



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
esitatud 8. veebruaril 2024¹

Kohtuasi C-174/23

HJ,

IK,

LM

versus

Twenty First Capital SAS

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Cour de cassation (kassatsioonikohus, Prantsusmaa))

Eelotsusemenetlus – Asutamisvabadus – Alternatiivsete investeerimisfondide (AIFid) valitsejad – Direktiiv 2011/61/EL – Tegevusalal tegutsemise tingimused – Artikkel 13 – Alternatiivsete investeerimisfondide valitsejate tasustamispoliitika ja -tavad – Ajaline kohaldamisala

1. Direktiiviga 2011/61/EL² on kehtestatud alternatiivsete investeerimisfondide valitsejate (edaspidi „AIFide valitsejad“) tegevust liidus reguleeriv ühtlustatud ja range õigus- ja järelevalveraamistik.
2. Direktiivis 2011/61 ette nähtud meetmete hulgas on liikmesriikidelt nõutud, et nad paneksid AIFide valitsejatele kohustuse kehtestada ja säilitada teatavate töötajate kategooriate suhtes usaldusväärse ja tõhusa riskijuhtimisega kooskõlas olevad tasustamispoliitikad ja -tavad (artikkel 13).
3. See kohustus laieneb töötajatele, kelle ametialane tegevus mõjutab oluliselt nende hallatavate alternatiivsete investeerimisfondide (edaspidi „AIFid“) riskiprofiili.
4. Selle eelotsusetaotluse aluseks olevas vaidluses on ühele AIFi valitsejale vastandatud mitu tema kaastöötajat 27. juuni 2014. aasta lepingus kokku lepitud töötasu küsimuses. Prantsuse esimese astme kohus ja apellatsioonikohus tunnistasid selle lepingu tühiseks põhjendusel, et see ei vasta direktiivi 2011/61 ülevõtmise riigisisestes õigusnormides kehtestatud nõuetele.
5. Cour de cassation (Prantsusmaa kassatsioonikohus), kes peab *lõpuks* vaidluse lahendama, pöördub Euroopa Kohtu poole, et viimane teeks otsuse direktiivi 2011/61 teatavate sätete ajalise kohaldatavuse kohta vaidlusaluse lepingu suhtes.

¹ Algkeel: hispaania.

² Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2011. aasta direktiiv alternatiivsete investeerimisfondide valitsejate kohta, millega muudetakse direktiive 2003/41/EÜ ja 2009/65/EÜ ning määruseid (EÜ) nr 1060/2009 ja (EL) nr 1095/2010 (ELT 2011, L 174, lk 1). Edaspidi viitan sellele kui „direktiivile 2011/61“ või „AIFide valitsejate direktiivile“.

6. See eelotsusetaotlus annab seega Euroopa Kohtule võimaluse tõlgendada direktiivi 2011/61, et määrata kindlaks, millisest hetkest alates tekib AIFide valitsejatel kohustus täita täielikult selle direktiivi artiklis 13 ette nähtud tasustamisnõudeid.

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

1. Direktiiv 2011/61

7. Põhjenduses 24 on sätestatud:

„Et vähendada halvasti kavandatud tasustamissüsteemide võimalikku negatiivset mõju usaldusväärsele riskijuhtimisele ja üksikisikute riskikäitumise kontrollimisele, tuleks AIFide valitsejatele panna selge kohustus kehtestada selliste töötajate kategooriate suhtes, kelle ametialane tegevus mõjutab oluliselt nende valitsetavate AIFide riskiprofiile, usaldusväärse ja tõhusa riskijuhtimisega kooskõlas olev tasustamispoliitika ja -tavad ning neid rakendada. Sellised töötajatekategoriad peaksid hõlmama vähemalt tippjuhte, riskide võtjaid, kontrollifunktsioonide täitjaid ja kõiki *töötajaid*, kelle summaarne töötasu paigutab nad kõrgema astme juhtkonna ja riskide võtjatega samasse palgavahemikku.“

8. Artiklis 1 („Sisu“) on ette nähtud:

„Käesoleva direktiiviga kehtestatakse liidus alternatiivseid investeerimisfonde (AIFid) valitsevatele ja/või turustavatele AIFide valitsejatele tegevusloa andmist, nende tegevust ja läbipaistvust käsitlevad eeskirjad.“

9. Artikli 4 („Mõisted“) lõikes 1 on sätestatud:

„Käesolevas direktiivis kasutatakse järgmisi mõisteid: [...] b) „AIFi valitseja“ – juriidiline isik, kelle korrapärane tegevus hõlmab ühe või mitme AIFi valitsemist“.

10. Artikli 6 („AIFi valitsejana tegevuse alustamise tingimused“) lõikes 1 on sätestatud:

„Liikmesriigid tagavad, et ükski AIFi valitseja ei valitse AIFi, kui talle ei ole käesoleva direktiivi kohaselt antud tegevusluba.

Käesoleva direktiivi kohaselt tegevusloa saanud AIFi valitseja järgib alati käesolevas direktiivis kehtestatud tegevusloa andmise tingimusi.“

11. Artikli 7 („Tegevusloa taotlemine“) lõikes 1 on sätestatud:

„Liikmesriigid nõuavad, et AIFi valitseja esitab taotluse tegevusloa saamiseks oma päritoluliikmesriigi pädevatele asutustele.“

12. Artiklis 12 („Üldpõhimõtted“), mis asub III peatüki („AIFide valitsejate tegutsemistingimused“) 1. jaos („Üldnõuded“), on sätestatud:

„1. Liikmesriigid tagavad, et AIFi valitsejad järgivad alati järgmiseid põhimõtteid:

a) tegutsevad ausalt, piisava vilumuse, ettevaatuse ja hoolikusega ning õiglaselt;

[...]

e) järgivad kõiki tema äritegevust reguleerivaid nõudeid, et kõigiti edendada nende poolt valitsetava AIFi või selle investorite ja turu ühtsuse parimaid huve;

[...]“.

13. Artiklis 13 („Tasustamine“) on märgitud:

„1. Liikmesriigid nõuavad, et AIFi valitseja kehtestaks tasustamispoliitika ja -tavad neile töötajate kategooriatele, sealhulgas kõrgema juhtkonna liikmetele, riskide võtjatele, kontrollifunktsioonide täitjatele ja kõikidele töötajatele, kelle töötasu kokku on sama suur kui kõrgema juhtkonna liikmetel ja riskide võtjatel, kelle ametialane tegevus mõjutab oluliselt AIFi valitseja või tema valitsetavate AIFide riskiprofiili; tasustamispoliitika ja -tavad on kooskõlas usaldusväärse ja tulemusliku riskijuhtimisega ning edendavad seda ja hoiavad ära selliste riskide võtmise, mis ei ole tema valitsetava AIFi riskiprofiilide, tingimuste või põhikirjaga kooskõlas.

AIFi valitseja määrab tasustamispoliitika ja -tavad kindlaks vastavalt II lisale.

2. Euroopa Väärtpaberiturujärelevalve [(edaspidi „ESMA“)] tagab, et on olemas usaldusväärse tasustamispoliitika suunised, mis järgivad II lisa. [...]“.

14. Artikli 61 („Üleminekusäte“) lõikes 1 on sätestatud:

„AIFide valitsejad, kelle tegevus kuulub käesoleva direktiivi reguleerimisalasse enne 22. juulit 2013, võtavad kõik vajalikud meetmed, et täita käesolevast direktiivist tulenevaid siseriiklikke õigusakte ning esitavad aasta jooksul pärast nimetatud tähtaega tegevusloa taotluse“.

15. Artiklis 66 („Ülevõtmine“) on ette nähtud:

„1. Liikmesriigid võtavad käesoleva direktiivi ülevõtmiseks vajalikud õigus- ja haldusnormid vastu ja avaldavad need hiljemalt 22. juuliks 2013. Liikmesriigid edastavad kõnealuste normide teksti ning käesoleva direktiivi ja nende normide vahelise vastavustabeli viivitamata komisjonile.

2. Liikmesriigid kohaldavad lõikes 1 osutatud õigus- ja haldusnorme alates 22. juulist 2013.

[...]“.

16. Vastavalt artiklile 70 („Jõustumine“) jõustus direktiiv 2011/61 kahekümnendal päeval pärast selle avaldamist *Euroopa Liidu Teatajas* 1. juulil 2011.

2. ESMA suunised

17. ESMA võttis direktiivi 2011/61 artikli 13 lõike 2 alusel vastu „Suunised usaldusväärse tasustamispoliitika kohta alternatiivsete investeerimisfondide valitsejaid käsitleva direktiivi alusel“ (ESMA/2013/232), mis avaldati 3. juulil 2013 ja mida parandati 30. jaanuaril 2014.³

B. Liikmesriigi õigus. Raha- ja finantsseadustik⁴

18. Direktiivi 2011/61 Prantsuse õigusesse ülevõtmise 25. juuli 2013. aasta määrus nr 2013-676, millega muudetakse varahalduse õiguslikku raamistikku⁵, jõustus 28. juulil 2013.

19. Määrusega nr 2013-676 muudeti raha- ja finantsseadustikku, lisades sellesse artikli L. 533-22-2 järgmise sisuga:

- I punktis on sisuliselt üle võetud direktiivi 2011/61 artikkel 13, kuna AIFi valitsejatele nõutakse, et nad määraksid kindlaks muu hulgas juhtide ning nõukogu või juhatuse liikmete tasustamise poliitika ja tavad, kui nende ametialane tegevus mõjutab fondivalitsejate või nende valitsetavate AIFide riskiprofiili;
- II punkti viimases lõigus on täpsustatud, et AIFide valitsejate tasustamispoliitika ja -tavade tingimused sätestatakse väärtpapieriturujärelevalve (edaspidi „AMF“) määrusega.

20. Määruse nr 2013-676 artikli 33I punkt sisaldab üleminekusätet, mille kohaselt „[f]ondivalitsejad, kes käesoleva määruse avaldamise kuupäeval tegelevad selles määruses nimetatud tegevustega, taotlevad fondivalitsejana tegevusluba [...] enne 22. juulit 2014“.

21. Määruse nr 2013-676 rakendamiseks vastu võetud 25. juuli 2013. aasta dekreeidi nr 2013-687 (décret n° 2013-687 du 25 juillet 2013 pris pour l'application de l'ordonnance n° 2013-676)⁶ seletuskirjas on märgitud:

„Jõustumine: fondivalitsejad, kes tegelevad käesoleva määruse avaldamise kuupäeval selle määruse sätetes nimetatud tegevustega, võtavad kõik vajalikud meetmed käesoleva määruse sätete järgimiseks ja esitavad asjakohase loataotluse hiljemalt 22. juuliks 2014 [...]“.

II. Faktilised asjaolud, kohtuvaidlus ja eelotsuse küsimused

22. Äriühing Twenty First Capital SAS valitses investeerimisfonde ja vähemalt ühte AIFi.

³ Kui ma ei eksi, siis ükski neist ei puuduta käesolevas eelotsusetaotluses arutatud konkreetset küsimust, mida ESMA käsitleb ettevõtjate teatavatele küsimustele vastates. Suunised on kättesaadavad aadressil https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/2015/11/esma_2013_00060000_es_cor.pdf.

⁴ Code monétaire et financier.

⁵ Ordonnance n° 2013-676, du 25 juillet 2013 modifiant le cadre juridique de la gestion d'actifs (JORF nr 173, 27.7.2013). Edaspidi „määrus nr 2013-676“.

⁶ 25. juuli 2013. aasta dekreet nr 2013-687 määruse nr 2013-676 rakendamiseks. Avaldatud 30. juulil 2013.

23. Twenty First Capital sõlmis 27. juunil 2014 koostöölepingu⁷, milles nähti IK-le, HJile ja LMile ette erinevad tasud.⁸

24. Twenty First Capital sai 18. augustil 2014 direktiivi 2011/61 alusel tegevusloa AIFi valitsejana tegutsemiseks.

25. Twenty First Capital teatas 12. novembril 2015 IK-le, HJile ja LMile, et ta keeldub koostöölepingu⁹ täitmisest põhjusel, et selle täitmine asetab ta olukorda, mis ei ole õigusnormidega kooskõlas.

26. HJ ja IK¹⁰ esitasid 24. detsembril 2015 ja 6. jaanuaril 2016 Tribunal de grande instance de Paris'le (Pariisi esimese astme kohus, Prantsusmaa) Twenty First Capitali vastu hagi, nõudes koostöölepingu täitmist ja kahju hüvitamist. Twenty First Capital nõudis vastuhagiga selle lepingu tühistamiseks tunnistamist.

27. Esimese astme kohus tühistas 10. jaanuari 2019. aasta kohtuotsusega koostöölepingu, kuna see ei olnud kooskõlas direktiivi 2011/61 ülevõtmise riigisiseste õigusnormidega, ning jättis hagejate nõuded rahuldamata.¹¹

28. Cour d'appel de Paris (Pariisi apellatsioonikohus, Prantsusmaa), kellele esitati esimese astme kohtu otsuse peale apellatsioonkaebus, jättis esimese astme kohtuotsuse 8. veebruaril 2021 muutmata.¹²

29. IK, HJ ja LM esitasid apellatsioonikohtu otsuse peale kassatsioonkaebuse Cour de cassationile (Prantsusmaa kassatsioonikohus).

30. See kohus leiab, et direktiivi 2011/61 artiklit 13 ja artikli 61 lõiget 1 tõlgendades tuleb kindlaks teha, kas raha- ja finantsseadustiku artikkel L. 533-22-2, mis jõustus 28. juulil 2013, oli koostöölepingu sõlmimise ajal (27. juunil 2014) kohaldatav.

⁷ Lepingule eelnes rida äriühingute tehinguid: äriühing R Participations, mille asutas HJ ja mille osanikud olid LM ja IK, võõrandas 2014. aasta märtsis äriühingule T firmaväärtuse võõrandamise teel kolm kujunemisjärgus turgudele investeerimisele spetsialiseerunud investeerimisfondi (edaspidi „R-fondid“). HJist sai äriühingu T töötaja. Selleks, et korraldada selle tegevuse üleminek äriühingule Twenty First Capital, sõlmiti mitu lepingut, sealhulgas vaidluse esemeks olev 27. juuni 2014. aasta leping. Hiljem võõrandas äriühing T 24. oktoobril 2014 äriühingule Twenty First Capital osa oma firmaväärtusest, mille hulka kuulusid ka R-fondid. 11. detsembril 2014 sai HJ äriühingu Twenty First Capital juhatuse liikmeks, tegevjuhiks ja teiseks juhatajaks.

⁸ Eelotsusetaotluses lähtutakse eeldusest, et need isikud olid töötajad, kelle ametialane tegevus võis oluliselt mõjutada nende valitsetavate fondide riskiprofilid. Koostöölepingus ette nähtud tasu koosnes kindlasummalisest osast, mis makstakse nelja aastase osamaksenda (artikkel 2) ja teisest muutuvast osast sõltuvalt tegevuskasumist (artikkel 3).

⁹ IK, HJ ja LM-i väitel teatati seda mõni päev enne esimese makse tähtaega ja Twenty First Capital teatas selles, et keeldub neile koostöölepingu artiklite 2 ja 3 alusel tasumisele kuuluvate summade maksmisest.

¹⁰ LM astus menetlusse astujana vabatahtlikult sellesse menetlusse.

¹¹ Esimese astme kohus kinnitas, et Twenty First Capital on AIFi valitseja, kes valitses vähemalt ühte AIFi, ning et seega peavad koostöölepingus ette nähtud tasud olema kooskõlas raha- ja finantsseadustiku artikliga L. 533-22-2 ning väärtapaberiturujärelevalve (AMF) üldmääruse artikliga 319-10. Ta lisas, et need sätted on „avaliku juhtimiskorra“ lahutamatu osa (eelotsusetaotluse punkt 4).

¹² Apellatsioonikohus leidis, et „koostöölepingu artiklites 2 ja 3 ette nähtud tasu ei ole kooskõlas AIFide valitsejate direktiivis sätestatud eeskirjadega, kuna need on muu hulgas muutuvad ja ei ole seotud tulemustega ning lisaks ei piirduvad artiklis 3 sätestatud muutuvtasu ainult esimese aastaga. Sellest järeldub, et koostöölepingu ese on õigusvastane nii finantsõiguses kui ka endise tsiviilseadustiku artiklis 1128 kehtestatud eeskirjade osas“.

31. Ta märgib sellega seoses, et on olemas kolm dokumenti, mille on väljastanud vastavalt Euroopa Komisjon¹³, ESMA¹⁴ ja AMF¹⁵ ning mis võivad aidata määrata kindlaks direktiivi 2011/61 sätete ja riigisiseste ülevõtmise õigusnormide ajalise kohaldamisala.

32. Nendest dokumentidest tulenevad järeldused ei ole siiski direktiivi 2011/61 artikli 13 nõuete jõustumise kuupäeva osas kokkulangevad:

- komisjoni dokument näib tunnistavat, et on üheaastane üleminekuperiood, mis lõpeb 21. juulil 2014 ja mille jooksul ei ole direktiivist 2011/61 tulenevad kohustused õiguslikult siduvad;¹⁶
- ESMA ja AMFi dokumentidest nähtub siiski, et AIFi valitseja suhtes kohaldatakse (riigisiseseid ja liidu õiguse) tasustamiseeskirju alates kuupäevast, mil ta sai tegevusloa.

33. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab silmas ka teistsugust võimalikku tõlgendust olenevalt sellest, kas tasus lepitati kokku enne või pärast direktiivi 2011/61 ülevõtmist Prantsuse õigusesse.

- Esimesel stsenaariumil (lepingud, mis on sõlmitud enne direktiivi 2011/61 liikmesriigi õigusesse ülevõtmist) „võib möönda, et AIFi valitsejalt on raske nõuda, et ta vaidlustaks viivitamata tasu, mis ei olnud selle kokkuleppimise ajal ühegi eeskirjaga vastuolus“. Äärmisel juhul võiks selle üleminekuperioodi jooksul temalt nõuda, et ta näitaks üles ülimat võimalikku hoolsust uute tasustamisnõuete täitmisel.
- Teise stsenaariumi puhul (lepingud, mis on sõlmitud pärast direktiivi 2011/61 liikmesriigi õigusesse ülevõtmist) võiks väita, et „riigisisese õigusakti, millega võetakse üle AIFide valitsejate direktiiv, jõustumine keelab kohe AIFi valitsejal maksta edaspidi tasu, mis on selle direktiiviga kehtestatud eeskirjadega vastuolus, kui direktiiv on juba jõustunud“.

34. Leides, et ükski neist lahendustest ei ole ilmselge, esitab Cour de cassation (Prantsusmaa kassatsioonikohus) Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. a. Kas [direktiivi 2011/61] artiklit 13 ja artikli 61 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et fondivalitsejad, kelle tegevus kuulub [selle] direktiivi reguleerimisalasse enne 22. juulit 2013, peavad täitma tasustamispoliitika ja -tavade seotud kohustusi:

- selle direktiivi ülevõtmise tähtaja möödumisel,
- direktiivi riigisisesse õigusesse ülevõtvate sätete jõustumise kuupäeval,
- alates artikli 61 lõikes 1 sätestatud üheaastase tähtaja möödumisest 21. juulil 2014 või

¹³ AIFMD Q&As from the European Commission (AIFMD, küsimused ja vastused), kättesaadav aadressil https://finance.ec.europa.eu/system/files/2017-05/aifmd-commission-questions-answers_en.pdf.

¹⁴ Küsimused ja vastused direktiivi 2011/61 kohta, mille on avaldanud ESMA, kättesaadav aadressil https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma34-32-352_qa_aifmd.pdf.

¹⁵ Guide AIFM – Rémunération des gestionnaires de fonds d'investissement alternatif (AIFide valitsejate juhend – alternatiivsete investeerimisfondide valitsejate tasustamine), kättesaadav aadressil <https://www.amf-france.org/fr/actualites-publications/publications/guides/guides-professionnels/guide-aifm-remuneration-des-gestionnaires-de-fonds-dinvestissement-alternatif>.

¹⁶ Selle üleminekuperioodi jooksul oodatakse AIFide valitsejalt ainult, et nad toimiksid direktiivi 2011/61 ülevõtmise riigisisese seaduse nõuete täitmisel ülima hoolsusega.

- iv) alates direktiivi alusel fondivalitseja tegevusloa saamisest?
- b. Kas vastus eelmisele küsimusele sõltub sellest, kas AIFi valitseja poolt töötajale või äriühingu juhile makstavas tasus lepiti kokku enne või pärast:
- i) direktiivi ülevõtmise tähtaja möödumist;
 - ii) direktiivi riigisisesse õigusesse ülevõtvate sätete jõustumise kuupäeva;
 - iii) direktiivi artikli 61 lõikes 1 sätestatud tähtaja möödumist 21. juulil 2014 või
 - iv) fondivalitseja tegevusloa saamise kuupäeva?
2. Kui eeldada, et küsimusele 1 antud vastusest tuleneb, et pärast direktiivi riigisisesse õigusesse ülevõtmist on AIFi valitseja teatud aja jooksul kohustatud tegema üksnes kõik endast oleneva, et täita asjaomasest direktiivist tulenevaid riigisiseseid õigusnorme, siis kas ta täidab seda kohustust, kui ta võtab selle aja jooksul tööle töötaja või nimetab äriühingu juhi sellistel töötasu tingimustel, mis ei vasta direktiivi artiklit 13 ülevõtva riigisisese õigusnormi nõuetele?“

III. Menetlus Euroopa Kohtus

35. Eelotsusetaotlus registreeriti Euroopa Kohtus 21. märtsil 2023.
36. Kirjalikud seisukohad on esitanud HJ, IK ja LM (koos), Twenty First Capital, Prantsuse valitsus ja komisjon.
37. Kohtuistungi korraldamist ei peetud tingimata vajalikuks.

IV. Õiguslik hinnang

A. Direktiivi 2011/61 kohaldatavus

38. HJ, IK ja LM on seisukohal, et vaidlus ei kuulu direktiivi 2011/61 esemelisse kohaldamisalasse, sest see puudutab tasusid, mis ei ole seotud AIFi valitsemisega.¹⁷
39. Nagu teada, eeldatakse, et liidu õiguse tõlgendamist puudutavad eelotsusetaotlused on asjakohased. Lisaks on liikmesriigi kohtu ülesanne määratleda omal vastutusel faktiline ja õiguslik raamistik, mille paikapidavuse kontrollimine ei ole Euroopa Kohtu ülesanne. Viimane võib mõne sellise taotluse kohta otsuse tegemata jätta vaid erandjuhtudel, mida on Euroopa Kohus täpsustanud.¹⁸

¹⁷ Nende arvates tuleb vaidlusalust tasu neile maksta teist liiki fondide, mitte AIFi müügi ja hilisema valitsemise eest, mistõttu ei ole direktiivi 2011/61 sätteid kohaldatavad.

¹⁸ Nimelt siis, kui on ilmne, et taotletud liidu õiguse tõlgendusel ei ole põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega mingit seost, kui probleem on hüpoteetiline või kui Euroopa Kohtule ei ole teada vajalikke faktilisi või õiguslikke asjaolusid, et anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarvilik vastus. Vt muu hulgas 14. septembri 2023. aasta kohtuotsus TGSS (emaduse pensionilisa maksimisest keeldumine) (C-113/22, EU:C:2023:665, punktid 30 ja 31).

40. Käesoleval juhul kinnitab eelotsusetaotluse esitanud kohus aga, et vaidlusalune tasu kuulub oma eseme poolest direktiivi 2011/61 ja selle ülevõtmise riigisiseste õigusnormide kohaldamisalasse.¹⁹

41. Lähtudes sellest eeldusest, mida Euroopa Kohus peab järgima, ei esine ühtegi asjaolu, mis võimaldaks välistada eelotsusetaotluse esemeks oleva direktiivi kohaldatavuse.

B. Sissejuhatav märkus

42. Vastavalt ELTL artikli 288 lõikele 3 on direktiiv saavutatava tulemuse seisukohalt siduv iga liikmesriigi suhtes, kellele see on adresseeritud, kuid jätab vormi ja meetodite valiku selle riigi ametiasutustele.

43. Direktiivid on adresseeritud (ja siduvad) liikmesriikidele ning põhimõtteliselt ei saa nendega iseenesest kehtestada eraõiguslikele isikutele kohustusi ega neile ei saa nende isikute vastu tugineda.²⁰

44. Direktiivi 2011/61 eripära on see, et sellega kehtestatakse enne 22. juulit 2013 (selle direktiivi alusel) tegutsenud AIFide valitsejatele kohustus.²¹ Direktiivi artikli 61 lõige 1 kohustab liikmesriike võtma „kõik vajalikud meetmed, et täita käesolevast direktiivist tulenevaid siseriiklikke õigusakte“, ja vajaduse korral esitama loataotluse ühe aasta jooksul alates nimetatud kuupäevast.

45. Kooskõlas direktiivide erilise olemusega, millele ma eespool viitasin, tuleb asuda seisukohale, et just liikmesriigid peavad tagama, et AIFi valitsejad järgivad direktiivi 2011/61 osas, mis puudutab tegevusluba, tegevusalal tegutsemist ja AIFide valitsemise läbipaistvust.

C. Esimese eelotsuse küsimuse punkt a

46. Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub Euroopa Kohtul täpsustada, millisest kuupäevast alates „peavad AIFide valitsejad, kelle tegevus kuulub [direktiivi 2011/61] reguleerimisalasse enne 22. juulit 2013, täitma tasustamispoliitika ja -tavadega seotud kohustusi“.

47. Direktiivi 2011/61 artikli 13 kohaselt nõuavad liikmesriigid, et AIFide valitsejad kehtestaksid teatavatele töötajate kategooriatele tasustamispoliitika ja -tavad²², mis on kooskõlas usaldusväärse ja tulemusliku riskijuhtimisega ning edendavad sellist juhtimist. Selliselt poliitikalt ja sellistelt tavadelt oodatakse, et need „hoiavad ära selliste riskide võtmise, mis ei ole [AIFi valitseja] valitsetava AIFi riskiprofiilide, tingimuste või põhikirjaga kooskõlas“.

¹⁹ Eelotsusetaotluses on selles osas sõnaselgelt viidatud liikmesriigi esimese astme kohtu ja apellatsioonikohtu järeldustele. Vt käesoleva ettepaneku joonealused märkused 11 ja 12.

²⁰ 12. juuli 2022. aasta kohtuotsus Nord Stream 2 vs. parlament ja nõukogu (C-348/20 P, EU:C:2022:548, punkt 66 ja seal viidatud kohtupraktika).

²¹ Lihtsuse huvides nimetan edaspidi „AIFide valitsejaid, kelle tegevus kuulub käesoleva direktiivi reguleerimisalasse enne 22. juulit 2013“ (direktiivi 2011/61 artikli 61 lõikes 1 kasutatud väljend), „enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejateks“.

²² Selle kohustuse esemelise kohaldamisala osas viitan 1. augusti 2022. aasta kohtuotsuse HOLD Alapkezelő (C-352/20, EU:C:2022:606) punktile 47 jj (edaspidi „kohtuotsus HOLD Alapkezelő“).

48. Direktiivi 2011/61 artiklis 66 on täpsustatud, kuidas tuleb selle sisu riigisisesse õigusesse ülevõtta:

- selle artikli lõike 1 kohaselt *võtavad* liikmesriigid selle direktiivi järgimiseks vajalikud õigus- ja haldusnormid *vastu ja avaldavad* hiljemalt 22. juuliks 2013;²³
- selle lõikes 2 on sätestatud, et „[l]iikmesriigid kohaldavad lõikes 1 osutatud õigus- ja haldusnorme alates 22. juulist 2013“.

49. Direktiivi 2011/61 artikli 13 lõike 1 ja artikli 66 lõigete 1 ja 2 koostoimest nähtub, et liikmesriigid olid kohustatud nõudma AIFide valitsejatele tasustamispoliitikat ja -tavasid, mis on kooskõlas usaldusväärse ja tulemusliku riskijuhtimisega ning kooskõlas selle direktiivi II lisaga alates 22. juulist 2013.

50. Selle üldise korraga kaasneb siiski üleminekusäte „AIFide valitseja[te jaoks], kelle tegevus kuulub [direktiivi 2011/61] reguleerimisalasse enne 22. juulit 2013“. Need AIFide valitsejad „võtavad kõik vajalikud meetmed, et täita käesolevast direktiivist tulenevaid siseriiklikke õigusakte, ning esitavad aasta jooksul pärast nimetatud tähtaega tegevusloa taotluse“.²⁴

51. Üleminekukorra kehtestamine AIFide valitsejatele, kes juba tegutsesid (enne 22. juulit 2013) direktiivi 2011/61 kohaldamisalasse kuuluval tegevusalal, on käesoleva vaidluse puhul eriti asjakohane. See tähendab – tingimusel, mida ma selgitan –, et need AIFide valitsejad *ei olnud kohe kohustatud* täies ulatuses järgima direktiivi 2011/61 sätteid, mis käsitlevad nende kõrgema kategooria töötajate töötasusid.

52. Sellest eeldusest järeldan, et kaks esimest olukorda, mille kohta eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib, tuleb kõrvale jätta: enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejate kohustused tasustamise osas ei alanud „selle direktiivi ülevõtmise tähtaja möödumisel“ (i võimalus) ega „direktiivi riigisisesse õigusesse ülevõtvate sätete jõustumise kuupäeval“ (ii võimalus).

53. Tunnistan, et direktiivi 2011/61 artikli 61 lõike 1 sõnasõnaline sisu on mõneti mitmetähenduslik: väljendit „aasta jooksul pärast nimetatud tähtaega [(22. juulit 2013)]“ võiks tõlgendada kummaski neist kahest tähendusest, mida on silmas peetud eelotsusetaotluse esitanud kohtu nimetatud iii ja iv võimaluses.

54. Seega tuleb kindlaks teha, kas enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejad olid sellest kuupäevast kuni 22. juulini 2014 kohustatud võtma oma kohustuste täitmiseks vajalikud meetmed ja esitama tegevusloa taotluse või ainult esitama tegevusloa taotluse.

55. Liidu õigusnormi tõlgendamisel ei tule arvesse võtta mitte üksnes selle sõnastust, vaid ka konteksti ning selle õigusaktiga taotletavaid eesmärke, mille osa säte on.²⁵

²³ Seda kinnitab komisjoni 15. mai 2013. aasta rakendusmääruse (EL) nr 447/2013, millega kehtestatakse menetlus alternatiivsete investeerimisfondide valitsejate jaoks, kes otsustavad kasutada Euroopa Parlamendi direktiivi 2011/61/EL kohast osalemisvõimalust (ELT 2013, L 132, lk 1), põhjendus 6.

²⁴ Direktiivi 2011/61 artikli 61 lõige 1.

²⁵ Muu hulgas kohtuotsus HOLD Alapkezelő (punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika).

56. Direktiivi 2011/61 artikli 61 lõiget 1 tuleb tõlgendada koostoimes sama direktiivi artikli 13 lõikega 1 ning artikli 66 lõigetega 1 ja 2. Nende koostoimes tõlgendamine näitab – nagu ma juba märkisin –, et liikmesriigid pidid alates 22. juulist 2013 nõudma, et AIFide valitsejad kehtestaksid tasustamispoliitika ja -tavad, mis on kooskõlas usaldusväärse ja tulemusliku riskijuhtimisega.

57. Liidu seadusandja soovis aga tunnustada, et AIFide valitsejate suhtes, kes juba tegutsevad direktiivi 2011/61 kohaldamisalasse kuuluval tegevusalal, kehtib üleminekukord. Üleminekuperiood pidi võimaldama selle kategooria AIFide valitsejatel täita *järk-järgult* direktiivi enda nõudeid.

58. Direktiivi 2011/61 artikli 61 konteksti analüüs näitab, kui oluline on selles kehtestatud tegevusloasüsteem. Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib täpsemalt, kas on võimalik tuvastada seos „tegevusloa saamise ja direktiivi eeskirjade kohaldamise vahel“.²⁶

59. Liikmesriigid peavad tagama, et ükski AIFi valitseja ei valitse AIFi ilma direktiivi 2011/61 kohase tegevusloata. Selle direktiivi alusel tegevusloa saanud AIFide valitsejad peavad *alati* vastama direktiivis 2011/61 sätestatud tegevusloa andmise nõuetele.²⁷

60. Teave, mida AIFide valitsejad peavad tegevusloa saamiseks pädevatele asutustele esitama, hõlmab just teavet „artikli 13 kohase tasustamispoliitika ja -tavade kohta“.²⁸

61. Tegevusluba antakse tingimusel, et „[amet] on veendunud, et AIFi valitseja suudab täita [selles] direktiivis sätestatud tingimusi“.²⁹ Kui tegevusluba on antud, on AIFi valitsejal õigus valitseda AIFe oma päritoluliikmesriigis tegevusloa taotluses kirjeldatud investeerimisstrateegiate alusel.³⁰

62. Direktiivi 2011/61 artikli 61 lõikes 1 on samuti nõutud, et enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejad esitaksid tegevusloataotluse selles direktiivis sätestatud tingimustel ühe aasta jooksul alates sellest kuupäevast.

63. Direktiivi 2011/61 artiklitest 7, 8 ja 61 nähtub, et enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejad ei olnud enne kohustusliku tegevusloa saamist kohustatud täitma selles direktiivis kehtestatud tasustamiskohustusi täies ulatuses.

64. Vastupidi, need kohustused on nende puhul nõutavad pärast seda, kui liikmesriigi pädevad asutused on andnud tegevusloa, olles hinnanud, kas AIFide valitsejad suudavad direktiivist 2011/61 tulenevaid sätteid *tulevikus* täita. Kuigi tegevusluba on – nagu ma juba märkisin – AIFide valitsejana tegutsemiseks hädavajalik, on loogiline, et tegevusloa andmise kuupäevale eelnev tasustamispoliitika ei vasta samadele rangetele tingimustele nagu hilisem poliitika.

²⁶ Eelotsusetaotluse punkt 26.

²⁷ Direktiivi 2011/61 artikli 6 lõige 1.

²⁸ Direktiivi 2011/61 artikli 7 lõike 2 punkt d.

²⁹ Direktiivi 2011/61 artikli 8 lõike 1 punkt a. Kohtujuristi kursiiv.

³⁰ Direktiivi 2011/61 artikli 8 lõike 5 kolmas lõik. AIFide valitsemine võib alata varem, samas sättes kirjeldatud tingimustel.

65. Olen seega nõus IK, HJi, LMi ja Prantsuse valitsusega, et kõik enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejate kohustused olid täielikult nõutavad alates päevast, mil liikmesriigi pädevad asutused andsid neile tegevusloa.³¹ Sellest hetkest alates kohaldatakse iga (nii juba enne 22. juulit 2013 tegutsenud kui ka pärast seda kuupäeva tegevust alustanud) AIFi valitseja suhtes direktiivi 2011/61 üldist korda täies ulatuses.

66. Selline tõlgendus ei sea ohtu direktiivi 2011/61 eesmärkide saavutamist.

67. Euroopa Kohus on otsustanud, et need eesmärgid on „investorite kaitse eelkõige juhul, kui nende huvid võivad olla vastuolus fondivalitsejate huvidega investeerimisotsuste riski, jätkusuutlikkuse ja finantssüsteemi stabiilsuse tagamise seisukohast“.³²

68. Euroopa Kohus on samuti tuvastanud, et „direktiivi[...]s [...] 2011/61 toodud tasustamispoliitika ja -tavade eesmärgiks selles kontekstis [on] usaldusväärne ja tõhus riskijuhtimine ning hoidumine ergutamast võtma selliseid riske, mis ei ole kooskõlas [...] AIFi riskiprofiili, tingimuste või põhikirjaga“.³³

69. Ma ei usu, et need eesmärgid kannataksid seeläbi, et enne 22. juulit 2013 tegutsevatele AIFide valitsejatele antakse üleminekuperiood, mis pikeneb kuni nende kohustusliku tegevusloa saamiseni. Võimalus kasutada seda üleminekuperioodi võimaldab ka ühitada nende eesmärkide saavutamise õiguskindluse nõudega.

70. Selle seisukoha toetuseks on vähemalt kaks argumenti:

- ühelt poolt ei olnud AIFide valitsejad kohandamise üleminekuperioodil ühestki direktiivist 2011/61 tulenevast kohustusest vabastatud. Nagu ma hiljem selgitan, tuli püüda võtta meetmeid, mis ei oleks vastuolus sellest direktiivist tulenevate riigisiseste õigusaktidega;³⁴
- teiselt poolt, nagu märkis komisjon, oli direktiivi 2011/61 artikli 61 lõike 1 eesmärk anda enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejatele teatav aeg, et nad saaksid valmistuda selle direktiiviga kehtestatud (uuteks) nõueteks, et saada tegevusluba.

71. Kokkuvõttes pidid enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejad täitma sellest direktiivist tulenevaid kohustusi täies ulatuses alles alates (kohustusliku) tegevusloa saamisest, mida nad pidid taotlema ühe aasta jooksul pärast seda kuupäeva. Pärast loa saamist makstud tasud pidid olema kooskõlas direktiivi 2011/61 artikli 13 lõikega 1.

³¹ Komisjoni seisukohast kestab üleminekuperiood direktiivi 2011/61 jõustumisele järgneva aasta viimase päevani, olenemata sellest, kas AIFi valitseja oli saanud tegevusloa või mitte. Ülejäänud osas pakub ta kogu selle ajavahemiku kohta sama lahendust: direktiivist tulenevad kohustused on siduvad alles pärast selle perioodi lõppemist. Vt selle kohta käesoleva ettepaneku joonealuses märkuses 45 esitatud komisjoni vastuse sisu.

³² Kohtuotsuse HOLD Alapkezelő punkt 52, mis puudutab Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiivi 2009/65/EÜ vabalt võõrandatavatesse väärtpaberitesse ühiseks investeeringuks loodud ettevõtjaid (eurofondid) käsitlevate õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (ELT 2009, L 302, lk 32), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. juuli 2014. aasta direktiiviga 2014/91/EL (ELT 2014, L 257, lk 186) ja direktiiviga 2011/61.

³³ Kohtuotsus HOLD Alapkezelő (punkt 54). Direktiivi 2011/61 põhjenduse 24 kohaselt tuleb vältida „halvasti kavandatud tasustamissüsteemide võimalikku negatiivset mõju usaldusväärsele riskijuhtimisele ja üksikisikute riskikäitumise kontrollimisele“.

³⁴ Neile viitan ma oma arutluskäigus teise eelotsuse küsimuse kohta.

72. Sama tõlgendust toetab ESMA, kellel on direktiivis 2011/61 tunnustatud „üldise kooskõlastaja roll“. ³⁵ Selle direktiivi artikli 13 lõikega 2 on ESMA-le antud ülesanne töötada välja „usaldusväärse tasustamispoliitika suunised, mis järgivad II lisa“. ³⁶

73. ESMA märgib, et pärast tegevusloa saamist tuleb AIFi valitseja suhtes kohaldada direktiivi 2011/61 eeskirju ja tasustamissuuniseid, mida kohaldatakse alates tegevusloa saamisest. ³⁷

74. Sellele lähenemisele tuleb lisada, et ESMA jaoks on direktiivi 2011/61 eeskirjad muutuvtasu osas siduvad ajavahemikul, mis järgneb loa andmise kuupäevale. ³⁸

D. Esimese eelotsuse küsimuse punkt b

75. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib teada, milline mõju võib vaidlusele olla sellel, et AIFi valitseja makstud tasu lepitati kokku enne või pärast neid kuupäevi, mida ta võimalusena silmas peab (esimese küsimuse punktis a).

76. Minu arvates ei oma kuupäev, mil tasu kokku lepitati, käesolevas asjas tähtsust. ³⁹ Lepingulise tahte väljendus ei ole seadusandliku tahte suhtes ülimuslik, mistõttu ei saa direktiivi 2011/61 artikli 13 lõike 1 kohaldamine sõltuda sellest subjektiivsest tingimusest.

77. Selles hinnangus nõustun jällegi ESMAga: selle kokkuleppe kuupäev, milles tasu kokku lepitati, ei ole määrava tähtsusega. ESMA hinnangul kohaldatai tema suunistes ⁴⁰ toodud muutuvtasu eeskirju pärast seda, kui AIFi valitseja oli saanud tegevusloa. ⁴¹

78. Minu soovitatud tees on kooskõlas Euroopa Kohtu praktikaga, mis on sõnastatud järgmiselt:

- „[Ü]ldjuhul on uus õigusnorm kohaldatav alates selle õigusakti jõustumisest, milles norm sisaldub. Kuigi õigusnormi ei kohaldata õiguslike olukordade suhtes, mis tekkisid ja kujunesid lõplikult välja varasema seaduse kehtivusaajal, kohaldatakse seda siiski varasema õigusnormi tulevikus tekkivate tagajärgede suhtes, samuti uute õiguslike olukordade suhtes. Teisiti on üksnes siis, kui uue õigusnormiga kaasnevad erisätted, mis määravad konkreetselt kindlaks selle ajalise kohaldamise tingimused, kui õigusaktide tagasiulatuva jõu puudumise põhimõttest ei tulene teisiti.“ ⁴²

³⁵ Direktiivi 2011/61 põhjendus 73.

³⁶ Vt käesoleva ettepaneku punkt 17.

³⁷ Vastus nr 1 käesoleva ettepaneku joonealuses märkuses 14 viidatud ESMA dokumendi I jao („Tasustamine“) esimesele küsimusele: „According to Article 61(1) of the AIFMD, AIFMs performing activities under the AIFMD before 22 July 2013 have one year from that date to submit an application for authorisation. Once a firm becomes authorized under the AIFMD, it becomes subject to the AIFMD remuneration rules and the Remuneration Guidelines. Therefore, the relevant rules should start applying as of the date of authorisation“.

³⁸ Sama vastuse kohaselt „AIFMD regime on variable remuneration should apply only to full performance periods and should first apply to the first full performance period after the AIFM becomes authorised“.

³⁹ Iseasi on see, et vastavates kokkulepetes kajastuval lepingulisel tahtel on *inter partes* mõju alates nende kokkulepete sõlmimisest. Kõne all ei ole lepingutingimuste tõlgendamine, vaid õigusliku raamistiku kohaldamine AIFi valitseja tasu suhtes ühel või teisel ajahetkel.

⁴⁰ Eelkõige nende suuniste XI ja XII jaos.

⁴¹ ESMA kinnitab vastuses nr 1 käesoleva ettepaneku joonealuses märkuses 14 viidatud dokumendi I jao esimesele küsimusele seda kriteeriumi uuesti, kohaldades seda kahele „näitele“, mis vastavad mitmele aruandeaasta lõpu ja tegevusloa saamise kuupäevale.

⁴² 22. juuni 2022. aasta kohtuotsus Volvo ja DAF Trucks (C-267/20, EU:C:2022:494, punkt 32).

- „Mis puudutab täpsemalt direktiive, siis üldjuhul saab üksnes pärast direktiivi ülevõtmise tähtaja möödumist tekkinud õiguslike olukordi arvata selle direktiivi ajaliselt kohaldamisalasse.“⁴³
- „Seda enam kehtib see varasema õigusnormi kehtivusajal tekkinud õiguslike olukordade kohta, mis pärast direktiivi ülevõtmise tähtaja möödumist jätkuvalt tekitavad tagajärgi pärast direktiivi ülevõtmiseks vastu võetud riigisisesete õigusaktide jõustumist.“⁴⁴

79. Tasu maksmine kokkuleppe alusel, mis sõlmiti siis, kui enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFi valitsejal ei olnud veel nõutavat tegevusluba, on minu arvates üks varasema õigusnormi kehtivusajal tekkinud olukorra võimalikest tulevikus tekkivatest tagajärgedest. Seega ei tekita probleemi, kui laiendada uut eeskirja (direktiiv 2011/61) töötasule, mida tuleb maksta alates hetkest, mil see direktiiv on täielikult kohaldatav, olenemata eelneva pooltevahelise kokkuleppe kuupäevast.

E. Vahekokkuvõte

80. Eeltoodut arvestades leian, et direktiivi 2011/61 artikli 13 ja artikli 61 lõike 1 kohaselt pidid liikmesriigid nõudma, et enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejad täidaksid täielikult tasustamispoliitika ja -tavadega seotud kohustusi alates kuupäevast, mil nad said AIFi valitseja tegevusloa.

F. Teine eelotsuse küsimus

81. Eelotsusetaotluse esitanud kohus sõnastab oma küsimuse juhuks, kui „küsimusele 1 antud vastusest tuleneb, et pärast direktiivi riigisisesesse õigusesse ülevõtmist on AIFi valitseja teatud aja jooksul kohustatud tegema üksnes kõik endast oleneva, et täita asjaomasest direktiivist tulenevaid riigisiseseid õigusnorme“.

82. Kui see eeldus on esitatud, tekib küsimus järgmiselt: „Kas [AIFi valitseja] täidab seda kohustust, kui ta selle aja jooksul võtab tööle töötaja või nimetab äriühingu juhi sellistel töötasu tingimustel, mis ei vasta direktiivi [2011/61] artiklit 13 ülevõtva riigisisesese õigusnormi nõuetele?“.

83. Nagu ma märkisin, olid liikmesriigid kohustatud nõudma, et enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFi valitsejad järgiksid alates nõutava loa saamise kuupäevast täielikult tasustamispoliitikat ja -tavasid, mida see direktiiv ja riigisisesed ülevõtmiseeskirjad nõuavad.

84. Märkisin ka, et direktiivi 2011/61 artikli 61 lõikes 1 on ette nähtud üleminekukord, mis reguleerib enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFi valitsejaid. AIFi valitsejad pidid selle üleminekuperioodi jooksul võtma „kõik vajalikud meetmed, et täita [direktiivist 2011/61] tulenevaid siseriiklike õigusakte“.

85. Viimati nimetatud väljendi (*võtma kõik vajalikud meetmed*) tähenduse osas tekivad seoses tasustamispoliitika ja -tavadega seotud kohustuste täitmisega kahtlused.

⁴³ *Ibidem*, punkt 33.

⁴⁴ *Ibidem*, punkt 34.

86. Täpsemalt on küsimus selles, kas käitumine, mis on vastuolus direktiivi 2011/61 artikliga 13, *kuid mis pandi toime* enne loa andmist, on kooskõlas selle direktiivi artikli 61 lõikega 1.

87. Olen arvamusel, et alates 22. juulist 2013 oli sel ajal juba tegutsevatel AIFi valitsejatel kohustus (tasustamispoliitika ja -tavade puhul), mis oli vähem siduv kui see, mis on neile kehtestatud alates tegevusloa saamisest.

88. Üleminekukord, mis on sätestatud direktiivi 2011/61 artikli 61 lõikes 1 koostoimes artikliga 13, jääb direktiivist 2011/61 tuleneva tasustamispoliitika ja -tavade järgimisest *täieliku vabastuse* ning nimetatud poliitika ja tavade *täieliku järgimise nõude* vahele.

89. Täieliku nõude ja täieliku vabastuse vahelise tasakaalupunkti saab kindlaks teha, nagu soovib komisjon,⁴⁵ nõustudes sellega, et selle üleminekuajaperioodi jooksul toimib direktiivi 2011/61 artikli 61 lõige 1 „kõik endast oleneva tegemise“ klauslina („best efforts“). Liidu seadusandja soovis üksnes, et selles osas tehtaks *jõupingutusi*, mitte aga määrata kindlaks konkreetseid tulemusi, mis tuleb saavutada.⁴⁶

90. Leian, et selline tõlgendus on esiteks kooskõlas üleminekukorra erandlikkusega (ühitatuna õiguskindluse nõuetega) ja teiseks direktiivi 2011/61 eesmärgiga.

91. Seega tuleb seda üleminekukorda tõlgendada nii, et enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFi valitsejad olid kohustatud kohandama oma tavasid *järk-järgult* direktiivi 2011/61 eeskirjadele. Need eeskirjad olid seevastu täielikult siduvad AIFide valitsejatele, kes ei tegutsenud sel kuupäeval direktiivi 2011/61 kohaldamisalasse kuuluval tegevusalal.

92. Direktiivi 2011/61 artikli 61 lõikega 1 koostoimes artikliga 13 on vastuolus üksnes käitumine, mis ajavahemikul 22. juulist 2013 kuni loa andmise kuupäevani nendest eeskirjadest *ilmselgelt* kõrvale kaldub.

93. Mulle näib, et see tõlgendus on kõige sidusam, arvestades direktiivi 2011/61 nende teiste sätete konteksti. Eelkõige, nagu väidab Prantsuse valitsus:

- AIFide valitsejatele kohaldatavaid tegevusnõudeid käsitlevad üldpõhimõtted hõlmavad esiteks seda, et nad „tegutsevad ausalt, piisava vilumuse, ettevaatuse ja hoolikusega ning õiglaselt“;⁴⁷
- kuigi enne 22. juulit 2013 tegutsenud AIFide valitsejad pidid alates tegevusloa saamisest täielikult täitma direktiivist 2011/61 tulenevaid kohustusi, ei olnud neile lubatud teguviisid, mis võiksid nõrgestada selle direktiiviga kehtestatud õigusliku raamistiku kohaldamist. Vastasel korral seatakse ohtu eesmärk tagada investorite kaitse kõrge tase.

94. Lõpuks ei saanud AIFide valitsejad, kes tegutsesid direktiivi 2011/61 alusel enne 22. juulit 2013, pärast seda kuupäeva ja enne loa saamist käituda viisil, mis kalduks *ilmselgelt* kõrvale hoolsast käitumisest, mida neilt võis sel ajavahemikul oodata.

⁴⁵ Käesoleva ettepaneku joonealuses märkuses 13 viidatud komisjoni „küsimused ja vastused“ on sõnastatud järgmiselt: „During the one year transitional period, AIFMs are expected to comply, on a best efforts basis, with the requirements of the national law transposing the AIFMD“.

⁴⁶ Vt vahetegemise kohta tegutsemiskohustuste ja tulemuse saavutamise kohustuste vahel 16. märtsi 2023. aasta kohtuotsus Beobank (C-351/21, EU:C:2023:215, punkt 53).

⁴⁷ Direktiivi 2011/61 artikli 12 lõike 1 punkt a.

V. Ettepanek

95. Esitatud põhjendustest lähtudes teen ettepaneku vastata Cour de cassationi (Prantsusmaa kassatsioonikohus) küsimustele järgmiselt:

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2011. aasta direktiivi 2011/61/EL alternatiivsete investeerimisfondide valitsejate kohta, millega muudetakse direktiive 2003/41/EÜ ja 2009/65/EÜ ning määruseid (EÜ) nr 1060/2009 ja (EL) nr 1095/2010, artiklit 13 ja artikli 61 lõiget 1

tuleb tõlgendada nii, et

- liikmesriigid olid kohustatud nõudma, et enne 22. juulit 2013 tegutsenud avatud investeerimisfondide valitsejad, kelle tegevus kuulub direktiivi 2011/61 kohaldamisalasse, täidaksid täielikult sellest direktiivist tulenevaid tasustamispoliitika ja -tavadega seotud kohustusi alates kuupäevast, mil nad said tegevusloa, mida nad pidid taotlema ühe aasta jooksul alates 22. juulist 2013.
- Nende alternatiivsete investeerimisfondide valitsejate (kes tegutsesid direktiivi 2011/61 alusel enne 22. juulit 2013) tegevust, mis leidis aset pärast 22. juulit 2013, kuid enne tegevusloa saamist, võib pidada selle direktiivi artikliga 13 ja artikli 61 lõikega 1 vastuolus olevaks, kui see võib ilmselgelt nõrgestada selle direktiiviga kehtestatud reguleeriva raamistiku kohaldamist.