JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
NIILO JÄÄSKINEN
17 päivänä syyskuuta 2015 [1]

Asia C-312/14

Banif Plus Bank Zrt.
vastaan
Márton Lantos ja Mártonné Lantos

(Ennakkoratkaisupyyntö – Ráckevei Járásbíróság (Unkari))

Tutkittavaksi ottaminen — Sijoittajansuoja — Ulkomaan valuutassa määritelty lainasopimus — Direktiivin 2004/39/EY 4 artiklan 1 kohdan 17 alakohdan mukainen rahoitusvälineen käsite — Direktiivin 2004/39/EY 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan mukainen sijoituspalvelun käsite — Olosuhteet, joissa tällaisten palveluiden tarjoajat ovat velvollisia arvioimaan niiden soveltuvuutta asiakkaille — Näiden velvoitteiden vastaisten sopimusten pätevyys — Direktiivin 2004/39/EY 51 artiklan mukaiset seuraamukset

I **Johdanto**

1. Tällä ennakkoratkaisupyynnöllä Unkarin Ráckevei Járásbíróság (Ráckeven alioikeus) tiedustelee muun muassa, minkä tyyppiset rahoitusvälineet kuuluvat direktiivin 2004/39 [2] soveltamisalaan. Se tiedustelee myös, onko saman direktiivin perusteella olemassa velvollisuus arvioida sijoituspalveluiden ja rahoitustuotteiden soveltuvuutta yksittäisten asiakkaiden kannalta. Unionin tuomioistuinta pyydetään antamaan ratkaisu asiassa, joka koskee auton oston rahoittamiseksi otettua ulkomaan valuutassa määriteltyä lainaa. Koska merkityksellisiä tosiseikkoja ja kansallisia oikeussääntöjä ei kuitenkaan ole esitetty riittävän tarkasti, ennakkoratkaisupyyntö on mielestäni jätettävä tutkimatta.

2. Tämän jälkeen voidaan todeta, että ennakkoratkaisupyyntö koskee vaikeaa sosiaalista ja taloudellista ongelmaa, joka on erityisen merkittävä monessa jäsenvaltiossa. Valitettavasti ennakkoratkaisupyyntö ja pääasian oikeudenkäynti eivät tarjoa sopivaa mahdollisuutta unionin oikeuskäytännön kehittämiseen tämän kysymyksen osalta, jota ei ole niinkään tarkasteltava unionin sijoittajansuojaa koskevan lainsäädännön vaan pikemminkin kuluttajansuojalainsäädännön ja erityisesti direktiivin 2008/48 [3] yhteydessä.

1 — Alkuperäinen kieli: englanti.

2 — Rahoitusvälineiden markkinoista sekä neuvoston direktiivien 85/611/ETY ja 93/6/ETY ja Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2000/12/EY muuttamisesta ja neuvoston direktiivin 93/22/ETY kumoamisesta 21.4.2004 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2004/39/EY (EUVL L 145, s. 1).

3 — Kulutusluottosopimuksista ja neuvoston direktiivin 87/102/ETY kumoamisesta 23.4.2008 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2008/48/EY (EUVL L 133, s. 66). Sitä vastoin kuluttajille tarkoitetuista kiinteää asunto-omaisuutta koskevista luottosopimuksista ja direktiivien 2008/48/EY ja 2013/36/EU sekä asetuksen (EU) N:o 1093/2010 muuttamisesta 4.2.2014 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2014/17/EU (EUVL L 60, s. 34), jossa on valuuttalainoja koskeva luku, ei selvästi voida soveltaa nyt esillä olevassa asiassa.

II **Oikeussäännöt**

A *Unionin oikeus*

1. Direktiivi 2004/39

3. Direktiivin 2004/39 2 ja 31 perustelukappaleessa säädetään seuraavaa:

”2) Viime vuosina yhä useammat sijoittajat ovat alkaneet toimia rahoitusmarkkinoilla, ja sijoittajille on tarjolla entistä moninaisempi ja runsaampi palvelujen ja rahoitusvälineiden valikoima. Tämän kehityksen vuoksi yhteisön lainsäädäntöpuitteiden olisi katettava kaikki sijoittajiin kohdistuva toiminta. Tämän saavuttamiseksi on tarpeen säätää yhdenmukaistamisesta siinä laajuudessa, jossa se on tarpeen, jotta sijoittajille voitaisiin tarjota korkeatasoinen suoja ja sijoituspalveluyrityksille mahdollisuus palvelujen tarjoamiseen yhteisön muodostamien yhtenäismarkkinoiden periaatteen mukaisesti kotijäsenvaltion harjoittaman valvonnan nojalla kaikkialla yhteisössä. Edellä esitetyn vuoksi direktiivi 93/22/ETY olisi korvattava uudella direktiivillä.

– –

31) Tämän direktiivin yhtenä tavoitteena on sijoittajien suojaaminen. Sijoittajien suojaa koskevat toimenpiteet olisi mukautettava kunkin sijoittajaryhmän (ei-ammattimaisten eli vähittäis- tai yksityissijoittajien, ammattimaisten sijoittajien ja vastapuolten) erityispiirteiden mukaisiksi.”

4. Direktiivin 2004/39 1 artiklassa todetaan seuraavaa:

”1. Tätä direktiiviä sovelletaan sijoituspalveluyrityksiin ja säänneltyihin markkinoihin.

2. Myös luottolaitoksiin, joille on myönnetty toimilupa direktiivin 2000/12/EY mukaisesti, sovelletaan seuraavia säännöksiä siltä osin kuin ne tarjoavat yhtä tai useampaa sijoituspalvelua tai harjoittavat sijoitustoimintaa:

— –

— II osaston II luvun säännöksiä 23 artiklan 2 kohdan toista alakohtaa lukuun ottamatta,

— –.”

5. Direktiivin 2004/39 4 artiklan 1 kohdan 2, 6 ja 17 alakohtaan sisältyvien määritelmien mukaan

”2) ’sijoituspalvelulla ja -toiminnalla’ [tarkoitetaan] liitteessä I olevassa A osassa lueteltuja palveluja ja toimia, jotka liittyvät liitteessä I olevassa C osassa lueteltuihin välineisiin;

– –

6) ’kaupankäynnillä omaan lukuun’ [tarkoitetaan] omaa pääomaa vastaan tapahtuvaa kaupankäyntiä, jonka tuloksena on yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien kauppojen päättäminen;

– –

17) ’rahoitusvälineellä’ [tarkoitetaan] liitteessä I olevassa C osassa eriteltyjä välineitä;”

6. Direktiivin 2004/39 II osaston II luvun 2 jaksossa, jonka otsikkona on ”säännökset, joilla varmistetaan sijoittajansuoja”, on 19 artikla, jonka otsikkona on ”menettelytapavelvoitteet tarjottaessa sijoituspalveluja asiakkaille”. Sen 4, 5 ja 9 kohdassa todetaan seuraavaa:

”4. Tarjotessaan sijoitusneuvontaa tai salkunhoitoa sijoituspalveluyrityksen on hankittava tarvittavat tiedot asiakkaan tai potentiaalisen asiakkaan tietämyksestä ja kokemuksesta tietystä tuotteesta tai palvelusta sekä tämän taloudellisesta tilanteesta ja sijoitustavoitteista, jotta yritys voi suositella asiakkaalle tai potentiaaliselle asiakkaalle soveltuvia sijoituspalveluja ja rahoitusvälineitä.

5. Jäsenvaltioiden on huolehdittava siitä, että sijoituspalveluyritys muita kuin 4 kohdassa tarkoitettuja sijoituspalveluja tarjotessaan pyytää asiakasta tai potentiaalista asiakasta antamaan tietoja tietämyksestään ja kokemuksestaan tietystä tarjotusta tai pyydetystä tuotteesta tai palvelusta voidakseen arvioida, soveltuuko suunniteltu sijoituspalvelu tai tuote asiakkaalle.

Jos sijoituspalveluyritys katsoo edellisen alakohdan mukaisesti saadun tiedon pohjalta, että tuote tai palvelu ei sovellu asiakkaalle tai potentiaaliselle asiakkaalle, sen on varoitettava asiakasta tai potentiaalista asiakasta. Tämä varoitus voidaan esittää vakiomuotoisena.

Jos asiakas tai potentiaalinen asiakas päättää olla antamatta ensimmäisessä alakohdassa tarkoitettuja tietoja tai antaa riittämättömät tiedot tietämyksestään ja kokemuksestaan, sijoituspalveluyrityksen on varoitettava asiakasta tai potentiaalista asiakasta siitä, että asiakkaan päätös ei anna yritykselle mahdollisuutta määritellä, onko suunniteltu palvelu tai tuote asianmukainen asiakkaalle. Tämä varoitus voidaan esittää vakiomuotoisena.

– –

9. Jos sijoituspalvelu tarjotaan osana rahoitustuotetta, johon jo sovelletaan muita luottolaitoksiin ja kulutusluottoihin liittyviä yhteisön lainsäädännön säännöksiä tai yhteisiä eurooppalaisia normeja asiakkaiden riskien arvioinnin ja/tai tietoja koskevien vaatimusten osalta, tässä artiklassa määrätyt velvollisuudet eivät koske tätä palvelua.”

7. Direktiivin 2004/39 51 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että vastuussa oleville henkilöille voidaan määrätä aiheellisia hallinnollisia toimenpiteitä tai hallinnollisia seuraamuksia, jos direktiivin nojalla annettuja säännöksiä rikotaan. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että nämä toimenpiteet ovat tehokkaita, oikeasuhteisia ja varottavia. [4]

8. Liitteen I A osassa lueteltuihin ”sijoituspalveluihin ja -toimintaan” kuuluu ”kaupankäynti omaan lukuun”. B osassa lueteltuihin oheispalveluihin kuuluvat ”valuuttapalvelut, jos nämä liittyvät sijoituspalvelujen tarjoamiseen”. C osassa lueteltuihin rahoitusvälineisiin kuuluvat ”optiot, futuurit, swapit, korkotermiinit ja muut johdannaissopimukset, joiden kohde-etuutena on arvopaperi, valuutta, korko tai tuotto taikka toinen johdannaissopimus, rahoitusindeksi tai rahoitusmittari ja jotka voidaan toteuttaa kohde-etuus luovuttaen tai nettoarvon tilityksellä”.

2. Direktiivi 2008/48

9. Direktiivin 2004/48 1 artiklan otsikko on ”Kohde”, ja artiklassa säädetään seuraavaa:

”Tämän direktiivin tarkoituksena on kulutusluottosopimuksia koskevien jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten tiettyjen näkökohtien yhdenmukaistaminen.”

4 — Tällä ei kuitenkaan rajoiteta toimiluvan peruuttamiseksi toteutettavia menettelyjä eikä jäsenvaltioiden oikeutta määrätä rikosoikeudellisia seuraamuksia.

10. Direktiivin 2008/48 2 artiklan otsikkona on ”Soveltamisala”, ja artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Tätä direktiiviä sovelletaan luottosopimuksiin.

2. Tätä direktiiviä ei sovelleta seuraavaan: – –

h) luottosopimukset, jotka tehdään rahoitusvälineiden markkinoinnista 21 päivänä huhtikuuta 2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/39/EY 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen sijoituspalveluyritysten tai direktiivin 2006/48/EY 4 artiklassa määriteltyjen luottolaitosten kanssa ja joiden tarkoituksena on mahdollistaa, että sijoittaja voi suorittaa liiketoimen yhdellä tai useammalla direktiivin 2004/39/EY liitteessä I olevassa C osassa luetellulla rahoitusvälineellä, silloin kun luoton myöntävä sijoituspalveluyritys tai luottolaitos on osallisena tällaisessa liiketoimessa;

– –”

11. Direktiivin 2004/48 3 artiklassa, jonka otsikko on ”Määritelmät”, säädetään seuraavaa:

”Tässä direktiivissä tarkoitetaan:

– –

c) ”luottosopimuksella” sopimusta, jonka mukaan luotonantaja myöntää tai lupaa myöntää kuluttajalle luottoa maksun lykkäyksen, lainan tai muun vastaavan taloudellisen järjestelyn muodossa, lukuun ottamatta palvelun jatkuvaa suorittamista tai samantyyppisten tavaroiden jatkuvaa toimittamista koskevia sopimuksia, joiden mukaan kuluttaja maksaa palvelut tai tavarat niiden toimittamisen ajan maksuerissä;”

B *Kansallinen oikeus*

12. Unkarin tasavallan siviililain [5] (jäljempänä siviililaki) 231 §:ssä säädetään seuraavaa:

”1. Ellei toisin ole sovittu, rahavelat on maksettava velvoitteen täyttämispaikan virallisessa valuutassa.

2. Muussa valuutassa tai kullassa määritellyt velat muutetaan maksupaikassa ja maksupäivänä sovellettavan vaihtokurssin mukaisesti.”

13. Kúria on Unkarin ylimpänä tuomioistuimena antamassaan tuomiossa 6/2013 PJE esittänyt kansallisia tuomioistuimia sitovan tulkinnan siitä, miten ulkomaan valuutassa määriteltyjä luottosopimuksia on oikeudellisesti tulkittava. Kúria on siviililain 231 §:n nojalla katsonut, että ulkomaan valuutassa määriteltyjä luottoja on pidettävä valuuttaluottoina. Se on todennut, että kyseisten luottojen taustalla on ulkomaan valuuttana ilmaistu velka, mutta todelliseen (ulkomaan valuutan saamisen mahdollistavalla täytäntöönpanolausekkeella varustettuun) valuuttaluottoon verrattuna ulkomaan valuutassa määritellyssä luotossa määritellään valuutta siksi rahaksi, jossa maksuvelvollisuus on asetettu, mutta se raha, jossa maksuvelvollisuus tosiasiallisesti täytetään, on Unkarin forintti. Näin ollen Kúria on tulkinnut kyseistä liiketointa siten, että ulkomaan valuuttana ilmaistu rekisteröity rahavirta on fiktiivinen ja forintteina ilmaistu rahavirta on todellinen.

5 — A Magyar Köztársaság Polgári Törvénykönyvről szoló 1959. évi IV. (Ptk.).

III **Tosiseikat, menettely ja ennakkoratkaisukysymykset**

14. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että ”kantaja Banif Plus Bank Zrt. (jäljempänä pankki) teki 11.6.2008 Unkarin tasavallan vuonna 1959 annetun siviililain IV – – 523 §:ään perustuvan ulkomaan valuutassa määritellyn luottosopimuksen ensimmäisen vastaajan kanssa, joka on Unkarin kansalainen. Luottosopimuksessa sovittiin tietyn rahamäärän asettamisesta käytettäväksi (palvelun suoritus) ja lyhennyseristä (vastike). Sopimuslausekkeisiin sisältyivät myös (rekisteröidyn) ulkomaan valuutan määräisenä ilmaistua fiktiivistä rahavirtaa ja forintteina ilmaistua todellista rahavirtaa koskevat olennaiset sopimusehdot”.

15. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan tämän jälkeen, että ”luoton ottamishetkellä pankki laski määrän, joka sen piti antaa forintteina, ulkomaan valuutassa edeltä käsin määriteltynä ajankohtana voimassa olleen vaihtokurssin ja siviililain 231 §:n mukaisesti. Tämän jälkeen pankki osti asiakkaalle kyseisen (rekisteröidyn) valuutan luoton antamishetkellä voimassa ollutta tosiasiallista valuutan ostokurssia soveltaen (senhetkisen vaihtokurssin mukainen liiketoimi) ja maksoi asiakkaalle vastaavan määrän forintteina. Pankki myi [myöhemmin] ostajalle rekisteröidyn valuutan luoton takaisinmaksuajankohtana voimassa olleen tosiasiallisen myyntikurssin mukaan forintteina (takaisinmaksuajankohdan termiinivaihtokurssin mukainen liiketoimi), jotta asiakas olisi voinut täyttää rekisteröidyn valuutan määräisen luoton takaisinmaksuvelvollisuutensa kyseisessä ulkomaan valuutassa.”

16. Ennakkoratkaisupyynnössä lisätään, että ”kun otetaan huomioon, että ulkomaan valuutassa määritelty luottosopimus, josta pääasiassa on kyse, liittyy (luoton osalta) rahamarkkinoihin ja (valuuttakauppaan liittyvien liiketoimien osalta) mahdollisesti pääomamarkkinoihin, on epävarmaa, miten rahoitusvälineen käsitettä ja rahoitusvälineellä toteutetun sijoitustoiminnan käsitettä on tulkittava.”

17. Näin ollen kansallinen tuomioistuin esitti unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko [direktiivin 2004/39/EY] 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan (sijoituspalvelut ja -toiminta) ja 17 alakohdan (rahoitusväline) sekä liitteessä I olevan C osan 4 kohdan (valuuttatermiinit, muut johdannaissopimukset) perusteella rahoitusvälineenä pidettävä menettelyä, jossa asiakkaalle ulkomaan valuutassa määritellyn luottosopimuksen muodossa tarjotaan liiketointa, joka muodostuu luoton antamisajankohdan mukaisesta avistakaupasta ja luoton takaisinmaksuajankohdan mukaisesta termiinikaupasta, joka pannaan täytäntöön muuntamalla forinteiksi rekisteröity määrä ulkomaan valuuttaa ja joka altistaa asiakkaan saaman luoton pääomamarkkinoista aiheutuville vaikutuksille ja riskeille (valuuttakurssiriski)?

2) Onko [direktiivin 2004/39/EY] 4 artiklan 1 kohdan 6 alakohdan (kaupankäynti omaan lukuun) ja liitteessä I olevan A osan 3 kohdan (kaupankäynti omaan lukuun) nojalla katsottava, että ensimmäisessä kysymyksessä kuvatulla rahoitusvälineellä omaan lukuun toteutettu liiketoiminta on rahoitusvälineellä toteutettua sijoituspalvelua tai sijoitustoimintaa?

3) Onko rahalaitoksella velvollisuus suorittaa [direktiivin 2004/39/EY] 19 artiklan 4 ja 5 kohdan mukainen soveltuvuutta koskeva arvio, kun otetaan huomioon, että valuuttatermiinisopimus on johdannaisiin rahoitusvälineisiin liittyvä sijoituspalvelu, jota tarjotaan toisen rahoitustuotteen (luottosopimuksen) osana, ja että itse johdannaisvälinettä on pidettävä monimutkaisena rahoitusvälineenä? Onko katsottava, ettei [direktiivin 2004/39/EY] 19 artiklan 9 kohtaa voida soveltaa, koska soveltuvuutta koskeva arviointi – siltä osin kuin liiketoimeen sisältyy johdannainen väline – on välttämätön sen vuoksi, että asiakkaalle luotosta ja rahoitusvälineestä aiheutuvat riskit eroavat toisistaan perustavanlaatuisella tavalla?

4) Aiheutuuko [direktiivin 2004/39/EY] 19 artiklan 4 ja 5 kohdan noudattamatta jättämisestä se, että pankin ja asiakkaan välillä tehty luottosopimus on katsottava pätemättömäksi?”

18. Vastaajat Márton Lantos ja Mártonné Lantos, Puolan, Saksan, Unkarin ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset sekä komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia. Istuntoa asianosaisten kuulemiseksi ei pidetty.

IV **Tutkittavaksi ottaminen**

19. Mielestäni ennakkoratkaisupyyntöä ei voida ottaa tutkittavaksi seuraavista syistä.

20. Muistutan siitä, että ennakkoratkaisupyynnössä on esitettävä tiedot, joiden avulla unionin tuomioistuin, jäsenvaltiot sekä muut, joilla on oikeus esittää huomautuksia, voivat ymmärtää pääasian oikeudenkäyntiä koskevat tosiseikat ja oikeudelliset seikat, ja ilmoitettava syyt, joiden perusteella kansallinen tuomioistuin on epävarma merkityksellisten unionin oikeuden säännösten tulkinnasta ja on päätynyt siihen, että ennakkoratkaisukysymysten esittäminen unionin tuomioistuimelle on tarpeellista. On tärkeää korostaa, että ennakkoratkaisupyyntöön sisältyvät tiedot eivät ole tarpeen ainoastaan siksi, että unionin tuomioistuin voisi niiden perusteella antaa vastauksia, joista on hyötyä, vaan myös siksi, että jäsenvaltioiden hallituksilla ja muilla osapuolilla, joita asia koskee, on näiden tietojen perusteella mahdollisuus esittää huomautuksensa Euroopan unionin tuomioistuimen perussäännön 23 artiklan mukaisesti. [6]

21. Nämä vaatimukset ennakkoratkaisupyynnön sisällöstä esitetään nimenomaisesti unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 94 artiklassa, ja ne ilmenevät myös Euroopan unionin tuomioistuimen kansallisille tuomioistuimille ennakkoratkaisupyyntöjen tekemisestä antamista suosituksista. [7] Näiden suositusten 22 kohdasta ilmenee muun muassa, että ennakkoratkaisupyynnön on ”oltava riittävän kattava, ja siinä on oltava kaikki sellaiset merkitykselliset tiedot, joiden avulla unionin tuomioistuin sekä ne, joita asia koskee ja joilla on oikeus esittää huomautuksia, voivat *ymmärtää* pääasian oikeudenkäyntiä koskevat tosiseikat ja oikeudelliset seikat” (korostus tässä).

22. Unionin tuomioistuimessa käytävä menettely perustuu ennakkoratkaisupyyntöön. Näin ollen on välttämätöntä, että kansallinen tuomioistuin selostaa ennakkoratkaisupyynnössä itsessään pääasiaa koskevat tosiseikat ja oikeussäännöt ja antaa edes vähäisen selostuksen niistä syistä, joiden perusteella se on valinnut ne unionin oikeuden säännökset tai määräykset, joiden tulkintaa se pyytää, ja siitä, miten nämä säännökset tai määräykset ja pääasiassa sovellettava kansallinen lainsäädäntö liittyvät toisiinsa. [8] Unionin tuomioistuimen mukaan kansallisten tuomioistuinten on noudatettava ennakkoratkaisupyyntöjen sisältöä koskevia vaatimuksia ”tunnollisesti”, [9] mutta mielestäni ennakkoratkaisupyyntö ei täytä näitä vaatimuksia.

6 — Ks. määräys Herrenknecht (C-366/14, EU:C:2014:2353, 14, 15 ja 17 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

7 — EUVL 2012, C 338, s. 1.

8 — Määräys Talasca (C-19/14, EU:C:2014:2049, 20 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

9 — Ibid. (21 kohta).

23. Ennakkoratkaisupyynnössä esitetyt tosiseikkoja koskevat suppeat tiedot toistetaan tämän ratkaisuehdotuksen 14–16 kohdassa.[10] Näin ollen ennakkoratkaisupyynnöstä puuttuu runsaasti tosiseikkoja koskevia tietoja, joiden tulee olla käytettävissä, jotta ennakkoratkaisukysymyksiin voidaan antaa järkevä vastaus. Tältä osin tarkoitan esimerkiksi riidan kohteena olevia nimenomaisia sopimusehtoja ja yksityiskohtaista kuvausta siitä, mitä asianosaisten välillä tapahtui, ennen kuin he päätyivät oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskevaan oikeudenkäyntiin.[11] Ennakkoratkaisupyynnössä ei ilmoiteta edes ulkomaan valuuttaa, jonka määräisenä sopimus tehtiin.[12]

24. Komissio toteaa kirjallisissa huomautuksissaan tutkineensa kansallisen tuomioistuimen asiakirja-aineistoa, ja tosiseikoissa olevat puutteet on näin saatu komission mielestä osittain korjattua. Asiakirja-aineistoa ei ole kuitenkaan toimitettu jäsenvaltioiden hallituksille. Ne ovat joutuneet tekemään päätöksen mahdollisesta osallistumisesta asian käsittelyyn ennakkoratkaisupyynnön ja kuluttajille myönnettäviä ulkomaan valuutan määräisiä lainoja koskevan yleisen tuntemuksen perusteella.

25. Lisäksi – kuten useat hallitukset ovat todenneet kirjallisissa huomautuksissaan – esitetyt tosiseikat ovat joltain osin käsittämättömiä. Tästä seuraa, että ennakkoratkaisukysymysten johdonmukaisuutta on näin ollen pidettävä ongelmallisena.

26. Unkarin hallitus huomauttaa ensinnäkin, että kansallinen tuomioistuin viittaa sijoituslainoja ja valuuttamääräisiä swap-sopimuksia koskeviin kansallisiin säännöksiin täsmentämättä sitä, kuuluuko nyt käsiteltävänä oleva järjestely johonkin näistä ryhmistä. Saksan hallitus viittaa toiseksi siihen seikkaan, että ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että ulkomaan valuutassa määritelty lainasopimus muodostuisi luoton myöntämishetken mukaisesta käteisostosta ja luoton takaisinmaksuajankohdan mukaisesta termiiniostosta. Tämän hallituksen mukaan on vaikea ymmärtää, miksi kansallinen tuomioistuin katsoo, että kysymys on valuutan termiiniostosta, todetessaan, että sovelletaan takaisinmaksuhetken vaihtokurssia. Myös Unkarin hallituksella on vaikeuksia ymmärtää, katsooko kansallinen tuomioistuin, että asianosaisten välistä järjestelyä pidetään valuuttatermiinisopimuksena (OTC-markkinoilla), vai pyrkiikö se ainoastaan viittaamaan tämän käsitteen oikeudelliseen määritelmään.[13]

27. Toiseksi on niin, että asiaa ei ole esitetty riittävän johdonmukaisesti ja tosiseikkojen osalta täsmällisesti, jotta unionin tuomioistuin voisi ratkaista, onko ennakkoratkaisupyynnössä kuvattua toimenpidettä pidettävä direktiivissä 2004/39 tarkoitettuna ”rahoitusvälineenä”. Kuten Saksan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitusten kirjallisissa huomautuksissa todetaan, pankin velallisen kanssa tekemän järjestelyn luonne on epäselvä ja monitulkintainen. Saksan hallitus lisää, että ennakkoratkaisupyynnössä annetaan toisinaan vaikutelma, että ulkomaan valuuttaa ostetaan ja myydään, mutta samalla siinä kuvataan ulkomaan valuutan fiktiivistä rahavirtaa. On epäselvää, mitä

10 — Perusteellisuuden vuoksi lisään, että ennakkoratkaisupyynnössä on esitetty suppea kuvaus asianosaisten kyseistä oikeudellista ongelmaa koskevista erilaisista näkemyksistä, mukaan luettuna lyhyt viittaus heidän erilaisiin näkemyksiinsä direktiivin 2004/39 sovellettavuudesta, ja tiivistelmä eräistä oletettavasti merkityksellisistä Unkarin oikeuden säännöksistä, muttei mitään muuta.

11 — Velallisten esittämien huomautusten mukaan pääasiassa oli kysymys siitä, että pankki perii lainaa takaisin. Márton Lantos on päävelallinen, mutta pankki on nostanut kanteen myös Mártonne Lantosia vastaan kansallisten säännösten perusteella, jotka koskevat puolisoiden yhteisvastuuta velasta, joka koskee avio-oikeuden piiriin kuuluvaa omaisuutta. Heidän huomautuksiinsa sisältyy myös kuvaus sopimusehdoista ja lyhyitä pohdintoja merkityksellisistä luottosopimuksen lausekkeista. Jälkimmäiset on liitetty velallisten kirjallisiin huomautuksiin.

12 — Vaikka ennakkoratkaisupyynnössä ei mainita kyseistä ulkomaan valuuttaa, useiden kirjallisten huomautusten mukaan järjestelyt tehtiin Sveitsin frangien määräisenä.

13 — Itselläni on vaikeuksia ymmärtää, miksi velalliset tarvitsivat lainaa pankilta, jos he pystyivät myymään pankille kyseisen määrän Sveitsin frangeina. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että ”tämän jälkeen pankki osti asiakkaalta kyseisen – – valuutan”. Komissio huomauttaa kuitenkin kansallisen asiakirja-aineiston perusteella, että laina myönnettiin Sveitsin frangien määräisenä mutta se annettiin ja maksettiin takaisin Unkarin forinttien määräisenä. Velallisten esittämien huomautusten mukaan kyseinen järjestely voidaan ainakin osittain rinnastaa välineeseen, jolla tehtiin Sveitsin frangien määräinen sijoitus.

valuutan ostoja ja maksuja on todellisuudessa tapahtunut. Yhdistyneen kuningaskunnan mukaan on epäselvää, onko järjestelyssä kyse kahdesta eri välineestä vai yhdestä hybridimuotoisesta ja onko pikemminkin kysymys valuutan avistakaupan ja termiinikaupan yhdistelmästä kuin kahden avistakaupan yhdistelmästä.

28. Lisäksi kansallisten säännösten, joihin ennakkoratkaisupyynnössä viitataan, merkityksellisyys on epäselvää, koska ei ole selvitetty, miten ne liittyvät väitetysti asiaa koskeviin unionin oikeuden säännöksiin. Näin ollen sellaisten, joilla ei ole perusteellista Unkarin oikeuden tuntemusta, on vaikea ymmärtää ennakkoratkaisupyyntöä. [14]

29. Lopuksi kysymykseen siitä, onko pankki velvollinen suorittamaan direktiivin 2004/39 19 artiklan 4 ja 5 kohdassa edellytetyn soveltuvuutta koskevan arvion vai onko se vapautettu tästä saman direktiivin 19 artiklan 9 kohdan nojalla, on mahdotonta vastata ennakkoratkaisupyynnössä esitettyjen tietojen riittämättömyyden vuoksi. Unionin tuomioistuinta pyydetään tältä osin ratkaisemaan, sovelletaanko direktiiviä 2004/39 vai toista kuluttajien oikeuksien suojaamiseksi toteutettua unionin oikeuden tointa, kuten direktiiviä 2008/48. Kuten jäljempänä esitetään, mielestäni käytettävissä olevien tietojen perusteella nyt käsiteltävänä oleva riita-asia ei kuulu direktiivin 2004/39 vaan pikemminkin direktiivin 2008/48 soveltamisalaan. Lisäksi huomautan, että direktiivin 2004/39 voimaan saattamiseksi annettua kansallista lainsäädäntöä sovelletaan sijoituslainoihin. [15] Toisaalta tällaiset lainat eivät kuulu direktiivin 2008/48 soveltamisalaan, mutta niitä ei ole myöskään määritelty sijoituspalveluiksi tai rahoitusvälineiksi direktiivissä 2004/39. Katson näin ollen, ettei unionin tuomioistuimella ole riittäviä tietoja kolmanteen kysymykseen vastaamiseksi.

V **Asian arviointi**

A *Alustavat huomautukset*

30. Jos unionin tuomioistuin kuitenkin katsoo, että ennakkoratkaisukysymykset voidaan ottaa tutkittaviksi, tarkastelen lyhyesti oikeudellisia kysymyksiä, jotka mielestäni voivat olla merkityksellisiä niihin vastaamiseksi.

31. Ensinnäkin lähden olettamasta, jonka mukaan asiassa on kysymys ulkomaan valuutassa määritellystä lainasta, joka on annettu luonnolliselle henkilölle, tarkemmin sanottuna kuluttajalle. Pääasian vastaajien esittämien kirjallisten huomautusten mukaan lainasopimuksen tarkoituksena oli nimittäin rahoittaa auton osto. [16]

32. Muistutan, että julkisasiamies Wahl totesi ratkaisuehdotuksessaan Kásler ja Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:85, 1 kohta), että ”käsiteltävä asia liittyy ulkomaan valuutan määräisten kulutusluottosopimusten tarjontaan. Luotonottajat voivat ensi näkemältä pitää näitä tietyissä Euroopan unionin jäsenvaltioissa suhteellisen yleisesti käytössä olevia sopimuksia houkuttelevina, koska niiden korkotaso on yleisesti sovellettua korkotasoa alhaisempi, mutta sopimukset ovat 2000-luvun kansainvälisen finanssikriisin jälkeen osoittautuneet ongelmallisiksi useiden yksityishenkilöiden näkökulmasta siksi, että tiettyjen valuuttojen arvo on romahtanut suhteessa sopimuksessa tarkoitettuun ulkomaan valuuttaan (kuten Sveitsin frangiin). Yksityishenkilöt ovat joutuneet

14 — Huomautan, että Unkarin hallituksen kirjallisissa huomautuksissa kuvataan oikeussääntöjä yksityiskohtaisemmin kuin ennakkoratkaisupyynnössä, mutta tämä hallitus katsoo, että ennakkoratkaisupyyntö on jätettävä tutkimatta muun muassa siinä viitattujen kansallisten säännösten merkityksellisyyttä koskevan epäselvyyden vuoksi.

15 — Ks. vuonna 2007 annetun lain CXXXVIII, joka tuli voimaan 1.12.2007 ja jolla direktiivi 2004/39 saatettiin osaksi Unkarin oikeutta (a befektetési vállalkozásokról és az árutőzsdei szolgáltatókról, valamint az általuk végezhető tevékenységek szabályairól szóló 2007. évi CXXXVIII. Törvény), 4 §:n 6 momentti.

16 — Pääasian vastaajien esittämissä kirjallisissa huomautuksissa todetaan, että Márton Lantos sopi 11.6.2008 pankin kanssa Sveitsin frangien määräisestä kulutusluotosta moottoriajoneuvon hankinnan rahoittamiseksi.

suorittamaan kotimaan valuutan määräisiä lyhennyksiä, jotka ovat huomattavasti suurempia kuin siinä tapauksessa, että ne olisi laskettu lainan antamisen yhteydessä sovelletun vaihtokurssin perusteella. Haittavaikutukset ovat olleet niin laajoja, että ne ovat heijastuneet vahvasti tiettyjen jäsenvaltioiden koko pankkialaan.” [17]

33. Unkarin lainsäätäjä on reagoinut Unkarin kotitalouksien kasvaneeseen velkataakkaan lainsäädäntöpaketilla, jolla pyritään pääasiallisesti suojaamaan velkaantuneita kodinomistajia. Toteutetuilla toimilla mahdollistetaan muun muassa ulkomaan valuutassa määriteltyjen velkojen lopullinen takaisinmaksaminen edullisempien kiinteiden vaihtokurssien mukaisesti valtion tukeman järjestelmän puitteissa ja määrätään ulkomaan valuutassa myönnettyjen asuntolainojen pakollisesta muuntamisesta. Lisäksi niillä rajoitetaan asuinkäytössä olevan kiinteistön käyttöä vakuutena ja säädetään forinttimääräisistä korkotukilainoista sekä sosiaalituesta velallisille, jotka ovat vaarassa joutua häädetyiksi ulkomaan valuutassa määritellyn lainan takaisinmaksussa olevien vaikeuksien vuoksi. [18]

34. Toiseksi on hyödyllistä muistuttaa velvoiteoikeuden peruskäsitteistä eli tilivaluutasta (money of account), jolla määritellään rahamääräisen velvoitteen suuruus, ja maksuvaluutasta (money of payment), joka koskee sen suoritustapaa. [19] Tilivaluutan ja maksuvaluutan arvon erottaminen toisistaan valuuttalausekkeen avulla mahdollistaa sen, että velkoja voi siirtää riskin maksuvaluutan sisäisen tai ulkoisen käyvän arvon alentumisesta velalliselle, joka voi samanaikaisesti hyötyä alemmasta nimelliskorosta. Tästä syystä ulkomaan valuutassa määriteltyjä lainoja on käytetty laajalti eräissä jäsenvaltioissa. Valuuttalausekkeen käyttäminen merkitsee sitä, että velallisella on velvollisuus maksaa määrittämätön mutta määritettävissä oleva rahamäärä. Kyseessä on näin ollen rahamääräinen velvoite, joka voidaan täyttää maksamalla merkityksellinen rahamäärä maksuvaluuttana. [20]

35. Edellä esitetyn perusteella käsiteltävänä oleva tosiasiallinen tilanne näyttäisi olevan se, että pankki on myöntänyt kuluttajalle lainan, jonka tilivaluutaksi on sovittu Sveitsin frangi, jonka arvon perusteella määritellään lainan pääoman ja maksuerien suuruus, mutta maksuvaluuttana on Unkarin forintti.

B *Rahoitusvälineen ja sijoituspalvelun käsite (ensimmäinen ja toinen kysymys)*

36. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että kansallinen tuomioistuin katsoo, että Sveitsin frangien määräisen fiktiivisen rahavirran vuoksi kysymys on rahoitusvälineestä eli ilmeisesti valuuttatermiinisopimuksen kaltaisesta johdannaisvälineestä pankin ja asiakkaan välillä ja että pankki on toiminut omaan lukuunsa ja ilmeisimmin OTC-markkinoilla [21] tai vastaavilla markkinoilla.

37. Tältä osin on tarkasteltava aluksi erästä peruskysymystä. Direktiivin 2004/39 tavoitteena on sijoittajien suojaaminen. [22] Tässä direktiivissä sijoittajalla tarkoitetaan sitä, joka sijoittaa tai aikoo sijoittaa omaa tai lainaamaansa pääomaa rahoitusvälineeseen saadakseen voittoa tai ainakin suojellakseen pääomansa arvoa. Asiakirja-aineiston perusteella asiakkaan aikomuksena ei ollut sijoittaa mitään pääomaa vaan hänen tarkoituksenaan oli lainata pankilta määrä, joka tarvittiin

17 — Julkisasiamies Wahl totesi lisäksi (ratkaisuehdotuksen alaviitteessä 2), että kyseisessä asiassa ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan Magyar Nemzeti Bankin (Unkarin kansallispankki) vuoden 2012 toista vuosipuoliskoa koskevien tietojen mukaan unkarilaisten kotitalouksien luottolaitoksilta ottamien lainojen määrä vastaa 32,56 prosenttia bruttokansantuotteesta ja ulkomaan valuutan määräisten lainojen, jollaisesta on kyse myös pääasian oikeudenkäynnissä asiassa Kásler, osuus bruttokansantuotteesta on 18,54 prosenttia eli 5 289 miljardia Unkarin forinttia. Erityisesti Sveitsin frangin määräisiä lainoja on tarjottu laajalti Unkarin lisäksi myös muissa jäsenvaltioissa, kuten Puolassa ja Kroatiassa.

18 — Ks. mm. ulkomaan valuutan määräisiin asuntolainoihin liittyvien rahoitusvälineiden laskennan ja asuinkäytössä olevan omaisuuden pakkomyyntien yhteydessä käytettävän vaihtokurssin määrittämisestä kesäkuussa 2011 annettu laki LXXV, asumisen korkotuesta annettu hallituksen asetus nro. 341/2011 ja mahdollisuudesta vaihtokurssikattoon vuonna 2013 annettu laki CLXXIII.

19 — Proctor, C., Kleiner, C. ja Mohs, F. (toim.), *Mann on the Legal Aspect of Money*, 7. painos, Oxford University Press, Oxford, 2012, s. 127.

20 — *Mann on the Legal Aspect of Money*, s. 104. Direktiivin 2014/17 4 artiklan 28 kohdassa tarkoitetaan ”valuuttalainalla” luottosopimusta, jossa luotto on muussa valuutassa kuin siinä, jossa kuluttaja saa tulonsa tai jossa hänellä on varoja, joista luotto maksetaan takaisin, tai muun kuin kuluttajan asuinjäsenvaltion valuutassa.

21 — Ennakkoratkaisupyynnössä viitataan useisiin kansallisiin säännöksiin, jotka koskevat valuuttatermikauppaa OTC-markkinoilla.

22 — Ks. direktiivin 2004/39 2 ja 31 perustelukappale.

kestokulutushyödykkeen eli auton hankinnan rahoittamiseksi. En ole vakuuttunut siitä, että velalliset tarkoittaisivat huomautuksillaan sitä, että kyseessä olisi ollut Sveitsin frangien määräinen sijoitus kummankaan asianosaisen osalta. Vaikka tämä ei olekaan riidan ratkaisun kannalta oikeudellisesti ratkaisevaa, mielestäni direktiivin 2004/39 mukaista sijoitussuojaa ei ole tarkoitettu koskemaan tilanteita, joissa kuluttajat hankkivat rahoitusta kulutukselleen, erotuksena sijoituksista, jotka ovat taloudelliselta kannalta katsottuna säästämisen muoto.

38. Kansallinen tuomioistuin ja pääasian vastaaja antavat vaikutelman, että niiden lähestymistapana on se, että kyseessä on direktiivin 2004/39 liitteessä I olevan C osan 4 kohdassa [23] tarkoitettuihin johdannaissopimuksiin kuuluva valuuttatermiinikauppa. Mielestäni tämä lähestymistapa ei ole oikeudellisesti perusteltavissa jäljempänä esittämistäni syistä.

39. Muistutan, että direktiivin 2004/39 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan mukaan ”sijoituspalvelulla ja -toiminnalla” tarkoitetaan liitteessä I olevassa A osassa lueteltuja palveluja ja toimia, jotka liittyvät liitteessä I olevassa C osassa lueteltuihin välineisiin. ”Kaupankäynnillä omaan lukuun” tarkoitetaan direktiivin 2004/39 4 artiklan 1 kohdan 6 alakohdan mukaan omaa pääomaa vastaan tapahtuvaa kaupankäyntiä, jonka tuloksena on yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien kauppojen päättäminen. ”Rahoitusvälineellä” tarkoitetaan saman direktiivin 4 artiklan 1 kohdan 17 alakohdan mukaan liitteessä I olevassa C osassa eriteltyjä välineitä.

40. Kyseessä oleva järjestely (ulkomaan valuutassa määritelty laina, joka on myönnetty kuluttajalle, tai sen osana oleva termiiniliiketoimi, jos tämä jälkimmäinen voidaan oikeudellisesti erottaa lainasta) voi kuulua ainoastaan yhden direktiivin 2004/39 säännöksistä, eli liitteessä I olevan C osan 4 kohdan, soveltamisalaan. Sen sanamuodon mukaan rahoitusvälineisiin kuuluvat ”optiot, futuurit, swapit, korkotermiinit ja *muut johdannaissopimukset*, joiden kohde-etuutena on arvopaperi, valuutta, korko tai tuotto taikka toinen johdannaissopimus, rahoitusindeksi tai rahoitusmittari ja jotka voidaan toteuttaa kohde-etuus luovuttaen tai nettoarvon tilityksellä” (korostus tässä).

41. Mielestäni ei ole tarpeen tarkastella sitä, mihin ryhmään kyseiset taloudelliset järjestelyt nimenomaisesti kuuluvat liitteessä I olevan C osan 4 kohdassa lueteltujen järjestelyjen joukossa. Kaikki ovat johdannaissopimuksia tai -välineitä, ja kuten Puolan kirjallisissa huomautuksissa todetaan, johdannaisvälineet ovat sellaisia, joita voidaan käyttää suojaukseen (hedging) tai spekulatiivisiin tarkoituksiin, koska niiden perustana olevan omaisuuserän *tuleva hinta, kurssi tai arvo määritellään etukäteen*. [24]

23 — Ks. edellä 16 kohta. Lisäksi pääasian vastaajat väittävät, että järjestelyyn sisältyy sekamuotoinen sopimus, johon kuului yhtäältä luottosopimus ja toisaalta valuuttatermiiniliiketoimi ja valuuttariskin siirto, joista jälkimmäiset olivat rahoitusvälineitä koskevia sijoituspalveluja.

24 — Kuten Saksa huomauttaa, unionin oikeudessa ei ole yhtä oikeudellisesti sitovaa johdannaisvälineiden määritelmää, mutta monissa unionin oikeuden säännöksissä viitataan tähän käsitteeseen. Rahoitus- ja talousalan kirjallisuudessa on useita määritelmiä. Esimerkiksi Kansainvälisen valuuttarahaston hyväksymien määritelmien mukaan ”rahoitusjohdannaisia on kahta päätyyppiä. Termiinisopimuksessa, joka on ehdoton, osapuolet hyväksyvät vaihtavansa tiettynä ajankohtana tietyn määrän kohde-etuutena olevia (reaali- tai taloudellisia) eriä sopimuksen mukaiseen hyväksyttyyn hintaan (toteutushinta). Optiosopimuksessa ostaja hankkii myyjältä oikeuden ostaa tai myydä (osto- tai myyntioptio) tietyn kohde-etuuden toteutushintaan tiettynä ajankohtana tai sitä ennen. Toisin kuin velkainstrumenteissa, rahoitusjohdannaisista ei kerry sijoitustuloa eikä niissä vaihdeta takaisinmaksettavaksi tulevaa pääomaa”. Ks. *Financial Derivatives. A Supplement to the fifth edition (1993) of the Balance of Payments Manual*. International Monetary Fund, 2000, kappale FD 3. Asiakirja on luettavissa internetsivustolla http://www.imf.org/external/pubs/ft/fd/2000/finder.pdf.

42. Tähän liittyy mahdollisuus, että kohde-etuutena olevan omaisuuserän todellinen hinta, kurssi tai arvo eroaa sopimuksen mukaisesta tulevasta hinnasta, kurssista tai arvosta. Tästä seuraa edelleen se, että johdannaisvälineelle muodostuu tulevana ajankohtana ja sen todelliseen arvoon perustuen kohde-etuutena olevaa omaisuuserää koskevan liiketoimen toteuttamispäivänä itsenäistä taloudellista arvoa, erotuksena sopimuksista, jotka ainoastaan edellyttävät niiden täyttämistä. [25]

43. Pääasiassa kyseessä olevaan lainajärjestelyyn sisältyvän valuuttajärjestelyn mukaan Sveitsin frangien määräisen rahallisen velvoitteen suorittamisen tuli tapahtua Unkarin forinteissa lainan tai sen lyhennyksen takaisinmaksuajankohtana sovellettavan vaihtokurssin mukaisesti. Koska tämä on sidottu Sveitsin frangin tosiasialliseen kurssiin, järjestelyä ei voida pitää luonteeltaan termiinisopimuksena. Tämä johtuu siitä, että järjestelyn osana oletetusti olevalla termiiniliiketoimella ei ole mitään erillistä oikeudellista tai taloudellista arvoa sellaisenaan suhteessa lainasopimukseen. [26] Kuten Saksan hallitus perustellusti huomauttaa, siinä edellytetään olennaisilta osin valuuttamääräisen velan takaisinmaksua kotimaan valuutassa mutta maksupäivän tosiasiallisen vaihtokurssin mukaisesti, eikä sillä näin ollen ole merkityksellistä eroa klassiseen valuuttalainaan nähden.

44. Vaikuttaakin siltä, että väitetty termiinisopimus on ainoastaan monimutkaisesti muotoiltu lainaan sovellettava valuuttalauseke, jolla valuuttariski kotimaan valuutan heikentymisestä siirretään velkojalta velalliselle. [27]

45. Toisen kysymyksen osalta muistutan, että direktiivin 2004/39 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan mukaan ”sijoituspalvelulla ja -toiminnalla” tarkoitetaan liitteessä I olevassa A osassa lueteltuja palveluja ja toimia, jotka liittyvät liitteessä I olevassa C osassa lueteltuihin välineisiin. Edellä kuvatuista syistä kysymys ei ole direktiivin 2004/39 liitteessä I olevassa C osassa tarkoitetusta rahoitusvälineestä eikä tässä liitteessä olevaa A osaa myöskään voida soveltaa. Näin ollen itse direktiiviä ei voida soveltaa.

46. Jos siis ensimmäiseen ja toiseen kysymykseen vastataan, niihin olisi mielestäni vastattava, että ulkomaan valuutan määräistä lainaa, joka on annettu ja maksettava takaisin kotimaan valuutassa maksupäivän tosiasiallisen vaihtokurssin mukaisesti, ei ole sellaisenaan pidettävä direktiivissä 2004/39 tarkoitettuna rahoitusvälineenä tai sijoituspalveluna eikä se sisällä tällaisia, minkä vuoksi tätä direktiiviä ei voida soveltaa tähän järjestelyyn.

C Direktiivin 2004/39 19 artiklan 9 kohdan tulkinta (kolmas kysymys)

47. Kolmas kysymys koskee sitä, onko rahoituslaitoksella velvollisuus suorittaa direktiivin 19 artiklan 4 ja 5 kohdan mukainen soveltuvuutta koskeva arvio. Kysymyksen mukaan tämä olisi välttämätöntä, jos rahoitusvälinettä tarjotaan osana toista rahoitustuotetta (eli lainasopimusta). Kuten olen edellä todennut, mielestäni järjestelyn tällainen luonnehdinta on oikeudellisesti virheellinen eikä direktiiviä voida soveltaa pääasian tilanteessa.

48. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee lisäksi, voidaanko direktiivin 2004/39 19 artiklan 9 kohtaa soveltaa. Direktiivin 2004/39 19 artiklan 9 kohdan mukaan on niin, että jos sijoituspalveluun ”jo sovelletaan muita luottolaitoksiin ja kulutusluottoihin liittyviä yhteisön lainsäädännön säännöksiä tai yhteisiä eurooppalaisia normeja” merkityksellisin osin, 19 artiklan velvollisuuksia ei voida soveltaa.

25 — Jos A myöntää B:lle 100 000 euron lainan (tilivaluutta), joka maksetaan takaisin Yhdysvaltain dollareissa (USD) (maksuvaluutta) sen kurssin mukaan, joka on voimassa maksupäivänä, B:n täytyy maksaa 100 000 USD, jos tuona päivänä Yhdysvaltain dollarin ja euron välinen vaihtokurssi on 1, mutta 120 000 USD, jos tämä kurssi on 1,2. Jos A ja B sopivat lainasopimuksessa, että takaisinmaksuun sovellettava USD:n ja euron vaihtokurssi on 1,2 riippumatta tuon ajankohdan tosiasiallisesta kurssista, mitä pidetään oikeudellisesti valuuttatermiiniliiketoimena, valuuttatermiinilausekkeen arvo on takaisinmaksupäivänä 0 USD, jos todellinen kurssi on 1,2 (koska 100 000 euroa vastaa 120 000 USD:tä). Jos vaihtokurssi on kuitenkin tuona päivänä 1, sopimuksen osana olevan valuuttatermiinin erillinen arvo on 20 000 dollaria tai euroa, koska velkoja saa 100 000 euron pääoman (joka vastaa 100 000 USD:tä, jotka velallisen on maksettava) lisäksi 20 000 USD (joka on vastaava luku euroissa), joka ilmentää erotusta sovitun kiinteän kurssin ja tosiasiallisen kurssin välillä.

26 — Olettaen, ettei sovelleta pääomanliikkeitä koskevia rajoituksia tai valuuttavalvontaa.

27 — Sillä ei kuitenkaan suojata velkojaa kyseisen ulkomaan valuutan heikentymiseltä kotimaan valuuttaan nähden.

Kolmannen kysymyksen mukaan asiakkaalle luotosta ja rahoitusvälineestä aiheutuvat riskit eroavat toisistaan perustavanlaatuisella tavalla, joten soveltuvuuden arviointi on välttämätöntä sen vuoksi, että liiketoimeen sisältyy johdannainen väline. Myös tältä osin kysymys perustuu edellä mainittuun olettamaan rahoitusvälineen olemassaolosta, mistä olen eri mieltä.

49. Edellä esitetyistä syistä unionin tuomioistuimen ei ole tarpeen vastata tähän ennakkoratkaisukysymykseen. Huomautan kuitenkin toissijaisesti seuraavaa.

50. Unionin tuomioistuin totesi tuomiossa Genil 48 ja Comercial Hostelera de Grandes Vinos (C-604/11, EU:C:2013:344, 48 kohta), että ”– – direktiivin 2004/39 19 artiklan 9 kohtaa on tulkittava siten, että *yhtäältä* sijoituspalvelua tarjotaan osana rahoitustuotetta vain siinä tapauksessa, että se liittyy erottamattomana osana rahoitustuotteeseen sillä hetkellä, kun rahoitustuotetta tarjotaan asiakkaalle, ja *toisaalta* unionin lainsäädännön säännösten ja yhteisten eurooppalaisten normien, joihin kyseisessä säännöksessä viitataan, on – jotta mainitussa 19 artiklassa määrätyt velvollisuudet eivät koskisi kyseistä rahoitustuotteeseen erottamattomana osana liittyvää sijoituspalvelua – mahdollistettava asiakkaiden riskien arviointi ja/tai sisällettävä tietoja koskevia vaatimuksia, jotka kattavat myös kyseisen sijoituspalvelun” (kursivointi tässä).

51. Molemmat näistä edellytyksistä täyttyvät nyt käsiteltävässä asiassa. *Yhtäältä* väitetty valuuttatermiinisopimus liittyi erottamattomana osana lainasopimukseen silloin, kun sitä tarjottiin asiakkaalle. Korostan, että lainan tarkoituksena oli auton hankinnan rahoittaminen, ja tällä perusteella laina voidaan määritellä kulutusluottosopimukseksi. Näin ollen ei ole tarkasteltava sitä, onko rahoitusvälineisiin liittyvien sijoituslainojen katsottava sellaisenaan tai analogisesti kuuluvan direktiivin 2004/39 soveltamisalaan.

52. Toisaalta kulutusluottosopimuksista annetussa direktiivissä 2008/48 säädetään kyseessä olevan kaltaisista lainajärjestelyistä annettavia tietoja koskevista vaatimuksista.[28] Rahoituslaitosten on näin ollen annettava tietoja lainoista, joihin liittyy asiakkaan osalta ulkomaan valuutan määräisiä velvollisuuksia tai liiketoimia, ja arvioitava asiakkaiden luottokelpoisuutta.

53. Edellä esitetyistä syistä kolmanteen kysymykseen on asianmukaista vastata, että direktiivin 2004/39 19 artiklan 9 kohdan mukaan tässä artiklassa tarkoitettua soveltuvuutta koskevaa arviota ei vaadita pääasiassa kyseessä olevan kaltaisissa olosuhteissa.

D *Direktiivin 2004/39 rikkomisesta aiheutuvat siviilioikeudelliset seuraamukset (neljäs kysymys)*

54. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee neljännellä kysymyksellään, aiheutuuko kyseisen direktiivin 19 artiklan 4 ja 5 kohdan noudattamatta jättämisestä se, että pankin ja asiakkaan välillä tehty luottosopimus on katsottava pätemättömäksi.

55. Direktiivin 2004/39 51 artiklan1 kohdassa säädetään direktiivin nojalla annettujen säännösten noudattamisesta vastuussa oleville henkilöille määrättävistä hallinnollisista seuraamuksista, jos kyseisiä säännöksiä rikotaan. Direktiivissä 2004/39 ei kuitenkaan säädetä velvollisuudesta säätää siviilioikeudellisia seuraamuksia.

28 — Direktiivin 2008/48 4 artiklassa säädetään mainontaa koskevista laajoista velvollisuuksista. Direktiivin 5 ja 6 artiklassa säädetään velvollisuuksista tietojen osalta, jotka on annettava kuluttajalle ennen luottosopimuksen tekoa. Näihin tietoihin kuuluvat erityisesti: lainakoron soveltamista koskevat ehdot (5 artiklan 1 kohdan f alakohta) ja velvollisuus tehdä luottosopimukseen liittyvä lisäpalvelua koskeva sopimus luoton saamiseksi joko yleensä tai markkinoiduin ehdoin (5 artiklan 1 kohdan k alakohta). Lopuksi 8 artiklassa vaaditaan luotonantajaa arvioimaan kuluttajan luottokelpoisuus ennen luottosopimuksen tekemistä hänen kanssaan.

56. Kuten unionin tuomioistuin totesi tuomiossa Genil 48 ja Comercial Hostelera de Grandes Vinos (C-604/11, EU:C:2013:344, 57 kohta), ”– – direktiivin 2004/39 51 artiklassa – – ei kuitenkaan täsmennetä, että jäsenvaltioiden on säädettävä sopimusoikeudellisista seurauksista sellaisia tapauksia ajatellen, joissa sopimuksia tehtäessä ei ole noudatettu direktiivin 2004/39 19 artiklan 4 ja 5 kohdan täytäntöön panemiseksi annetun kansallisen lainsäädännön säännöksiä, tai määritetä, mitä tällaiset seuraukset voisivat olla. Koska asiaa koskevaa unionin lainsäädäntöä ei ole, kunkin jäsenvaltion asiana on säätää sisäisessä oikeusjärjestyksessään kyseisten velvollisuuksien noudattamatta jättämisen sopimusoikeudellisista seurauksista, mutta jäsenvaltion on kuitenkin tällöin otettava huomioon vastaavuusperiaate ja tehokkuusperiaate”.

57. Näin ollen neljänteen kysymykseen on vastattava, että kunkin jäsenvaltion asiana on säätää sisäisessä oikeusjärjestyksessään siitä, että sijoituspalveluyritys ei noudata direktiivin 2004/39 19 artiklan 4 ja 5 kohdan arviointia koskevia vaatimuksia, aiheutuvista sopimusoikeudellisista seurauksista, mutta jäsenvaltion on kuitenkin tällöin otettava huomioon vastaavuusperiaate ja tehokkuusperiaate.

58. Huolimatta edellä esitetyistä toissijaisista huomautuksista ennakkoratkaisupyyntö on mielestäni jätettävä tutkimatta.

VI **Ratkaisuehdotus**

59. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin jättää tutkimatta Ráckevei Járásbíróságin asiassa C-312/14 esittämän ennakkoratkaisupyynnön.