

69. Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalis aiškintina taip, kad aplinkybė, jog asmuo disponuoja viešai neatskleista informacija ir žino arba turėtų žinoti, kad tai yra viešai neatskleista informacija, bei įsigyja arba parduoda finansines priemones, su kuriomis ši informacija susijusi, *paprastai* kartu reiškia, kad šis asmuo „pasinaudoja“ šia informacija. Tokiose situacijose, kai nuo pat pradžių aišku, kad viešai neatskleista informacija nebus panaudota asmeniui veikiant, paprasčiausias jos žinojimas kartu nereiškia jos panaudojimo.

2. Trečiasis prejudicinis klausimas

70. Savo trečiuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nori sužinoti, ar būtinas sąmoningas arba rašytinis sprendimas pasinaudoti viešai neatskleista informacija. Šiuo atžvilgiu iš esmės galima nukreipti į argumentus dėl antrojo prejudicinio klausimo. Naujai suformulavus prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimą, iš normos sudėties buvo siekiama išbraukti bet kokį tikslą ar siekį nurodantį komponentą. Todėl rašytinis ar sąmoningas sprendimas panaudoti informaciją nėra būtinas. Veikdamas, kai žino viešai neatskleistą informaciją, asmuo negali jos visiškai pamiršti: ši informacija veikiau turi įtakos jo sprendimui pirkti arba parduoti. Todėl paprastai be jokių papildomų sąlygų turėtų būti daroma prielaida dėl viešai neatskleistos informacijos panaudojimo. Papildomi įrodymai nereikalingi.

3. Pirmasis prejudicinis klausimas

71. Pirmasis prejudicinis klausimas susijęs su Direktyvos 2003/6, visų pirma jos 2 straipsnio, suderinimo laipsniu. Šis klausimas nėra reikšmingas sprendimui pagrindinėje byloje ir dėl to nepriimtinas. Kaip jau buvo parodyta, pagrindinėje byloje taikytinas vien *senosios* redakcijos Belgijos Finansinės priežiūros įstatymo 25 straipsnis. O klausimas dėl Direktyvos 2003/6 suderinimo laipsnio atrodo reikšmingas vien *naujosios* redakcijos 25 straipsniui.

72. Tik *naujosios* redakcijos 25 straipsnis nukrypsta nuo direktyvos 2 straipsnio

1 dalies teksto ir, įtvirtindamas griežtesnį draudimą nei direktyvoje, kelia klausimą dėl to, ar direktyvos ribas viršijanti prekyba, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, apskritai leistina. *Naujosios* redakcijos 25 straipsnyje kalbama apie paprasčiausią viešai neatskleistos informacijos žinojimą ir neatsižvelgiama nei į Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 3 dalyje suformuluotą išimtį, nei į iš direktyvos prasmės ir tikslo bei jos konstatuojamųjų dalių išplaukiančias prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimo išimtis.

73. Savo ruožtu pagal *senosios* redakcijos 25 straipsnį, kaip ir direktyvoje, buvo orientuojamasi į viešai neatskleistos informacijos „panaudojimą“, ir todėl nebuvo viršytos direktyvos ribos. Klausimas, ar direktyva vis dėlto paliko laisvės griežtesniam nacionaliniam reglamentavimui, atsižvelgiant į vieninteli pagrindinėje byloje taikytiną *senosios* redakcijos 25 straipsnį, yra visiškai hipotetinis ir todėl pirmasis prejudicinis klausimas nepriimtinas.

74. Tam atvejui, jei Teisingumo Teismas preziumuotų, kad pirmasis prejudicinis klausimas priimtinas, toliau į jį bus papildomai atsakyta.

75. Pirmiausia reikia patikslinti, kad į klausimą dėl Direktyvos 2003/6 suderinimo apimties – visiškas suderinimas ar minimalus suderinimas – negalima atsakyti bendrai visos direktyvos atžvilgiu. Kiekvienas reglamentavimo elementas turi būti ištirtas atskirai.

76. Vertinant suderinimo laipsnį, reikia vadovautis atitinkamos nuostatos tekstu bei prasme ir tikslu[27].

77. Direktyvoje 2003/6 yra reglamentavimo elementų, iš kurių teksto galima aiškiai suprasti, kad tai tik minimalūs reikalavimai ir valstybės narės turi teisę imtis juos viršijančių priemonių. Tai, pavyzdžiui, pasakytina apie tai, kaip ir kokios sankcijos skirtinos už piktnaudžiavimą viešai neatskleista informacija. Šiuo atveju Direktyvos 2003/6 14 straipsnyje tik numatyta, kad valstybės narės privalo numatyti veiksmingas ir atgrasančias administracines priemones. Ar, be to, bus nustatytos ir baudžiamosios sankcijos, direktyva tiesiogiai palieka spręsti valstybėms narėms. Taigi, kiek tai susiję su sankcijų skyrimo būdu, direktyvoje įtvirtintas tik minimalus suderinimas.

78. Tačiau dėl 2 straipsnio 1 dalyje įtvirtinto prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimo Direktyvoje 2003/6 nieko aiškiai nepasakyta; neaišku, ar šiuo klausimu joje numatytas baigtinis reglamentavimas.

27 — Žr. 2002 m. balandžio 25 d. Sprendimą *Komisija prieš Prancūziją* (C-52/00, Rink. p. I-3827, 16 punktas).

79. Vis dėlto pirmąją nuorodą suteikia palyginimas su šios direktyvos „pirmtake“. Direktyvos 89/592 6 straipsnyje valstybėms narėms buvo aiškiai leista priimti griežtesnes normas nei numatytos direktyvoje. 6 straipsnio antrame sakinyje patikslinta, kad valstybės narės visų pirma gali išplėsti prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimą pagal 2 straipsnį. Tačiau šiam leidimui priimti griežtesnes normas Direktyvoje 89/592 buvo numatyta sąlyga, kad priimtos taisyklės galiotų visuotinai, t. y. kad norma vienodai galiotų visiems fiziniams ir juridiniams asmenims, kuriuos ji apėmė[28].

80. Šis senasis 6 straipsnis nebuvo perimtas į Direktyvą 2003/6. Joje nėra bendros išlygos, aiškiai leidžiančios valstybėms narėms išplėsti prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimą. Tai netiesiogiai parodo, kad valstybėms narėms neturėtų būti leidžiama priimti griežtesnių normų apskritai visais klausimais, o tik tais, kurie direktyvoje aiškiai numatyti.

81. Direktyvos 2003/6 prasmė ir tikslas, kaip jie visų pirma išreikšti jos konstatuojamosiose dalyse, liudija, kad 2 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas turėtų būti kvalifikuotas kaip visiškas suderinimas.

28 — Žr. 2001 m. gegužės 3 d. Sprendimą *Verdonck ir kt.* (C-28/99, Rink. p. I-3399, 35 punktas).

82. Viena vertus, direktyva siekiama, nustačius prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimą, sustiprinti rinkos dalyvių pasitikėjimą finansų rinkų vientisumu ir kartu jas pačias. Direktyva užtikrina, kad draudimas visuotinai galiotų visose valstybėse narėse ir taip Bendrijoje nebeliktų šiuo klausimu nereglamentuojamų finansų rinkų. Rinkos dalyviai turi galėti pasitikėti tuo, jog prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas galioja visoje Bendrijoje.

83. Kita vertus, direktyva taip pat atsižvelgiama į tai, kad ne tik su spragomis prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimo galiojimas teritoriniu požiūriu lemtų rinkos dalyvių neužtikrintumą, bet ir kad skirtingas, nelygu valstybė narė, šio draudimo veikimas galėtų prieštarauti veiksmingam vidaus rinkos finansų srityje veikimui.

84. Taip 11 konstatuojamojoje dalyje aiškiai sakoma, kad direktyva grindžiama žiniomis, jog prekybą, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, reglamentuojančios teisės normos labai skiriasi valstybėse narėse, „todėl ekonomikos subjektai dažnai abejoja dėl sąvokų, apibrėžimų ir vykdymo užtikrinimo“. Tai liudija apie tai, kad direktyvos 2 straipsnio 1 dalies negalima suprasti kaip paprasčiausio minimalaus suderinimo. Jeigu būtų daroma prielaida, kad valstybėms narėms leidžiama nustatyti griežtesnius prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimus, ūkio subjektai ir toliau liktų nežinioje dėl prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, drau-

dimo apimties, ir norimas aiškumas kaip tik nebūtų pasiektas.

85. Galiausiai nuomonę, kad 2 straipsnyje įtvirtintas visiškas prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas, patvirtina pats draudimo turinys.

86. Atsakant į antrąjį klausimą, buvo parodyta, kad pavartojus sąvoką „panaudojimas“ Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalyje įtvirtinamas platus, veiksmingas prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas, už kurio pažeidimus lengva persekioti ir kurio atveju veikimas, nepaisant viešai neatskleistos informacijos žinojimo, leidžiamas tik atskirais išimtiniais atvejais. Jeigu, be to, atsižvelgtume į tai, jog visos pripažintinos išimtys, pavyzdžiui, suformuluotos 2 straipsnio 3 dalyje arba 18 konstatuojamojoje dalyje, atsirado dėl teleologinio draudimo susiaurinimo, t. y. susijusios su tokiomis situacijomis, kai prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimo prasmė ir tikslas neturi reikšmės, negalėtume pastebėti tikrojo poreikio ar ne visai nereikšmingos veiksmų laisvės valstybėms narėms nustatyti griežtesnius nacionalinius prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimus.

87. Be to, dvi priežastys liudija visiško direktyvoje nustatyto draudimo pobūdžio naudai: tik taip vienodai pasiekiama numatytoji kuo platesnė investuotojų apsauga. Užtikrinant teisinį saugumą taip pat pašalinami rinkos dalyvių netikrumą dėl draudimo apimties lemiantys veiksniai.

88. Taigi galiausiai konstatuotina, kad Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas visiškas suderinimas.

89. Kitokia išvada neišplaukia ir iš aplinkybės, kad Direktyva 2003/6 – tai vadinamojo *Lamfalussy* proceso taikymo atvejis. Tai reiškia, kad ši sritis reglamentuojama skirtingais teisėkūros lygmenimis, kaip minima 4 konstatuojamojoje dalyje. Esant 1 lygmeniui direktyva nustatomos bendrosios sąlygos, o techninės įgyvendinimo priemonės vėliau įtvirtinamos Komisijos padedant komitetui esant 2 lygmeniui.

90. Tačiau iš *Lamfalussy* proceso panaudojimo negalima daryti išvados dėl klausimo, ar direktyva visiškai suderina tam tikrus reglamentavimo dalykus, ar vis dėlto leidžia nukrypstančias valstybių narių nuostatas. Šis procesas susijęs ne su derinimo laipsniu, o su klausimu, kaip Bendrijos lygmeniu kuriama teisė.

91. Galiausiai dar reikia aptarti vieną Komisijos argumentą, kuri ten, kad 2 straipsnio 1 dalyje vartojama sąvoka „panaudojimas“, mato įrodymą, jog jame nustatytas tik minimalus reglamentavimas. Kadangi sąvoka „panaudojimas“ nėra apibrėžta direktyvoje, Komisijos nuomone, tai yra neaiški teisinė sąvoka, kurios turiniui užpildyti – priešingai nei visiško suderinimo atveju – valstybės narės iš pat pradžių turi didelę veiksmų laisvę.

92. Vis dėlto šie argumentai neįtikina. Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalyje yra prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, apibrėžtis. Tiesa, Komisija teisingai pastebi, kad direktyvoje savo ruožtu neapibrėžiama kiekviena šioje apibrėžtyje esanti sąvoka. Pavyzdžiui, direktyvoje nėra sąvokos „panaudojimas“ apibrėžties. Tačiau tai nelemia, jog valstybės narės gali ją laisvai apibrėžti savo nuožiūra. Panaudojimo sąvoka veikiau yra autonominė Bendrijos teisės sąvoka, kurią reikia vienodai apibrėžti visoms valstybėms narėms.

4. Ketvirtasis ir penktasis prejudiciniai klausimai

93. Šių dviejų klausimų dalyką sudaro sankcijos proporcingumas. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar sankcijos proporcingumui nustatyti reikia atsižvelgti į pasiektą pelną ir ar tokiu atveju taip pat svarbu tai, kad viešai neatskleistos informacijos paskelbimas iš tiesų reikšmingai paveikė finansinės priemonės kursą, ir kaip nustatytinas šis „reikšmingumas“. Be to, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, kuriuo laiko momentu reikia remtis apskaičiuojant gautą turtinę naudą.

94. Dėl sankcijos rūšies ir dydžio Direktyvos 2003/6 14 straipsnyje tik nustatyta, kad valstybės narės, atsižvelgdamos į savo nacionalinės teisės aktus, užtikrina, kad galima imtis atitinkamų administracinių priemonių arba taikyti administracines sankcijas, jeigu nesilaikoma šioje direktyvoje nustatytų draudimų. Valstybės narės turi užtikrinti, kad tos priemonės būtų veiksmingos, adekvačios ir atgrasančios. Konkretūs kriterijai sankcijos adekvatumui nustatyti direktyvoje nenumatyti.

95. Sąsaja su reikšminga įtaka kursui numatyta tik Direktyvos 2003/6 1 straipsnio 1 dalies 1 punkte, apibrėžiant viešai neatskleistą informaciją. Pagal šią nuostatą informacija yra viešai neatskleista informacija direktyvos prasme, tik jeigu jos paskelbimas gali turėti didelės įtakos finansinės priemonės kursui.

96. 1 straipsnio 1 dalies 1 punkto atveju tai yra konstatavimas *ex ante*, ar informacija gali turėti įtakos kursui. Direktyvoje nekalbama apie tai, kad draudžiama prekyba, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, preziumuotina tik tuomet, kai vėliau kursas *iš tiesų* pakilo.

97. Tačiau į klausimą, ar ir kiek kursui iš tiesų buvo padaryta įtakos, gali būti atsižvelgta, kai, vertinant sankcijos dydį, patikrinamas proporcingumas. Kurso pasikeitimo laipsnis, paskelbus viešai neatskleistą informaciją, gali būti netiesioginis tokios informacijos svarbos ir potencialo įrodymas. Šie elementai gali būti įtraukti į proporcingumo patikrinimą.

98. Tačiau kurso padidėjimas taip pat reikšmingas apskaičiuojant gautą pelną.

99. Dėl gauto pelno apskaičiavimo iš direktyvos 38 konstatuojamosios dalies išplaukia, kad sankcijos turėtų būti proporcingos pažeidimo sunkumui ir gautam pelnui. Direktyva nereguliuoja gauto pelno apskaičiavimo detalių – visų pirma, į kokį laikotarpį reikia atsižvelgti šio apskaičiavimo tikslais. Sankcijų rūšis ir jų formą ji perleidžia valstybių narių kompetencijai. Remiantis 14 straipsniu, šios pagal savo nacionalinę teisę turi kaip sankcijas numatyti veiksmingas, adekvačias ir atgrasančias priemones.

5. Šeštasis prejudicinis klausimas

100. Šiuo klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar direktyvos 14 straipsnis aiškintinas taip, „kad tuo atveju, jei valstybė narė, be administraciniame procese skirtinos sankcijos, yra numačiusi galimybę skirti baudžiamąją sankciją, vertinant proporcingumą turi būti atsižvelgiama į tai, kad baudžiamajame procese gali būti paskirta piniginė bauda, ir (arba) tos baudos dydį.“

101. Atsakovė pagrindinėje byloje mano, kad šis klausimas hipotetinis ir todėl nepriimtinas. Jai reikia pritarti tiek, kiek iš prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pateiktų duomenų nėra matyti, kad nagrinėjamu atveju kalbama apie administracinę sankciją po to, kai anksčiau jau buvo skirta baudžiamoji sankcija. Šiuo atveju sankcija skiriama pirmą kartą. Čia nekalbama nei apie tai, kad anksčiau už tuos pačius veiksmus jau buvo pradėtas baudžiamasis procesas, nei apie tai, kad toks procesas dar turi būti pradėtas. Tačiau administracinėje procedūroje galima sunkiai atsižvelgti į potencialiai ateityje skirtiną baudžiamąją sankciją.

102. Atsakovė pagrindinėje byloje ir Belgijos vyriausybė taip pat pareiškė, kad Belgijos teisėje vėlesnio baudžiamojo proceso atveju numatyta galimybė įskaityti anksčiau skirtą administracinę sankciją[29].

103. Klausimas, ar vėlesniame baudžiamajame procese būtina atsižvelgti į anksčiau skirtą administracinę sankciją, gali būti reikšmingas ne tik sankcijos proporcingumo požiūriu bet ir dėl *ne bis in idem* pricipo[30]. Tačiau jis iškiltų tik po administracinės procedūros pradėtame vėlesniame baudžiamajame procese. Pagrindinei bylai šis klausimas hipotetinis ir todėl nepriimtinas.

C — *Dėl nuosavų akcijų išpirkimo*

104. Baigiant dar reikia aptarti vieną aspektą, dėl kurio, tiesa, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nėra suformulavęs konkretaus klausimo. Tačiau savo prašymo priimti prejudicinį sprendimą motyvuose jis nurodė, kad Belgijos įstatymų leidėjas nebuvo laiku perkėlęs Direktyvos 2003/6 8 straipsnio.

105. Pagal Direktyvos 2003/6 8 straipsnį šioje direktyvoje numatyti draudimai, be kita ko, netaikomi prekybai nuosavomis akcijomis pagal „išperkamojo pirkimo“ programas, jeigu tokia prekyba vykdoma remiantis įgyvendinimo priemonėmis, patvirtintomis laikantis 17 straipsnio 2 dalyje nustatytos tvarkos. Taip patvirtinta įgyvendinimo priemonė yra Reglamentas (EB) Nr. 2273/2003[31].

106. Remiantis prašymo priimti prejudicinį sprendimą duomenimis, kai pareiškėjai atliko nagrinėjamus veiksmus, šis reglamentas dar nebuvo įsigaliojęs. Tačiau šiuo metu jis jau galioja.

107. Šiuo atžvilgiu reikia atkreipti dėmesį į tai, kad iš Bendrijos teisėje pripažintas švelnesnio įstatymo principas[32] reiškia, jog direktyvos 8 straipsnyje esanti draudimo išimtis turi būti pritaikyta ir pareiškėjams, jeigu įvykdomos šios išimties sąlygos. Direktyvos 8 straipsnyje pasakyta, kad tam tikromis sąlygomis Bendrijos teisės aktų leidėjas savo

29 — Šiuo klausimu jos daro nuorodą į 2002 m. rugpjūčio 2 d. Finansinės priežiūros įstatymo 73 straipsnį.

30 — Šiuo klausimu taip pat žr. 1999 m. rugsėjo 14 d. Europos žmogaus teisių teismo sprendimą *Ponsetti prieš Prancūziją*, Nr. 36855/97 ir 41731/98, *Recueil des arrêts et décisions 1999-VI* ir 2004 rugsėjo 24 d. EŽTT sprendimą *Rosenquist prieš Švediją*, Nr. 60619/00.

31 — 2003 m. gruodžio 22 d. Komisijos reglamentas (EB) Nr. 2273/2003, įgyvendinantis Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2003/6/EB dėl išimčių, taikomų išperkamojo pirkimo programoms ir finansinių priemonių stabilizavimui (OL L 336, p. 33; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 6 t., p. 342).

32 — Žr. 2004 m. lapkričio 11 d. Sprendimus *Niselli* (C-457/02, Rink. p. I-10853) ir 15 išnašoje minėtą *Berlusconi*; taip pat mano išvadas šiose bylose.

akcijų išpirkimo, siekiant įgyvendinti darbuotojų programą, nelaiko draudžiama prekyba, pasinaudojant viešai neatskleista informacija. Iš to išplaukia, kad šiandien pareiškėjams negalėtų būti skiriama sankcija už veiką, patenkančią į šią išimtį. Net jei Belgijos įstatymų leidėjas dar nėra perkėlęs šio straipsnio, pareiškėjai vis tiek neturėtų būti baudžiami. Tačiau tai galioja tik su sąlyga, kad pareiškėjų veika atitinka Reglamente Nr. 2273/2003 nustatytas išperkamojo pirkimo programos sąlygas. Tačiau visų pirma, jei per procesą prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiame teisme pasitvirtintų, kad pareiškėjai vėliau pakeitė pavedimą pirkti, kiek tai susiję su akcijų kiekiu, kaina ir skuba, jie veikiausiai neatitiktų reglamento reikalavimų. Tuomet prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimas dėl Direktyvos 2003/6 8 straipsnio kartu su Reglamentu Nr. 2273/2003 neišnyktų.

V — Išvada

108. Atsižvelgdama į išdėstytus argumentus, siūlau Teisingumo Teismui į prašymą priimti prejudicinį sprendimą atsakyti taip:

— Direktyvos 2003/6/EB 2 straipsnio 1 dalis aiškintina taip, kad aplinkybės, jog asmuo disponuoja viešai neatskleista informacija ir žino arba turėtų žinoti, kad tai yra viešai neatskleista informacija, bei įsigyja arba parduoda finansines priemones, su kuriomis ši informacija susijusi, paprastai kartu reiškia, kad šis asmuo „pasinaudoja“ šia informacija. Tokiose situacijose, kai nuo pat pradžių aišku, kad viešai neatskleista informacija nebus panaudota asmeniui veikiant, paprasčiausias jos žinojimas nereiškia jos panaudojimo.

— Direktyvos 2003/6 2 straipsnio 1 dalis neleidžia valstybėms narėms nustatyti griežtesnio prekybos, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, draudimo, palyginti su direktyva.

— Konkretus sankcijų organizavimas pavestas valstybėms narėms, tačiau tokiu atveju jos turi užtikrinti, kad priemonės, kurių imamasi, yra veiksmingos, adekvačios ir atgrasančios.