

VILNIAUS UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
TARPTAUTINĖS IR ES TEISĖS KATEDRA

Dieninės studijų formos
V kurso tarptautinės ir ES teisės
studijų atšakos studento
Lino Morkūno

MAGISTRINIS DARBAS

LAISVO KAPITALO JUDĖJIMO TEISINIAI PAGRINDAI PAGAL
EUROPOS SĄJUNGOS TEISĘ
(Legal Grounds of the Free Movement of Capital under the European
Union Law)

Vadovas: asist. D. Kriaučiūnas

Recenzentas: dokt. A.Gobytė

2007, Vilnius

TURINYS

IŽANGA	3
1. KAPITALO JUDĖJIMO LAISVĖS ISTORINIAI ASPEKTAI	5
1.1 Pirmasis etapas	5
1.2 Antrasis etapas	11
2. PAGRINDINĖS LAISVO KAPITALO JUDĖJIMO NUOSTATOS	14
2.1 Taikymo sritis	14
2.2 Tiesioginis veikimas	16
2.3 Kapitalo samprata	18
2.4 Ryšys su kitomis laisvėmis	21
3. KAPITALO JUDĖJIMO APRIBOJIMAI	26
3.1 Leidimo išdavimas	26
3.2 Papildomos išlaidos	27
3.2 Diskriminacijos draudimas	29
3.3 Specialios teisės	31
4 LEIDŽIANČIOS NUKRYPTI NUOSTATOS	35
4.1 Bendri reikalavimai	35
4.2 Bendrojo intereso apsauga	37
4.3 Priemonės užkertančios kelią nacionalinių teisės aktų pažeidimams	39
4.4 Viešoji tvarka ir visuomenės saugumas	41
4.5 Nacionalinė mokesčių sistema	44
5. JUDĖJIMAI TARP VALSTYBIŲ NARIŲ IR TREČIŲJŲ ŠALIŲ	52
IŠVADOS	57
NAUDOTA LITERATŪRA	58
SANTRAUKA	65
RESUMÉ	66

Ižanga

Vidaus rinką sudaro vidaus sienų neturinti erdvė, kurioje pagal Europos Bendrijos sutarties nuostatas užtikrinamas laisvas kapitalo, asmenų, prekių ir paslaugų judėjimas. Pirmosios Europos Bendrijų sutarties redakcijos visame poskyryje, skirtame kapitalo judėjimo liberalizavimui, buvo daugybė įvairaus pobūdžio išlygų. Vėliau direktyvų pagalba laipsniškai buvo liberalizuojamas kapitalo judėjimas Bendrijoje, pirmiausia vidutinės trukmės ir ilgalaikiai, o vėliau ir trumpalaikiai kapitalo judėjimai. Šiuo metu laisvo kapitalo judėjimo principas yra įtvirtintas Europos Bendrijų sutartyje, panaikinus apsaugines išlygas, galiojusias pradinėje Europos Bendrijų sutartyje. Šis principas užtikrina laisvą kapitalo judėjimą ne tik tarp valstybių narių, bet ir tarp valstybių narių bei trečiųjų šalių. Leidžiančios nukrypti nuo laisvo kapitalo judėjimo principo nuostatos gali būti suskirstytos į bendrąsias, kurios yra taikomos ir kitoms laisvėms, bei specialiąsias, kurios taikomos tik kapitalo judėjimams.

Šio darbo tyrimo objektas yra kapitalo judėjimo laisvės teisiniai pagrindai pagal Europos Sąjungos teisę. Darbas yra skirtas Europos Sąjungos pirminės, antrinės teisės nuostatų, įtvirtinančių kapitalo judėjimo laisvę ir jos įgyvendinimo sąlygas, Europos Teisingumo Teismo jurisprudencijos, padedančios atskleisti laisvo kapitalo judėjimo teisės turinį, analizei. Nors kai kurioje teisinėje literatūroje yra nuomonių, kad kapitalo judėjimas plačiąja prasme apima ir mokėjimų nuostatas, tačiau šiame darbe mokėjimų nuostatos yra nagrinėjamos tik tiek, kiek reikia išsamiai atskleisti kapitalo judėjimo aspektus, nes mokėjimų nuostatos galėtų būti atskiro darbo objektu.

Pagrindinis darbo tikslas – išanalizavus ir apibendrinus teisinę literatūrą, teisės normas, teismų praktiką atskleisti kapitalo judėjimo laisvės, įgyvendinamos pagal Europos Sąjungos teisę, teisinius aspektus, susijusius su kapitalo judėjimo laisvės liberalizavimu, kapitalo samprata, kapitalo judėjimo laisvės taikymo sritimi, santykiu su kitomis laisvėmis, problemų, susijusių su apribojimų kapitalo judėjimui ir leidžiančiomis nukrypti nuostatomis, analizei.

Darbo tema yra aktuali ir originali. Darbo temos aktualumą Europos Sąjungoje, galima būtų apibrėžti remiantis Europos Bendrijų sutarties 3 straipsnio 1 dalies nuostata, kad Bendrijos veikla apima vidaus rinką, kurios išskirtinis bruožas - panaikinti visas kliūtis laisvam prekių, asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimui tarp ES valstybių, o taip pat

padidėjusiu Teisingumo Teisme skaičiumi bylų, kurios susijusios su laisvo kapitalo judėjimu. Lietuvoje tema aktuali, nes, viena vertus, yra svarbu užtikrinti vienodą ES teisės taikymą ir mūsų šalyje, o, kita vertus, laisvo kapitalo judėjimo nuostatos yra svarbios verslininkams ir įmonėms sėkmingai veikiant ES rinkoje. Tema yra originali ir nauja, šia tema per pastaruosius du metus Vilniaus universiteto teisės fakulteto katedroje panašia tema nebuvo rašyta nei vieno magistrinio darbo be to beveik nėra susistemintos literatūros ir platesnių mokslinių tyrinėjimų šia tema Lietuvoje.

Darbe naudojami sisteminės analizės, istorinis, teleologinis, loginis metodai. Istorinio mokslinio tyrimo metodo taikymas šiame darbe pasireiškia anksčiau galiojusių norminių teisės aktų, reglamentavusių kapitalo judėjimo laisvę, nurodymu ir aptarimu. Sisteminis metodas taikomas tam tikro teisės akto normos ar mokslinio teiginio aiškinimui, atsižvelgiant į teisės normų sąsajas, sistemiškumą, kitas teisinėje literatūroje suformuluotas ir tarpusavyje susijusias mintis, o taip pat aiškinant kapitalo judėjimo laisvę kartu su kitomis vidaus rinkos laisvėmis. Teleologinis metodas pasitelkiamas analizuojant tikslus, kurių teisės aktų leidėjai siekė pasirinkdami atitinkamų teisės aktų nuostatų reglamentavimą. Loginis metodas būtinas atskleidžiant bet kokio tiriamojo darbo tikslus, aiškinantis teisės normų turinį, pateikiant išvadas ir apibendrinimus.

Siekiant pagrindinio darbo tikslo buvo vertinama ir tiriama Europos Sąjungos pirminė ir antrinė teisė, Europos Teisingumo Teismo praktika, taip pat mokslinė literatūra, susijusi su laisvu kapitalo judėjimu. Pagrindiniai darbo šaltiniai yra pirminė Europos Sąjungos teisė – Europos Bendrijų Steigimo sutartis, jos pakeitimai, antrinė teisė – Tarybos direktyvos ir reglamentai, susiję su laisvo kapitalo judėjimo teisės įgyvendinimu. Siekiant pagrįsti pirminės ir antrinės teisės, reglamentuojančios laisvo kapitalo judėjimo įgyvendinimą, yra detaliam analizuojama su tuo susijusi Europos Teisingumo Teismo praktika. Darbe taip pat yra remiamasi moksline literatūra, susijusia su nagrinėjama tema, svarbiausi paminėtini šaltiniai *Barnard C., Handoll J.*, darbai.

1. Kapitalo judėjimo laisvės istoriniai aspektai

1.1 Pirmasis etapas

Pirminėje Europos Bendrijų sutarties (toliau – Sutartis ar EB sutartis) redakcijoje laisvas kapitalo judėjimas buvo reglamentuojamas sutarties 67-73¹ straipsniais².

Būtina pažymėti, kad pirminėje Romos sutartyje buvo numatyta daugybė įvairaus pobūdžio išlygų, susijusių su laisvo kapitalo judėjimu. Pagal šios Sutarties 67 straipsnį pereinamuoju laikotarpiu ir tiek, kiek reikia tinkamam bendros rinkos veikimui laiduoti, valstybės narės tarpusavyje palaipsniui panaikina visus kapitalo, priklausančio asmenims, reziduojantiems valstybėse narėse, judėjimo apribojimus, taip pat visokią diskriminaciją, priklausančią nuo pilietybės ir vietos, kurioje šalis reziduoja, arba vietos, kur toks kapitalas investuojamas. Taigi laisvas kapitalo judėjimas turėjo būti užtikrinamas tik „tiek, kiek būtina tinkamam rinkos veikimui užtikrinti“.

Iš pradžių Bendrijos institucijos buvo linkusios šią sąlygą aiškinti itin atsargiai ir tik tam, kad paspartintų integraciją, kol paaiškės jos svarba įgyvendinant vieningą rinką³.

Pirminės Romos sutarties redakcijos 68 straipsnyje valstybės narės buvo įpareigosotos būti „kiek įmanoma liberalios“ išduodamos leidimus valiutos operacijoms vykdyti. Sutarties 69 straipsnis įgaliojo Tarybą leisti direktyvas dėl Sutarties 67 straipsnio įgyvendinimo, o 70 straipsnyje buvo reikalaujama, kad Komisija Tarybai siūlytų priemones, skirtas laipsniškam valstybių narių valiutų keitimo koordinavimui. Kadangi Sutarties 67 straipsnio 1 dalimi nuo pereinamojo laikotarpio pabaigos kapitalo judėjimų apribojimai nebuvo panaikinti, juos panaikinti buvo palikta Tarybai remiantis direktyvomis, priimtomis pagal 69 straipsnį.

Būtina pažymėti, kad visame poskyryje, skirtame kapitalo judėjimo liberalizavimui, buvo daugybė įvairaus pobūdžio išlygų. Pagrindinė jų priežastis – prioritetas teikiamas nacionalinės makroekonominės politikos autonomijai⁴.

Pažymėtina, kad ir Europos Teisingumo Teismas (toliau- Teisingumo Teismas) užėmė kitokią poziciją kapitalo judėjimo laisvės traktavimo atžvilgiu, lyginant su liberaliu kitų pagrindinių laisvių traktavimu. Tai patvirtina Teisingumo Teismo praktika, kuris

¹ Darbe pateikiama arba šiuo metu galiojanti EB sutarties straipsnių numeracija, arba kartu su ankstesnės numeracijos straipsniu pateikiamas ir šiuo metu galiojantis atitinkamas straipsnis. Darbe pateikiamas pirminės redakcijos straipsnio numeracija, jeigu šiuo metu straipsnis yra panaikintas.

² OJ C 224 of 31 August 1992

³ Cairns W. Europos Sąjungos teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 1999 p. 237

⁴ Vilpišauskas R. Europos Sąjunga enciklopedinis žinynas Vilnius: Eugrimas 2002 p. 187

*Casati*⁵ byloje pažymėjo, kad kapitalo judėjimo laisvė yra glaudžiai susijusi su valstybių narių ekonomine ir pinigų politika, todėl negalima paneigti, kad visiškas kapitalo judėjimo liberalizavimas galėtų pažeisti valstybės narės ekonominę politiką ar paveikti jos mokėjimų balanso pusiausvyrą. Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad Sutarties 67 straipsnio (dabar panaikintas) 1 dalies normos skiriasi nuo nuostatų, reglamentuojančių laisvą asmenų, prekių ir paslaugų judėjimą, tuo, kad pareiga užtikrinti laisvą kapitalo judėjimą yra numatyta tik „tiek, kiek reikia užtikrinti gerą bendros rinkos veikimą“. Teisingumo Teismas šioje byloje išaiškino, kad šio apribojimo apimtis lieka galioti ir pasibaigus pereinamajam laikotarpiui. Teisingumo Teismas pažymėjo, kad šio apribojimo apimtis nėra apibrėžta laike, kadangi priklauso nuo bendros rinkos poreikių, kartu įvertinant privalumus ir pavojus, kuriuos gali sukelti kapitalo judėjimo liberalizavimas. Teismas taip pat pabrėžė, kad būtina atsižvelgti į rinkos būklę ir ypač pasiektą integracijos laipsnį srityse, kurioms laisvas kapitalo judėjimas turi ypatingą reikšmę.

Remdamasi EB sutarties 69 straipsniu Taryba 1960 m. gegužės 11 dieną priėmė direktyvą, įgyvendinančią sutarties 67 straipsnį⁶ (toliau - Pirmoji direktyva). Pirmoje direktyvoje visi kapitalo judėjimai buvo suskirstyti į keturias dalis (A, B, C ir D), priklausomai nuo to kuriai daliai buvo priskirti įvairūs kapitalo judėjimai, skyrėsi ir valstybių narių įsipareigojimai dėl jų liberalizavimo.

Pirmosios direktyvos 1 straipsnis numatė valstybėms narėms pareigą suteikti visus būtinus leidimus keisti valiutą, sandorių sudarymui ir vykdymui, o taip pat pavedimams tarp valstybių narių rezidentų, priklausančių kapitalo judėjimams išvardintiems Pirmos direktyvos priedo A dalyje.

Ši dalis apėmė labiausiai įprastas kapitalo operacijas - tiesiogines investicijas ir asmeninius kapitalo judėjimus⁷.

Valstybės narės taip pat turėjo užtikrinti, kad kapitalo pervedimai būtų vykdomi kurso keitimo pagrindu, naudojamo mokėjimams, susijusiems su einamaisiais pavedimais. Jeigu pervedimai būtų vykdomi rinkoje, kurioje svyravimai nėra oficialiai ribojami, tai keitimo kursas negalėjo sudaryti žymių ir pastovių skirtumų lyginant su tais, kurie susiję su einamųjų mokėjimų pavedimais.

⁵ Byla 203/80 *Casati* [1981] ECR 2595

⁶ OJ 1959-1962 Spec. Ed. 49

⁷ Cairns W. *Europos Sąjungos teisės įvadas*. Vilnius: Eugrimas, 1999 p. 237

Pirmosios direktyvos 2 straipsnis numatė, kad siekiant užtikrinti B dalyje numatytus kapitalo judėjimus valstybės narės duoda bendrus leidimus sandorių sudarymui ir vykdymui bei pervedimams tarp valstybių narių rezidentų. Ši dalis apėmė vertybinių popierių operacijas.

Teisingumo Teismas *Margetts*⁸ byloje išaiškino, kad į šio straipsnio taikymo sritį nepatenka operacijos, kurios vykdomos valstybės narės rezidentų įsigyjant toje valstybėje narėje įsikūrusios bendrovės vertybinius popierius, jeigu tokia įsigijimo operacija atliekama kitos valstybės narės vertybinių popierių biržoje.

Pagal direktyvos 3 straipsnį kapitalo judėjimams priskirtiems C daliai, valstybės narės turėjo suteikti keitimo leidimus būtinus sandorių sudarymui ir vykdymui bei pavedimams tarp valstybių narių rezidentų. Pažymėtina, kad skirtingai nuo A ir B dalyse įtvirtintų kapitalo judėjimų, judėjimams įtvirtintiems C dalyje valstybės narės galėjo taikyti apribojimus, jeigu kapitalo judėjimai turi savybę sudaryti kliūtis valstybės ekonominės politikos įgyvendinimui. Valstybės narės tokiu atveju galėjo arba išlaikyti apribojimus galiojusius priimant direktyvą arba nustatyti naujus. Šios dalies kapitalo judėjimai apėmė kreditus susijusius su komerciniais sandoriais.

Pirmoji direktyva nustatė, kad kapitalo judėjimai priskirti daliai D, daugiausia apėmė trumpalaikius kapitalo judėjimus, susijusius su spekuliatyviniais fondais, galinčiais daryti nepageidaujamą poveikį mokėjimų balansui⁹. Būtina pažymėti, kad valstybės narės nebuvo įpareigosios liberalizuoti kapitalo judėjimų, kurie buvo priskirti šiai daliai.

Teisingumo Teismas nagrinėdamas *Trapeza tis Elados*¹⁰ bylą sprendė ginčą dėl obligacijų priskyrimo kriterijų. Šis ginčas buvo susijęs su sąvokų „vertybiniai popieriai, kuriais prekiaujama vertybinių popierių biržoje“, ir „vertybiniai popieriai, kuriais paprastai prekiaujama pinigų rinkoje“, aiškinimu. Byloje taip pat buvo siekiama nustatyti, ar apibrėžiant nagrinėjamas obligacijas jų išpirkimo terminas yra lemiamas kriterijus.

Teisingumo Teismas šioje byloje pažymėjo, kad palyginti su vertybinių popierių rinka, Pirmosios direktyvos I priedo D sąrašo VI pozicijoje nurodyta pinigų rinka yra mažiau reglamentuota. Iš tiesų sandoriai pinigų rinkoje paprastai sudaromi po privačių derybų aplinkoje, kuri yra mažiau skaidri negu vertybinių popierių rinka. Šį teiginį taip pat patvirtina aplinkybė, kad esminis „vertybinių popierių, kuriais paprastai prekiaujama pinigų rinkoje“,

⁸ Byla 143/86 *Margetts and Addenbrooke v. Cuddy* [1989] ECR 00625

⁹ Cairns W. *Europos Sąjungos teisės įvadas*. Vilnius: Eugrimas, 1999 p. 237

¹⁰ Byla C-329/03 *Trapeza tis Elados* [2004] ECR I-9341

bruožas yra tas, jog jų kaina viešai neskelbiama, todėl nacionalinėms valdžios institucijoms gali kilti būtinybė pačioms įvertinti jų vertę, kad būtų išvengta bet kokio su fiktyviomis kainomis susijusio sukčiavimo.

Teisingumo Teismas šioje byloje nustatė, kad Pirmosios direktyvos I priedo B sąrašas apima „vertybinių popierių, kuriais prekiaujama vertybinių popierių biržoje, įsigijimą“, ir nebūtina, kad šių vertybinių popierių įsigijimo vieta būtų vertybinių popierių birža. Lemiamas kriterijus yra tas, kad vertybiniais popieriais joje būtų prekiaujama.

Būtina pažymėti, kad Pirmoji direktyva paliko galimybę valstybėms narėms taikyti įvairius apribojimus kapitalo judėjimams. Pagal direktyvos 5 straipsnį valstybės narės galėjo tikrinti prigimtį ir tikrumą sandorių bei pervedimų, ir imtis būtinų priemonių užkirsti kelią nacionalinių įstatymų ir kitų teisės aktų pažeidimas. Pažymėtina, kad ši direktyva nustatė, jog kapitalo judėjimo apribojimai, susiję su valstybės narės įsisteigimo režimu, nėra panaikinami remiantis šia direktyva, nebent tai būtų atliekama įgyvendinant įsisteigimo laisvę pagal atitinkamus Sutarties straipsnius.

Apibendrinant šios direktyvos normas galima pažymėti, kad Pirmoji direktyva įpareigojo valstybes nars užtikrinti kapitalo judėjimų liberalizavimą, tiems judėjimams, kurie buvo įtvirtinti A ir B dalyse, C dalyje įtvirtintus kapitalo judėjimus valstybės narės turėjo galimybę varžyti vadovaudamosi savo ekonominės politikos apsaugos priemonėmis. Tuo tarpu kapitalo judėjimų įtvirtintų Pirmosios direktyvos D dalyje, valstybės narės neturėjo pareigos liberalizuoti, valstybės narės tik turėjo pranešti apie nacionalines nuostatas, taikomas D dalyje įtvirtintiems kapitalo judėjimams.

Siekdama toliau liberalizuoti kapitalo judėjimus 1962 m. birželio 12 d. Taryba priėmė direktyvą 63/21/EEB iš dalies keičiančią pirmąją direktyvą, priimtą įgyvendinant Sutarties 67 straipsnį¹¹ (toliau - Antroji direktyva). Ši direktyva išplėtė kapitalo judėjimams, nustatytiems Pirmosios direktyvos A, C ir D dalyse, taikymą ne tik komerciniams sandoriams, bet ir paslaugų, susijusių su kreditų suteikimu ir apmokėjimu, teikimui. Pažymėtina, kad dalis „kiti kapitalo judėjimai“ buvo papildyta kapitalo judėjimais su pavadinimu „kiti“, kas reiškė, kad nėra nustatyta išsamaus kapitalo judėjimų sąrašo. Antroji direktyva išplėtė A dalies sąrašą papildydama jį kapitalo judėjimais tokie kaip „išmokos mirties atveju“, „žalos atlyginimas“, „autoriniai atlyginimai: patentai, dizainai prekių ženklai ir išradimai (priskyrimai ir pervedimai atsirandantys dėl tokių teisių)“.

¹¹ OJ 1963-1964 Spec.Ed.5

Apibendrinant Antrosios direktyvos normas galima pažymėti, kad ši direktyva liberalizavo kapitalo judėjimą tuo būdu, kad daugiau kapitalo judėjimų buvo priskirta kapitalo judėjimams, kurie numatyti A dalyje, be to kapitalo judėjimo laisvė turėjo būti taikoma tam tikrais atvejais ne tik komerciniams sandoriams, bet ir paslaugų teikimui. Būtina pažymėti, kad kapitalo judėjimai, kurie buvo įtvirtinti C ir D dalyse, ir toliau galėjo būti valstybių narių ribojami.

Vėliau gana ilgai šiame sektoriuje nebuvo jokios pažangos, nes prasidėjo naftos krizė, kurią lydėjo ekonominiai sunkumai¹².

Tolesnis kapitalo judėjimų liberalizavimas sietinas su Suvestinio Europos akto¹³ priėmimu, kurio 8a straipsnis numatė, kad „vidaus rinką sudaro vidaus sienų neturinti erdvė, kurioje pagal šios Sutarties nuostatas užtikrinamas laisvas prekių, asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas“.

Suvestinis Europos aktas buvo pirmas žingsnis siekiant išspręsti neatitikimus tarp nacionalinės autonomijos bei liberalizavimo ir suteikti kapitalo liberalizavimo procesui aiškų teisinį pagrindą. Tai buvo dokumentas, kuriame aiškiai suformuluotas tikslas – laisvas kapitalo judėjimas vidaus rinkoje¹⁴. Nepaisant to, kad kai kurios jo nuostatos buvo tiesiog dviprasmiškos arba suformuluotos „viskas visiems“ stiliumi, kaip antai, pati „vidaus rinkos sąvoka“¹⁵.

Siekiant toliau liberalizuoti kapitalo judėjimus 1986 m. Komisija priėmė pranešimą¹⁶ Tarybai, „Dėl programos kapitalo judėjimui Bendrijoje liberalizuoti“ (toliau - Programa). Šioje Programoje Komisija pabrėžė, kad laisvo kapitalo judėjimas Bendrijoje yra būtina sąlyga siekiant stiprinti finansinį bendradarbiavimą. Šioje Programoje Komisija kapitalo judėjimus skirsto į du etapus:

- a) operacijų susijusių su kapitalo judėjimu liberalizavimas;
- b) visišką kapitalo judėjimo liberalizavimas;

Pirmojo etapo tikslas buvo pasiekti visišką sandoriams reikalingų kapitalo judėjimų Bendrijoje liberalizavimą. Tai reiškė, visų pirma, reikalavimų, egzistuojančių Bendrijos lygmenyje ir suvaržančių kapitalo judėjimą, panaikinimą. Komisija pažymėjo, kad

¹² Junevičius A. Schafer H.M Europos Bendrijos bendrosios rinkos teisė. Kaunas: Aušra, 2005 p.193

¹³ OJ L 169 29. 06 1987

¹⁴ Vilpišauskas R. Europos Sąjunga enciklopedinis žinynas Vilnius: Eugrimas 2002 p. 187

¹⁵ McAllister R. Nuo Europos Bendrijos iki Europos Sąjungos istorinė politinė apžvalga. Vilnius: Eugrimas 1998 p.213

¹⁶ Komisijos pranešimas Tarybai „Dėl programos kapitalo judėjimui Bendrijoje liberalizuoti“ (žiūrėta per prieigą internete <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=P/86/41>)

liberalizavimo reikalavimai turėtų būti taikomi visiems sandoriams, įskaitant įsigijimą ir išleidimą vertybinių popierių, tai yra akcijų ar obligacijų, (kuriomis prekiaujama arba ne) vertybinių popierių rinkoje. Programoje buvo įtvirtinta, kad pirmasis etapas bus naudingas investuotojams Bendrijoje, kurie galės labiau paskirstyti savo ilgo laiko investicijas ir tiesiogiai dalyvauti įgyvendinant Bendrijos vystimąsi.

Programa nustatė, kad antrajame etape visiško kapitalo judėjimo liberalizavimo principas turėtų būti pripažintas ir išplėstas visiems pinigų ir finansiniams srautams, įskaitant visą bankų ir finansinių sandorių sritį, neapsiribojant tik komercinio pobūdžio sandoriais. Tokio liberalizavimo pasekmė būtų ta, kad sandoriai su rezidentų ir nerezidentų bankais, tokie kaip privačių asmenų grynųjų pinigų balansai įvairia Bendrijų valiuta, bus leidžiami automatiškai. Panašiai santaupos ir skolinimo instrumentai asmenims neturėtų būti toliau ribojami siejant juos su nacionaline rinka.

Tolesnis kapitalo judėjimų liberalizavimas buvo vykdomas 1986 m. lapkričio 17 d. Tarybai priėmus direktyvą 86/566/EEB¹⁷ (toliau- Trečioji direktyva) , kuria yra keičiama Pirmoji direktyva, reglamentavusi kapitalo judėjimus. Direktyvos preambulėje pažymima, kad Sutarties tikslų realizavimas, ypač užbaigimas vidaus rinkos ir finansinės integracijos, apima laipsnišką siekimą liberalizuoti kapitalo judėjimą. Pabrėžiama svarba, kad integracija vyktų kartu su didėjančia valstybių narių ekonominės politikos konvergencija, monetariniu stabilumu ir Europos monetarinės sistemos stiprinimu.

Trečioji direktyva nustatė, kad kapitalo judėjimams, nurodytiems Pirmosios direktyvos I priedo B dalyje, turi būti taikomos tokios pačios taisyklės, kaip ir judėjimams, įtvirtintiems A dalyje, be to valstybės narės buvo įpareigtos nuo direktyvos įsigaliojimo datos nenustatyti šioms operacijoms sunkesnių reikiamų leidimų įgijimo procedūrų. Trečioji direktyva nustatė, kad kapitalo judėjimai, kurie buvo įtvirtinti pirmosios direktyvos C dalyje, tampa judėjimais, įtvirtintais B dalyje, o judėjimai, kurie buvo įtvirtinti D dalyje, tampa judėjimais, įtvirtintais C dalyje.

Pažymėtina, kad Trečioji direktyva įtvirtino kolektyvinio investavimo subjektų teisę pasinaudoti kapitalo judėjimo liberalizavimą reglamentuojančiomis nuostatomis.

Apibendrinant galima pažymėti, kad Trečiąja direktyva buvo taip pat liberalizuojami kapitalo judėjimai, nes kapitalo judėjimai Pirmojoje direktyvoje, kurie buvo įtvirtinti D dalyje, o šios dalies kapitalo judėjimų valstybės narės apskritai nebuvo įpareigtos

¹⁷ OJ L 332 du 26.11.1986

liberalizuoti, buvo perkelti į C dalį. Tuo tarpu minėtos dalies kapitalo judėjimus buvo įpareigos liberalizuoti jau ir pagal Pirmąją direktyvą, nors ir turėjo galimybę riboti remiantis valstybės ekonominės politikos tikslais.

Apibendrinant pirmąjį kapitalo judėjimo liberalizavimo etapą galima pažymėti, kad šiame etape laipsniškai buvo liberalizuojamas kapitalo judėjimas Bendrijoje, nors visos trys direktyvos priimtos šioje srityje ir buvo skirtos tik vidutinės trukmės ir ilgalaikio kapitalo judėjimui (ilgesnio nei vieneri metai) liberalizuoti.

1.2 Antrasis etapas

Impulsas atėjo etapo reguliavimui kilo iš 1985 Komisijos Baltosios knygos, kuri reikalavo didelio kapitalo judėjimų Bendrijoje liberalizavimo, o taip pat panaikinti valstybių narių pagal Sutarties 73 straipsnį taikomas apsaugines išlygas¹⁸.

Šio etapo pradžia sietina su 1988 metais liepos 2 d. Tarybos priima direktyva 88/361/EEB¹⁹ (toliau – Naujoji direktyva), kuria siekiama iš esmės liberalizuoti kapitalo judėjimą Bendrijoje.

Šios direktyvos 1 straipsnis numatė, kad nepažeisdamos toliau pateikiamų nuostatų, valstybės narės panaikina kapitalo judėjimų tarp asmenų, gyvenančių valstybėse narėse, apribojimus. Pavedimai, susiję su kapitalo judėjimais, atliekami tomis pačiomis valiutų keitimo kurso sąlygomis kaip ir su einamaisiais sandoriais susiję mokėjimai. Taigi laisvas kapitalo judėjimas buvo įtvirtintas kaip principas neapsiribojant Sutartyje numatytu reikalavimu tiek „kiek reikia tinkamam rinkos veikimui užtikrinti“.

Pažymėtina, kad Naujoji direktyva nustatė nemažai apribojimų kapitalo judėjimams. Pavyzdžiui kai dėl trumpalaikių ypač didelių kapitalo judėjimų valiutų rinkoje atsiranda labai didelė įtampa, sąlygojanti valstybių narių pinigų bei valiutų keitimo kurso politikos rimtus sukrėtimus, kurie ypač pasireiškia dideliais šalių vidaus likvidumo pokyčiais, Komisija, pasikonsultavusi su Pinigų komitetu ir Centrinų bankų valdytojų komitetu, galėjo leisti valstybėms narėms imtis kapitalo judėjimų, išvardytų II priede, apsaugos priemonių, kurių sąlygas ir detales nustato pati Komisija. Pažymėtina, kad šių apsaugos priemonių valstybės narės galėjo imtis tik leidus Komisijai, tačiau šio straipsnio 2 dalis numatė, kad atitinkama

¹⁸ Lasok D. Law & Institutions of the European Union London, 1994 p. 508

¹⁹ OL L 178, p.5-18

valstybė narė gali pati imtis 1 dalyje nurodytų apsaugos priemonių skubos tvarka, jei šios priemonės yra būtinos.

Būtina pažymėti, kad imdamasi apsaugos priemonių valstybė narė galėjo imtis riboti ne visus kapitalo judėjimus, bet tik tuos, kurie įtvirtinti šios direktyvos II priede. Pažymėtina, kad nors direktyvos antrame priede nebuvo pateikta išsamaus kapitalo judėjimų sąrašo, kuriems valstybės narės gali taikyti apribojimus, nes buvo įtvirtinta galimybė riboti ir kapitalo judėjimus, kurie patenka į sąrašo „kiti kapitalo judėjimai“ dalį „įvairūs“, tačiau šie apribojimai buvo taikomi tik trumpalaikėms operacijoms. Pažymėtina, kad valstybės narės turėjo laikytis proporcingumo principo taikydama apribojimus, o taip pat laikytis nuostatos, kad šie apribojimai kiek įmanoma mažiau turėtų trukdyti laisvam asmenų, prekių ir paslaugų judėjimui.

Naujoji direktyva numatė galimybę valstybėms narėms taikyti apribojimus kapitalo judėjimams, jeigu reikia imtis priemonių jų įstatymų ir kitų teisės aktų pažeidimams išvengti, įskaitant, be kita ko, apmokestinimo bei racionalios finansinių institucijų priežiūros sritis, ar nustatyti kapitalo judėjimų deklaravimo procedūras administracinei ar statistinei informacijai gauti.

Būtina pažymėti, kad Naujoji direktyva įtvirtino nuostatą jog traktuodamos pervedimus, susijusius su kapitalo judėjimais į trečiąsias šalis ar iš jų, valstybės narės stengiasi pasiekti tokį patį liberalizavimą, koks taikomas operacijoms su kitų valstybių narių rezidentais, kaip numatyta šios direktyvos kitose nuostatose. Tai buvo didelis žingsnis kapitalo judėjimų liberalizavimo link.

Pažymėtina, kad minėtos nuostatos netrukdė trečiosioms šalims taikyti valstybės narės vidaus teisės normų ypač abipusėmis sąlygomis, susijusiomis su tokiomis operacijomis, kaip steigimas, finansinių paslaugų teikimas ir vertybinių popierių priėmimas į kapitalo rinką. Direktyvoje taip pat buvo įtvirtinta galimybė riboti kapitalo judėjimus tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių, tuo atveju kai dideli trumpalaikiai kapitalo judėjimai į trečiąsias šalis ar iš jų valstybėje narėje ar keliose iš jų kelia didelę įtampą šalies vidaus ar išorės pinigų arba finansinei būklei ar sukelia didelę įtampą valiutų rinkose Bendrijoje ar tarp Bendrijos ir trečiųjų šalių.

Pažymėtina, kad priėmus šią direktyvą buvo panaikintas kapitalo judėjimų skirstymas į dalis, kurioms buvo taikomas skirtingas liberalizavimo lygis. Naujoji direktyva nustatė laisvą kapitalo judėjimą kaip principą, užtikrinantį visišką kapitalo judėjimo liberalizavimą nuo 1990 m. liepos 1 dienos.

1992 m. priėmus Maastrichto sutartį²⁰, buvo pakeistos pirminės Romos sutarties nuostatos, reglamentuojančios laisvą kapitalo judėjimą, atsisakant galimybės valstybėms narėms taikyti apsaugines išlygas. Pažymėtina, kad buvo įtvirtintas įpareigojimas valstybėms narėms užtikrinti laisvą kapitalo judėjimą ne tik tarp valstybių narių, bet ir tarp valstybių narių bei trečiųjų šalių, laisvas kapitalo judėjimas buvo reglamentuojamas 73b-73f straipsniais (apie detalesnę šių nuostatų analizę žiūrėti kituose darbo skyriuose).

1997 m. Amsterdamo sutartimi²¹ kapitalo judėjimų reglamentavimas nebuvo keičiamas, buvo tik pakeista straipsnių numeracija, kuri galioja ir šiandien.

Apibendrinant antrąjį etapą galima pažymėti, kad jo metu buvo žengtas žingsnis link trumpalaikio kapitalo judėjimų liberalizavimo Europos Sąjungoje. Europos Sąjungos teisėje²² šio etapo metu buvo įtvirtintas laisvo kapitalo judėjimo principas ne tik tarp valstybių narių, bet ir tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių.

²⁰ (OJ C 191 of 29 July 1992)

²¹ (OJ C: 1997 11 10 Nr.340-1)

²² Darbe Europos sąjungos teisė naudojama plačiąja prasme, kaip apimanti visus tris ramsčius.

2. Pagrindinės laisvo kapitalo judėjimo nuostatos

2.1 Taikymo sritis

Sutarties 56 straipsnio 1 dalis nustato, „pagal šiame skyriuje įtvirtintas nuostatas uždraudžiami visi kapitalo judėjimo tarp valstybių narių ir valstybių narių bei trečiųjų šalių apribojimai“²³.

Remiantis šia nuostata galima teigti, kad iš principo kiekvienas fizinis ar juridinis asmuo, nepriklausomai nuo pilietybės ar buveinės vietos, turi teisę pasinaudoti kapitalo judėjimo laisvės privalumais, jeigu tokie kapitalo judėjimai yra susiję daugiau negu su viena valstybe.

Apibrėžiant asmenų kurie gali pasinaudoti laisvo kapitalo judėjimo nuostatomis, ratą Teisingumo Teismas byloje *Komisija prieš Italiją*²⁴ išaiškino, kad su laisvu kapitalo judėjimu susijusios Sutarties nuostatos nedaro skirtumo nei tarp privačių įmonių ir valstybinių įmonių, nei tarp įmonių, kurios užima dominuojančią padėtį, ir tų, kurios tokios padėties neužima.

Apibrėžiant kapitalo judėjimo laisvės taikymo sritį būtina pažymėti, kad kapitalo judėjimai susijęs su skirtingų valstybių narių rezidentais nepatenka į Sutarties 56 straipsnio taikymo sritį, kai kapitalo judėjimas vyksta tos pačios valstybės narės teritorijoje, tačiau Sutarties 56 straipsnis apims tuos atvejus, kai sandoriai yra vykdomi tarp tos pačios valstybės narės rezidentų, jeigu šie sandoriai susiję su kita valstybe nare ar trečiaja šalimi. Tai yra didelis skirtumas lyginant su kitomis pagrindinėmis laisvėmis pvz. asmenų judėjimu.

Būtina pažymėti, kad kai kapitalo judėjimai yra vykdomi tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių, tokiems judėjimams yra nustatyta nemažai išimčių susijusių su leidžiančiomis nukrypti nuostatomis, kurios įtvirtintos Sutarties 57 - 60 straipsniuose²⁵. Taikant šias nuostatas gali būti svarbu apibrėžti rezidento buveinės buvimo vietą, tam, kad nustatyti ar jie yra Europos Sąjungos ar trečiosios šalies rezidentai.

Su kapitalo judėjimo laisvės taikymo sritimi buvo susidurta Teisingumo Teismui nagrinėjant *Reisch*²⁶ bylą, kurioje buvo teigiama, kad kilęs ginčas susijęs su Austrijos bendrove ir nėra jokio ryšio su Bendrijos teise, nes tai yra grynai vidaus pobūdžio situacija. Teisingumo Teismas sutiko su tokiu argumentu pažymėdamas, kad nacionalinės teisės nuostatos gali patekti į pagrindinių Bendrijos laisvių nuostatų taikymo sritį, tik jei tai yra taikoma situacijoms, turinčioms tarptautinį elementą. Pažymėtina, kad nors byla ir buvo

²³ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2

²⁴ Byla C-174/04 *Commission v. Italie* [2005] ECR_I-4933

²⁵ Tokios išimtys yra aptariamose darbo 5 skyriuje

²⁶ Sąjungtos bylos C-515/99, C-519/99, C-524/99 ir C-526/99, C-540/99 *Reisch e.a.* ECR I-2157

susijusi tik su Austrijos valstybe, tačiau Teisingumo Teismas išaiškino, kad nacionalinės teisės nuostatos yra neatsiejamai taikomos tiek Austrijos rezidentams, tiek ir kitų valstybių narių rezidentams, todėl priėmė kreipimąsi dėl preliminaraus nutarimo, pažymėdamas, kad jis būtų naudingas Austrijos teismams jei dėl tų pačių nuostatų į juos kreiptųsi kitų valstybių narių rezidentai.

Sutarties 56 straipsnis iš esmės yra skirtas valstybės narės priemonėms, galinčioms sudaryti kapitalo judėjimo apribojimus, tai apima priemones „nustatytas valstybiniu, regioniniu ir vietos lygiu“²⁷.

Priemonės nustatytos organų, nesudarančių valstybinių valdžios institucijų, bet vykdančių valstybines funkcijas taip pat patenka į Sutarties 56 straipsnio taikymo sritį²⁸.

Pažymėtina, kad nėra visiškai aišku ar privačių asmenų priimtoms priemonėms galėtų būti taikomos Sutarties 56 straipsnio nuostatos. Manytina, kad pagal analogiją galėtų būti pasinaudojama situacija, susijusia su laisvu asmenų judėjimu, kai buvo laikoma, kad nediskriminavimo draudimas taikomas sutartims ir taisyklėms, kilusioms ne iš valstybės valdžios institucijų, su sąlyga, kad tokios sutartys yra taikomos veiklos reguliavimui, jeigu tokia veikla susijusi su kolektyvinėmis priemonėmis²⁹. Atvejams, kai privačios priemonės galėtų turėti žymų poveikį laisvam kapitalo judėjimui galėtų būti priskirti atvejai kai stambus bankas ar bankų grupė priima ribojančias priemones, manytina, kad tada būtų galima išplėsti Sutarties 56 straipsnio taikymo sritį, siekiant apimti tokias priemones³⁰.

Tokį argumentą būtų galima pritaikyti remiantis Teisingumo Teismo praktika taikoma laisvam prekių judėjimui, kai valstybės narės yra įpareigos imtis priemonių užkirsti kelią privatiems organams taikyti priemones, varžančias prekių judėjimą³¹.

Privačių ir valstybinių priemonių taikymą galima būtų pailiustruoti, byla *Komisija prieš Belgiją*³², kurioje Belgijos vyriausybė bandė pateisinti kapitalo judėjimo apribojimą motyvuodama tuo, kad priemonė buvo priimta Belgijos valstybės kaip privataus operatoriaus kompetencijoje, o ne valdžios institucijos, todėl tokia priemonė nepatenka į Sutarties 56 straipsnio taikymo sritį. Teisingumo Teismas atmetė tokį argumentą teigdamas, kad apribojimas taikomas Belgijos rezidentams buvo netiesiogiai susijęs su vengimu mokėti

²⁷ Byla C-103/88 Fratelli Castanzo SpA v. City of Milan [1989] ECR 1839

²⁸ Byla C-188/89 FASTER and others v. British Gaz [1990] ECR I-3313

²⁹ Byla 36/74 Walrave and Koch v. Association Unijon Cycliste Internationale and Others [1974] ECR 1405

³⁰ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 46

³¹ Byla C-265/95 Commission v. France [1997] ECR-6959

³² Byla C-478/98 Commission v. Belgium (Eurobond) [2000] ECR I-7587

mokesčius, susijusius su obligacijų turėjimu, o tai yra priemonė, kurią gali nustatyti tik valstybinės valdžios institucija.

Byloje *Komisija prieš Nyderlandus*³³ buvo sprendžiamas klausimas dėl valstybės specialių teisių už pašta, telegrafą ir telefoniją atsakingose bendrovėse, kuriose valstybė galėjo iš anksto tvirtinti tam tikrus šių dviejų bendrovių valdymo organų sprendimus. Nyderlandai teigė, kad tokios priemonės negali būti laikomos „valstybės priemonėmis“, kurioms taikoma EB sutarties 56 straipsnio 1 dalis. Pažymėtina, kad generalinis advokatas savo išvadoje išreiškė nuomonę, kad laisvo kapitalo judėjimo nuostatos taikomos nepriklausomai nuo to ar Nyderlandų vyriausybė veikė, kaip valstybinės valdžios institucija ar kaip paprastas akcininkas. Generalinis advokatas padarė išvadą, kad net jeigu turint minėtas specialias teises valstybės veiksmai galėtų būti priskiriami paprasto akcininko veiklai, toks reguliavimas sudarytų kliūtis patekti į rinką ir pažeistų Sutarties 56 straipsnį.

Teismas šioje byloje nagrinėdamas bandymą kapitalo judėjimų apribojimą pateisinti nepatekimu į „valstybinių priemonių“ sąvoką pareiškė, kad nagrinėjamos specialiosios akcijos įmonių įstatuose atsirado šių dviejų bendrovių privatizavimo metu Nyderlandų valstybei priėmus sprendimus, kuriais buvo siekiama išlaikyti tam tikras įstatyme numatytas specialias teises. Tokiomis aplinkybėmis, priešingai, nei tvirtina Nyderlandų vyriausybė, šias akcijas reikia priskirti valstybės priemonėms, kurioms taikoma EB sutarties 56 straipsnio 1 dalis.

Apibendrinant galima pažymėti, kad į Sutarties 56 straipsnio taikymo sritį patenka visos valstybinio pobūdžio priemonės, tuo tarpu nėra Teisingumo Teismo praktikos dėl privataus pobūdžio priemonių taikymo Sutarties 56 straipsniui, jeigu taikytume pagal analogiją aiškinimą, susijusį su laisvu asmenų judėjimu, išeity, kad Sutarties 56 straipsnis tam tikrais atvejais apimtų ir privataus pobūdžio priemones.

2.2 Tiesioginis veikimas

Kitaip nei tarptautinių sutarčių teisė ir įprastinės tarptautinės sutartys, Europos Bendrijų pirminė teisė ir jos normomis pagrįsti reglamentai yra privalomi ne tik Bendrijų steigiamųjų sutarčių valstybėms narėms, bet taip pat gali sukurti teises ir pareigas ir tretiesiems asmenims, tai yra valstybėse narėse esantiems fiziniams ir juridiniams asmenims. Europos

³³ Sujungtos bylos C-282/04 et C-283/04 *Commission v. Pays-Bas* dar neskelbta rinkinyje

Bendrijų teisės tiesioginis taikymas nereiškia, kad valstybėse narėse esančių fizinių ir juridinių asmenų teisės ir pareigos turi būti grindžiamos nacionalinės teisės nuostatomis³⁴.

Tiesioginio veikimas, kuris nebuvo tiesiogiai įtvirtintas EB sutartyje, buvo pripažintas Teisingumo Teismo 1962 metais *van Gend Loos*³⁵ byloje³⁶.

Laisvo kapitalo judėjimo nuostatų, įtvirtintų Sutarties 71 straipsnio 1 dalyje, tiesioginio veikimo klausimą Teisingumo Teismas sprendė *Casati*³⁷ byloje. Šioje byloje Teisingumo Teismas pastebėjo, kad šios nuostatos yra suformuluotos naudojant žodžius „stengiasi išvengti“ ir tokia formuluotė aiškiai skiriasi nuo imperatyvesnių nuostatų, reglamentuojančių laisvą prekių, asmenų ir paslaugų judėjimą. Taigi Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad tokia formuluotė reiškia, kad Sutarties 71 straipsnio 1 dalis nenustato valstybei narei besąlyginės pareigos, kuria galėtų pasiremti privatūs asmenys.

Keičiantis nuostatomis, reglamentuojančioms kapitalo judėjimą, keitėsi ir Teisingumo Teismo pozicija, susijusi su kapitalo judėjimo nuostatų tiesioginiu veikimu. Spręsdamas klausimą dėl laisvo kapitalo judėjimo nuostatų Teisingumo Teismas *Bordessa*³⁸ byloje išaiškino, kad Tarybos direktyvos 88/361/EEB³⁹ 1 straipsnio reikalavimas panaikinti visus kapitalo judėjimo apribojimus yra aiškus, besąlyginis ir nepriklauso nuo specialių priemonių. Teismas šioje byloje taip pat pažymėjo, kad direktyvos 4 straipsnis, numatantis galimybę riboti kapitalo judėjimus, taip pat patenka į teismų priežiūros sritį. Taigi faktas, kad valstybė narė gali pasinaudoti galimybe riboti kapitalo judėjimus, neužkerta kelio direktyvos 1 straipsnio taikymui, kuris suteikia teisę privatiems asmenims ginti savo teises nacionaliniuose teismuose remiantis šiuo straipsniu. Taigi šiuo sprendimu Teisingumo Teismas pirmą kartą pripažino tiesioginį veikimą laisvo kapitalo judėjimo nuostatomis.

Teisingumo Teismas *Sanz de Lera*⁴⁰ byloje, patvirtino, kad Sutarties 56 straipsnis yra tiesioginio veikimo, ir nuo tada tai buvo nustatyta kaip aiškus besąlyginis draudimas valstybėms narėms riboti kapitalo judėjimus, ir tokiam draudimui nereikia įgyvendinančių

³⁴ Žalimas D., Žaltauskaitė-Žalimienė S., Petrauskas Z., Saladžius J. Tarptautinės organizacijos. Vilnius: Justitia, 2001 p. 869-870

³⁵ Byla 26/62 Van Gend en Loos v. Administratie der Belastingen Rec 1963 p.3

³⁶ Teisingumo Teismas savo praktikoje nustatė tokius reikalavimus teisės normoms, kad jos turėtų tiesioginį veikimą. Pirmą jos turėtų būti aiškiai ir besąlygiškai suformuluotos. Antra norma turi būti pagrindžianti valstybių narių ar valstybėse narėse esančių fizinių ir juridinių asmenų veikimo ar neveikimo pareigą. Trečia norma turi būti tokio pobūdžio, kad nacionalinės įstaigos ir teismai galėtų šią teisės normą taikyti, nesiimdami papildomų valstybinių priemonių.

³⁷ Byla 203/80 Casati [1981] ECR 2595

³⁸ Sujungtos bylos C-358/93 ir C-416/93 Criminal proceedings against A. Bordesa and Others [1995] ECR I-361

³⁹ Direktyva 88/361/EEB dėl 67 straipsnio įgyvendinimo (OL L 178, p.5-18)

⁴⁰ Sujungtos bylos C-163/94, C-165/94 ir C-250/94 Criminal Proceedings against Sanz de Lera and Others [1995] ECR I-4830

nuostatų. Pažymėtina, kad ši išvada buvo priimta panaudojant žodžius“ pagal šiame skyriuje išdėstytas nuostatas“, todėl straipsnis nukreipia į skyriaus visumą, kuriame jis yra įtvirtintas ir tokia nuostata turi būti aiškinama šiame kontekste. Kitaip tariant laisvo kapitalo judėjimo principas turėtų būti interpretuojamas viso skyriaus kontekste⁴¹.

Pažymėtina, kad Teisingumo Teismas šioje byloje aiškiai pasakė, kad Sutarties 56 straipsnio tiesioginis veikimas taikomas atvejams, susijusiems su judėjimu tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių, kai Sutarties 57 straipsnis suteikia Tarybai tam tikrą diskreciją imtis priemonių, susijusių su tam tikro tipo kapitalo judėjimais iš trečiųjų šalių. Teismas nusprendė, kad Sutarties 57 straipsnio išimtys buvo aiškiai išvardintos be valstybėms narėms ar Bendrijos institucijoms suteiktos laisvės plečiamai aiškinti šią nuostatą, nustatant priemonių taikymo terminą .

2.3 Kapitalo samprata

Sutarties 56 straipsnio 1 dalis įtvirtinanti laisvą kapitalo judėjimą, neapibrėžia termino „kapitalo judėjimai“ .

Kapitalo sampratai apibrėžti galima vadovautis 1988 birželio 24 dienos Tarybos direktyva 88/361/EEB⁴², nors ši direktyva ir buvo priimta įgyvendinant tuo metu galiojusios EB sutarties 67 straipsnį, tačiau Teisingumo Teismas savo jurisprudencijoje įtvirtino principą, kad prie šios direktyvos pridėta nomenklatūra išsaugo nurodomąją galią ir priėmus Maastrichto sutartį, kuri pakeitė kapitalo judėjimo reglamentavimą.

Teisingumo Teismas *Trummer*⁴³ byloje pažymėjo, jog nepaisant to, kad direktyva 88/361/EEB buvo priimta įgyvendinant Sutarties 67 straipsnį, į ją turi būti atsižvelgiama, nes ji išsaugo savo nurodomąją galią, kurią turėjo prieš pakeičiant Sutarties 67-73 straipsnius į 73b-73f straipsnius.

Pažymėtina, kad remiantis šia direktyva, laisvas kapitalo judėjimas apima visas būtinas kapitalo judėjimų operacijas: sandorių sudarymą ir su jais susijusių pervedimų vykdymą. Paprastai tokie sandoriai sudaromi skirtingų valstybių narių rezidentų, nors kai kuriuos kapitalo judėjimus vykdo vienas asmuo (pvz., aktyvų, priklausančių emigrantams, pervedimai),

⁴¹ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 40

⁴² Direktyva 88/361 dėl 67 straipsnio įgyvendinimo (OL L 178, p.5-18)

⁴³ Byla C-222/97 *Trummer et Mayer* [1999] ECR I-1661

Kapitalo judėjimai apima visus įmanomus ūkio subjekto taikomus finansinių operacijų metodus rinkoje, kurie pasirenkami atliekant atitinkamą operaciją. (Pvz., vertybinių popierių ir kitų finansinių instrumentų įsigijimo sąvoka apibrėžia ne tik sandorius vietoje, bet ir visus galimus veikimo būdus: išankstinius sandorius, opciones arba sandorius, kurie yra apdrausti opcionu arba variantu, mainus į kitą turtą ir t. t.) Analogiškai, einamųjų ir indėlių sąskaitų finansinėje institucijoje operacijų sąvoka aprėpia ne tik sąskaitų atidarymą ir lėšų padėjimą į jas, bet ir išankstinius užsienio valiutos keitimo sandorius, nepaisant to, ar lėšos skirtos valiutos keitimo rizikai padengti įsigyti finansiniam turtui užsienio valiuta⁴⁴.

Direktyvos taikymui palengvinti visi kapitalo judėjimai yra suskirstyti į 13 grupių pagal direktyvos priede pateiktą nomenklatūrą. Tai yra:

- Tiesioginės investicijos, jos apima judėjimus susijusius su: filialų ar naujų įmonių, priklausančių vien tik kapitalą suteikiančiam asmeniui, įsteigimas ir plėtimas bei egzistuojančių įmonių visiškas įsigijimas; dalyvavimas naujoje ar egzistuojančioje įmonėje ilgalaikiams ekonominiams ryšiams užmegzti ar palaikyti; ilgalaikės paskolos ilgalaikiams ekonominiams ryšiams užmegzti ar palaikyti; pelno reinvestavimas ilgalaikiams ekonominiams ryšiams palaikyti.

Teisingumo Teismas *Verkooijen*⁴⁵ byloje išaiškino, kad nors dividendų sąvoka nėra aiškiai paminėta šios direktyvos priede, kaip „kapitalo judėjimas“, tačiau ji gali būti numanoma kaip dalyvavimas naujose ar egzistuojančiuose įmonėse.

Direktyva numato, kad kapitalo judėjimai „investicijos į nekilnojamąjį turtą“ - tai pastatų ir žemės įsigijimas bei pastatų statyba privačių asmenų pelnui gauti ar asmeniniam naudojimui. Ši sąvoka taip pat aprėpia uzufруктą, servitutus ir statybos teises.

Teisingumo Teismas *Albore*⁴⁶ byloje pažymėjo, kad nekilnojamo turto įsigijimas valstybėje narėje vykdomas nerezidentų, nesvarbu kokios būtų jo įsigijimo priežastys, sudaro investicijas į nekilnojamąjį turtą, kurios patenka į kapitalo judėjimo tarp valstybių narių kategoriją. Šių judėjimų laivė yra užtikrinama pagal sutarties 73 b straipsnį (dabar 56 straipsnis). Teisingumo Teismas *Konle*⁴⁷ byloje išaiškino, kad nacionalinės teisės priemonės, kurios reglamentuoja žemės nuosavybės įsigijimą turi atitikti tiek Bendrijos normas reglamentuojančias įsisteigimo laisvę, tiek normas, reglamentuojančias laisvą kapitalo

⁴⁴ Direktyvos 88/361/EEB dėl 67 straipsnio įgyvendinimo I priedas (OL L 178, p.5-18)

⁴⁵ Byla C-35/98 *Verkooijen* [2000] ECR I-4071

⁴⁶ Byla C-423/98 *Alfredo Albore* [2000] ECR I-5965

⁴⁷ Byla C-302/97 *Klaus Konle v. Republik Österreich* [1999] ECR I-3099

judėjimą. Taigi kapitalo judėjimas apima operacijas, kuriomis ne rezidentai vykdo nekilnojamas investicijas valstybės narės teritorijoje.

- Operacijos vertybiniais popieriais, kuriais paprastai prekiaujama kapitalo rinkoje - vertybiniai popieriai, prekybą kuriais reguliuoja taisyklės ir kurių kainas reguliariai skelbia arba oficialios vertybinių popierių biržos (kotiruojamų vertybinių popierių), arba kitos įstaigos, susijusios su vertybinių popierių birža, pvz., bankų komitetai (nekotiruojamų vertybinių popierių).

- Kolektyvinio investavimo subjektų investicinių vienetų operacijos.

- Operacijos vertybiniais popieriais ir kitais finansiniais instrumentais, kuriais paprastai prekiaujama pinigų rinkoje (pvz. Išdo vekseliai ir kitos apyvarčios obligacijos, indėlių sertifikatai, bankų akceptavimai, komerciniai vekseliai ir kiti panašūs finansiniai instrumentai).

- Einamųjų ir depozitų sąskaitų finansinėse institucijose operacijos.

- Su komerciniais sandoriais ar paslaugų teikimu susiję kreditai, kuriuose dalyvauja rezidentas (pvz. avansiniai pirkimai arba vykdomų arba užsakytų darbų pirkimai išsimokėtinai, faktoringo operacijos).

- Finansinės paslaugos ir kreditai - Finansinių institucijų teikiamas visų rūšių finansavimas, įskaitant su komerciniais sandoriais arba su paslaugų teikimu susijusį finansavimą, kuriame nedalyvauja rezidentai. Ši kategorija taip pat apima hipotekos paskolas, vartotojų kreditą ir finansinę išperkamąją nuomą, taip pat paskolas su garantija ir kitas paskolas, kai išleidžiamas vekselis.

- Laidavimai, kitos garantijos ir įkaito teisės . Teisingumo Teismas *Trummer* ⁴⁸ byloje pažymėjo, kad hipoteka, kaip tradicinis paskolos, susijusios su nekilnojamo turto pardavimu, užtikrinimo būdas yra nomenklatūroje klasifikuojamas sandoris, todėl yra neatsiejamai susijęs su kapitalo judėjimu.

- Pervedimai vykdant draudimo sutartis.

- Asmeniniai kapitalo judėjimai – Paskolos; dovanos ir labdara; kraičiai; paveldėjimai ir palikimai, imigrantų atliekamas skolų apmokėjimas šalyje, kurioje jie anksčiau gyveno; rezidentų turto pervedimai jiems emigravus, įsikūrimo metu ar jų buvimo užsienyje laikotarpiu; imigrantų santaupų pervedimai į šalį, kurioje jie anksčiau gyveno, jų buvimo laikotarpiu. Teisingumo Teismas *van Hilten* ⁴⁹ byloje išaiškino, kad iš tiesų paveldėjimas yra

⁴⁸ Byla C-222/97 Manfred Trummer and Peter Mayer [1999] ECR I-1661

⁴⁹ Byla C-513/03 van Hilten-van der Heijden [2006] ECR I-1957

mirusio asmens palikto paveldimo turto perdavimas vienam ar keliems asmenims arba, kitaip tariant, nuosavybės teisės į įvairų turta, teises ir t. t., kurie sudaro paveldimą turta, perdavimas paveldėtojams. Iš to aišku, kad palikimas yra kapitalo judėjimas Sutarties 73b straipsnio (dabar 56 straipsnis) prasme.

- Finansinio turto fizinis importas ir eksportas. Teisingumo Teismas *Bordessa*⁵⁰ byloje išaiškino, kad fizinis banknotų ar monetų gabenimas yra kapitalo judėjimas.

- Kiti kapitalo judėjimai - Išmokos, privalomos mirties atveju; žalos atlyginimas (kai tai gali būti laikoma kapitalu); įmokų grąžinimas nutraukus sutartį ir nepareikalautų mokėti įmokų grąžinimas (kai tai gali būti laikoma kapitalu); autoriniai atlyginimai: patentai, dizainai, prekių ženklai ir išradimai (priskyrimai ir pervedimai, atsirandantys dėl tokių priskyrimų); pinigų, reikalingų paslaugoms teikti, pervedimai; įvairus.

Pažymėtina, kad direktyva nepateikia baigtinio operacijų, priskiriamų kapitalo judėjimams sąrašo, tokia nuostata yra įtvirtinta direktyvos priede, ši nuostata numato, kad nomenklatūra išsamiai neišvardija visų kapitalo judėjimų, patenkančių į šią sąvoką, dėl to joje yra skyrius XIII F. "Kiti kapitalo judėjimai — Įvairūs". Pažymėtina, kad todėl direktyva neturėtų būti interpretuojama kaip ribojanti joje nurodytų kapitalo judėjimo visiško liberalizavimo taikymo sritį.

2.4 Ryšys su kitomis laisvėmis

Laisvą kapitalo judėjimą svarbu atskirti nuo kitų formų laisvo judėjimo, o būtent, nuo laisvo prekių, paslaugų judėjimo ir įsisteigimo teisės. Liberalizavus kapitalo judėjimo nuostatas tokio atskyrimo svarba sumažėjo, bet ji vis tiek išlieka, nes kapitalo judėjimams taikomas platesnis leidžiančių nukrypti nuostatų sąrašas. Pažymėtina, kad svarbu kapitalo judėjimo laisvę atskirti nuo kitų judėjimų dar ir tuo, kad skiriasi kapitalo judėjimo laisvės ir kitų laisvių taikymo sritis, nes kapitalo judėjimo laisvė yra taikoma ne tik tarp valstybių narių, bet ir tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių.

Anksčiau Teisingumo Teismas buvo linkęs spręsti bylas neminėdamas kapitalui skirtų taisyklių. Pirmenybė prieš nuostatas dėl kapitalo buvo teikiama netgi nuostatoms dėl paslaugų, kurios pagal Sutarties 50 straipsnį yra „likutinės“, tai yra taikomos tik tuomet, kai atitinkamų visuomeninių santykių nereglamentuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų

⁵⁰Sujungtos bylos C-358/93 ir C-416/93 Criminal proceedings against A. Bordesa and Others [1995] ECR I-361

judėjimo laisvės. *Bachmann*⁵¹ byloje Teisingumo Teismas pareiškė dar daugiau: 56 straipsnis nedraudžia apribojimų, kurie nesusiję su kapitalo judėjimu, tačiau netiesiogiai atsiranda dėl kitų pagrindinių laisvių apribojimų⁵².

Pažymėtina, kad trijose srityse Teisingumo Teismo požiūris, atrodo, keičiasi. Pirma, nuosavybės srityje *Konle*⁵³ ir *Albore*⁵⁴ bylos leidžia teigti, kad savo sprendimuose Teisingumo Teismas vis labiau remiasi nuostatomis ne dėl įsisteigimo, o dėl kapitalo. Antra, apmokestinimo srityje Teisingumo Teismas *Verkooijen*⁵⁵ byloje nusprendė, kad taisyklės dėl kapitalo taikomos kalbant apie paprastam akcininkui priklausančius dividendus, nors *Baars*⁵⁶ byloje akcininko, kuriam priklauso daugiau negu pusė bendrovės akcijų, padėtį Teisingumo Teismas svarstė remdamasis nuostatomis dėl įsisteigimo. Trečia, auksinės akcijos bylose Teisingumo Teismas taikė nebe nuostatas dėl įsisteigimo, o kapitalo taisykles, nors generalinis advokatas pirmenybę teikė įsisteigimo taisyklių taikymui. Keliose tokių bylų Teisingumo Teismas laikėsi pozicijos, kad tiek kiek tokios priemonės sudarė įsisteigimo teisės apribojimus, tokios priemonės turėjo tiesioginį poveikį kapitalo judėjimui su kuriomis jos buvo neatsiejamai susiję. Kai buvo nustatytas 56 straipsnio pažeidimas nebuvo būtina atskirai nagrinėti nuostatų susijusių su įsisteigimu⁵⁷.

Teisingumo Teismas sprendė klausimą dėl nuostatų, reglamentuojančių laisvą prekių ir laisvą kapitalo judėjimą, atskyrimo *Thompson*⁵⁸ byloje, kurioje kilo klausimas dėl trijų Britanijos piliečių, kurie buvo kaltinami neteisėtai importavę auksines monetas į Didžiąją Britaniją ir eksportavę sidabrinės monetas iš šios šalies. Teisingumo Teismas šioje byloje nusprendė, kad auksinės ir sidabrinės monetos, kurios gali būti naudojamos kaip teisėtos mokėjimo priemonės, pagal Sutarties sistemą neturėtų būti laikomos prekėmis patenkančiomis į Sutarties 30-37 (dabar 25 -31) straipsnių taikymo sritį. Teisingumo Teismas šioje byloje nusprendė, kad sidabrinės monetoms, kurios jau nėra naudojamos kaip mokėjimo priemonės, taikomos Sutarties nuostatos reglamentuojančios prekių, o ne kapitalo

⁵¹ Byla C-204/90 *Bachmann* [1992] ECR I-249

⁵² *Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 348*

⁵³ Byla C-302/97 *Klaus Konle v. Republik Österreich* [1999] ECR I-3099

⁵⁴ Byla C-423/98 *Alfredo Albore* [2000] ECR I-5965

⁵⁵ Byla C-35/98 *Verkooijen* [2000] ECR I-4071

⁵⁶ Byla C-251/98 *Baars* [2000] ECR I-2787

⁵⁷ *Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 348*

⁵⁸ Byla 7/78 *Thompson* [1978] ECR 2247

judėjimą. Pažymėtina, kad šioje byloje Teisingumo Teismas neišsprendė klausimo dėl kapitalo judėjimo ir mokėjimų atskyrimo.

*Bordessa*⁵⁹ byloje, kurioje buvo sprendžiamas klausimas dėl neteisėto Ispanijos banknotų ir monetų eksporto, Teisingumo Teismas nusprendė, kad tai buvo fizinis pervežimas nepatenkantis į Sutarties nuostatas, reglamentuojančias laisvą prekių ir paslaugų judėjimą, bet tai yra kapitalo judėjimas. Teisingumo Teismas šioje byloje taip pat pažymėjo, kad jei pervežimas sudarytų mokėjimus susijusius su prekyba prekėmis ir paslaugomis, tai turėtų būti reguliuojam specialiomis mokėjimų nuostatomis.

Teisingumo Teismas *Van Eyche*⁶⁰ byloje nustatė, kad taupomieji indėliai išreikšti viena ar kita valiuta patenka į kapitalo judėjimo reglamentavimo sritį ir nepatenka į prekių apmokestinimą reglamentuojamą pagal Sutarties 95 (dabar 90) straipsnį.

Sunkumų gali kilti tada, kai nacionalinės priemonės sudaro apribojimą daugiau negu vieno laisvo judėjimo. Pažymėtina, kad pavyzdžiui byloje *Komisija prieš Italiją*⁶¹, Teisingumo Teismas laikėsi pozicijos, kad konstatavus prekių judėjimo pažeidimą yra nebūtina konstatuoti ir kapitalo judėjimo pažeidimo⁶².

Laisvo kapitalo judėjimo ir įsisteigimo teisės atskyrimo klausimą Teisingumo Teismas sprendė *Baars*⁶³ byloje, kurioje išaiškino, kad siekiant atskirti laisvą kapitalo judėjimą nuo įsisteigimo teisės pagrindinis kriterijus yra asmens galėjimas daryti įtaką kai kuriems įmonės sprendimams ir nulemti jos veiklą. Taigi vienos valstybės narės subjektas išigyjantis kitoje valstybėje narėje įsteigtos bendrovės kapitalo, jei šis dalyvavimas jiems leidžia daryti įtaką kai kuriems bendrovės sprendimams ir nulemti jos veiklą, tai bus įsisteigimo teisės realizavimas, tuo tarpu jeigu asmuo negali daryti įtakos kai kuriems bendrovės sprendimams ir nulemti jos veiklos, tai būtų laisvo kapitalo judėjimas.

Nuostatos dėl kapitalo glaudžiai susijusios ypač su laisvu paslaugų judėjimu. Šis ryšys pripažįstamas ir Sutarties 51 straipsnio 2 dalyje, kurioje nustatyta, kad bankų ir draudimo paslaugų, susijusių su kapitalo judėjimu, liberalizavimas turi būti derinamas su kapitalo judėjimo liberalizavimu⁶⁴.

⁵⁹ Sujungtos bylos C-358/93 ir C-416/93 Criminal proceedings against A. Bordesa and Others [1995] ECR I-361

⁶⁰ Byla 267/86 Van Eycke/ ASPA [1987] ECR 04769

⁶¹ Byla 95/81 Commission / Italie [1982] ECR 2187

⁶² Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 36

⁶³ Byla C-251/98 Baars [2000] ECR I-2787

⁶⁴ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 348

Teisingumo Teismas savo praktikoje⁶⁵ suformulavo taisyklę, kad jei nacionalinė priemonė kartu yra susijusi su laisvu paslaugų teikimu ir laisvu kapitalo judėjimu, reikia nustatyti, kokią įtaką ši priemonė daro šiems pagrindinėms laisvėms ir ar viena iš jų turi prioritetą kitos atžvilgiu. Teisingumo Teismas iš esmės vertina nagrinėjamą priemonę tik vienos iš šių dviejų laisvių atžvilgiu, jei paaiškės, kad bylos aplinkybėmis viena iš jų yra papildoma kitos atžvilgiu ir gali būti su ja susieta⁶⁶.

Kapitalo judėjimo laisvės ir paslaugų teikimo laisvės santykio klausimą Teisingumo Teismas nagrinėjo *Fidium Finans*⁶⁷ byloje, kurioje buvo kilęs klausimas dėl trečiojoje valstybėje narėje įsteigtos bendrovės, komerciniu pagrindu teikiamų kreditų valstybės narės piliečiams priskyrimo Sutarties 56 ir 49 straipsnių taikymo sričiai. Teisingumo Teismas šioje byloje nustatė, kad kreditų teikimas komerciniu pagrindu iš esmės susijęs ir su laisvu paslaugų teikimu Sutarties 49 ir paskesnių straipsnių prasme, ir su laisvu kapitalo judėjimu EB 56 ir paskesnių straipsnių prasme. Šioje byloje buvo konstatuota, kad remiantis pagrindinės bylos aplinkybėmis, laisvo paslaugų teikimo aspektas dominuoja laisvo kapitalo judėjimo atžvilgiu. Todėl ginčijamos taisyklės, apribojančios trečiosiose valstybėse įsteigtų bendrovių patekimą į Vokietijos finansų rinką, pirmiausia daro įtaką laisvam paslaugų teikimui. Kadangi minėtų taisyklių laisvo kapitalo judėjimo ribojimas yra tik neišvengiama laisvo paslaugų teikimo ribojimo pasekmė, nereikia vertinti šių taisyklių suderinamumo su EB 56 ir paskesniais straipsniais.

Teisingumo Teismas šioje byloje išaiškino. Kad Šiuo požiūriu iš EB sutarties 49 ir 56 straipsnių formuluočių ir iš vietos, kurią jie užima dviejuose skirtinguose Sutarties III skyriaus skirsniuose, išplaukia, kad nors glaudžiai susijusios šios nuostatos yra skirtos reglamentuoti skirtingas situacijas ir, kad kiekviena iš jų turi savo taikymo sritį.

Pažymėtina, kad šioje byloje buvo tvirtinama, kad atsižvelgiant į EB sutarties 50 straipsnio pirmosios pastraipos formuluotę, nuostatos, susijusios su laisvu paslaugų teikimu, papildo laisvą kapitalo judėjimą reglamentuojančias nuostatas.

Teisingumo Teismas atmetė tokia nuostatą pažymėdamas, kad nors Sutarties 50 straipsnio pirmojoje pastraipoje pateiktame „paslaugų“ sąvokos apibrėžime patikslinama, kad kalbama apie paslaugas, „kurių nereglamentuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų judėjimo laisvės“, vis dėlto šis patikslinimas skirtas tik minėtai sąvokai

⁶⁵ Bylos C-71/02 Karner, [2004] ECR I-3025 ir C-36/02 Omega [2005] ECR I-9609

⁶⁶ Bylos C-275/92 Schindler [2003] ECR I-1039 ir C-390/99 Canal Satélite Digital [2001] ECR I-607

⁶⁷ Byla 452/04 Fidium Finans AG contre Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht dar neskelbta rinkinyje

apibrėžti ir nenustato laisvo paslaugų teikimo ir kitų pagrindinių laisvių prioritetinės tvarkos. Iš esmės sąvoka „paslaugos“ reiškia paslaugas, kurių neapima kitos laisvės, taip užtikrinant, kad bet kokia ekonominė veikla patenka į pagrindinių laisvių reguliavimo sritį.

Pažymėtina, kad nuostatas dėl kapitalo glaudžiai susijusios su nuostatomis dėl mokėjimų. Pirminėje EB sutarties redakcijoje 106 straipsnio 1 dalyje buvo numatyta, kad kiekviena valstybė narė įsipareigoja oficialiai leisti valstybės narės, kurioje yra kreditoriaus ar naudos gavėjo gyvenamoji vieta, valiuta atlikti mokėjimus susijusius su prekių, paslaugų ar kapitalo judėjimu, ir kapitalo bei darbo užmokesčio pervedimus tokiu mastu, kokiu pagal šią Sutartį tarp valstybių narių buvo liberalizuotas prekių, paslaugų, kapitalo ir asmenų judėjimas⁶⁸.

Teisingumo Teismas *Ministère public v Lambert*⁶⁹ išaiškino, kad šia nuostata buvo reikalaujama, kad valstybės narės oficialiai leistų mokėjimo priemones kaip atlygį už prekybą prekėmis, paslaugomis arba kapitalu. Dėl šios priežasties Teisingumo Teismas iškėlė prielaidą, kad ši nuostata tikriausiai buvo svarbiausia kuriant bendrąją rinką⁷⁰.

Pažymėtina, kad šioje byloje Teisingumo Teismas išaiškino, kad Sutarties 106 straipsnis apima einamuosius mokėjimus, tai yra užsienio valiutos pervedimus, kurie yra atlygis pagal pagrindinį sandorį (prekių, asmenų, paslaugų arba kapitalo), o Sutarties 67 straipsnis taikomas kapitalo judėjimams, tai yra finansinėms operacijoms, iš esmės susijusios su tam tikrų lėšų investavimu, o ne užmokesčiu už paslaugą.

Šio atskyrimo nuostatos buvo sumažintos Maastrichto sutartimi, kuria nuostatos dėl kapitalo ir mokėjimų buvo iš esmės persvarstytos atsižvelgiant į naujas taisykles dėl bendros valiutos. Nuostatos dėl kapitalo judėjimo ir dėl mokėjimų buvo perkeltos į vieną skyrių⁷¹.

Apibendrinant galima pažymėti, kad atsižvelgiant į tai, kad šiuo metu nuostatos dėl kapitalo yra visiškai liberalizuotos ir, kad Teisingumo Teismo taiko tokius pačius kriterijus laisvo kapitalo judėjimų apribojimams nustatyti rodo, kad praktinė skirtingų nuostatų tarpusavio santykio reikšmė nėra tokia svarbi. Viena iš likusių skirtumų tarp kapitalo ir kitų laisvių yra tas, kad kapitalui taikomas platesnis leidžiančių nukrypti nuostatų sąrašas be to skiriasi kapitalo judėjimo laisvės ir kitų laisvių taikymo sritis.

⁶⁸ Treaty establishing the European Community (OJ C 224 of 31 August 1992)

⁶⁹ Byla 308/86 *Ministère public v. Lambert* [1988] ECR 4369

⁷⁰ Barnard C. *Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas*. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 324

⁷¹ *Ibid.*

3. Kapitalo judėjimo apribojimai

3.1 Leidimo išdavimas

Pažymėtina, kad valstybės narės priemonė, kuri tiesiogiai riboja kapitalo judėjimo sandorių sudarymą sudarys kapitalo judėjimo laisvės apribojimus. Tai bus atvejai, kai yra visiškas draudimas sandorių sudarymui ar kai yra nustatytas kiekybinis apribojimas tokiems sandoriams. Pavyzdžiui Teisingumo Teismas *Euroobligacijų*⁷² byloje nustatė, kad visiškas draudimas Belgijos rezidentams įsigyti vertybinius popierius Euroobligacijų rinkoje yra traktuotinas, kaip „gerokai daugiau, nei priemonė, kuria siekiama valstybės narės rezidentus sulaikyti nuo paskolų davimo užsienyje“, todėl tai „tuo labiau“ yra laisvo kapitalo judėjimo, apibrėžto Sutarties 56 straipsnyje, apribojimas.

Ginčas dėl leidimo kapitalo judėjimui suteikimo buvo nagrinėjamas *Bordessa*⁷³ byloje, kurioje buvo sprendžiamas klausimas dėl Prancūzijos pasienyje sustabdyto automobilio iš Ispanijos vykstančio Italijos piliečio, gabenusio 50 milijonų pesetų vertės banknotų. Kadangi šis asmuo nebuvo gavęs išankstinio leidimo eksportuoti tokią sumą, kaip reikalavo Ispanijos įstatymai, jis buvo areštuotas, o pinigai konfiskuoti. Teisingumo Teismas pareiškė, jog dėl to, kad leidimo pobūdis buvo toks, jog valiutos eksportas buvo sustabdytas ir tapo priklausomas nuo administracinių valdžios institucijų sutikimo, laisvas kapitalo judėjimas galėjo tapti tik tariamas⁷⁴.

Pažymėtina, kad Teisingumo Teismas paprastai konstatuoja, kad išankstinė deklaracija, suteikianti „naudingą informaciją apie planuojamą operacijos pobūdį ir tikrąją deklaranto tapatybę, yra labiau proporcinga⁷⁵. Dėl panašių priežasčių Teisingumo Teismas pažymėjo, kad išankstinė deklaracija gali būti viena iš reikalingų priemonių, kurių imtis valstybėms narėms buvo leista, kadangi kitaip nei išankstinio leidimo atveju ji nėra susijusi su sandorio sustabdymu, bet vis tiek leidžia nacionalinėms valdžios institucijoms vykdyti veiksmingą priežiūrą⁷⁶.

⁷² Byla C-478/98 *Commission v Belgium* [2000] ECR I-7587

⁷³ Sujungtos bylos C-358/93 ir C-416/93 *Criminal proceedings against A. Bordesa and Others* [1995] ECR I-361

⁷⁴ *Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 336-337*

⁷⁵ *Sujungtos bylos C-163/94 ir C-250/94 Criminal Proceedings against Sanz de Lera and Others* [1995] ECR I-4830

⁷⁶ *Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 337*

Kapitalo judėjimui leidimo išdavimo klausimas buvo sprendžiamas ir *Konle*⁷⁷ byloje ir nors šioje byloje Teisingumo Teismas sutiko su argumentu, kad leidimo gali būti reikalaujama dėl „su miesto ir kaimo planavimu susijusių tikslų, tokių kaip nuolatinių gyventojų ir nuo turizmo sektoriaus nepriklausomos ekonominės veiklos tam tikruose regionuose palaikymas“ bendrojo intereso tikslais, tačiau pažymėjo, kad reikalavimas gauti leidimą negali būti diskriminacinio pobūdžio ir leidimo galima reikalauti tik jeigu yra laikomasi proporcingumo principo, tai yra leidimu siekiamų tikslų negalima įgyvendinti mažiau ribojančiomis priemonėmis. Šioje byloje Teisingumo Teismas nustatė, kad reikalavimas gauti leidimą yra per daug ribojantis.

Teisingumo Teismas *Analir*⁷⁸ byloje nagrinėdamas reikalavimus, susijusius su leidimo išdavimo sistema, yra išaiškinęs, kad visi ribojančios priemonės paveikti asmenys turėtų galimybę pasinaudoti teisine gynyba.

Labai panašiai vienoje iš žemės įsigijimo bylų, *Ospelt*⁷⁹ Teisingumo Teismas pripažino, kad reikalavimas gauti išankstinį leidimą gali būti reikalingas ir proporcingas siekiamų tikslų atžvilgiu, ypač jeigu juo norima užtikrinti, kad žemės ūkio paskirties žemė būtų naudojama pagal paskirtį, tačiau remdamasis faktinėmis bylos aplinkybėmis Teismas nustatė, kad nacionalinis įstatymas buvo per daug ribojantis, nes leidimas nebūdavo išduodamas norintiems žemę įsigyti nuosavybėn, bet nepageidaujantiems joje ūkininkauti asmenims, net jeigu šie asmenys siūlė žemę išnuomoti ūkininkams⁸⁰.

Apibendrinant galima pažymėti, kad leidimas kapitalo judėjimui gali būti pateisinamas tik jeigu proporcingas siekiamam tikslui, nėra diskriminacinio pobūdžio ir jei visi ribojančios priemonės paveikti asmenys gali pasinaudoti teisine gynyba.

3.2 Papildomos išlaidos

Pažymėtina, kad yra platus ratas administracinių kliūčių ir kitokių reikalavimų, galinčių sudaryti kapitalo judėjimo apribojimus, ypatingai, kai jos sudaro papildomas išlaidas, prilygstančias „priemonėms galinčioms sukelti sulaikomąjį efektą“. Teisingumo Teismas

⁷⁷ Byla C-302/97 *Konle* [1999] ECR I-1661

⁷⁸ Byla C-205/99 *analir and others* [2001] ECR I-1271

⁷⁹ Byla C-452/01 *Margarethe Ospelt v. Schlossle Weissenberg Familienstiftung* [2003] I-9743

⁸⁰ *Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 338*

*Svensson*⁸¹ byloje nustatė, kad nacionalinės teisės nuostatos, padarančios nuolaidą, priklausomą nuo kredito institucijos įsisteigimo konkrečioje valstybėje narėje vietos, yra nesuderinamos su Sutarties 56 straipsniu. Teismas pažymėjo, kad tokios nuostatos gali sulaikyti besiskolinančius asmenis kreiptis į bankus įsikūrusius kitoje valstybėje narėje ir dėl to sudaryti kliūtis kapitalo judėjimui.

Su galimomis papildomomis išlaidomis buvo susijęs kapitalo judėjimo apribojimas ir *Trummer*⁸² byloje, kurioje Teisingumo Teismas nusprendė, kad Austrijos taisyklė užkertanti kelią hipotekai, užtikrinančiai skolą užsienio valiuta, būti išreikštai užsienio valiuta, yra galinti sulaikyti sutarties šalis išreikšti skolą kitos šalies valiuta ir galėtų atimti joms teisę, kuri sudaro laisvo kapitalo judėjimo sudėtinį elementą. Teisingumo Teismas taip pat pažymėjo, kad taisyklė gali paveikti sutarties šalis taip, kad jos patirtų papildomų išlaidų registruojant hipoteką įvertinant skolą ir nacionaline valiuta.

Kapitalo judėjimo apribojimus gali sudaryti ir valstybės narės nacionalinės mokesčių teisės nuostatos, kurios skirtingai traktuoja kapitalo judėjimus, priklausomai nuo kapitalo investavimo vietos. Pavyzdžiui *Verkooijen*⁸³ byloje buvo sprendžiamas klausimas dėl Olandijos atsisakymo suteikti mokesčių mokėtojams, gaunantiems dividendus bendrovėse, įsikūrusiose kitose valstybėse narėse, nuolaidą, nors tokia nuolaida buvo suteikiama dividendams išmokamiems už investicijas Olandijos bendrovėse. Tokia pati situacija buvo susijusi su Prancūzijos teisės nuostata įpareigojančia mokesčių mokėtojus mokėti fiksuotą dydį investicijų pajamų tik tada kai skolininkas buvo Prancūzijos rezidentas⁸⁴.

Teisingumo Teismas savo praktikoje⁸⁵ įtvirtino principą, kad tokie teisės aktai sudaro laisvo kapitalo judėjimo apribojimą, nes dėl jų asmenys, kurių pagrindinė apmokestinimo vieta yra atitinkamoje valstybėje narėje, susilaiko nuo kapitalo investavimo į kitose valstybėse narėse savo buveines turinčias bendroves; jie taip pat turi ribojantį poveikį kitose valstybėse narėse įsteigtų bendrovių atžvilgiu, nes sudaro joms kliūtis pritraukti kapitalą atitinkamoje valstybėje narėje.

⁸¹ Byla C-484/93 *Svensson et Gustavsson v. Ministre du Logement et de l'Urbanisme* [1994] ECR I-3955

⁸² Byla C-222/97 *Manfred Trummer and Peter Mayer* [1999] ECR I-1661

⁸³ Byla C-35/98 *Verkooijen* [2000] ECR I-4071

⁸⁴ Byla C-334/02 *Commission v France* [2004] ECR I-2229

⁸⁵ Byla C-334/02 *Commission v France* [2004] ECR I-2229, byla C-242/03 *Weider Paulus* [2004] ECR I-7379, byla C-319/02 *Manninen* [2004] ECR I-7477

3.3 Diskriminacijos draudimas

Pirminės Sutarties redakcijos 67 straipsnyje diskriminacija buvo draudžiama šiais trimis pagrindais: pilietybės; šalių gyvenamosios vietos; vietos, kurioje kapitalas yra investuojamas. Šitaip straipsniu buvo užbėgta už akių vėlesnei plėtrai paslaugų teikimo srityje, kurioje Teisingumo Teismas šiuo metu yra uždraudęs diskriminaciją visais šiais trimis pagrindais. Pažymėtina, kad šiuo metu Sutarties 56 straipsnio 1 dalyje nėra nurodyta diskriminacija, tačiau galima daryti išvadą, kad remiantis kitų trijų laisvių modelio pavyzdžiu joje yra draudžiamos tiek tiesiogiai, tiek netiesiogiai diskriminuojančios nacionalinės priemonės, taip pat nediskriminuojančios priemonės, kurios sudaro (esmines) kliūtis patekti į rinką⁸⁶.

Teisinėje literatūroje yra išskiriamas atvirasis ir paslėptasis diskriminavimas. Atvirasis diskriminavimas - apie jį galima kalbėti tada, kai užsieniečiams atvirai ir nedviprasmiškai suteikiamas prastesnis statusas dėl jų pilietybės. Paslėptasis diskriminavimas – Teisingumo Teismas *Sotgiu*⁸⁷ byloje pažymėjo, kad nuostatos dėl vienodo elgesio draudžia ne tik nesunkiai pastebimą atvirą diskriminaciją pilietybės pagrindu, bet ir visas paslėptojo diskriminavimo formas. Paslėptoji diskriminacija tai tokia diskriminacija, kuri taikant kitokius (negu – pilietybės), kriterijus iš esmės siekia to paties rezultato. Būdingiausias paslėptosios diskriminacijos požymis yra tai, kad kitos valstybės narės piliečiui *de facto* suteikiamas prastesnis statusas negu vietiniams piliečiams, nors atitinkamos normos aiškiai apie pilietybę net neužsimena⁸⁸.

Netiesioginis diskriminavimas nėra savarankiška diskriminavimo forma palyginti su atvirąja ar paslėptąja diskriminacija. Dvi paskutinišios yra susijusios su klausimu kaip diskriminuojama, o netiesioginis diskriminavimas – kokiose srityse yra draudžiama suteikti prastesnį statusą. Todėl netiesioginė diskriminacija gali pasireikšti ir atvirosios ir paslėptosios diskriminacijos forma⁸⁹.

Kalbant apie diskriminaciją laisvo kapitalo judėjimo srityje galima pažymėti, kad kartais valstybių narių vyriausybės pačios pripažįsta esant diskriminaciją. Pavyzdžiui vienoje

⁸⁶ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 327

⁸⁷ Byla 152/73 Giovanni Maria Sotgiu v Deutsche Bundespost [1973] ECR 156

⁸⁸ Žaltauskaitė-Žalimienė S. Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė. Vilnius: Rosma 2002 p. 66

⁸⁹ Ibid.

iš auksinės akcijos bylų *Komisija prieš Portugaliją*⁹⁰ buvo „bendrai sutariama“, kad nacionalinės taisyklės, draudžiančios kitų valstybių narių investuotojams įsigyti daugiau nei tam tikrą nustatytą kai kurių naujai privatizuojamų Portugalijos bendrovių akcijų kiekį, yra susijusios su „nevienodu požiūriu į kitų valstybių narių subjektus ir riboja laisvą kapitalo judėjimą“⁹¹.

Teisingumo Teismas *Konle*⁹² byloje pareiškė, kad Austrijos taisyklė pagal kurią nuo pareigos gauti leidimą prieš įsigyjant statiniais užstatytą žemės sklypą, taigi nuo pareigos įrodyti, kad planuojamas pirkinys nebus naudojamas antrinei rezidencijai, buvo atleidžiami tik Austrijos piliečiai, yra „kitų valstybių narių piliečius diskriminuojantis kapitalo judėjimų tarp valstybių narių apribojimas“. Kitoje savo byloje⁹³ Teisingumo Teismas pripažino diskriminuojančiu Italijos įstatymą, pagal kurį reikalavimas gauti leidimą prieš perkant turtą kariniu požiūriu reikšmingose teritorijose netaikytinas tik Italijos piliečiams. Taigi Teisingumo Teismas tiek *Konle* tiek *Albore* bylose pritaikė klasikinę taisyklę, kad tiesioginė diskriminacija gali būti pateisinama tik remiantis Sutartyje aiškiai išdėstytomis nuostatomis⁹⁴.

Atrodo, kad Teisingumo Teismo praktikos susijusios su netiesiogiai diskriminuojančiomis priemonėmis kapitalo judėjimo srityje nėra. Pažymėtina, kad auksinės akcijos bylose tokiose kaip *Komisija prieš Ispaniją*⁹⁵ ir *Komisija prieš Jungtinę Karalystę*⁹⁶ Teisingumo Teismas nustatė, kad nediskriminuojančios priemonės, jeigu jos sukelia esminis kliūtis patekti į rinką ir negali būti objektyviai pateisinamos pažeidžia Sutarties 56 straipsnio 1 dalį. Šioje byloje Jungtinė Karalystė iškėlė argumentą, kad turi būti taikoma *Keck*⁹⁷ sprendimu įtvirtinta taisyklė ir siūlė pripažinti, kad taisyklės, pagal kurias prieš imantis naujai privatizuojamose bendrovėse vykdyti didelius struktūrinius pokyčius arba įsigyjant daugiau nei nustatytasis šių bendrovių akcijų skaičius turi būti gaunamas nacionalinių institucijų leidimas, neriboja patekimo į rinką ir todėl nedaro poveikio laisvam kapitalo judėjimui. Teisingumo Teismas nepritarė šiam požiūriui ir argumentavo tuo, kad „minėtos priemonės

⁹⁰ Byla C-367/98 *Commission v. Portugal* [2002] ECR I-4731

⁹¹ Barnard C. *Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas*. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 327-328

⁹² Byla C-302/97 *Klaus Konle v. Republik Österreich* [1999] ECR I-3099

⁹³ Byla C-423/98 *Alfredo Albore* [2000] ECR I-5965

⁹⁴ Barnard C. *Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas*. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 328

⁹⁵ Byla C-463/00 *Commission v. Spain* [2003] ECR I-4581

⁹⁶ Byla C-98/01 *Commission v. UK* [2003] ECR I-4641

⁹⁷ *Sujungtos bylos C-267/91 ir C-268/91 Procédures pénales contre Keck et Mithouard* [1993] ECR I-6097

nėra panašios į taisykles, kurios *Keck* sprendimu buvo pripažintos nepatenkančiomis į EB sutarties (28) straipsnio taikymo sritį“. Teisingumo Teismas šioje byloje pažymėjo, kad apribojimai „daro poveikį pačių akcijų paketą įsigyjančių asmenų padėčiai, todėl gali atgrasyti kitų valstybių narių investuotojus investuoti į tokias akcijas ir šitaip daryti poveikį patekimui į rinką“⁹⁸.

Apibendrinant diskriminacijos draudimą, kuris nors ir nėra tiesiogiai įtvirtintas Sutarties 56 straipsnyje, galima pažymėti, kad yra draudžiama tiek tiesioginė tiek netiesioginė diskriminacija, o taip pat nediskriminacinės priemonės jeigu jos sudaro esmines kliūtis patekti į rinką.

3.4 Specialios teisės

Valstybė narė siekdama apsaugoti bendrąjį interesą gali privatizuojamose kompanijose, siekti išlaikyti kontrolę, įtakodama tam tikrų sprendimų priėmimą. Tokia įtaka gali būti įgyvendinama, įvairiomis priemonėmis, paprastai išreiškiamomis kaip „specialios teisės“ arba „auksinės akcijos“. Tokiu atveju pagal pardavimo sutartį arba teisės aktus mažuma akcininkų, turi specialias teises, tipiškai skirtas užkirsti kelią nuosavybės perleidimui (dažnai, bet ne visada nukreiptas prieš kitos valstybės piliečius), arba užkirsti kelią sprendimams, prieštaraujantiems specifiniams valstybės interesams⁹⁹.

Specialių teisių egzistavimas ar jų įgyvendinimas, gali suvaržyti laisvą kapitalo judėjimą, o kai yra įsigyjamas kontrolinis akcijų paketas pažeisti ir įsisteigimo teisę. Specialių teisių poveikis kapitalo judėjimui buvo patvirtintas keliose Teisingumo Teismo bylose.

Teisingumo Teismas byloje susijusioje su Portugalija¹⁰⁰ nustatė, kad šios valstybės teisė susijusi pirmiausia su draudimu investuotojams iš kitų valstybių narių įsigyti didesnę negu nustatytas akcijų skaičių tam tikrose privatizuojamose įmonėse ir antra reikalavimas išankstinio leidimo įsigijimui tam tikram akcijų skaičiui kai kuriuose įmonėse pažeidžia laisvo kapitalo judėjimo principą. Pirmuoju atveju Teisingumo Teismas nusprendė, kad tokia nuostata nevienodai traktuoja Portugalijos ir kitų valstybių narių rezidentus ir taip prieštarauja laisvo kapitalo judėjimo nuostatoms. Antrasis reikalavimas buvo taikomas

⁹⁸ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 328-329

⁹⁹ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 65

¹⁰⁰ Byla C-367/98 Commission v. Portugal [2002] ECR I-4731

vienodai tiek Portugalijos tiek kitų valstybių narių rezidentams, tačiau Teisingumo Teismas išaiškino, kad tokia nuostata gali kliudyti akcijų įsigijimui įmonėse ir sulaikyti kitų valstybių narių investuotojus ir taip padaryti laisvą kapitalo judėjimą tik tariamą.

Panaši pozicija buvo išreikšta ir byloje susijusioje su Prancūzija¹⁰¹, dėl specialių valstybės teisių naftos kompanijoje, kai buvo reikalaujama išankstinio leidimo akcijų, viršijančių nustatytą skaičių, įsigijimui ar perleidimui, o taip pat panaudojimui kaip garantijai.

Bylose *Komisija prieš Ispaniją*¹⁰² ir *Komisija prieš Jungtinę Karalystę*¹⁰³ taip pat buvo sprendžiamas klausimas dėl šių valstybių specialių teisių įmonėse. Ispanijos priemonės riboja akcijų įsigijimą tam tikrose įmonėse, o Jungtinės Karalystės riboja efektyvų dalyvavimą įmonės valdyme ir kontrolėje. Teisingumo Teismas atmetė šių valstybių argumentus, kad priemonės nebuvo diskriminacinio pobūdžio todėl nesudarė laisvo kapitalo apribojimų. Buvo aišku iš anksčiau minėtų auksinės akcijos bylų, susijusių su Portugalija ir Prancūzija, kad Sutarties 56 straipsnis taikomas ne tik diskriminacinio pobūdžio priemonėms, bet ir toms, kurios trukdo patekti į rinką¹⁰⁴.

Pažymėtina, kad šiose bylose Teisingumo Teismas atmetė Ispanijos argumentus pateisinti kapitalo judėjimo apribojimus remiantis *Keck*¹⁰⁵ byloje įtvirtinta taisykle. Teisingumo Teismas pažymėjo, kad nors valstybių priemonės buvo taikomos nepriklausomai nuo asmenų pilietybės, jos įtakojo įsigyjančių akcijas asmenų padėtį ir galėjo sulaikyti kitų valstybių narių asmenis nuo investavimo tokiose įmonėse.

Byloje *Komisija prieš Belgiją*¹⁰⁶ buvo sprendžiamas klausimas dėl Belgijos vyriausybės auksinių akcijų dviejose energetikos bendrovėse. Šios akcijos suteikė Belgijos vyriausybei teisę vetuoti kiekvieną linijų ir vamzdynų arba kai kurių kitų strateginių išteklių perleidimą, naudojimą kaip užstatą arba jų paskirties pakeitimus, taip pat kai kuriuos valdymo organų sprendimus, vertinamus kaip neatitinkančius šalies energetikos politikos gairių. Šioje byloje buvo pripažinta, kad tokios nuostatos riboja laisvą kapitalo judėjimą.

Teisingumo Teismas byloje *Komisija prieš Italiją nustatė*¹⁰⁷, kad Italijos teisės aktas, kuris numato automatišką balso teisių, susijusių su akcijų paketų, viršijančių 2 % elektros

¹⁰¹ Byla C-483/99 *Komisija prieš Prancūziją* [2002] ECR I-4781

¹⁰² Byla C-463/00 *Commission v. Spain* [2003] ECR I-4581

¹⁰³ Byla C-98/01 *Commission v. UK* [2003] ECR I-4641

¹⁰⁴ Handoll J. *Capital, payments and money laundering in the EU* Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 68

¹⁰⁵ *Sujungtos bylos C-267/91 ir C-268/91 Procedures penales contre Keck et Mithouard* [1993] ECR I-609

¹⁰⁶ Byla C-503/99 *Commission v. Belgium (Eurobond)* [2002] ECR I-4809

¹⁰⁷ Byla C-174/04 *Commission v. Italie* [2005] ECR_I-4933

energijos ir dujų tiekimo įmonių kapitalo įsigijimu, sustabdymą, kai šias akcijas įsigyja valstybinės įmonės, kurių akcijos reglamentuojamos finansų rinkose nekotiruojamos ir kurios nacionalinėje rinkoje užima dominuojančią padėtį, neįvykdo išipareigojimų pagal EB 56 straipsnį.

Teisingumo Teismas šioje byloje pažymėjo, kad toks teisės aktas draudžia nurodytos kategorijos valstybinėms įmonėms realiai dalyvauti valdant ar kontroliuojant aptariamą įmonę ir iš tikrųjų siekia sulaukyti valstybines įmones, ypač įsteigtas kitose valstybėse narėse, nuo akcijų įsigijimo šiose įmonėse.

Byloje *Komisija prieš Nyderlandus*¹⁰⁸ buvo sprendžiamas klausimas dėl valstybės specialių teisių už paštą, telegrafą ir telefoniją atsakingose bendrovėse, kuriose valstybė galėjo iš anksto tvirtinti tam tikrus šių dviejų bendrovių valdymo organų sprendimus (pavyzdžiui tokius kaip jungimas, skaidymas arba likvidavimo klausimai be to, specialiosios akcijos gali būti panaikintos tik pritarus Nyderlandų valstybei). Teisingumo Teismas nustatė, kad reikalavimas, jog tokius svarbius sprendimus iš anksto turi patvirtinti Nyderlandų valstybė, ir taip apribojus kitų akcininkų galimybę veiksmingai dalyvauti atitinkamų bendrovių valdyme, tokios akcijos gali daryti neigiamą įtaką tiesioginėms investicijoms ir riboti laisvo kapitalo judėjimą.

Pažymėtina, kad Europos Komisija 2001 metais siekdama užtikrinti, kad priemonės, priimtos valstybės narės viešosios valdžios institucijų, tiesiogiai ar netiesiogiai neribotų investicijų tarp valstybių narių priėmė komunikatą¹⁰⁹, kuriame buvo įtvirtinti paaiškinimai sąlygoms, kurias valstybės narės gali taikyti privatizuojamose įmonėse.

Komisija šiame komunikate nurodė, kad valstybė narė privatizuodama įmones, kuriose turėjo kontrolinį akcijų paketą, privatizavimo nuostatuose gali numatyti kai kurias sąlygas (pavyzdžiui apriboti galimybę viešosioms įstaigoms įsigyti akcijų tokiose privatizuojamose įmonėse), tačiau tik tiek, kiek tokios sąlygos: yra susiję su iš anksto aiškiai apibrėžtais ekonominės politikos tikslais; nėra diskriminuojančio pobūdžio; yra apribotos laike, reikalingame pasiekti nustatytus tikslus; nėra galimybės plečiamai aiškinti tokias sąlygas.

Šiame pranešime Komisija pažymėjo, kad valstybei perleidus privatizuotų įmonių kontrolę, viešosios valdžios institucijos turėtų susilaikyti nuo priemonių ribojančių tokių įmonių valdymą, nebent tai būtų pateisinama siekiant apsaugoti Sutartyje įtvirtintus tikslus

¹⁰⁸ Sujungtos bylos C-282/04 et C-283/04 *Commission v. Pays-Bas* dar neskelbta rinkinyje

¹⁰⁹ IP/01/872, 20 June 2001

(visuomenės saugumas, sveikata ir viešoji tvarka) ar bendrojo intereso apsauga, tokios priemonės turėtų būti proporcingos ir nebūti diskriminacinio pobūdžio.

Apibendrinant valstybių specialių teisių turėjimą privatizuotose įmonėse galima pažymėti, kad yra draudžiami ne tik diskriminacinio pobūdžio apribojimai, bet ir tie, kurie gali sulaikyti kitų valstybių narių asmenis nuo investavimo tokiose bendrovėse.

4 Leidžiančios nukrypti nuostatos

4.1 Bendri reikalavimai

Sutarties 58 straipsnyje yra įtvirtintos dvi nuo 56 straipsnyje išdėstyto laisvo kapitalo judėjimo ir mokėjimų principo leidžiančios nukrypti nuostatos¹¹⁰. Viena iš jų –specialioji, kita bendroji.

Sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punktas numato, valstybių narių teisę taikyti atitinkamas savo mokesčių įstatymų nuostatas, pagal kurias skiriami mokesčių mokėtojai dėl jų skirtingos padėties gyvenamosios vietos arba kapitalo investavimo atžvilgiu. Tai yra speciali leidžianti nukrypti nuostata, taikoma tik kapitalo judėjimų apribojimams.

Sutarties 58 straipsnio 2 dalies b punktas numato galimybę imtis visų reikalingų priemonių, kad būtų užkirstas kelias nacionalinių įstatymų ir kitų teisės aktų pažeidimams, ypač apmokestinimo ir finansinių įstaigų riziką ribojančiuose priežiūros srityje, arba nustatyti duomenų apie kapitalo judėjimą deklaravimo tvarką administravimo ar statistinės informacijos tikslais, arba imtis priemonių pateisinamų viešosios tvarkos ar visuomenės saugumo požiūriu. Tai yra bendroji leidžianti nukrypti nuo laisvo kapitalo judėjimo nuostata.

Atsižvelgiant į 58 straipsnyje įtvirtintų leidžiančių nukrypti nuostatų ir kitur Sutartyje randamų leidžiančių nukrypti nuostatų panašumus ir sutapimą, suprantama, kad aiškindamas 58 straipsnyje įtvirtintas bendrąsias leidžiančias nukrypti nuostatas Teisingumo Teismas remiasi savo praktika, susijusia su kitomis laisvėmis¹¹¹.

Nagrinėdamas leidžiančias nukrypti nuo laisvo kapitalo judėjimo nuostatas Teisingumo Teismas *Scientologų bažnyčios*¹¹² byloje pareiškė, turėtų būti laikomasi tokių sąlygų. Pirma leidžiančios nukrypti nuo pagrindinio laisvo kapitalo judėjimo principo nuostatos turi būti aiškinamos siaurai, kad jų apimties vienašališkai, be jokios Bendrijos institucijų kontrolės negalėtų nustatyti kiekviena atskira valstybė narė. Antra Teisingumo Teismas pažymėjo, kad leidžiančiomis nukrypti nuostatomis negali būti piktnaudžiaujama siekiant jas faktiškai panaudoti grynai ekonominiams tikslams. Trečia kiekvienam asmeniui, kuriam įtakos turi tokia leidžianti nukrypti nuostata pagrįstos ribojančios priemonės, turi būti suteikta galimybė ginti savo teises teisine tvarka. Ketvirta Teisingumo Teismas pabrėžė, kad visos leidžiančios nukrypti nuostatos turi būti taikomos laikantis proporcingumo principo.

¹¹⁰ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2

¹¹¹ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 339

¹¹² Byla C-54/99 Association Eglise de Scientologie de Paris v. Prime Ministre [2000] ECR I-335

Pažymėtina, kad Teisingumo Teismas šioje byloje išaiškino, kad laisvo kapitalo judėjimo apribojimai turi atitikti teisinio tikrumo principą. Jis nurodė, kad privatus asmenys turi būti „informuoti apie jų teisių ir pareigų, kylančių pagal Sutarties 56 straipsnį apimtį“. Nors teisinio tikrumo principas yra bendrasis teisės principas, šis reikalavimas yra taip aiškiai suformuluotas tik laisvo kapitalo judėjimo srityje¹¹³.

Ribotą Sutarties 58 straipsnyje įtvirtintų leidžiančių nukrypti nuostatų pobūdį Teisingumo Teismas pabrėžė byloje *Komisija prieš Portugaliją*¹¹⁴. Šioje byloje Portugalija mėgino auksinės akcijos taisyklės pateisinti, remdamasi poreikiu užtikrinti Portugalijos finansinius interesus. Teisingumo Teismas pareiškė, kad tokios priežastys nepatenka į 58 straipsnio 1 dalies taikymo sritį (pvz., susijusios su mokesčių įstatymais), „bendri valstybės narės finansiniai interesai negali būti tinkamas pateisinantys pagrindas“, kadangi „ekonominiai motyvai niekada negali pateisinti pagal Sutartį draudžiamų kliūčių“. Taigi Teisingumo Teismas nepritarė Portugalijos vyriausybės taikytam pateisinimui „ekonominės politikos tikslais“, būtent strateginio partnerio pasirinkimo, konkurencingos rinkos struktūros stiprinimo arba produkcijos priemonių modernizavimo bei veiksmingumo didinimo. Pažymėtina, kad byloje *Komisija prieš Portugaliją*¹¹⁵ Teisingumo Teismas dėl pateisinančių pagrindų laikėsi *Gebhard*¹¹⁶ byloje įtvirtinto požiūrio. Teismas išaiškino, kad laisvas kapitalo judėjimas, kaip pagrindinis Sutarties principas, gali būti ribojamas tik tomis nacionalinėmis taisyklėmis, kurias galima pateisinti Sutarties 58 straipsnio 1 dalyje nurodytomis priežastimis arba svarbiausiais bendrojo intereso reikalavimais ir kurios yra taikomos visiems asmenims arba įmonėms, vykdančioms veiklą priimančios valstybės narės teritorijoje. Be to, norint tokius nacionalinius teisės aktus pateisinti, jie turi tinkamai užtikrinti siekiamą tikslą ir neperžengti to, kas yra būtina šiam tikslui pasiekti, kad atitiktų proporcingumo principą¹¹⁷.

Taigi Teisingumo Teismas savo praktikoje apribojimų laisvo kapitalo judėjimo srityje laikosi tokios pačios pozicijos kaip ir laisvo prekių judėjimo srityje.

¹¹³ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 340

¹¹⁴ Byla C-367/98 Commission v. Portugal [2002] ECR I-4731

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ Byla C-55/94 Gebhard [1995] ECR-4165

¹¹⁷ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 340

4.2 Bendrojo intereso apsauga

Laisvo kapitalo judėjimo apribojimai gali būti pateisinami ne tik Sutarties 58 straipsnio 1 dalyje įtvirtintais leidžiančiais nukrypti pagrindais, bet ir bendrojo intereso reikalavimais, jei nėra Bendrijos lygiu suderintos priemonės, numatančios šių interesų apsaugai užtikrinti būtinų reikalavimų¹¹⁸. Kai nėra tokio Bendrijos suderinimo, iš esmės valstybės narės pačios sprendžia, kokių tokių teisėtų interesų apsaugos lygį jos nori užtikrinti ir kaip šį lygį pasiekti. Tačiau tai daryti jos gali tik laikydamosi Sutartimi nustatytų ribų, o būtent – proporcingumo principo, reikalaujančio, jog priemonės, kurių imamasi, būtų tinkamos įgyvendinti siekiamą tikslą ir neviršyti to, kas būtina jį pasiekti¹¹⁹.

Pažymėtina, kad skirtumas tarp priemonių, užkertančių kelią įstatymų ir kitų teisės aktų pažeidimams, ir bendrojo intereso apsaugos nėra visiškai aiškus, tačiau Teisingumo Teismas keletą kartų pripažino galimybę ginti bendruosius interesus nesiremiant Sutarties 58 straipsnio 1 dalies b punktu¹²⁰.

Remiantis Teisingumo Teismo praktika galima paminėti tokius bendrojo intereso komponentus, kuriais galima riboti laisvą kapitalo judėjimą:

Teisingumo Teismas *Veronica*¹²¹ byloje pripažino valstybės narės teisę riboti kapitalo judėjimą siekiant užtikrinti, kad egzistuotų nekomercinė transliavimo sistema, sudaranti kultūrinės politikos dalį, kuria siekiama apsaugoti socialinius, kultūrinius, religinius ir filosofinius visuomenės elementus. Teisingumo Teismas šioje byloje pripažino, kad kultūrinės politikos tikslai yra susiję su bendrojo intereso tikslais.

Teisingumo Teismas *Trummer & Mayer*¹²² byloje pripažino valstybės narės teisę imtis priemonių, užtikrinančių, kad hipotekos sistema aiškiai ir suprantamai apibrėžtų hipotekos kreditorių teises *inter se* ir *vis – à – vis* su kitais kreditoriais.

*Konle*¹²³ byloje Teisingumo Teismas pripažino, valstybės narės galimybę riboti laisvo kapitalo judėjimą dėl „su miesto ir kaimo planavimu susijusių tikslų, tokių kaip nuolatinių gyventojų ir nuo turizmo sektoriaus nepriklausomos ekonominės veiklos tam tikruose regionuose palaikymas“ bendrojo intereso tikslais.

¹¹⁸ Byla C-255/04 *Commission v. France* [2006] ECR I-5251

¹¹⁹ Byla C-503/99 *Commission v Belgium* [2000] ECR I-4809

¹²⁰ Handoll J. *Capital, payments and money laundering in the EU* Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p.66

¹²¹ Byla C-148/91 *Veronica Omroep Organisatie/ Commisariaat voor de Media* [1992] ECR I-487

¹²² Byla C-222/97 *Manfred Trummer and Peter Mayer* [1999] ECR I-1661

¹²³ Byla C-302/97 *Klaus Konle v. Republik Österreich* [1999] ECR I-3099

Reikalavimas gauti leidimą prieš įsigyjant žemės ūkio paskirties žemę gali būti pateisintas šiais pagrindais: žemės ūkio bendruomenių apsauga, žemės nuosavybės pasiskirstymo išlaikymas, leidžiantis vystyti perspektyvioms fermoms ir aplinkai palankiu būdu valdyti žaliuosius plotus bei tvarkyti kaimo kraštovaizdį, taip pat pagrįsto turimos žemės naudojimo skatinimas vengiant žemės nualinimo bei neleidžiant kilti stichinėms nelaimėms, tokios nuostatos Teisingumo Teismas laikėsi *Ospelt*¹²⁴ byloje¹²⁵.

Teisingumo Teismas *Radiosistemi*¹²⁶ byloje yra išaiškinęs, kad universalių pašto paslaugų užtikrinimas gali būti privalomas bendrojo intereso pagrindas, kuriuo galima pateisinti kliūčių, laisvam kapitalo judėjimui, sudarymą.

Nors laisvo kapitalo judėjimo apribojimus pateisinančių pagrindų sąrašas ir nėra išsamus, tačiau praktiškai Teisingumo Teismas, remdamasis faktinėmis bylos aplinkybėmis, retai kada konstatuoja, kad pateisinantys pagrindai yra taikytini arba, jei jie yra taikytini, kad veiksmai yra proporcingi. Pavyzdžiui *Konle* byloje jis nurodė, kad, atsižvelgiant į pavojų diskriminuoti, kuris būdingas pačiai leidimų išdavimo prieš įsigyjant žemę sistemai, ir kitas Austrijai prieinamas galimybes užtikrinti miesto ir kaimo planavimo gairių laikymąsi, leidimo išdavimo procedūra yra kapitalo judėjimo apribojimas, kuris nėra būtinas siekiant išvengti nacionalinių teisės aktų dėl antrinių būstinių pažeidimo. Teisingumo Teismas, *Trummer ir Mayer*¹²⁷ byloje nors ir nurodė, kad valstybė narė turi teisę imtis priemonių, būtinų siekiant užtikrinti, kad hipotekos sistema aiškiai ir skaidriai nustatytų atitinkamas kreditorių teises *inter se*, taip pat visų kreditorių teises *vis-a-vis*, remdamasis faktinėmis bylos aplinkybėmis jis konstatavo, kad to nebuvo¹²⁸.

Apibendrinant galima pažymėti, kad panašiai kaip ir laisvo prekių judėjimo srityje, laisvo kapitalo judėjimo apribojimai gali būti pateisunami ne tik Sutarties 58 straipsnio 1 dalyje įtvirtintais leidžiančiais nukrypti pagrindais, bet ir bendrojo intereso reikalavimais, jei nėra Europos Sąjungos lygiu suderinimo priemonės, numatančios šių interesų apsaugai užtikrinti būtinų priemonių.

¹²⁴ Byla C-452/01 Margarethe Ospelt v. Schlossle Weissenberg Familienstiftung [2003] I-9743

¹²⁵ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 335-336

¹²⁶ Byla C-388/00 Radiosistemi [2002] ECR I-5845

¹²⁷ Byla C-222/97 Manfred Trummer and Peter Mayer [1999] ECR I-1661

¹²⁸ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 335

4.3 Priemonės užkertančios kelią nacionalinių teisės aktų pažeidimams

Sutarties 58 straipsnio 1 dalies b punkte yra įtvirtinta leidžianti nukrypti nuo laisvo kapitalo judėjimo teisės nuostata „visos priemonės, reikalingos, kad būtų užkirstas kelias nacionalinių įstatymų ir kitų teisės aktų pažeidimams, ypač apmokestinimo ir finansų įstaigų riziką ribojančios priežiūros srityje“¹²⁹.

Kapitalo judėjimo liberalizavimas yra glaudžiai susijęs su Bendrijos rinkos atvėrimu finansinių paslaugų teikėjams. Rimtos kapitalo judėjimo kliūtys kyla tuomet, kai valstybė narė nustato nacionalinius standartus, išankstinės kontrolės priemonės (pvz. apribojančias laisvę savo pačios institucijoms investuoti užsienyje ar kitų valstybių narių institucijoms teikti paslaugas jos teritorijoje ir įsigyti turtą ten). Pažymėtina, kad tokie apribojimai galėtų būti aiškiai pateisinami siekiant apsaugoti vartotojus ar investuotojų interesus, tačiau jie taip pat gali būti nustatyti siekiant apsaugoti nacionalinius paslaugų teikėjus. Bendrijos taisyklės, kurios tiesiogiai kyla iš EB sutarties ar yra įtvirtintos antrinėje teisėje reikalauja suderinti valstybių narių teisę su laisvo kapitalo judėjimo imperatyvais¹³⁰.

Viena iš (neišsamiam) sąraše nurodytų sričių, kuriose valstybės narės gali imtis „reikalingų priemonių“, kad būtų užkirstas kelias nacionalinių įstatymų pažeidimams, yra „apmokestinimo sritis“. Šiai sričiai priklauso priemonės, kuriomis siekiama užtikrinti veiksmingą fiskalinę priežiūrą ir kovoti su neteisėta veikla, tokia kaip mokesčių vengimas¹³¹. Šiuo pateisinančiu pagrindu Austrijos vyriausybė sėkmingai pasirėmė *Sandoz*¹³² byloje. Byla buvo susijusi su žyminiu mokesčiu, kuris pagal Austrijos teisę turėjo būti mokamas Austrijos bendrovei paėmus paskolą iš Belgijos bendrovės. Pagal Belgijos teisę mokestis neturėjo būti mokamas. Teisingumo Teismas pažymėjo, kad pagrindinis Austrijos įstatymo tikslas buvo užtikrinti vienodą požiūrį į paskolos sutartis sudarančius Austrijos rezidentus fizinius ir juridinius asmenis. Toliau Teisingumo Teismas pareiškė, jog dėl to, kad priemonės tikslas priversti privačius asmenis sumokėti mokestį „ji neleidžia mokesčių mokėtojams išvengti vidaus mokesčių teisės aktų reikalavimų naudojantis kapitalo judėjimo laisve“, garantuojama Sutarties 56 straipsnio 1 dalyje. Teisingumo Teismas atsižvelgdamas į Sutarties 58 straipsnio 3 dalį pažymėjo, kad Austrijos taisyklė buvo taikoma visiems besiskolinantiems Austrijos

¹²⁹ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2

¹³⁰ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p.66

¹³¹ Byla C-478/98 Commission v. Belgium (Eurobond) [2000] ECR I-7587

¹³² Byla C-439/97 Sandoz GmbH v. Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland [1999] ECR I-7041

rezidentams be jokio skirtumo dėl pilietybės arba paskolos sudarymo vietos, todėl Austrijos teisės aktai nebuvo savavališkos diskriminacijos priemonė¹³³.

Teisingumo Teismas nagrinėdamas Belgijos teisės nuostatą *Euroobligacijų*¹³⁴ byloje, kuria Belgijos rezidentams buvo uždrausta įsigyti užsienyje išleistus skolos vertybinius popierius, atmetė Belgijos vyriausybės bandymus pateisinti kapitalo judėjimo apribojimus, pažymėdamas, kad „bendra prezumpcija dėl mokesčių vengimo arba apgaulės mokesčių srityje, negali pateisinti fiskalinės priemonės“, ypač jeigu tokia priemonė reiškia „visišką draudimą naudotis pagrindine laisve“, įtvirtinta Sutarties 56 straipsnyje.

Pažymėtina, kad valstybės narės gali riboti laisvą kapitalo judėjimą siekdamas ne tik užtirti kelią savo įstatymų, reglamentuojančių apmokestinimą ir finansinių įstaigų priežiūrą, pažeidimui. Teisingumo Teismas *Bordessa*¹³⁵ byloje išaiškino, kad Sutarties 58 straipsnio 1 dalies b punkto sąrašas nėra išsamus. Šioje byloje Teisingumo Teismas pripažino, kad leidžiamos ir kitos priemonės, jeigu jomis siekiama užkirsti kelią „tokiai pat rimtai ir neteisėtai veiklai (tokiai kaip pvz. , pinigų plovimas, prekyba narkotikais arba terorizmas)“.

Nagrinėdamas *Centro di Musicologia Walter Stauffer*¹³⁶ bylą Teisingumo Teismas atmetė Vokietijos bandymus pateisinti kapitalo judėjimo apribojimus remiantis siekiu kovoti su nusikalstamumu pažymėdamas, kad net jei atleisdamos nacionalinėje teritorijoje įsteigtą viešąjį poreikį tenkinantį fondą nuo mokesčio, valstybės narės institucijos kovoja su nusikalstamumu, reikia turėti omenyje, kad tai, jog fondas yra įsteigtas kitoje valstybėje narėje, nereiškia, kad galima daryti apibendrinančią išvadą dėl nusikalstamos veiklos. Be to, trukdant tokius fondus atleisti nuo mokesčio, kai galimos įvairios priemonės kontroliuoti jų atskaitomybę ir veiklą, reiškia priemonę, kuri viršija tai, kas yra būtina kovojant su nusikalstamumu.

Būtina pažymėti, kad skiriamoji linija tarp šios nuostatos ir viešosios tvarkos bei visuomenės saugumo nėra visiškai aiški. Bendru požiūriu, atrodo, kad kontrolė vykdoma kaip „reikiama priemonė“ ir priemonė, priimta remiantis viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo pagrindu, gali būti ta pati. Tačiau būtina pažymėti, kad priemonės, priimtose

¹³³ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 334

¹³⁴ Byla C-478/98 Commission v. Belgium (Eurobond) [2000] ECR I-7587

¹³⁵ Sąjungtos bylos C-358/93 ir C-416/93 Criminal proceedings against A. Bordesa and Others [1995] ECR I-361

¹³⁶ Byla C-386/04 Centro di Musicologia Walter Stauffer dar neskelbta rinkinyje

remiantis viešąja tvarka, gali būti platesnės, negu tik siekiant išvengti įstatymų ir kitų teisės aktų pažeidimų¹³⁷.

Apibendrinant galima pažymėti, kad kol Europos Sąjungos teisė galutinai nepakeitė nacionalinių nuostatų, valstybės narės gali ir toliau taikyti nacionalines taisykles, kurios papildo ES teisės reikalavimus, susijusias su finansinių institucijų patikimumu, sankcijomis ir administracinėmis procedūromis. Pažymėtina, kad naudodamosi tokiomis „papildomomis taisyklėmis“ valstybės narės turi stebėti ne tik taisykles nustatytas susijusiose direktyvose, bet taip pat tokių nuostatų atitikimą EB sutarties nuostatomis, įskaitant nuostatas susijusias su laisvu kapitalo judėjimu¹³⁸.

4.4 Viešoji tvarka ir visuomenės saugumas

Suprantama, kad Bendrijoje vartojama viešosios tvarkos sąvoka yra mažai panaši į plačiai aprėpiantį anglų bendrosios teisės atitikmenį. Ši leidžianti nukrypti nuostata aiškinama siaurai, ir Teisingumo Teismas pasirodė esąs itin priešiškas bet kokiems bandymams išplėsti jos taikymą¹³⁹.

Ribojant laisvo kapitalo judėjimo principą viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo sąvokos turi būti aiškinama griežtai: jų taikymo sritis negali būti vienašališkai nustatoma valstybės narės, be galimybės Bendrijos institucijoms kontroliuoti jų teisėtumą.

Viešoji tvarka ir visuomenės saugumas galėtų apimti apribojimus, susijusius su nepadoraus turinio, nelegalių medžiagų platinimu ar draudžiamomis lošimo ir lažybų paslaugomis. Tai galėtų taip pat būti kapitalo judėjimo apribojimai siekiant kovoti su pinigų plovimu, sunkiais nusikaltimais ar terorizmo finansavimu¹⁴⁰.

Aiškinant viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo sąvokas galima remtis Teisingumo Teismas praktika, kuri yra susijusi su kitomis vidaus rinkos laisvėmis.

Pavyzdžiui, *Scientologų bažnyčios*¹⁴¹ byloje Teisingumo Teismas remdamasis savo praktika, susijusia su laisvu asmenų judėjimu, nustatė, kad nors valstybės narės iš esmės vis dar yra laisvos apibrėždamos viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo reikalavimus pagal nacionalinius poreikius, šie pagrindai turi būti aiškinami siaurai, o tai reiškia, kad viešąja

¹³⁷ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 61

¹³⁸ Ibid.

¹³⁹ Barnard C. Europos Sąjungos materialinė teisė laisvas prekių judėjimas Vilnius : Eugrimas 2005 p. 80

¹⁴⁰ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p.68

¹⁴¹ Byla C-54/99 Association Eglise de Scientologie de Paris v. Prime Ministre [2000] ECR I-335

tvarka ir visuomenės saugumu galima remtis tik tuomet, kai yra pakankamai rimta ir reali grėsmė pagrindiniams visuomenės interesams“, ir kai šie tikslai negali būti pasiekiami mažiau ribojančiomis priemonėmis. Pati byla buvo susijusi su Prancūzijos taisykle, pagal kurią buvo reikalaujama leidimą tiesioginėms užsienio investicijoms gauti iš anksto. Paprastai Teisingumo Teismas konstatuoja, kad išankstinio leidimo sistemos nėra būtinos, ir pirmenybę teikia deklaracijomis pagrįstoms sistemoms. Tačiau susidūrus su realia ir pakankamai rimta grėsme viešajai tvarkai arba visuomenės saugumui išankstinio deklaravimo sistema gali būti nepakankama tokiai grėsmei pašalinti. Teisingumo Teismas nurodė, kad tiesioginių užsienio investicijų atveju sudėtinga nustatyti ir sustabdyti kapitalą, kai jis jau yra patekęs į kitą valstybę narę, todėl išankstinio leidimo sistema gali būti reikalinga norint iš pat pradžių užkirsti kelią sandoriams, kurie galėtų pakenkti viešajai tvarkai ar visuomenės saugumui. Šioje byloje remdamasis faktinėmis bylos aplinkybėmis Teisingumo Teismas nustatė, kad Prancūzijos sistema, pagal kurią išankstinį leidimą reikėjo gauti kiekvienu tiesioginių investicijų atveju, laikomu keliančiu grėsme viešajai tvarkai ir visuomenės saugumui išsamiau jų neapibūdinant, o investuotojams nebuvo nurodyta jokių konkrečių aplinkybių, kurioms esant buvo reikalaujama išankstinio leidimo, pažeidė teisinio tikrumo principą ir Sutarties 56 straipsnio 1 dalį¹⁴².

Teisingumo Teismas *Richardt*¹⁴³ byloje susijusioje, su laisvu prekių judėjimu, pareiškė, jog dėl to, kad visuomenės saugumo sąvoka apima valstybės ir vidaus, ir išorės saugumą, strateginių prekių importas, eksportas ir tranzitas galėjo turėti įtakos valstybės narės visuomenės saugumui. Taigi remiantis analogija laisvo prekių judėjimo srityje galima teigti, kad ir siekiant pateisinti kapitalo judėjimus galima remtis tiek valstybės vidaus, tiek ir išorės saugumu.

Teisingumo Teismas *Albore*¹⁴⁴ byloje apibrėždamas visuomenės saugumą, svarstydamas Italijos taisyklę, pagal kurią prieš apsigyvendami tam tikrose kariniu požiūriu reikšmingose vietovėse užsieniečiai turėjo gauti leidimą, buvo remtasi praktika, susijusia su laisvu prekių judėjimu. Pažymėjęs, kad visuomenės saugumas – tai ir išorinis valstybės narės saugumas, Teisingumo Teismas pabrėžė, kad vien nurodyti valstybės teritorijos gynybos reikalavimų nepakanka, jei norima pateisinti diskriminaciją dėl pilietybės. Toliau Teisingumo Teismas konstatavo, kad padėtis pasikeistų tik tuo atveju, jeigu dėl kiekvienos

¹⁴² Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 344

¹⁴³ Byla C-367/89 Criminal proceedings against Aimé Richardt [1991] ECR SNC I-04621

¹⁴⁴ Byla C-423/98 Alfredo Albore [2000] ECR I-5965

vietovės, kuriai taikomas apribojimas, būtų įrodyta, jog dėl nediskriminuojančio požiūrio į visų valstybių narių piliečius Italijos kariniams interesams būtų sukelta reali, konkreti ir rimta grėsmė, kurios nebūtų galima pašalinti mažiau ribojančiomis procedūromis¹⁴⁵.

Visuomenės saugumo išlyga suponuoja grėsmę valstybės egzistavimui, kuris yra labiau tiesioginis negu tas, kuris patenka į viešosios tvarkos taikymo išlygą. Laisvo kapitalo judėjimo kontekste, atrodo, visuomenės saugumas galėtų apimti apribojimus laisvam judėjimui, kai tai kelia rimtą grėsmę destabilizuoti valstybės narės ekonomiką. Ryšium su laisvu kapitalo judėjimu, tokia nuostata galėtų apimti apribojimus susijusius su terorizmu, šnipinėjimu ar kitomis ardomojo pobūdžio veikomis¹⁴⁶.

Teismo praktika laisvo prekių judėjimo srityje įkvėpė Teisingumo Teismą ir byloje *Komisija prieš Belgiją*¹⁴⁷ dėl Belgijos vyriausybės auksinių akcijų dviejose energetikos bendrovėse. Šios akcijos suteikė Belgijos vyriausybei teisę vetuoti kiekvieną linijų ir vamzdynų arba kai kurių kitų strateginių išteklių perleidimą, naudojimą kaip užstatą arba jų paskirties pakeitimus, taip pat kai kuriuos valdymo organų sprendimus, vertinamus kaip neatitinkančius šalies energetikos politikos gairių. Belgijos vyriausybė teisingo savo auksines akcija visuomenės saugumu ir nurodė, kad jos skirtos energijos tiekimui ištikus krizei užtikrinti. Remdamasis byla, susijusia su laisvu prekių judėjimu¹⁴⁸, Teisingumo Teismas pripažino šį tikslą teisėtu viešuoju interesu, jeigu teisės aktai leido Belgijai užsitikrinti minimalų energijos tiekimą iškilus realiai ir pakankamai rimtai grėsmei ir jeigu veiksmai, kurių buvo imtasi, buvo proporcingi. Remdamasis faktinėmis bylos aplinkybėmis Teisingumo Teismas nustatė, kad Belgijos taisyklės pagrįstos ir proporcingos, kadangi schema buvo paremta ne išankstiniu leidimu, o *ex post facto* prieštaravimu. Ši tvarka apskritai energetikos bendrovei paliko laisvas rankas priimant sprendimus nebent vyriausybė nuspręstų įsikišti. Teisės aktai nustatė, kad nusprendusi įsikišti (o įsikišti buvo galima tik tais ribotais atvejais, kai kildavo grėsmė energetikos politikos tikslams), vyriausybė turi laikytis griežtų terminų, nurodyti įsikišimo priežastis, o dėl tokio įsikišimo teisėtumo galima kreiptis į teismus. Taigi Teisingumo Teismas pripažino, kad Belgijos schema yra pagrįsta objektyviais kriterijais, kuriems taikoma teisminė priežiūra, užtikrina veiksmingą linijų ir vamzdynų prieinamumą, sukuriant infrastruktūrą vietiniam energijos produktų teikimui. Tai

¹⁴⁵ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 344-345

¹⁴⁶ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p.68

¹⁴⁷ Byla C-503/99 Commission v. Belgium (Eurobond) [2002] ECR I-4809

¹⁴⁸ Byla 72/83 Campus Oil [1984] ECR I-4809

leido Belgijai įsikišti norint užtikrinti, kad energetikos bendrovės vykdytų joms tenkančius viešosios paslaugos įsipareigojimus, ir laikytis teisinio tikrumo reikalavimų¹⁴⁹.

Šią išvadą galima palyginti su Teisingumo Teismo sprendimu kitoje auksinės akcijos byloje *Komisija prieš Prancūziją*¹⁵⁰, kuri buvo susijusi su reikalavimu gauti leidimą prieš tiesiogiai ar netiesiogiai įsigyjant tam tikras ribas viršijantį akcijų paketą. Teisingumo Teismas pripažino, kad tokia sistema neatitinka teisinio tikrumo principo, kadangi investuotojams nebuvo nurodytos jokio konkrečios objektyvios aplinkybės, kurioms esant leidimas bus išduodamas ar bus atsisakoma jį išduoti. Teisingumo Teismas taip pat pažymėjo, kad tokie platūs valdžios institucijų nuožiūra vykdomi įgaliojimai „smarkiai trukdo laisvam kapitalo judėjimui ir gali apskritai jį pašalinti“, todėl Teisingumo Teismas nustatė, kad Prancūzijos sistema yra neproporcinga ir pažeidžia laisvo kapitalo judėjimo principą¹⁵¹.

Apibendrinant viešosio tvarkos ir visuomenės saugumo išlygą, taikomą kapitalo judėjimams, galima pažymėti, kad aiškinant šią išlygą galima remtis sąlygomis, kurios nustatytos laisvo prekių judėjimo srityje, ir nors valstybės narės yra vis dar laisvos apibrėždamos viešosios tvarkos sąvoką, Teisingumo Teismas dažniausiai konstatuoja kapitalo judėjimo principo pažeidimą, remiantis tuo, kad valstybės narės nesilaikė proporcingumo principo.

4.5 Nacionalinė mokesčių sistema

Sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punkte yra įtvirtinta specialioji leidžianti nukrypti nuostata, kuri yra taikoma tik kapitalo judėjimams.

Pažymėtina, kad ši nuostata yra skirta apsaugoti valstybės narės teisę išlaikyti tradicinį skirtumą tarp mokesčių mokėtojų rezidentų ir nerezidentų bei užkirsti kelią tokių skirtumų panaikinimui, plačiai traktuojant Sutarties 56 straipsnio sąvoką „apribojimai“.¹⁵²

Ši specialioji mokesčiams skirta leidžianti nukrypti nuostata taikoma tik mokesčių įstatymams, galiojusiems 1993 m. pabaigoje. Tai patvirtina prie Maastrichto sutarties pridėta

¹⁴⁹ Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 345-346

¹⁵⁰ Byla C-483/99 Commission v. France [2002] ECR I-4781

¹⁵¹ Ibid.

¹⁵² Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p.57

deklaracija. Nors vien tik deklaracija negali pataisyti Sutarties nuostatų, tačiau kitose Bendrijos teisės srityse jau seniai įsigalėjęs principas, kad deklaracija gali būti privaloma jos autoriui¹⁵³. Ši speciali leidžianti nukrypti nuostata numato galimybę įstatymais skirti mokesčių mokėtojus dėl jų gyvenamosios vietos arba kapitalo investavimo vietos. Šią nuostatą Teisingumo Teismas svarstė *Verkooijen*¹⁵⁴ byloje. Šioje byloje Teisingumo Teismas išaiškino, kad Sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punktas tinkamai kodifikavo Teisingumo Teismo praktiką, sukurtą *Schumacker*¹⁵⁵ ir *Bachmann*¹⁵⁶ bylose.

Schumacker byloje buvo sprendžiamas klausimas dėl asmenų rezidentų ir nerezidentų pajamų iš darbo skirtingo apmokestinimo. Teisingumo Teismas šioje byloje suformulavo taisyklę, kad nacionalinės nuostatos, darančios skirtumus dėl mokesčių mokėtojų gyvenamosios vietos, yra suderinamos su Bendrijos teise, jeigu jos taikomos situacijoms, kurios objektyviai yra skirtingos. Taigi nors ši taisyklė ir buvo suformuluota sprendžiant klausimą dėl laisvo asmenų judėjimo, ji yra taikoma ir laisvo kapitalo judėjimo srityje.

Teisingumo Teismas nagrinėdamas *Lenz*¹⁵⁷ bylą, susijusią su skirtingu pajamų iš kapitalo apmokestinimu ryšium su bendrovės buveine, pažymėjo, kad EB sutarties 73b straipsnis ir 73d straipsnio 1 ir 3 dalys (dabar – atitinkamai EB 56 straipsnis ir 58 straipsnio 1 ir 3 dalys) draudžia taikyti tokius valstybės narės teisės aktus, kurie tik nacionalinės kilmės pajamas iš kapitalo gaunančiam asmeniui leidžia pasirinkti galutinį 25 % mokesčio tarifą arba perpus sumažintą bendro pajamų mokesčio tarifą, ir kurie taip pat numato, kad kitos valstybės narės kilmės pajamos iš kapitalo privalomai apmokestinamos bendru pajamų mokesčio tarifu, jo nemažinant.

Taigi šioje byloje Teisingumo Teismas atmetė bandymą pateisinti kapitalo judėjimo apribojimą objektyviai skirtinga situacija pažymėdamas, kad tokie teisės aktai negali būti pateisinami objektyviai skirtinga situacija, kuri pagal EB sutarties 73d straipsnio 1 dalies a punktą (dabar 58 straipsnio 1 dalis) pagrindžia skirtingą mokesstinį traktavimą. Iš tikrųjų pagal mokesstinę normą, skirtą bendrovių pelno, išmokamo už investicijas į šią bendrovę, dvigubam apmokestinimui sušvelninti – pirmiausiai apmokestinant juridinių asmenų pelno mokesčiu, vėliau pajamų mokesčiu – akcininkai, neribotai apmokestinami atitinkamoje valstybėje narėje ir gaunantys pajamų iš kitoje valstybėje narėje įsteigtos bendrovės, yra

¹⁵³ Byla 35/77 Beerens [1977] ECR 2249

¹⁵⁴ Byla C-35/98 Verkooijen [2000] ECR I-4071

¹⁵⁵ Byla C-279/93 Schumacker [1995] ECR I-225

¹⁵⁶ Byla C-204/90 Bachmann v. Belgium [1992] ECR I-249

¹⁵⁷ Byla C-315/02 Lenz [2004] [ECR] I-7063

panašioje situacijoje kaip ir akcininkai, neribotai apmokestinami šioje valstybėje narėje ir gaunantys pajamų iš šioje valstybėje įsteigtos bendrovės.

Teisingumo Teismas nagrinėdamas *Manninen*¹⁵⁸ bylą, taip pat susijusią su dividendų iš kapitalo apmokestinimu taikant mokesčio kreditą, išaiškino, kad EB sutarties 56 ir 58 straipsniai draudžia nacionalinės teisės aktus, kuriais remiantis asmuo, kurio pagrindinė apmokestinimo vieta yra valstybėje narėje ir kuris gauna akcinių bendrovių išmokėtus dividendus, neturi teisės pasinaudoti mokesčio kreditu, dėl kurio jo mokėtinas pelno mokestis įskaitomas į akcininko mokėtiną pajamų iš kapitalo mokestį, nes šios bendrovės yra įsteigtos ne toje valstybėje.

Teisingumo Teismas pažymėjo, kad šie teisės aktai negali būti pateisinami objektyvių situacijų skirtumu, galinčiu pagrįsti nevienodą apmokestinimo tvarką pagal EB sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punktą. Atsižvelgiant į mokesčių teisės aktus, kuriais siekiama išvengti bendrovės, kurios naudai padarytos investicijos, paskirstyto pelno dvigubo apmokestinimo (pelno ir po to pajamų mokesčiu), nes akcininkai, kurių pagrindinė apmokestinimo vieta yra atitinkamoje valstybėje narėje, nesvarbu, ar jie gauna dividendus iš šioje valstybėje narėje įsteigtos bendrovės, ar iš bendrovės, kuri savo buveinę turi kitoje valstybėje narėje, atsiduria panašioje padėtyje, nes abiem atvejais, neatsižvelgiant į mokesčio kreditą, dividendai gali būti apmokestinami du kartus.

*Manninen*¹⁵⁹ byloje buvo konstatuota, kad tokie teisės aktai neturėtų būti laikomi teritoriškumo principo išraiška, nes šis principas draudžia suteikti mokesčio kreditą kitose valstybėse narėse įsteigtų bendrovių išmokėtų dividendų atžvilgiu. Bet kuriuo atveju, atsižvelgiant į EB sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punktą, teritoriškumo principu neturėtų būti grindžiamas nevienodas atitinkamoje valstybėje narėje ir kitose valstybėse narėse įsteigtų bendrovių išmokėtų dividendų traktavimas, jei su šiuo nevienodu traktavimu susijusių atitinkamų dividendų rūšių objektyvi padėtis yra ta pati.

Teisingumo Teismas *Centro di Musicologia Walter Stauffer*¹⁶⁰ byloje taip pat konstatavo laisvo kapitalo judėjimo pažeidimą, nes situacijos buvo objektyviai palyginamos. Šioje byloje Teisingumo Teismas nagrinėdamas skirtingą viešąją poreikį tenkinančių fondų pajamų iš nuomos apmokestinimą pripažino, kad Bendrijos teisė nereikalauja iš valstybių narių užsienio fondams, kuriems viešojo poreikio tenkinimo statusas pripažįstamas jų kilmės

¹⁵⁸ Byla C-319/02 *Manninen* [2004] ECR I-7477

¹⁵⁹ Byla C-319/02 *Manninen* [2004] ECR I-7477

¹⁶⁰ Byla C-386/04 *Centro di Musicologia Walter Stauffer* dar neskelbta rinkinyje

valstybėje narėje, automatiškai pripažinti šį statusą jų teritorijoje. Ir nors valstybės narės turi teisę reikalauti pakankamo ryšio tarp fondų, kuriuos jos pripažįsta fondais, tenkinančiais viešąjį poreikį, ir suteikia tam tikras mokestines ir jų vykdomos veiklos lengvatas, nustatė kad toks ryšys nėra svarbus sprendžiant minėtą bylą.

Teisingumo Teismas konstatavo, kad jei fondas, pripažįstamas tenkinančiu viešąjį poreikį vienoje valstybėje narėje, atitinka reikalavimus, šiuo tikslu keliamus kitoje valstybėje narėje, ir jei jo tikslas yra tenkinti identiškus visuomenės interesus, o tai nustatyti turi pastarosios valstybės nacionalinės institucijos, įskaitant teismus, tos valstybės narės institucijos negali atimti iš fondo teisės į vienodą traktavimą vien tik remiantis tuo, kad jis nėra įsteigtas jos teritorijoje. Taigi Teisingumo Teismas remdamasis minėtais argumentais konstatavo, kad situacijos nebuvo objektyviai skirtingos.

Pažymėtina, kad aiškiai išreikšta diskriminacija pilietybės pagrindu niekaip negali būti pateisinama pagal Sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punktą, nes ši nuostata yra taikoma objektyviai skirtingose situacijose esančių mokesčių mokėtojų, dėl jų gyvenamosios ar kapitalo investavimo vietos, atžvilgiu¹⁶¹.

Kapitalo judėjimo apribojimų pateisinimą, remiantis objektyviai skirtinga mokesčių mokėtojų padėtimi galima pailustruoti *D*¹⁶² byla. Šioje byloje buvo sprendžiamas klausimas dėl skirtingo turto mokesčio dydžio, Nyderlandų rezidentams ir kitų valstybių narių rezidentams. Teisingumo Teismas šioje byloje pažymėjo, kad turto mokesčio subjekto padėtis daugeliu atžvilgių yra panaši į pajamų mokesčio subjekto padėtį, todėl pasirėmė savo ankstesne praktika¹⁶³ ir konstatavo, kad kaip ir pajamų, turto mokesčio atveju taip pat reikia atsižvelgti į tai, kad nerezidento padėtis skiriasi nuo rezidento, nes ne vien didžioji pajamų dalis, bet ir didžioji turto dalis dažniausiai yra jo gyvenamosios vietos valstybėje. Dėl to ši valstybė narė geriausiai gali atsižvelgti į bendrąjį mokesčio mokėtojo mokumą ir prireikus taikyti teisės aktuose numatytas lengvatas.

Teisingumo Teismas išaiškino, kad galima daryti išvadą, kad tik nepagrindinę savo turto dalį kitoje nei jo gyvenamosios vietos valstybėje narėje turintis apmokestinamas asmuo paprastai nėra panašioje padėtyje kaip šios valstybės narės rezidentai, todėl kompetentingų institucijų atsisakymas jam suteikti lengvatas, kuriomis naudojasi rezidentai, nėra diskriminacija jo atžvilgiu. Iš to išplaukia, kad EB sutarties 56 ir

¹⁶¹ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p.58

¹⁶² Byla C-376/03 D. [2005] ECR I-5821

¹⁶³ Rėmėsi byla C-279/93 Schumacker [1995] ECR I-225

58 straipsniams neprieštarauja teisės normos, kuriomis remdamasi valstybė narė apmokestinamiesiems nerezidentams, kurių pagrindinė turto dalis yra jų gyvenamosios vietos valstybėje, atsisako taikyti lengvatas, taikomas šios valstybės apmokestinamiems rezidentams

Objektyviai skirtinga mokesčių mokėtojų padėtimi taip pat sėkmingai buvo pateisintas kapitalo judėjimų apribojimas *Blanckaert*¹⁶⁴ byloje. Teisingumo Teismas šioje byloje nagrinėdamas skirtingą valstybės narės rezidentų ir nerezidentų pajamų gaunamų tik iš santaupų ir investicijų apmokestinimą pažymėjo, kad valstybių narių socialinės apsaugos sistemos priskiriamos ne Bendrijos teisei, o jų pačių kompetencijai. Nesant Bendrijos lygmeniu suderintų teisės normų, atitinkama valstybė narė pati savo teisės normomis apibrėžia apdraustų asmenų grupę ir apdraustų pagal nacionalinę socialinio draudimo sistemą mokėtinų įmokų dydį bei atitinkamą jų sumažinimą. Be to, pagal šią vidaus sistemą teisės į įmokų sumažinimą suteikiamos tik jas mokantiems asmenims, t.y. apdraustiesiems pagal šią sistemą.

Teisingumo Teismas šioje byloje padarė išvadą, kad atsižvelgiant į EB sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punktą, skirtingas apmokestinimas gali būti pateisinama objektyviai skirtinga apdraustojo pagal Nyderlandų socialinio draudimo sistemą ir neapdraustojo pagal šią sistemą padėtimi.

Remdamasis šiais argumentais Teisingumo Teismas konstatavo, kad EB 56 ir 58 straipsniai aiškintini taip, kad jie nedraudžia valstybės narės teisės normos, pagal kurią nuolatiniis gyventojas, neapdraustas pagal tos valstybės narės socialinio draudimo sistemą ir joje gaunantis apmokestinamų pajamų tik iš santaupų ir investicijų, neturi teisės į mokesčio sumažinimą dėl socialinio draudimo, nors tos valstybės nuolatinis gyventojas, apdraustas pagal jos socialinio draudimo sistemą, apskaičiuojant apmokestinamas pajamas, turi teisę į tokį sumažinimą, nors gauna tik tokio paties pobūdžio apmokestinamų pajamų ir nemoka socialinio draudimo įmokų.

*Bachman*¹⁶⁵ byloje Teisingumo Teismas išaiškino, kad būtinybe užtikrinti mokesčių schemas darnumą gali būti pateisinama Sutartimi garantuojamų pagrindinių laisvių apribojimas. Pažymėtina, kad toks argumentas būtų priimtinas, turi būti nustatytas tiesioginis ryšys tarp atitinkamos mokesčių lengvatos ir jos kompensavimo taikant nustatytą mokestį.

¹⁶⁴ Byla C-512/03 *Blanckaert* [2005] ECR I-7685

¹⁶⁵ Byla C-204/90 *Bachmann v. Belgium* [1992] ECR I-249

Iš Teisingumo Teismo praktikos matyti, kad argumentas, pagrįstas būtinybe išsaugoti mokesčių sistemos darnumą, taip pat turi būti vertinamas atsižvelgiant į nagrinėjamų mokesčių teisės aktų siekiamą tikslą¹⁶⁶.

Teisingumo Teismas nagrinėdamas *Lenz*¹⁶⁷ byloje bandymą pateisinti kapitalo judėjimo apribojimus, remiantis mokesčių schemas daroma nustatė, kad nėra tiesioginio ryšio tarp mokestinių lengvatų, kuriomis naudojasi atitinkamoje valstybėje narėje gyvenantis apmokestinamas asmuo, gaunantis nacionalinės kilmės pajamas iš kapitalo ir bendrovių pelno apmokestinimo juridinių asmenų pelno mokesčiu. Teismas pažymėjo, kad gyventojų pajamų mokesčiui ir juridinių asmenų pelno mokesčiui būnant skirtingais mokesčiais, kuriais apmokestinami skirtingi mokesčių mokėtojai, ir atsižvelgiant į tai, kad siekiamam tikslui, t. y. dvigubo apmokestinimo sušvelninimui, nėra kiek nebūtų pakenkta, jei kitos valstybės narės kilmės pajamas iš kapitalo gaunantys asmenys galėtų pasinaudoti šiais mokesčių teisės aktais, jie negalėtų būti pateisinami būtinybe užtikrinti nagrinėjamos mokesčių sistemos darnumą.

Nors Teisingumo Teismas nagrinėdamas *Manninen*¹⁶⁸ bylą ir nustatė, kad mokesčių teisės aktai yra pagrįsti ryšiu tarp mokestinės lengvatos ir kompensacinio mokesčio išskaitymo, numatant, kad akcininkui, kurio pagrindinė apmokestinimo vieta yra Suomijoje, suteikiamas mokesčio kreditas yra apskaičiuojamas atsižvelgiant į pelno mokestį, kurį šioje valstybėje narėje įsteigta bendrovė turi sumokėti nuo savo paskirstomo pelno, konstatavo, kad tokie teisės aktai Suomijos mokesčių schemas darnumui išsaugoti nėra būtini.

Pagrindinis Teismo argumentas buvo tas, kad atsižvelgiant į Suomijos mokesčių teisės aktų siekiamą tikslą, minėtos mokesčių schemas darnumas yra garantuojamas tol, kol yra išlaikoma sąsaja tarp akcininko naudai suteikiamos mokestinės lengvatos ir mokėtino pelno mokesčio. Toliau Teismas pažymėjo, kad mokesčio kredito suteikimas akcininkui, kurio pagrindinė apmokestinimo vieta yra Suomijoje ir kuris turi akcijų Švedijoje įsteigtoje bendrovėje, apskaičiuotino atsižvelgiant į pelno mokestį, kurį ši bendrovė turi sumokėti pastarojoje valstybėje narėje, nekeltų grėsmės Suomijos mokesčių schemas darnumui ir būtų laisvo kapitalo judėjimą mažiau ribojanti priemonė nei ta, kuri įtvirtinta Suomijos mokesčių teisės aktuose.

¹⁶⁶ Byla C-9/02 Lasteyrie du Saillant [2004] ECR I-2409

¹⁶⁷ Byla C-315/02 Lenz [2004] [ECR] I-7063

¹⁶⁸ Byla C-319/02 Manninen [2004] ECR I-7477

Teisingumo Teismas nagrinėdamas *Weidert-Paulus*¹⁶⁹ bylą, susijusią su valstybės narės teisės nuostata, kuria nėra suteikiama mokestinė lengvata fiziniams asmenims už akcijų ar kapitalo dalių įgijimą kitoje valstybėje narėje įsisteigusioje kapitalo bendrovėje, sprendė klausimą dėl tokio reglamentavimo pateisinimo remiantis mokesčių schemos darnumu.

Liuksemburgo vyriausybė teigė, kad mokestinė lengvata neapmokestinant gyventojų pajamų mokesčiu lėšų dalies, skirtos Liuksemburge įsisteigusių bendrovių akcijoms ir kapitalo dalims įsigyti, yra kompensuojama apmokestinant bendrovių vėliau išmokamus dividendus. Teisingumo Teismas atmetė tokį argumentą konstatuodamas, kad nėra ryšio tarp Liuksemburge gyvenančio mokesčių mokėtojo atleidimo nuo pajamų mokesčio dalies už lėšas, skirtas šios valstybės narės bendrovių akcijoms ar kapitalo dalims įsigyti, bei kompensuojamos apmokestinamos sumos.

Teismas pažymėjo, kad priešingai nei teigia Liuksemburgo vyriausybė, mokestinė lengvata nėra kompensuojama apmokestinant vėliau bendrovių išmokamus dividendus. Visų pirma, nors investicija į bendrovę suteikia teisę gauti nagrinėjamą mokestinę lengvatą, nėra jokių garantijų, kad jos išmokės dividendus, kurių apmokestinimas galėtų kompensuoti suteiktą lengvatą. Antra, net jei susijusios bendrovės išmokėtų dividendus asmenims, pasinaudojusiems mokestine lengvata, pastarosios suma būtų gerokai didesnė už gautą vėliau apmokestinus dividendus.

Skirtingam valstybių narių rezidentų apmokestinimui kapitalo judėjimo srityje gali turėti įtakos ir valstybių narių sudarytos dvišalės sutartys dėl dvigubo apmokestinimo išvengimo. Teisingumo Teismas šiuo klausimu pasisakė nagrinėdamas *D*¹⁷⁰ bylą, kurioje konstatavo, kad tai, jog dvišalės teisės ir pareigos taikomos tik abiejų sutartį sudariusių valstybių narių rezidentams, yra dvišalėms sutartims dėl dvigubo apmokestinimo išvengimo būdinga ypatybė. Todėl Sutarties 56 ir 58 straipsniai neprieštaruoja tam, kad jei taikydama dvišalę dvigubo apmokestinimo išvengimo sutartį valstybė narė suteikia galimybę pasinaudoti savo rezidentams taikomomis lengvatomis tik kitos valstybės narės, esančios sutarties šalimi rezidentams.

Apibendrinant su 58 straipsnio 1 dalies a punkte įtvirtinta leidžiančia nukrypti nuostata susijusią Teisingumo Teismo praktiką galima pažymėti, kad ši nuostata yra traktuojama ribotai: narių mokesčių sistema lieka valstybių narių kompetencija, tačiau ši kompetencija turi būti vykdoma atsižvelgiant į Bendrijų teisę. Pažymėtina, kad 58 straipsnio

¹⁶⁹ Byla C-242/03 *Weidert et Paulus* [2004] ECR I-7379.

¹⁷⁰ Byla C-376/03 *D.* [2005] ECR I-5821

1 dalies a punktas negali būti interpretuojamas kaip bet kokia įstatymų nuostata daranti skirtumus tarp mokesčių mokėtojų dėl jų investuojamo kapitalo vietos yra automatiškai suderinama su Sutartimi. Tokie įstatymai gali būti taip pateisinti, tik tuo atveju, kai reguliavimo skirtumai apima situacijas, kurios nėra objektyviai palyginamos. Tuo tarpu jeigu situacijos yra objektyviai palyginamos ir nustatytas skirtingas apmokestinimas tai yra konstatuojamas Sutarties 56 straipsnio pažeidimas. Teisingumo Teismas laikosi pozicijos, kad 58 straipsnio 1 dalies a punkto nuostatos leidžia valstybėms narėms taikyti skirtingas kapitalo judėjimų apmokestinimą reglamentuojančias nuostatas, jeigu jos pateisinamos privalomuoju bendrojo intereso pagrindu, pavyzdžiui būtinybe apsaugoti mokesčių schemas darnumą. Tačiau argumentas apsaugoti mokesčių schemą turi būti analizuojamas siejant jį su atitinkamų mokesčių teisės aktų siekiamu tikslu.

5 Kapitalo judėjimai tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių

EB sutarties 56 straipsnyje įtvirtinta nuostata, kad uždraudžiami visi laisvo kapitalo judėjimo ir mokėjimų apribojimai ne tik tarp valstybių narių, bet ir tarp valstybių narių bei trečiųjų šalių¹⁷¹.

Palyginti su laisvu prekių ir asmenų judėjimu, tai yra akivaizdus žingsnis pirmyn. Tačiau jeigu paanalizuosime kitas EB sutarties 4 skyriaus nuostatas, tai kapitalo judėjimas tarp valstybių narių bei trečiųjų šalių iš tikrųjų yra ribojamas labiau nei iš pirmo žvilgsnio leidžia teigti, Sutarties 56 straipsnio nuostatos. Taip yra todėl, kad, be Sutarties 58 straipsnyje išdėstytų apribojimų, laisvam kapitalo judėjimui ir mokėjimas tarp valstybių bei trečiųjų šalių taikomi dar keturi papildomi apribojimai¹⁷².

Pirmasis apribojimas yra istorinis¹⁷³. Jis yra įtvirtintas Sutarties 57 straipsnio 1 dalyje ir juo leidžiami visi iki 1993 m. gruodžio 31 dieną pagal Bendrijos ar nacionalinę teisę galiojantys apribojimai.

Ši nuostata buvo būtina kontekste Maastrichto sutartyje priimto sprendimo iš principo visiškai liberalizuoti kapitalo judėjimus tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių. Ji buvo grindžiama kapitalo judėjimo liberalizavimo lygiu, kur buvo trūkumas tokio liberalizavimo iš trečiųjų šalių pusės, todėl aiškiai nebuvo tinkama panaikinti kapitalo ir mokėjimų judėjimų apribojimus nelygiaverčiu pagrindu¹⁷⁴.

Pažymėtina, kad šiuo pagrindu kapitalo judėjimų laisvė gali būti ribojama tik keturiose srityse, tai yra susijusiose su tiesioginėmis investicijomis apimančiomis investicijas ir į nekilnojamąjį turtą, su įsisteigimu, finansinių paslaugų teikimu ar vertybinių popierių įsileidimu į kapitalo rinkas¹⁷⁵.

Teisingumo Teismas nagrinėdamas kapitalo judėjimo apribojimus, susijusius su trečiosiomis šalimis, *Sanz de Lera*¹⁷⁶ byloje nusprendė, kad fizinis mokėjimo priemonių eksportas negali būti priskiriamas kapitalo judėjimams, kuriems galima taikyti apribojimus, remiantis Sutarties 57 straipsnio 1 dalimi. Pažymėtina, kad Teisingumo Teismas šioje byloje

¹⁷¹ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr.2-2

¹⁷² Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006 p. 344

¹⁷³ Peers. S. Free Movement of Capital: Learning, Lessons or Slipping on Spilt Milk Oxford: Hart 2002 p.33

¹⁷⁴ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 93-94

¹⁷⁵ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2

¹⁷⁶ Sąjungtos bylos C-163/94 ir C-250/94 Criminal Proceedings against Sanz de Lera and Others [1995] ECR I-4830

pripažino valstybėms narėms galimybę pagal 57 straipsnio 1 dalį tikrinti prigimtį ir realumą tokio eksporto, siekiant užtikrinti, kad nebūtų naudojamosi kapitalo judėjimo tikslais nustatytais Sutarties 57 straipsnyje. Šioje byloje Teisingumo Teismas taip pat išaiškino, kad išankstinė deklaravimo sistema, nustatanti reikiamos informacijos pateikimą dėl operacijų pobūdžio taip pat deklaranto tapatybę, leistų valstybei narei tikrinti realų mokėjimo priemonių panaudojimo tikslą trečiojoje šalyje. Tokiu būdu būtų neužkertamas kelias liberalizuotam kapitalo judėjimui ir galimybė taikyti kapitalo judėjimo apribojimus remiantis Sutarties 73 straipsniu (dabar 57 straipsnis). Teismas tuo pačiu pažymėjo, kad sistema, reikalaujanti gauti išankstinį leidimą tokiam kapitalo judėjimui, neatitinka Sutarties nuostatų dėl laisvo kapitalo judėjimo.

Tiesioginių investicijų atveju, nacionalinės priemonės yra padalintos tarp tų nustatytų pagal Bendrijos teisės aktus ir politiką (pvz. susijusias su finansinėmis paslaugomis) ir vienašališkų apribojimų, skirtų apsaugoti kai kuriuos sektorius (tokius kaip žemės ūkis, turizmas, gavyba) nuo trečiųjų šalių investicijų¹⁷⁷.

Pažymėtina, kad yra keletas ekonominių sektorių, reguliuojamų ES lygiu, kurie turi tiesioginį ar netiesioginį poveikį apribojimams užsienio bendrovių nuosavybei Bendrijoje - tai apima oro transportą, jūrų transportą, vidaus vandenų transportą, energiją, audiovizualines paslaugas ir finansines paslaugas. Pažymėtina, kad tik transporto srityje yra tiesioginė apsauga nuo trečiųjų šalių nuosavybės, kitose sektoriuose yra netiesioginiai apribojimai¹⁷⁸.

Pavyzdžiui apribojimai audiovizualinėje srityje - reikalavimas, kad Bendrijos transliuotojai išsaugo daugumą transliavimo laiko „Europos darbams“ ir rezervavimą valstybių narių piliečiams ir Bendrijos kontroliuojamoms kompanijoms Bendrijos finansinės paramos, netiesiogiai įtakoja trečiųjų šalių investicijas¹⁷⁹.

Antrasis apribojimas yra galimas¹⁸⁰. Remiantis Sutarties 57 straipsnio 2 dalimi stengdamasi padaryti kuo laisvesnį kapitalo judėjimą tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių ir nepažeisdama kitų Sutarties skyrių, Taryba, remdamasi Komisijos pasiūlymu, gali kvalifikuota balsų dauguma nustatyti priemones dėl kapitalo judėjimo į trečiąsias šalis ir iš jų, susijusias su tiesioginėmis investicijomis, apimančiomis ir investicijas į nekilnojamąjį turtą, su įsisteigimu, finansinių paslaugų teikimu ar vertybinių popierių įsileidimu į kapitalo

¹⁷⁷ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 94

¹⁷⁸ Capital movement in the legal framework of the Community in European Commission European Economy No. 6/2003 p. 320-329

¹⁷⁹ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 94

¹⁸⁰ Peers. S.Free Movement of Capital: Learning, Lessons or Slipping on Spilt Milk Oxford:Hart 2002 p.35

rinkas. Balsų vieningumo reikalaujama pagal šią dalį nustatant priemones, kurios reikštų atžangą Bendrijos teisėje liberalizuojant kapitalo judėjimą į trečiąsias šalis ar iš jų¹⁸¹.

Būtina pažymėti, kad kalbant apie „trečiąsias šalis“ Teisingumo Teismas nusprendė, kad Sutarties 57 straipsnio nuostatos negali būti taikomos remiantis tarp ES valstybių narių ir Lichtenšteino bei kitų Europos laisvosios prekybos asociacijos valstybių, sudarančių Europos ekonominės erdvės (EEE) sutartį¹⁸². Teisingumo Teismas išaiškino, kad valstybių narių nacionalinės priemonės turi būti aiškinamos remiantis EEE susitarimo 40 straipsniu ir jo XII priedu, kurio nuostatos iš esmės atitinka EB sutarties 56 straipsnį (numato kapitalo judėjimo apribojimų, priklausančių nuo pilietybės, gyvenamosios vietos ar kapitalo investavimo vietos, panaikinimą ir pripažįsta Tarybos direktyvos 88/361/EEB nurodomąją galią)¹⁸³.

Trečiasis apribojimas susijęs su mokėjimų balansu¹⁸⁴. Sutarties 59 straipsnis Tarybai leidžia imtis ne ilgiau kaip šešis mėnesius taikomų apsaugos priemonių, „tais atvejais, kai susidarius išimtinėms aplinkybėms dėl kapitalo judėjimo į trečiąsias šalis ar iš jų ekonominės ir pinigų sąjungos veikimui kyla arba gali kilti didelių sunkumų“¹⁸⁵.

Kalbant apie Sutarties 59 straipsnį, galima pažymėti, kad jos autoriai aiškiai siekė imtis veiksmų plačiam ratui galimų problemų. Atsižvelgiant į proporcingumo principo reikalavimą Taryba disponuoja plačiu pasirinkimu priemonių, kurios gali būti pritaikytos. Būtinybė efektyvumui ir skubumui – ir ribota priemonių trukmė – galėtų pateisinti reguliavimą pagrįstą reglamentais ir sprendimais, o ne direktyvomis¹⁸⁶.

Ketvirtasis apribojimas yra politinis¹⁸⁷. Pagal Sutarties 60 straipsnio 1 dalį Tarybai leidžiama nustatyti priemones, susijusias su kapitalu arba mokėjimais, vykdančias antrame ramstyje (užsienio politika) priimtas priemones. Pagal Sutarties 60 straipsnio 2 dalį valstybėms narėms suteikiam teisė „dėl rimtų politinių priežasčių ir esant skubiam reikalui“ trečiosios šalies atžvilgiu imtis vienašališkų priemonių, taikomų kapitalo judėjimas, jeigu Taryba dar nėra ėmusi priemonių. Taryba gali vėliau tokias priemones panaikinti¹⁸⁸.

Taryba turi teisę pagal Sutarties 60 ir 301 straipsnius, taikyti priemones Bendrijoje ar už jos ribų esantiems asmenims ar organizacijoms, jeigu tokiomis priemonėmis iš tikrųjų

¹⁸¹ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2

¹⁸² Byla C-452/01 Ospelt ECR I-9743

¹⁸³ Agreement on the European Economic Area (OJ 1994 L1 p.3)

¹⁸⁴ Peers. S.Free Movement of Capital: Learning, Lessons or Slipping on Spilt Milk Oxford:Hart 2002 p.37

¹⁸⁵ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2

¹⁸⁶ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 94

¹⁸⁷ Peers. S.Free Movement of Capital: Learning, Lessons or Slipping on Spilt Milk Oxford:Hart 2002 p.38

¹⁸⁸ Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2

siekama visiškai nutraukti ar apriboti ekonominius santykius su viena ar keliomis trečiosiomis valstybėmis¹⁸⁹. Remiantis tokia teismo pozicija galima teigti, kad šiuo atveju svarbiausia yra Tarybos priemonėmis siekiamas tikslas, todėl negalima apriboti sutarties 60 ir 301 straipsnių taikymo srities tik trečiosioms valstybėms.

Pažymėtina, kad Jungtinių Tautų praktikoje atsirado sąvoka „protingos sankcijos“ – tai tokios situacijos, kai klasikinės bendro prekybos embargo priemonės, taikomos valstybei, pakeičiamos tikslesnėmis ir labiau atrankinėmis priemonėmis, kurios sumažina civilių gyventojų kančias ir nustato tikras sankcijas konkrečiam režimui ir jų vadovams. Bendrijos institucijų praktika taip pat pasikeitė šia linkme¹⁹⁰ Tarybai palaiapsniui priėjus išvadą, kad EB 60 ir 301 straipsniai jai leidžia imtis ribojančių priemonių ne tik prieš valstybes, bet ir organizacijas ar asmenis, fiziškai kontroliuojančias dalį trečiosios šalies teritorijos, atžvilgiu, ir grupių ar asmenų, faktiškai kontroliuojančių trečiosios šalies vyriausybę, bei su jais susijusių bei teikiančių jiems ekonominę paramą asmenų ir organizacijų atžvilgiu.

Pirmos instancijos teismas *Yusuf et Al Barakaat International Foundation*¹⁹¹ byloje išaiškino, kad ekonominės ar finansinės sankcijos teisėtai gali būti taikomos konkrečiai trečiosios šalies vadovų, o ne pačios šios šalies atžvilgiu, jos taip pat tam tikrais atvejais gali numatyti su šiais vadovais susijusius ar pastarųjų tiesiogiai ar netiesiogiai kontroliuojamus asmenis ar grupes. EB 60 ir 301 straipsniai nesuteiktų veiksmingo pagrindo daryti spaudimą vadovams, darantiems įtaką trečiosios šalies politikai, jeigu Bendrija negalėtų jų pagrindu priimti priemonės asmenų, kurie nors ir negyvena aptariamoje trečiojoje šalyje, tačiau yra pakankamai susiję su režimu, kuriam taikomos sankcijos, atžvilgiu. Pažymėtina, kad neturi įtakos tai, kad tam tikri iš minėtų asmenų yra valstybės narės piliečiai, nes siekiant veiksmingumo laisvo kapitalo judėjimo srityje, finansinės sankcijos negali apsiriboti atitinkamos trečiosios šalies piliečiais.

¹⁸⁹ Byla T - 306/01 *Yusuf et Al Barakaat International Foundation v. Conseil et Commission* [2005] EC R II-3533) ir byla T-315/01 *Kadi v. Conseil et Commission* [2005] ECR II-3649

¹⁹⁰ 1998 m. liepos 28 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1705/98 dėl tam tikrų ekonominių santykių su Angola nutraukimo siekiant paskatinti „União Nacional para a Independência Total de Angola“ (UNITA) įgyvendinti savo išpareigojimus taikos procese ir panaikinantį Reglamentą (EB) Nr. 2229/97 (OL L 215, p. 1); 1999 m. birželio 15 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1294/1999, susijusį su kapitalo išaldymu ir investicijų, susijusių su Jugoslavijos Federacine Respublika (JFR), draudimu ir panaikinantį Reglamentus (EB) Nr. 1295/98 ir (EB) Nr. 1607/98 (OL L 153, p. 63) bei 2000 m. lapkričio 10 d. Tarybos reglamentą (EB) Nr. 2488/2000 tęsiantį su p. Milosevic ir jo bendrininkais susijusių lėšų išaldymą ir panaikinantį Reglamentus (EB) Nr. 1294/1999 ir 607/2000 bei Reglamento (EB) Nr. 926/98 2 straipsnį (OL L 287, p. 19)

¹⁹¹ Byla T - 306/01 *Yusuf et Al Barakaat International Foundation v. Conseil et Commission* [2005] EC R II-3533)

Pažymėtina, kad Tarybos priemonės priimtose pagal Sutarties 60 ir 301 straipsnius gali numatyti sandorius, neturinčius jokio užsienio elemento¹⁹². Pirmos instancijos teismas išaiškino, kad jeigu šių priemonių teisėtas tikslas buvo likviduoti Talibano ir tarptautinio terorizmo, veikiančio iš Afganistano teritorijos, finansavimo šaltinį, jos būtinai turėjo numatyti tiek tarptautinius, tiek grynai vidinius sandorius, kadangi pastarieji taip pat galėjo prisidėti prie tokio finansavimo, atsižvelgiant konkrečiai į laisvą asmenų ir kapitalo judėjimą ir į tarptautinių finansinių srautų neskaidrumą.

Apibendrinant visus keturis kapitalo judėjimo tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių apribojimus pažymėtina, kad yra dvišalių sutarčių dėl investicijų tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių, kurios yra skirtos skatinti investicijas tarp šių šalių, jos nustato apsaugą investuotojams ir suteikia galimybę laisvam kapitalo judėjimui. Iš esmės galimi atvejai kilti pavojui, jog tokios sutartys gali pažeisti Bendrijos priimtų priemonių pagal Sutarties 57, 59 ir 60 straipsnius taikymą. Tai galėtų būti atvejai, kai trečiųjų šalių piliečiai galėtų pasinaudoti teisėmis pagal dvišales sutartis nepaisant ribojančių Bendrijos priemonių¹⁹³. Iš esmės valstybės narės neturėtų sudaryti sutarčių, kurios trukdo vykdyti ar pritaikyti ribojančias Bendrijos priemones. Būtina pažymėti, kad pagal Sutarties 307 straipsnį, ji neturi įtakos valstybės narės įsipareigojimams, priimtiems iki stojimo į Bendriją, bet valstybė narė turi imtis visų būtinų priemonių neatitikimams pašalinti.

¹⁹² Byla T - 306/01 Yusuf et Al Barakaat International Foundation v. Conseil et Commission [2005] EC R II-3533)

¹⁹³ Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006 p. 94

Išvados

1. Pirminės Europos Bendrijų sutarties redakcijos visame poskyryje, skirtame kapitalo judėjimo liberalizavimui, buvo daug įvairaus pobūdžio išlygų. Laipsniškai liberalizuojant kapitalo judėjimus Bendrijoje, buvo sudarytos sąlygos pasiekti vidaus rinką, kurioje su kitomis pagrindinėmis laisvėmis būtų užtikrintas ir laisvo kapitalo judėjimas.

2. Laisvas kapitalo judėjimas yra glaudžiai susijęs su kitomis pagrindinėmis vidaus rinkos laisvėmis, todėl jei nacionalinė priemonė yra susijusi su laisvu kapitalo judėjimu ir kita vidaus rinkos laisve, reikia nustatyti kokią įtaką tokia priemonė daro pagrindinėms laisvėms ir ar viena iš jų turi prioritetą kitos atžvilgiu.

3. Nepriklausomai nuo kapitalo judėjimo sandorį sudarančių asmenų pilietybės, laisvo kapitalo judėjimo nuostatomis gali pasinaudoti visi asmenys, vykstantys kapitalo judėjimus, jeigu tokie judėjimai turi tarptautinį elementą.

4. Kapitalo judėjimo apribojimais gali būti laikomi reikalavimai, jeigu jie sukelia administracinio ar kitokio pobūdžio kliūtis, kurios užkerta kelią patekti į rinką, arba jeigu tokie reikalavimai yra susiję su papildomomis išlaidomis, galinčiomis sulaukyti sandorių, priskiriamų kapitalo judėjimams, sudarymą.

5. Sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punkte yra įtvirtinta specialioji leidžianti nukrypti nuostata, kuri taikoma tik kapitalo judėjimams, tačiau ši nuostata yra traktuojama ribotai: mokesčių sistema lieka valstybių narių kompetencijoje, tačiau ši kompetencija turi būti vykdoma atsižvelgiant į Bendrijų teisę. Sutarties 58 straipsnio 1 dalies a punktas negali būti interpretuojamas, kaip bet kokia įstatymų nuostata, daranti skirtumus tarp mokesčių mokėtojų dėl jų investuojamo kapitalo vietos, yra automatiškai suderinama su Sutartimi. Tokie įstatymai gali būti taip pateisinti tik tuo atveju, kai reguliavimo skirtumai apima situacijas, kurios yra objektyviai skirtingos. Tuo tarpu jeigu situacijos yra objektyviai palyginamos ir nustatytas skirtingas apmokestinimas, tai yra kapitalo judėjimo laisvės pažeidimas.

6. Valstybės narės turi nuožiūros laisvę nustatydamos viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo reikalavimus, ribojančius kapitalo judėjimo laisvę, tačiau tokie reikalavimai gali būti nustatyti tik siekiant užkirsti kelią realiai ir pakankamai rimtai grėsmei visuomenės interesams.

7. Kapitalo judėjimo laisvė gali būti ribojama siekiant užkirsti kelią rimtai neteisėtai veiklai, pažeidžiančiai nacionalinės teisės aktus, tačiau valstybės narės negali nustatyti

kapitalo judėjimo apribojimų, remiantis bendra prezumpcija siekiant kovoti su nusikalstamumu.

Naudota literatūra:

Specialioji literatūra:

1. Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius: Eugrimas 2006
2. Barnard C. Europos Sąjungos Materialinė teisė laisvas prekių judėjimas Vilnius : Eugrimas 2005
3. Cairns W. Europos Sąjungos teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 1999
4. Handoll J. Capital, payments and money laundering in the EU Richmond: Richmond Law@Tax 2006
5. Junevičius A. Schafer H.M Europos Bendrijos bendrosios rinkos teisė. Kaunas: Aušra, 2005
6. Lasok D. Law & Institutions of the European Union London ,1994
7. Mathhijesen P.S.R.F A Guide to European Union Law London Sweet&Maxwell 1999
8. McAllister R. Nuo Europos Bendrijos iki Europos Sąjungos istorinė politinė apžvalga. Vilnius: Eugrimas 1998
9. Peers. S.Free Movement of Capital: Learning, Lessons or Slipping on Spilt Milk Oxford:Hart 2002
10. Uscher J.A. Bendrieji Europos Bendrijos teisės principai Vilnius: Naujoji Rosma 2001
11. Vilpišauskas R. Europos Sąjunga enciklopedinis žinynas Vilnius: Eugrimas 2002
12. Žaltauskaitė-Žalimienė S. Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė. Vilnius: Rosma 2002 p. 66
13. Žalimas D., Žaltauskaitė-Žalimienė S., Petrauskas Z., Saladžius J. Tarptautinės organizacijos. Vilnius: Justitia, 2001

Norminė literatūra:

1. Konsoliduota Europos Bendrijų Steigimo Sutartis Valstybės žinios, 2004 Nr. 2-2
2. Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts (OJ C: 1997 11 10 Nr.340-1)
3. Single European Act (OJ L 169 29. 06 1987)
4. Agreement on the European Economic Area (OJ 1994 L1 p.3)
5. 1998 m. liepos 28 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1705/98 dėl tam tikrų ekonominių santykių su Angola nutraukimo siekiant paskatinti „União Nacional para a Independência Total de Angola“ (UNITA) įgyvendinti savo įsipareigojimus taikos procese (OL L 215, p. 1;)
6. 1999 m. birželio 15 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1294/1999, dėl kapitalo iššaldymo ir investicijų, susijusių su Jugoslavijos Federacine Respublika (JFR), draudimu(OL L 153, p. 63)
7. 2000 m. lapkričio 10 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 2488/2000 tęsiantis su p. Milosevic ir jo bendrininkais susijusių lėšų iššaldymą (OL L 287, p. 49)
8. 1960 m. gegužės 11 d. Tarybos pirmoji direktyva dėl Sutarties 67 straipsnio įgyvendinimo (OJ 1959-1962 Spec. Ed. 49)
9. 1962 m. birželio 12 d. Tarybos direktyva 63/21/EEB dėl Sutarties 67 straipsnio įgyvendinimo (OJ 1963-1964 Spec.ED.5)
10. 1986 m. lapkričio 17 d. Tarybos direktyva 86/566/EEB keičianti pirmąją direktyvą priimtą įgyvendinant sutarties 67 straipsni (OJ L 332 du 26.11.1986)
11. 1988 m. liepos 2 d. Tarybos direktyva 88/361/EEB dėl 67 straipsnio įgyvendinimo (OL L 178, p.5-18)
12. **17.** Komisijos pranešimas Tarybai „Dėl programos kapitalo judėjimui Bendrijoje liberalizuoti“ (žiūrėta per prieigą internete
<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=P/86/41>)
13. 2005 m. gruodžio 14 d. Komisijos pranešimas Prancūzijai IP/05/1592 (žiūrėta per prieigą internete
<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/05/1592&format=HTML&aged=1&language=EN&guiLanguage=fr>)

14.2001 m. birželio 20 d. Komisijos pranešimas IP/01/872, (žiūrėta per prieigą internete <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/01/872&format=HTML&aged=1&language=EN&guiLanguage=en>)

Praktinė medžiaga:

Europos Teisingumo Teismo praktika:

1. Europos Teisingumo Teismo 2006 m. spalio 6 d. sprendimas byloje C- 452/04 Fidium Finans AG contre Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (dar neskelbta rinkinyje žiūrėta per prieigą internete <http://curia.europa.eu/fr/content/juris/c2.htm>)
2. Europos Teisingumo Teismo 2006 m.rugsėjo 14 d. sprendimas byloje C-386/04 Centro di Musicologia Walter Stauffer(dar neskelbta rinkinyje, žiūrėta per prieigą internete <http://curia.europa.eu/fr/content/juris/c2.htm>)
3. Europos Teisingumo Teismo 2006 m. rugsėjo 28 d. sprendimas sujungtose bylose C-282/04 et C-283/04 Commission v. Pays-Bas (dar neskelbta rinkinyje, žiūrėta per prieigą internete <http://curia.europa.eu/fr/content/juris/c2.htm>)
4. Europos Teisingumo Teismo 2006 m. birželio 15 d. sprendimas byloje C-255/04 Commission v. France ECR I-5251
5. Europos Teisingumo Teismo 2005 m. birželio 2 d. sprendimas byloje C-174/04 Commission v. Italie [2005] ECR_I-4933
6. Europos Teisingumo Teismo 2006 vasario 23 d. sprendimas byloje C-513/03 van Hilten-van der Heijden [2006] ECR I-1957
7. Europos Teisingumo Teismo 2005 m. rugsėjo 9 d. sprendimas byloje C-512/03 Blanckaert [2005] ECR I-7685
8. Europos Teisingumo Teismo 2004 m. liepos 15 d. sprendimas byloje C-242/03 Weider Paulus [2004] ECR I-7379
9. Europos Teisingumo Teismo 2005 m. gegužės 5 d. sprendimas byloje C-376/03 D. [2005] ECR I-5821
10. Europos Teisingumo Teismo 2005 m. spalio 27 d. sprendimas byloje C-329/03 Trapeza tis Elados [2004] ECR I-9341
11. Europos Teisingumo Teismo 2004 m. rugsėjo 7 d. sprendimas byloje C-319/02 Manninen [2004] ECR I-7477

12. Europos Teisingumo Teismo 2004 m. liepos 15 d. sprendimas byloje C-315/02 Lenz [2004] [ECR] I-7063
13. Europos Teisingumo Teismo 2004 m. kovo 25 d. sprendimas byloje C-71/02 *Karner*, [2004] ECR I-3025
14. Europos Teisingumo Teismo 2004 m. spalio 14 d. sprendimas byloje C-36/02 Omega [2005] ECR I-9609
15. Europos Teisingumo Teismo 2004 m. kovo 11 d. sprendimas byloje C-9/02 *Lasteyrie du Saillant* [2004] ECR I-2409
16. Europos Teisingumo Teismo 2003 m. rugsėjo 23 d. sprendimas byloje C-452/01 *Margarethe Ospelt v. Schlossle Weissenberg Familienstiftung* [2003] I-9743
17. Europos Teisingumo Teismo 2003 m. gegužės 13 d. sprendimas byloje C-98/01 *Commission v. UK* [2003] ECR I-4641
18. Europos Teisingumo Teismo 2003 m. gegužės 13 d. sprendimas byloje C-463/00 *Commission v. Spain* [2003] ECR I-4581
19. Europos Teisingumo Teismo 2002 birželio 20 d. sprendimas byloje C-388/00 *Radiosistemi* [2002] ECR I-5845
20. Europos Teisingumo Teismo 2002 m. kovo 5 d. sprendimas sujungtose bylose C-515/99, C-519/99 , C-524/99 ir C-526/99 , C-540/99 *Reisch e.a.* ECR I-2157
21. Europos Teisingumo Teismo 2002 m. sausio 22 d. sprendimas byloje C-390/99 *Canal Satélite Digital* {2001] ECR I-607
22. Europos Teisingumo Teismo 2001 m. vasario 21 d. sprendimas byloje C-205/99 *Anafir and Others* [2001] ECR I-1271
23. Europos Teisingumo Teismo 2000 m. kovo 14 d. sprendimas byloje C-54/99 *Association Eglise de Scientologie de Paris v. Prime Ministre* [2000] ECR I-335
24. Europos Teisingumo Teismo 2000 m. liepos 13 d. sprendimas byloje C-423/98 *Alfredo Albore* [2000] ECR I-5965
25. Europos Teisingumo Teismo 2002 m. birželio 4 d. sprendimas byloje C-367/98 *Commission v. Portugal* [2002] ECR I-4731
26. Europos Teisingumo Teismo 2000 m. balandžio 13 d. sprendimas byloje C-251/98 *Baars* [2000] ECR I-2787
27. Europos Teisingumo Teismo 2000 m. birželio 6 d. sprendimas byloje C-35/98 *Verkooijen* [2000] ECR I-4071

28. Europos Teisingumo Teismo 1999 m. birželio 1 d. sprendimas byloje C-302/97 Klaus Konle v. Republik Österreich [1999] ECR I-3099
29. Europos Teisingumo Teismo 1999 m. kovo 16 d. sprendimas byloje C-222/97 Trummer et Mayer [1999] ECR I-1661
30. Europos Teisingumo Teismo 1997 m. gruodžio 9 d. sprendimas byloje C-265/95 Commission v. France [1997] ECR-6959
31. Europos Teisingumo Teismo 1995 m. vasario 23 d. sprendimas sujungtose bylose C-358/93 ir C-416/93 Criminal proceedings against Aldo Bordesca and Others [1995] ECR I-361
32. Europos Teisingumo Teismo 1995 m. gruodžio 14 d. sprendimas sujungtose bylose C-163/94, C-165/94 ir C-250/94 Criminal Proceedings against Sanz de Lera and Others [1995] ECR I-4830
33. Europos Teisingumo Teismo 1995 m. lapkričio 14 d. sprendimas byloje C-484/93 Svensson et Gustavsson v. Ministre du Logement et de l'Urbanisme [1994] ECR I-3955
34. Europos Teisingumo Teismo 1995 m. vasario 14 d. sprendimas byloje C-279/93 Schumacker [1995] ECR I-225
35. Europos Teisingumo Teismo 1994 m. kovo 24 d. sprendimas byloje C-275/92 Schindler [2003] ECR I-1039
36. Europos Teisingumo Teismo 1993 m. lapkričio 24 d. sprendimas sujungtose bylose C-267/91 ir C-268/91 Procédures pénales contre Keck et Mithouard [1993] ECR I-6097
37. Europos Teisingumo Teismo 1992 m. liepos 7 d. sprendimas byloje C-369/90 Micheletti e.a. v. Delegación del Gobierno en Cantabria [1992] ECR I-4239)
38. Europos Teisingumo Teismo 1992 m. sausio 28 d. sprendimas byloje C-204/90 Bachmann [1992] ECR I-249
39. Europos Teisingumo Teismo 1991 m. spalio 4 d. sprendimas byloje C-367/89 Criminal proceedings against Aimé Richardt [1991] ECR SNC I-04621
40. Europos Teisingumo Teismo 1990 m. liepos 12 d. sprendimas byloje C-188/89 FASTER and others v. British Gaz [1990] ECR I-3313
41. Europos Teisingumo Teismo 1991 m. gegužės 19 d. nutartis byloje C-55/89 Komisija prieš Italiją [2000] ECR I-3811
42. Europos Teisingumo Teismo 1989 m. birželio 22 d. sprendimas byloje C-103/88 Fratelli Castanzo SpA v. City of Milan [1989] ECR 1839

43. Europos Teisingumo Teismo 1988 liepos 14 d. sprendimas byloje 308/86 Ministère public v. Lambert [1988] ECR 4369
44. Europos Teisingumo Teismo 1988 m. rugsėjo 21 d. sprendimas byloje 267/86 Van Eycke/ ASPA [1987] ECR 04769
45. Europos Teisingumo Teismo 1988 vasario 4 d. sprendimas byloje 143/86 Margetts and Addenbrooke v.Cuddy [1989] ECR 00625
46. Europos Teisingumo Teismo 1982 m. birželio 8 d. sprendimas byloje 95/81 Commission / Italie [1982] ECR 2187
47. Europos Teisingumo Teismo 1981 m. lapkričio 11 d. sprendimas byloje 203/80 Casati [1981] ECR 2595
48. Europos Teisingumo Teismo 1978 lapkričio 23 d. sprendimas byloje 7/78 Thompson [1978] ECR 2247
49. Europos Teisingumo Teismo 1977 m. lapkričio 29 d. sprendimas byloje 35/77 Beerens [1977] ECR 2249
50. Europos Teisingumo Teismo 1974 m. gruodžio 12 d. sprendimas byloje 36/74 Walrave and Koch v. Association Unijon Cycliste Internationale and Others [1974] ECR
51. Europos Teisingumo Teismo 1974 m. vasario 12 d. sprendimas byloje 152/73 Giovanni Maria Sotgiu v Deutsche Bundespost [1973] ECR 156
52. Europos Teisingumo Teismo 1963 m. vasario 5 d. sprendimas byloje 26/62 Van Gend en Loos v. Administratie der Belastingen Rec 1963 p.3

Pirmos instancijos teismo praktika:

1. Pirmos instancijos teismo 2005 m. rugsėjo 21 d. sprendimas byloje T-306/01 Yusuf et Al Barakaat International Foundation v. Conseil et Commission [2005] Rec II-3533
2. Pirmos instancijos teismo 2005 m. rugsėjo 21 d. sprendimas byloje T-315/01 Kadi v. Conseil et Commission [2005] Rec. II-3649

Santrauka

Laisvas kapitalo judėjimas kartu su kitomis pagrindinėmis laisvėmis sudaro pagrindą vidaus rinkos, kurioje yra užtikrinamas laisvas prekių, paslaugų, asmenų ir kapitalo judėjimas. Laisvė perkelti tam tikras kapitalo rūšis praktiškai yra sąlyga veiksmingam naudojimuisi ir kitomis Sutartimi garantuojamomis laisvėmis, ypač įsisteigimo teise, laisvo paslaugų judėjimo laisve.

Darbas yra skirtas analizei laisvo kapitalo judėjimo teisinių pagrindų pagal Europos Sąjungos teisę. Darbe yra aptariama kapitalo judėjimo laisvės liberalizavimo ypatumai, analizuojama kapitalo judėjimo laisvės taikymo sritis ir įvairių priemonių patekimas į Sutarties 56 straipsnio taikymo sritį, taip pat laisvo kapitalo judėjimo teisės santykis su kitomis pagrindinėmis laisvėmis. Yra aptariami kriterijai, kuriais galima vadovautis atskiriant laisvo kapitalo judėjimo laisvę nuo laisvo prekių, paslaugų ir asmenų judėjimo. Darbe yra aptariama įvairios nacionalinės priemonės, kurios gali sudaryti laisvo kapitalo judėjimo apribojimus - leidimo išdavimo sistemos, valstybės specialių teisų turėjimas privatizuotose bendrovėse, priemonės galinčios sudaryti papildomas išlaidas ir taip sulaukyti laisvą kapitalo judėjimą.

Remiantis Sutarties nuostatomis ir Teisingumo Teismo praktika, darbe yra aptariamoms nuo laisvo kapitalo judėjimo leidžiančios nukrypti nuostatos, susijusios su bendrojo intereso reikalavimais, viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo užtikrinimu, nacionalinių teisės aktų pažeidimų išvengimu, galimybės skirtingai traktuoti mokesčių mokėtojus, priklausomai nuo kapitalo investavimo ar mokesčių mokėtojų gyvenamosios vietos.

Kadangi skirtingai negu kitos pagrindinės laisvės, kapitalo judėjimo laisvė yra taikoma ir judėjimams tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių, tai darbe yra aptariama laisvo kapitalo judėjimo ypatumai, atsirandantys, kai kapitalo judėjimo sandoriai yra vykdomi tarp valstybių narių ir trečiųjų šalių. Darbe remiantis Sutarties nuostatomis ir teismų praktika yra analizuojamos papildomos ribojančios priemonės, kurios gali būti nustatytos tokiems kapitalo judėjimams

Resumé

Le droit de la libre circulation des capitaux avec les autres libertés fondamentales constitue la base du marché intérieur dans lequel est assurée la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux. La liberté de transférer certains espèces des capitaux est la condition à la jouissance efficace des autres libertés qui sont assurées par le Traité surtout la jouissance du droit de l'établissement et la libre prestation des services.

Le travail est destiné pour la base législative du droit de la libre circulation des capitaux qui sont assurés suivant le droit de l'Union européenne. Dans ce travail on a été examiné les particularités de la libération des capitaux, on a été analysé le domaine de la libre circulation des capitaux, les mesures différentes qui sont appliquées par l'article 56 du Traité, on a été analysé les relations de la libre circulation des capitaux avec les autres libertés fondamentales. Dans le travail on a été examiné les mesures nationales différentes qui peuvent constituer les restrictions de la libre circulation de capitaux – les systèmes de l'autorisation, la possession des droits spéciaux par l'Etat dans les sociétés privatisées, les mesures puissantes constituer des dépenses supplémentaires et dissuader la conclusion des transactions des circulations des capitaux.

Selon la jurisprudence des cours et la réglementation de Traité dans le travail on a été examiné les règlements qui peuvent justifier les restrictions établies pour la libre circulation des capitaux qui sont associés avec les revendications d'intérêts général, l'assurance de l'ordre public et de la sécurité publique, l'évitement de l'atteinte des lois nationaux, la possibilité de traiter les contribuables différemment suivant soit le lieu où les capitaux sont investis soit la résidence des contribuables.

Différent des autres libertés fondamentales le droit de la libre circulation des capitaux sont appliqués et pour les mouvements qui sont liés entre les Etats membres et les pays tiers, c'est dans le travail est analysé les particularités de la libre circulation de capitaux entre les Etats membres et les pays tiers. Dans le travail est analysé les mesures supplémentaires restrictives qui peuvent être mises suivant la réglementation de Traité et la jurisprudence des cours.