Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
NIILO JÄÄSKINEN
prednesené 13. februára 2014 [1]

Vec C-88/13

Philippe Gruslin
proti
Beobank SA/NV, predtým Citibank Belgium SA
[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal

Cour de cassation (Belgicko)]

„Smernica 85/611/EHS — Podniky kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) — Zabezpečenie ‚vyplácania podielnikov' v členskom štáte predaja podľa článku 45 smernice 85/611 — Vydanie podielových listov"

I – Úvod

1. Tento návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Cour de cassation (Belgicko), sa týka výkladu článku 45 smernice 85/611/EHS z 20. decembra 1985 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) [2]. Vnútroštátny súd sa pýta, či sa má za okolností, keď sa podielové listy PKIPCP predávali v inom v členskom štáte, než kde sa podnik nachádza, článok 45 smernice 85/611 vykladať v tom zmysle, že pojem „vyplácanie podielnikov" zahŕňa aj vydanie podielových listov podielnikom zo strany zástupcu PKIPCP v tomto inom členskom štáte (ďalej len „zástupca").

2. Odpoveď na túto otázku si od Súdneho dvora vyžaduje preskúmanie dvoch sporných bodov. Po prvé, môže sa majiteľ podielových listov (ďalej len „podielnik") podielového fondu, ktoré sa predávali v inom členskom štáte, než v ktorom sa tento podielový fond nachádza, dovolávať článku 45 smernice 85/611 voči zástupcovi, ktorého podielový fond vymenoval, aby „zabezpečil" úkony uvedené v článku 45 smernice 85/611 v členskom štáte predaja, keď medzi zástupcom a podielnikom neexistuje zmluvný vzťah týkajúci sa tohto podielového fondu? Po druhé, má sa článok 45 smernice 85/611 vykladať v tom zmysle, že pojem „vyplácanie podielnikov" zahŕňa aj vydanie podielových listov podielnikom zo strany tohto zástupcu?

3. Smernica 85/611 je pre Súdny dvor pomerne nepreskúmaným územím. Existuje judikatúra týkajúca sa najmä dane z pridanej hodnoty, kde táto smernica má význam, ale podľa mojich vedomostí neexistuje rozsudok, kde by Súdny dvor vykladal hmotnoprávne ustanovenia tejto smernice. [3]

1 — Jazyk prednesu: angličtina.

2 — Ú. v. ES L 375, s. 3; Mim. vyd. 06/001, s. 139, v znení zmien a doplnení. Príloha k smernici 85/611 bola premenovaná na „Prílohu I" a zmenená a doplnená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2001/107/ES z 21. januára 2002 (Ú. v. ES L 41, 2002, s. 20; Mim. vyd. 06/004, s. 287). Smernica PKIPCP bola nahradená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2009/65/ES z 13. júla 2009 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) (Ú. v. EÚ L 302, s. 32). Smernica 85/611 sa vzťahuje na prejednávanú vec *ratione temporis*.

3 — Pozri z posledného času v oblasti DPH napr. rozsudky zo 7. marca 2013, Wheels Common Investment Fund Trustees a i. (C-424/11), a GfBK, C-275/11. Pozri z posledného času v oblasti voľného pohybu kapitálu rozsudok zo 7. júna 2012, VBV-Vorsorgekasse (C-39/11).

II – **Právny rámec, skutkový stav a prejudiciálna otázka**

A – *Uplatniteľná právna úprava*

4. Účelom smernice 85/611, ktorá je jedným z prvých opatrení Spoločenstva týkajúcim sa trhov s cennými papiermi, je stanoviť rámec Spoločenstva pre poskytovanie služieb týkajúcich sa PKIPCP, ktoré je založené na zásadách kontroly v domovskej krajine a vzájomného uznávania, avšak bez toho, aby sa usilovalo o úplnú harmonizáciu vnútroštátnych právnych predpisov, ktoré sa uplatňujú na PKIPCP.[4] Podľa skorého komentára k smernici 85/611 „ukázala smer, ktorý treba sledovať, aby sa vytvoril dlho očakávaný jednotný trh s finančnými službami“[5].

5. Prístup smernice 85/611 k cezhraničnému poskytovaniu služieb PKIPCP je vysvetlený v jej piatom odôvodnení, ktoré znie takto: „keďže používanie týchto spoločných pravidiel je dostatočnou zárukou pre udelenie oprávnenia podnikov kolektívneho investovania v členských štátoch, na ktoré sa uplatňujú príslušné opatrenia, ktoré sa vzťahujú na kapitálové pohyby a na obchodovanie na trhu s ich podielovými listami, bez toho, aby tieto členské štáty mohli zriaďovať takéto podniky a ich organizačné jednotky pri uplatňovaní akýchkoľvek iných opatrení než opatrení, ktoré v takýchto štátoch nepatria do oblasti, na ktorú sa vzťahuje táto smernica; keďže hoci *podniky kolektívneho investovania riadeného v jednom členskom štáte obchodujú so svojimi podielovými listami na trhu iného členského štátu*, musí podniknúť všetky opatrenia nevyhnutné na to, aby *podielnici v tomto inom členskom štáte mohli v členskom štáte ľahko uplatňovať svoje finančné práva* a získať nevyhnutné informácie“ (kurzívou zvýraznil generálny advokát).

6. Smernica 85/611 sa uplatňuje na spoločné investičné fondy spravované správcovskou spoločnosťou, podielové fondy (ktoré sú na účely smernice 85/611 zahrnuté pod „spoločné fondy“) a investičné spoločnosti (článok 1 ods. 3).[6] Osobitne dôležitá je skutočnosť, že PKIPCP sú definované tak ich *účelom*, ktorý pozostáva z kolektívneho investovania peňažných prostriedkov získaných od verejnosti do prevoditeľných cenných papierov a/alebo do iných likvidných finančných aktív, ktoré funguje na princípe rozloženia rizík, ako aj ich *základným princípom fungovania*, ktorý je založený na povinnosti PKIPCP, že na žiadosť podielnikov podielové listy spätne odkúpi alebo vyplatí z majetku relevantného PKIPCP (článok 1 ods. 2).

7. Dve ustanovenia smernice 85/611 sú osobitne dôležité pre prejednávanú vec. Podľa článku 44 PKIPCP, ktorý predáva svoje podielové listy v inom členskom štáte, musí rešpektovať zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia, ktoré platia v príslušnom štáte a nie sú zahrnuté v opatreniach podľa smernice (odsek 1). Akýkoľvek PKIPCP však môže propagovať svoje podielové listy v členskom štáte, v ktorom sa s nimi obchoduje na trhu. Musí dodržiavať ustanovenia, ktoré upravujú reklamu v tomto štáte (odsek 2).

4 — Pozri „Towards a European Market for the Undertakings for Collective Investment in Transferable Securities. Commentary on the provisions of Council Directive 85/611/EEC of 20 December 1985“, Komisia Európskych spoločenstiev, Úrad pre vydávanie úradných publikácií Európskych spoločenstiev (1988), s. 118. Tento komentár, ktorý napísal pán Vandamme, bývalý vedúci sekcie „Burzy cenných papierov a trhy s cennými papiermi“ na Generálnom riaditeľstve pre finančné inštitúcie a právo spoločností Komisie, nepredstavuje nevyhnutne názor Komisie.

5 — Tamže, s. 119.

6 — PKIPCP boli neskôr výslovne vylúčené z pôsobnosti smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/39/ES z 21. apríla 2004 o trhoch s finančnými nástrojmi, o zmene a doplnení smerníc Rady 85/611/EHS a 93/6/EHS a smernice Európskeho parlamentu a Rady 2000/12/ES a o zrušení smernice Rady 93/22/EHS (Ú. v. EÚ L 145, s. 1; Mim. vyd. 06/007, s. 263). Upravila podrobný rámec práva EÚ pre investičné služby. Jej článok 2 ods. 1 písm. h) stanovuje, že „táto smernica sa nevzťahuje na… podniky kolektívneho investovania a penzijné fondy, či už sú koordinované na úrovni Spoločenstva alebo nie, a na depozitárov a správcov takýchto podnikov“.

8. Článok 45 smernice 85/611, kľúčové ustanovenie v tomto návrhu na začatie prejudiciálneho konania, stanovuje, že „v prípadoch uvedených v článku 44 je PKIPCP povinný pri dodržiavaní zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení platných v štáte, kde sa podielové listy predávajú, prijať najmä také opatrenia, ktoré sú nevyhnutné, aby sa podielnikom v tomto štáte zabezpečilo vyplácanie, spätné odkúpenie a vykúpenie podielových listov a poskytovanie informácií o PKIPCP“.

9. Podľa návrhu na začatie prejudiciálneho konania článok 130 belgického zákona z 20. júla 2004 o niektorých formách kolektívnej správy investičných portfólií (predtým zákon zo 4. decembra 1990 o finančných operáciách a finančných trhoch, článok 138)[7] stanovuje, že podnik kolektívneho investovania musí určiť subjekt, ktorý zabezpečí distribúciu podielnikom, predaj alebo odkúpenie podielových listov, ako aj sprístupnenie informácií, ktoré podnik kolektívneho investovania musí poskytnúť. V návrhu na začatie prejudiciálneho konania sa ďalej uvádza, že táto právna úprava preberá smernicu 85/611.

B – *Skutkový stav a konanie vo veci samej*

10. V januári 1996 pán P. Gruslin, ktorý má trvalý pobyt v Malajzii a prechodný pobyt v Belgicku a je navrhovateľom vo veci samej, investoval do investičného fondu zriadeného podľa luxemburského práva s názvom fond Citiportfolios. Správu fondu Citiportfolios vykonáva spoločnosť Citiportfolios a jeho depozitárnou bankou je Citibank Luxembourg. Tieto dve spoločnosti sú založené podľa luxemburského práva.

11. Prospekt fondu Citiportfolios distribuovala v Belgicku Citibank Belgium, teraz Beobank SA/NV (ďalej len „Beobank“), odporkyňa vo veci samej. Citibank Belgium bola určená zo strany Citiportfolios v súlade s článkom 138 ods. 2 belgického zákona zo 4. decembra 1990 o finančných operáciách a finančných trhoch na poskytovanie služieb uvedených v článku 45 smernice 85/611. Pán Gruslin vo svojich písomných pripomienkach uvádza, že prospekt dostal od Citigold služby Citibank Belgium vo Waterloo.

12. Na uskutočnenie investície však pán Gruslin upísal cenné papiere priamo v Luxemburgu v Citibank Luxembourg. Citibank Belgium nefigurovala ako miesto upísania, neuzavrela s navrhovateľom nijakú zmluvu ani s ním nevstúpila do iného právneho vzťahu a nedostala v tejto súvislosti žiadnu províziu. Napriek tomu uskutočnila bankový prevod do Citiportfolios na úhradu upísaných cenných papierov.

13. Dňa 9. septembra 1996 Citibank Luxembourg ukončila s účinnosťou od 17. septembra 1996 všetky účtovné a obchodné vzťahy s pánom Gruslinom a vyzvala ho, aby vybral všetky finančné prostriedky a cenné papiere vedené na jeho účtoch. Citibank Luxembourg pánovi Gruslinovi oznámila, že ak jej nedá inštrukcie týkajúce sa toho, ako naložiť s podielovými listami vo fonde Citiportfolios, budú tieto podielové listy zapísané v jeho mene do registra podielových listov emitenta. Keďže navrhovateľ nezadal žiadne inštrukcie, Citibank Luxembourg 14. októbra 1996 vykonala tento zápis do registra.

14. V decembri 1996 pán Gruslin požiadal Citibank Belgium o vydanie všetkých jeho podielových listov na doručiteľa[8], aby preukázal, že je majiteľom podielových listov kúpených vo fonde Citiportfolios. Citibank Belgium odpovedala, že vzhľadom na to, že si podielové listy kúpil v Citibank Luxembourg, ona ich nemá vo svojom účtovníctve, a usmernila ho, že sa má obrátiť priamo na Citibank Luxembourg. Citibank Belgium však na pojednávaní uviedla, že žiadosť pána Gruslina postúpila Citibank Luxembourg.

7 — Loi du 20 juillet 2004 relative à certaines formes de gestion collective de portefeuilles d'investissement (*Moniteur belge*, 9. marec 2005, s. 9632); Loi du 4 décembre 1990 relative aux opérations financières et aux marchés financiers (*Moniteur belge*, 22. december 1990, s. 23800).

8 — Podľa zástupcu Beobank na pojednávaní mali podielové listy pána Gruslina pôvodne podobu podielových listov na doručiteľa, ktoré boli vedené v mene Citibank Luxembourg v centrálnom depozitárovi. Právny vzťah pána Gruslina k nim bol založený na zapísaní týchto cenných papierov v účtoch tejto banky. V októbri 1996 boli podielové listy na doručiteľa premenené na podielové listy na meno, pri ktorých bol pán Gruslin zapísaný ako majiteľ v príslušnom registri fondu.

15. Keďže Citibank Belgium nevydala požadované podielové listy, pán Gruslin začal na belgických súdoch viacero konaní, v ktorých sa okrem iného domáhal vydania príkazu voči Citibank Belgium, aby mu vydala podielové listy, ktoré sa spomínajú v prospekte fondu Citiportfolios. Pán Gruslin sa na podporu svojich návrhov dovolával smernice 85/611.

16. Dňa 11. januára 2011 Cour d'appel de Bruxelles žalobu zamietol, lebo nezistil ani existenciu zmluvného vzťahu medzi pánom Gruslinom a Citibank Belgium, ani porušenie mimozmluvnej povinnosti zo strany Citibank Belgium, pokiaľ ide o distribúciu prospektu fondu Citiportfolios. Pán Gruslin podal proti tomuto rozsudku opravný prostriedok na belgický Cour de cassation.

C – *Prejudiciálna otázka a konanie pred Súdnym dvorom*

17. Cour de cassation prerušil konanie a položil Súdnemu dvoru Európskej únie túto prejudiciálnu otázku:

„Má sa článok 45 smernice [85/611] vykladať v tom zmysle, že pojem ‚vyplácanie podielnikov' zahŕňa aj vydanie podielových listov na meno podielnikom?"

18. Pán Gruslin, Beobank, vlády Belgického kráľovstva a Českej republiky, ako aj Komisia predložili písomné pripomienky. Zástupcovia pána Gruslina, Beobank a Komisie sa zúčastnili na pojednávaní, ktoré sa konalo 27. novembra 2013.

III – **Analýza**

A – *Prípustnosť prejudiciálnej otázky*

19. Vo svojich písomných pripomienkach Komisia vyjadrila pochybnosti, či otázka, ktorú položil vnútroštátny súd, je prípustná. Urobila tak na základe toho, že navrhovateľ nadobudol podielové listy vo fonde priamo v členskom štáte, v ktorom sa nachádzal PKIPCP, v tomto prípade v Luxembursku. Komisia zvažuje, že uplatniteľnosť článku 45 smernice 85/611 môže závisieť od toho, či podielnik nadobudol podielové listy prostredníctvom zástupcu PKIPCP nachádzajúceho sa v členskom štáte, kde sa predávali. Komisia si kládla otázku, či v prípade, ak taký vzťah neexistuje, je prejudiciálna otázka prípustná.

20. Na pojednávaní však Komisia zaujala odlišný postoj. Tvrdila, že medzi podielnikom a zástupcom nemusí existovať nijaký predchádzajúci právny vzťah na to, aby vznikli povinnosti uvedené v článku 45 smernice 85/611.

21. Treba pripomenúť, že v konaní podľa článku 267 ZFEÚ je výlučne vecou vnútroštátneho súdu, aby vymedzil potrebu prejudiciálneho rozhodnutia i relevantnosť otázok, ktoré kladie Súdnemu dvoru. Preto je Súdny dvor v zásade povinný rozhodnúť, ak sa predložené otázky týkajú výkladu práva EÚ.[9] Pre otázky týkajúce sa výkladu práva EÚ, ktoré položil vnútroštátny súd, teda platí prezumpcia relevantnosti. Súdny dvor môže odmietnuť rozhodnúť o otázke v návrhu na začatie prejudiciálneho

9 — Rozsudky z 21. februára 2013, ProRail (C-332/11, bod 30 a citovaná judikatúra); z 5. decembra 2013, Nordecon a Ramboll Eesti (C-561/12, bod 29 a citovaná judikatúra).

konania iba vtedy, ak je zjavné, že požadovaný výklad práva EÚ nemá nijakú súvislosť so skutkovým stavom sporu vo veci samej alebo jeho účelom, ak ide o hypotetický problém alebo ak Súdnemu dvoru neboli predložené skutkové alebo právne podklady potrebné na užitočnú odpoveď na položené otázky. [10]

22. V tejto veci položená otázka, ktorá sa týka výkladu ustanovenia práva EÚ, konkrétne článku 45 smernice 85/611, nie je bez súvisu zo skutkovým stavom alebo účelom konania vo veci samej. Článok 45 smernice 85/611 je totiž súčasťou oddielu VIII smernice, ktorý má nadpis „Osobitné ustanovenia pre PKIPCP, ktoré predávajú svoje podielové listy v inom členskom štáte než v tom, v ktorom majú svoje sídlo“. Fond Citiportfolios sa nachádzal v Luxembursku a jeho podielové listy sa predávali v Belgicku prostredníctvom distribúcie jeho prospektu a brožúr zo strany Citibank Belgium. Relevantnosť smernice 85/611 na prejednávanú vec preto nemožno vylúčiť.

23. V dôsledku toho zastávam názor, že prejudiciálna otázka je prípustná.

B – *Analýza*

24. Pre odpoveď na prejudiciálnu otázku treba vyjasniť pôsobnosť článku 45 smernice 85/611 v spojení s jej piatym odôvodnením. Predtým, než túto pôsobnosť preskúmam, je tu jeden základný sporný bod, ktorý má pre zodpovedanie tejto otázky podstatný význam. Ide o to, či smernica 85/611 upravuje spôsob, ako podielnici preukazujú, že sú majiteľmi podielových listov fondu, vo vzťahu k PKIPCP, jeho zástupcovi v členskom štáte, v ktorom sa podielové listy predávajú, a k tretím osobám.

1. Preukázanie postavenia majiteľa podielových listov fondu vo vzťahu k PKIPCP a jeho zástupcovi

25. To, ako sa eviduje a preukazuje postavenie majiteľa podielových listov, má samozrejme osobitný význam pre transakcie podielnikov s ich správcovskou spoločnosťou, v tomto prípade luxemburskou správcovskou spoločnosťou Citiportfolios, a jej depozitárnou bankou, v tomto prípade Citibank Luxembourg. Bez dôkazu o postavení majiteľa nemožno vykonávať zodpovedajúce práva. Obdobne otázka preukázania postavenia majiteľa podielových listov vzniká vo vzťahu k zástupcom fondu a tretím osobám vo všeobecnosti na účely transakcií, keď sa podielové listy predávajú v iných členských štátoch než v tom, kde sa fond nachádza.

26. Pokiaľ ide o tento posledný aspekt, postačuje poznamenať, že smernica 85/611 je založená na zásade, že podielnici realizujú hospodársku hodnotu svojej investície tým, že požiadajú PKIPCP o spätné odkúpenie alebo vykúpenie svojich podielových listov. Preto sú prostriedky preukázania postavenia majiteľa podielových listov na účely transakcií menej relevantné, aj keď smernica 85/611 nijako nebráni vydávaniu podielových listov ako prevoditeľných cenných papierov, ktoré možno predávať tretím osobám.

27. Zástupca Beobank na pojednávaní uviedol, že postavenie podielnika možno preukázať rôznymi spôsobmi. Môže závisieť od toho, či je majiteľ zapísaný v registri podielnikov fondu, alebo postavenie majiteľa možno preukázať držbou prevoditeľného podielového listu na doručiteľa, ktorého predloženie umožňuje výkon práv. Poznamenávam však, že preukázanie postavenia podielnika podielových fondov prostredníctvom predloženia podielových listov na doručiteľa je čím ďalej zriedkavejšie. Postavenie podielnika podielového fondu takisto možno preukázať podielovými listami na meno, ktoré nemožno previesť s účinkami voči správcovskej spoločnosti, alebo podielové listy môžu byť zaknihované, čo znamená, že poskytovatelia finančných služieb vedú evidenciu o tom, kde sú podielové listy zapísané.

10 — Rozsudky ProRail (už citovaný, bod 31 a citovaná judikatúra); z 11. apríla 2013, Della Rocca (C-290/12, bod 29 a citovaná judikatúra); Nordecon a Ramboll Eesti (už citovaný, bod 30); z 12. decembra 2013, SOA Nazionale Costruttori, C-327/12 (bod 21), a Carratù (C-361/12, bod 23 a citovaná judikatúra).

28. To samozrejme nepredstavuje problém, ak podielnik nadobudol relevantné podielové listy vo fonde, ktorý sa nachádza v inom členskom štáte než v tom, kde sa predávajú, prostredníctvom zástupcu v tomto členskom štáte, ako sa uvádza v článku 45 smernice 85/611.[11] Môže to však predstavovať problém, ak podielnik neupísal podielové listy prostredníctvom zástupcu, ale priamo od správcovskej spoločnosti v členskom štáte, v ktorom sa fond nachádza. Práve to je problém, ktorý vzniká v prejednávanej veci, keďže pán Gruslin nadobudol podielové listy od Citibank Luxembourg a nie od Citibank Belgium.

29. Myslím si, že prostriedky preukázania postavenia podielnika podielového fondu závisia tak od zmluvných podmienok podielového fondu, ktoré musia byť podľa článku 4 ods. 2 smernice 85/611 schválené príslušnými orgánmi členského štátu, kde sa nachádza, ako aj od relevantného vnútroštátneho práva, ktorým je v tejto veci luxemburské právo. Nie je to harmonizované právom EÚ.

30. Zo vzoru A bodu 1.10 prílohy k smernici 85/611 totiž vyplýva, že túto otázku musia upravovať zmluvné podmienky fondu a vnútroštátna právna úprava. Inak by podielnici nemali vhodný prostriedok na vykonávanie svojich práv podľa smernice 85/611. Podľa mňa však neexistuje základ, na ktorom by sa táto alebo iná časť smernice mohla vykladať tak, že stanovuje obligatórne požiadavky týkajúce sa prostriedkov, ktorými sa má v členských štátoch preukazovať alebo evidovať postavenie podielnika podielových fondov.[12]

31. Tu nesúhlasím s Komisiou v rozsahu, v akom jej zástupca na pojednávaní tvrdil, že smernica 85/611 ukladá členským štátom povinnosť vyžadovať, aby podielnikom boli vydané podielové listy, ktorými sa môžu preukázať voči zástupcom správcovských spoločností v členskom štáte predaja, s ktorými nemajú nijaký predchádzajúci právny vzťah. Komisia tvrdila, že to je nevyhnutné z hľadiska voľného pohybu kapitálu.

32. Myslím si, že slová „pôvodné cenné papiere alebo osvedčenia poskytujúce dôkaz o vlastníckom práve; zápis v registri alebo na účte“ v bode 1.10 vzoru A v prílohe k smernici 85/611 označujú štyri rôzne metódy preukázania postavenia podielnika. Prvé dve, teda podielové listy vydané na doručiteľa alebo meno, sú relevantné pre systémy, kde sa (ešte) používajú listinné cenné papiere, zatiaľ čo posledné dve, teda zápis do registra podielnikov alebo na účet cenných papierov, sú relevantné pre dematerializovaný systém.

33. Je nepredstaviteľné, že by normotvorca Spoločenstva v roku 1985 zamýšľal zaviesť povinné použitie listinných podielových listov, keď v tomto čase už členské štáty smerovali k úplne dematerializovaným systémom obchodovania s cennými papiermi.[13] Pripomeniem, že právna úprava tvoriaca základ francúzskeho systému Sicovam bola prijatá v roku 1980.[14] Navyše v 80. rokoch 20. storočia sa mnohé vnútroštátne systémy obchodovania a zúčtovania cenných papierov opierali o takzvané centrálne depozitáre cenných papierov, ktoré mali v úschove listinné cenné papiere. Tieto cenné papiere sa pri

11 — Podľa vysvetľujúceho oznámenia Komisie s názvom „Príslušné právomoci, ktoré si zachováva domovský členský štát a hostiteľský členský štát pri obchodovaní PKIPCP v súlade s oddielom VIII smernice o PKIPCP“, KOM(2007) 112 v konečnom znení, s. 6, poznámka pod čiarou 12, marketing „je v rámci kompetencie správcovskej spoločnosti PKIPCP a, vo väčšine prípadov, sprostredkovateľov ako distribútorov tretej strany“.

12 — Z už citovaného vysvetľujúceho oznámenia Komisie je zrejmé, že oblasti, ktoré upravuje smernica 85/611, sú obmedzené, a neuvádza s v ňom, že by sa preukázanie postavenia podielnika spravovalo smernicou 85/611. Poznamenávam, že túto otázku neupravuje ani smernica 2009/65. Pozri najmä jej kapitolu XI, ktorá zodpovedá oddielu VIII smernice 85/611.

13 — Pre dobový opis stavu systémov zaknihovaných a dematerializovaných cenných papierov v Európe v 80. rokoch 20. storočia pozri správu fínskej Štátnej komisie pre vývoj obchodovania s cennými papiermi z roku 1986 (Arvopaperikäsittelyn kehittämistoimikunnan mietintö, KM 1986:32, Helsinki 1986), s. 51 až 84.

14 — Francúzska organizácia Sicovam (Société interprofessionnelle pour la compensation des valeurs mobilières) uskutočňovala zaknihovanie cenných papierov už od roku 1982. V roku 2001 po fúzii s podobnými organizáciami v iných členských štátoch sa z nej stal Euroclear France.

zúčtovaní transakcií normálne fyzicky nepresúvali a to, kto bol ich majiteľom, sa zakladalo na účtovných zápisoch na účtoch cenných papierov, ktoré viedli finančné inštitúcie. Zdá sa, že to je situácia, pokiaľ ide o podielové listy na doručiteľa, ktorých majiteľom bol pán Gruslin, pred ich premenou na podielové listy na meno.

34. Takisto nesúhlasím s tvrdením Komisie v tom zmysle, že zo zásady voľného pohybu kapitálu vyplýva, že podielnikom sa majú vystaviť podielové listy, ktorých prostredníctvom sa môžu preukázať ako majitelia vo vzťahu k poskytovateľom finančných služieb v iných členských štátoch než v tých, kde sa fond nachádza. Voľný pohyb kapitálu je totiž oveľa jednoduchší než kedykoľvek v minulosti, lebo ho podporujú moderné digitalizované metódy obchodovania a zúčtovania cenných papierov a registrácie ich majiteľov bez toho, aby bolo potrebné používať zastarané, nebezpečné a drahé metódy založené na listinných cenných papieroch.

35. K tomu by som dodal technologický pokrok, ktorý prináša internet. Nielenže sú finančné informácie prístupnejšie cez hranice než kedykoľvek v minulosti, ale internet uľahčil aj cezhraničné platby a investičné transakcie. Medzinárodné prevody peňazí možno teraz vykonať rýchlo, ľahko a s nízkymi nákladmi prostredníctvom internetu. Tvrdenia Komisie týkajúce sa potreby listinných podielových listov sú v rozpore s týmto súčasným vývojom. Naopak, dnes sú služby miestnych zástupcov PKIPCP menej významné pre investorov než v 80. rokoch 20. storočia.

36. Preto je vecou členských štátov a jednotlivých PKIPCP, aby sa rozhodli, či sa postavenie majiteľa podielových listov preukazuje prostredníctvom podielových listov na doručiteľa, podielových listov na meno, zápisom do registra majiteľov podielových listov alebo zápisom na účet cenných papierov.

37. Od zástupcu PKIPCP v členskom štáte predaja sa vyžaduje, aby zabezpečil, že ktokoľvek, s kým obchoduje, je naozaj podielnikom, a podľa mňa je na to aj oprávnený. Inými slovami, pokiaľ neexistuje zmluvný vzťah týkajúci sa relevantného podielového fondu medzi podielnikom a zástupcom, podielnik sa musí preukázať voči zástupcovi tým spôsobom, aký v tomto ohľade upravujú zmluvné podmienky fondu a uplatniteľné vnútroštátne právo. Správcovská spoločnosť môže sotva oprávniť svojho miestneho zástupcu, aby vykonával platby a vykupoval alebo spätne odkupoval podielové listy vo vzťahu k podielnikovi, ktorý sa tak nepreukázal, alebo k žiadosti podielnika v tom zmysle, že si želá, aby správcovská spoločnosť poverila miestneho zástupcu na to, aby mu zasielal platby. [15]

2. Pôsobnosť článku 45 smernice 85/611

38. Uplatniteľnosť článkov 44 a 45 smernice 85/611 závisí od toho, či sa podielové listy predávajú v inom členskom štáte, než je štát, kde sa podielový fond nachádza.

39. Predaj podľa článku 44 ods. 1 smernice 85/611 podľa mňa znamená, že upísanie alebo kúpa podielových listov je možná v členskom štáte predaja bez toho, aby investori museli urobiť nejaké úkony mimo územia tohto členského štátu. Ak je predaj úspešný a vedie k upísaniu, správcovská spoločnosť musí mať miestneho zástupcu, ktorý pre ňu koná na účely uvedené v článku 45 smernice 85/611 a na ktorého sa podielnici môžu obrátiť. V prejednávanej veci je nesporné, že taký vzťah existoval medzi Citiportfolios (Luxembourg) a Citibank Belgium.

40. Pre správne pochopenie pôsobnosti článku 45 smernice 85/611 je nevyhnutné preskúmať úlohu tohto ustanovenia v celkovej štruktúre smernice, pričom treba mať na pamäti, že smernica má umožniť slobodné poskytovanie cezhraničných služieb v tomto odvetví.

15 — Beobank na pojednávaní uviedla, že len čo dostala žiadosť pána Gruslina o vydanie podielových listov, postúpila žiadosť Citibank Luxembourg. Myslím si, že článok 45 smernice 85/611 neukladal Citibank Belgium povinnosť tak urobiť.

41. Tu je opäť vhodné citovať komentár k smernici 85/611, ktorý Komisia uverejnila v roku 1988. Uvádza sa v ňom, že „v každom prípade členský štát, v ktorom PKIPCP predáva svoje podielové listy, nebude môcť za žiadnych okolností použiť pravidlo [uvedené v článku 45] ako základ na uloženie povinnosti mať zákonného zástupcu na jeho území, lebo to by znamenalo, že právo PKIPCP predávať svoje podielové listy v inom členskom štáte, než kde sa nachádza, by bolo podmienené existenciou prevádzkarne v ňom, čo by bolo v rozpore s koncepciou poskytovania služieb, ako je upravená v Zmluve. Preto na rozptýlenie akýchkoľvek pochybností nebola z pôvodnej verzie návrhu Komisie prevzatá požiadavka, že PKIPCP musí mať v členskom štáte, kde predáva svoje podielové listy, finančnú službu, aj keď sa vo všeobecnosti uznáva, že finančná služba je iba administratívnou službou a na rozdiel od zákonného zástupcu ju nemožno považovať za rovnocennú s prevádzkarňou“ [16].

42. Navyše oblasti zodpovednosti hostiteľského členského štátu (akými sú zabezpečenie vyplácania, spätného odkúpenia a vykúpenia podielových listov PKIPCP podľa článku 45 smernice 85/611) sú prísne obmedzené, aby sa nezaviedli prekážky slobodného poskytovania služieb medzi členskými štátmi. Preto si myslím, že článok 45 smernice 85/611 nemožno vykladať rozširujúco.

43. Takisto poznamenávam, že práva podielnikov na informácie sú v smernici 85/611 podrobne vymedzené. Odkazujem tu osobitne na oddiel VI smernice 85/611, ktorý obsahuje ustanovenia o prospekte, pravidelných správach a ďalších informáciách.

44. Na rozdiel od tvrdení belgickej vlády však vydávanie podielových listov, dokonca aj pre menovite určeného podielnika, nemožno považovať za plnenie informačnej povinnosti podľa smernice 85/611. Je to úkon, ktorý môžu vyžadovať alebo povoľovať zmluvné podmienky fondu a vnútroštátna právna úprava na preukázanie postavenia majiteľa podielových listov.

45. Ako uviedla Beobank na pojednávaní, oddiel VI smernice 85/611 ukladá okrem iného povinnosť uverejniť prospekt, výročnú správu a polročnú správu, ako aj pravidelne uverejňovať počiatočnú hodnotu, predajnú cenu, nákupnú cenu a výplatnú cenu svojich podielových listov. Všetky tieto informácie zodpovedajú tomu, čo normotvorca Spoločenstva považoval za potrebné na to, aby sa investorovi umožnilo urobiť premyslené rozhodnutie, či investovať, alebo sa naopak investície zbaviť. Na druhej strane oddiel VI smernice 85/611 nemá nič spoločné s preukázaním postavenia majiteľa podielových listov.

46. Myslím si, že vydanie podielových listov nie je zahrnuté v pojme „vyplácanie podielnikov“ podľa článku 45 smernice 85/611. Vyplácanie tu znamená plnenie peňažnej povinnosti, akou je platenie úrokov alebo podielov na zisku odvodených z podielových listov, či súm patriacich podielnikovi v prípade spätného odkúpenia alebo vykúpenia podielových listov.

47. Ako vysvetlila Beobank na pojednávaní, zástupca v členskom štáte predaja iba poskytuje finančnú službu, takže ho možno kvalifikovať ako platobného agenta v tom zmysle, že doručuje sumy, ktoré sa vyplácajú z fondu miestnym podielnikom. Zástupcovia čakajú, kým im fond zaplatí, a potom uskutočnia platby týkajúce sa podielových listov. Okrem toho doručujú informácie, na ktoré majú podielnici nárok, a oznamujú žiadosti o vykúpenie alebo spätné odkúpenie depozitárovi fondu, ako aj vyplácajú ceny podielových listov podielnikovi, len čo ich dostali od fondu.

48. Inými slovami, článok 45 smernice 85/611 neukladá nijaké samostatné právne povinnosti zástupcom, ktorí sú zodpovední za vykonávanie funkcií uvedených v článku 45, prinajmenšom v prípade chýbajúcej spolupráce zo strany fondu, prípadne správcovskej spoločnosti alebo depozitára. Akýkoľvek iný výklad by bol v rozpore so zásadou, že dochádza k cezhraničnej finančnej službe, ktorú

16 — VANDAMME: c. d., s. 93.

poskytuje PKIPCP z členského štátu, kde sa PKIPCP nachádza, do členského štátu predaja. Od miestnych zástupcov teda nemožno vyžadovať, aby vyplácali podielnikov, spätne odkupovali alebo vykupovali podielové listy, či dokonca sprístupňovali informácie, ktoré je PKIPCP povinný poskytnúť, ak to tak fond neurobil. Zástupca preto nie je na základe článku 45 povinný vydať podielové listy.

49. V dôsledku toho nie je zo slov „vyplácanie podielnikov“ v článku 45 smernice 85/611 možné vyvodiť povinnosť miestneho zástupcu PKIPCP v členskom štáte predaja vydať podielové listy podielnikom.

IV – **Návrh**

50. Preto navrhujem túto odpoveď na návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Cour de cassation (Belgicko):

Článok 45 smernice Rady 85/611/EHS z 20. decembra 1985 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) sa má vykladať v tom zmysle, že pojem „vyplácanie podielnikov“ nezahŕňa vydanie podielových listov na meno podielnikom.