Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (четвърти състав)

14 юни 2017 година*

„Преюдициално запитване — Директива 2004/39/ЕО — Пазари на финансови инструменти — Член 4, параграф 1, точка 2 — Понятието „инвестиционни услуги“ — Раздел А, точка 1 от приложение I — Получаване и предаване на поръчки във връзка с един или повече финансови инструменти — Евентуално включване на посредничеството с цел сключването на договор за управление на портфейл“

По дело C-678/15

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Bundesgerichtshof (Федерален върховен съд, Германия) с акт от 10 ноември 2015 г., постъпил в Съда на 16 декември 2015 г., в рамките на производство по дело

Mohammad Zadeh Khorassani

срещу

Kathrin Pflanz,

СЪДЪТ (четвърти състав),

състоящ се от: T. von Danwitz, председател на състава, E. Juhász, C. Vajda (докладчик), K. Jürimäe и C. Lycourgos, съдии,

генерален адвокат: M. Campos Sánchez-Bordona,

секретар:K. Malacek, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 16 ноември 2016 г.,

като има предвид становищата, представени:

— за германското правителство, от T. Henze и J. Möller, в качеството на представители,

— за полското правителство, от B. Majczyna, в качеството на представител,

— за португалското правителство, от L. Inez Fernandes, M. Figueiredo, J. Dias Lopes и M. Rebelo, в качеството на представители,

— за правителството на Обединеното кралство, от D. Robertson, M. Holt и V. Kaye, в качеството на представители, подпомагани от B. Kennelly, QC, и M. Gray, barrister,

* Език на производството: немски.

— за Европейската комисия, от K.-P. Wojcik и I. Rogalski, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 8 февруари 2017 г.,

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 4, параграф 1, точка 2, както и на раздел A, точка 1 от приложение I към Директива 2004/39/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 21 април 2004 година относно пазарите на финансови инструменти, за изменение на директиви 85/611/ЕИО и 93/6/ЕИО на Съвета и Директива 2000/12/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и за отмяна на Директива 93/22/ЕИО на Съвета (ОВ L 145, 2004 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 8, стр. 247).

2 Запитването е отправено в рамките на спор между г-н Mohammad Zadeh Khorassani и г-жа Kathrin Pflanz по повод на посредничеството, извършено от последната, във връзка с договор за управление на имуществото, сключен между г-н Khorassani и трето лице.

Правна уредба

Правото на Съюза

Директива 2004/39

3 Съображения 2, 20 и 31 от Директива 2004/39 гласят:

„(2) През последните години нарасна активността на инвеститорите на финансовите пазари, на които се предлага все по-усложнен и по-широк спектър от услуги и инструменти. С оглед на това развитие, правната рамка на Общността следва да обхваща пълния обхват от инвестиционно ориентирани дейности. За тази цел следва да се осигури необходимата степен на хармонизация за гарантиране висока степен на защита на инвеститорите, както и за да могат инвестиционните посредници да предоставят услуги в цялата Общност, в рамките на единния пазар, под надзора на страната по произход. Следователно 93/22/ЕИО [на Съвета от 10 май 1993 година относно инвестиционните услуги в областта на ценните книжа (ОВ L 141, 1993 г., стр. 27; Специално издание на български език, глава 6, том 7, стр. 3)] следва да бъде заменена от нова директива.

[…]

(20) За целите на настоящата директива дейността по приемането и предаването на поръчките следва да включва и събирането на двама или повече инвеститори, чрез което се осъществява сделка между тези инвеститори.

[…]

(31) Една от целите на настоящата директива е защитата на инвеститорите. […]“.

4 Съгласно член 1, параграф 1 от Директива 2004/39:

„Настоящата директива се прилага към инвестиционни посредници и регулирани пазари“.

5 Член 4, параграф 1, точки 1, 2, 4, 5, 9 и 16 от тази директива гласи:

„1. Следните дефиниции се прилагат за целите на настоящата директива:

1) „инвестиционен посредник“ означава всяко юридическо лице, чието обичайно занятие или стопанска дейност се състои в предоставянето на една или повече инвестиционни услуги на трети лица и/или извършването на една или повече инвестиционни дейности на професионална основа;

[…]

2) „инвестиционни услуги и дейности“ означава всяка от услугите и дейностите, изброени в раздел A от приложение I относно всеки от инструментите, изброени в раздел B от приложение I;

[…]

4) „инвестиционна консултация“ означава предоставянето на персонални препоръки на клиент, по негово искане или по инициатива на инвестиционния посредник, по отношение на една или повече сделки, свързани с финансови инструменти;

5) „изпълнение на поръчки от името на клиенти“ означава действия за сключване на споразумения за покупка или продажба на един или повече финансови инструменти от името на клиенти;

[…]

9) „управление на портфейл“ означава управление на портфейли в съответствие с мандата, даван от клиенти, въз основа на преценка за всеки отделен клиент, когато тези портфейли включват един или повече финансови инструменти;

[…]

16) „ограничена поръчка“ означава поръчка за покупка или продажба на финансов инструмент при специфично определено в нея ограничение за цената или на по-добра цена и в определен размер“.

6 Член 21 от посочената директива, озаглавен „Задължение за изпълнение на поръчки при най-благоприятни условия за клиента“, гласи в параграфи 1—3:

„1. Държавите членки изискват от инвестиционните посредници, когато изпълняват поръчки, да предприемат всички необходими стъпки за получаването на възможно най-добрия резултат за клиентите си, като вземат предвид цената, разходите, скоростта, вероятността за изпълнение и сетълмент, размера, характера и всяко друго съображение, съответстващо на изпълнението на поръчката. Когато обаче е налице специфично указание от клиента, инвестиционният посредник изпълнява поръчката, като следва това специфично указание.

2. Държавите членки изискват от инвестиционните посредници да създават и прилагат ефективни мерки за изпълнението на параграф 1. По-специално държавите членки изискват от инвестиционните посредници да формират и прилагат политика за изпълнение на поръчки, която прави възможно получаването на най-добрия резултат за поръчките на техните клиенти в съответствие с параграф 1.

3. Политиката за изпълнението на поръчки включва по отношение на всеки клас инструменти информация за различните места, където инвестиционният посредник изпълнява поръчките на клиентите си и факторите, които засягат избора на място за изпълнение. […]“.

7 Раздел A от приложение I към същата директива посочва като инвестиционни услуги и дейности:

„1. Получаване и предаване на поръчки във връзка с един или повече финансови инструменти.

2. Изпълнение на поръчки от името на клиенти.

3. Търгуване за собствена сметка.

4. Управление на портфейл.

5. Инвестиционни консултации.

6. Поемане емисията на финансови инструменти и/или пласиране на финансови инструменти на базата на твърд ангажимент.

7. Пласиране на финансови инструменти без твърд ангажимент.

8. Управление на Многостранни търговски системи“.

Директива 2006/73/ЕО

8 Съгласно съображение 81 от Директива 2006/73/ЕО на Комисията от 10 август 2006 година за прилагане на Директива 2004/39 по отношение на организационните изисквания и условията за извършване на дейност от инвестиционните посредници и за даването на определения за целите на посочената директива (ОВ L 241, 2006 г., стр. 26; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 10, стр. 135):

„Общ съвет относно вид финансов инструмент не представлява инвестиционно консултиране за целите на Директива 2004/39/ЕО, тъй като настоящата директива предвижда, че за целите на Директива 2004/39/ЕО инвестиционното консултиране е ограничено до консултиране относно конкретни финансови инструменти. […]“.

9 Член 52 от Директива 2006/73, озаглавен „Инвестиционно консултиране“, гласи във втора алинея, че лична препоръка по смисъла на член 4, параграф 1, точка 4 от Директива 2004/39 трябва да представлява препоръка за предприемане на един от следните набори от мерки:

„а) купуване, продажба, записване, замяна, откупуване, държане или гарантиране на конкретен финансов инструмент;

б) упражняване или неупражняване на което и да е право, предоставено от конкретен финансов инструмент за купуване, продажба, записване, замяна или откупуване на конкретен финансов инструмент“.

Германското право

10 Съгласно член 823, параграф 2 от Bürgerliches Gesetzbuch (Граждански кодекс) задължение да се поправи възникналата в резултат на това вреда има и този, който наруши закон, предвиждащ защита на интересите на друго лице.

11 Член 1 от Kreditwesengesetz (Закон за кредитното дело) от 9 септември 1998 г. (BGBl. 1998 I, стр. 2776), изменен със закона от 16 юли 2007 г. (BGBl. 2007 I, стр. 1330) (наричан по-нататък „KWG“), предвижда в параграф 1a:

„[…] Финансови услуги са:

1. посредничеството при сделки за придобиване и прехвърляне на финансови инструменти (инвестиционно посредничество),

1a. даването на персонални препоръки на клиенти или на техни представители, които се отнасят до сделки с определени финансови инструменти, доколкото препоръката се основава на проверка на личните обстоятелства на инвеститора или е представена по подходящ начин за него, а не е съставена изключително въз основа на канали за разпространение на информация или на обществено достъпна информация (инвестиционно консултиране), […]“.

12 Член 32, параграф 1 от KWG гласи:

„Който иска да предоставя финансови услуги в Германия по професия или в обем, който налага създаването на търговско предприятие, […] се нуждае от писмен лиценз от Bundesanstalt [für Finanzdienstleistungsaufsicht (Федерална служба за финансов надзор)] […]“.

Спорът в главното производство и преюдициалният въпрос

13 През ноември 2007 г. г-жа Pflanz, която не разполага с лиценз за предоставяне на финансови услуги съгласно член 32, параграф 1 от KWG, препоръчва на г-н Khorassani инвеститора „Grand-Slam“. В този смисъл тя приканва г-н Khorassani да сключи договор за предоставяне на услуги с GSS AG, както и договор за управление на имуществото с D. AG, като и двете дружества са установени в Лихтенщайн. От акта за преюдициално запитване става ясно, че последният договор предвижда придобиването и продажбата, както и управлението на финансови инструменти в смисъл на дейност по управление на финансов портфейл.

14 Г-н Khorassani се задължава да направи една-единствена вноска от 20 000 EUR и месечни вноски от 1 000 EUR, всяка увеличена с 5 % ажио. През декември 2007 г. заинтересованото лице е платило общо 27 000 EUR, от които 19 731,60 EUR са предварително платени като такса управление, а 1 285,71 EUR като ажио. Впоследствие г-н Khorassani се отказва от посочените договори и иска да му бъде възстановена внесената сума, както и да бъде обезщетен за вреди.

15 Landgericht Berlin (Областен съд Берлин, Германия) приема за недопустим иска, предявен срещу установените в Лихтенщайн дружества, поради липса на международна компетентност, и отхвърля като неоснователен иска срещу г-жа Pflanz.

16 След като му е възстановена сума в размер на 6 803,03 EUR, Kammergericht (Берлински апелативен съд, Германия) отхвърля въззивната жалба, подадена от г-н Khorassani за получаване на останалата част от исканата сума. Тази юрисдикция приема, че г-жа Pflanz не е предоставила финансови услуги по смисъла на член 1, параграф 1a, второ изречение, точки 1 и 1a от KWG, за които се изисква лиценз съгласно член 32, параграф 1 от KWG, тъй като както

инвестиционното консултиране, така и инвестиционното посредничество, извършени от нея, се отнасят не до сделка за придобиването и продажбата на финансови инструменти, а до договор за управление на имуществото, който, макар впоследствие да служи за придобиването и продажбата на конкретни финансови инструменти, сам по себе си не представлява финансов инструмент. Ето защо запитващата юрисдикция приема, че г-н Khorassani няма право на обезщетение на основание на разпоредбите на член 823, параграф 2 от Гражданския кодекс във връзка с член 32, параграф 1 от KWG.

17 Сезиран с ревизионна жалба Bundesgerichtshof (Федерален върховен съд, Германия) приема, че Kammergericht Berlin (Берлински апелативен съд) правилно е приел, че г-жа Pflanz не е предоставяла на г-н Khorassani инвестиционно консултиране по смисъла на член 1, параграф 1a, второ изречение, точка 1a от KWG, тъй като тази разпоредба се отнася в съответствие с член 4, параграф 1, точка 4 от Директива 2004/39 във връзка с член 52 от Директива 2006/73 до предоставянето на лични препоръки за конкретни финансови инструменти, а не до дейност по управление на портфейл. Следователно в този смисъл г-жа Pflanz не е нарушила член 32, параграф 1 от KWG.

18 За разлика от това въпросът дали, като приканва г-н Khorassani да сключи договор за управление на имущество, г-жа Pflanz му е предоставила услуга за инвестиционно посредничество по смисъла на член 1, параграф 1a, второ изречение, точка 1 от KWG, зависел от тълкуването, което следва да се даде на член 4, параграф 1, точка 2 от Директива 2004/39 и на раздел A, точка 1 от приложение I към нея.

19 В това отношение запитващата юрисдикция посочва, от една страна, че текстът на последната разпоредба на немски език, а именно „Annahme und Übermittlung von Aufträgen, die ein oder mehrere Finanzinstrument(e) zum Gegenstand haben“ (получаване и предаване на поръчки във връзка с един или повече финансови инструменти), би могъл да остави впечатлението, че се има предвид само посредничеството при договори за покупката или продажбата на конкретен финансов инструмент. От друга страна, текстът на тази разпоредба на испански („en relación con“), английски („in relation to“) и френски („portant sur“) езици можел да доведе до по-широко тълкуване на посочената разпоредба, според което е необходима само непряка връзка между сделката, във връзка с която се извършва посредничеството, и покупката или продажбата на финансов инструмент.

20 Що се отнася до общата структура на Директива 2004/39, запитващата юрисдикция приема, че уточненията, направени във връзка с понятието „инвестиционно консултиране“ в съображение 81 и член 52 от Директива 2006/73, биха могли да подкрепят посоченото по-горе ограничително тълкуване, доколкото според тези уточнения инвестиционното консултиране трябва да се отнася до конкретни финансови инструменти, което би могло да се основе на общо правно съждение, приложимо и към дейността по инвестиционно посредничество.

21 Запитващата юрисдикция смята, че целта на Директива 2004/39, състояща се в защитата на инвеститорите, би могла да не налага включването в услугата, посочена в раздел A, точка 1 от приложение I към тази директива, на посредничеството при договор за управление на портфейл, тъй като самите управляващи портфейли се подчиняват на предписанията на посочената директива. Пропуск в защитата на инвеститорите обаче би могъл да настъпи, когато договорът е сключен с управляващ портфейл, установен в трета държава.

22 При тези условия Bundesgerichtshof (Федерален върховен съд) решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Представляват ли получаването и предаването на поръчка, която по своето съдържание е управление на портфейл (член 4, параграф 1, точка 9 от Директива [2004/39]), инвестиционна услуга по смисъла на член 4, параграф 1, точка 2, първо изречение във връзка с раздел A, точка 1 от приложение I към Директива 2004/39?“.

По преюдициалния въпрос

23 С въпроса си по същество запитващата юрисдикция иска да се установи дали член 4, параграф 1, точка 2 от Директива 2004/39 във връзка с раздел A, точка 1 от приложение I към тази директива трябва да се тълкува в смисъл, че инвестиционната услуга, състояща се в получаването и предаването на поръчки във връзка с един или повече финансови инструменти, включва посредничеството с цел сключването на договор с предмет извършването на дейност по управление на портфейл.

24 Член 4, параграф 1, точка 2 от Директива 2004/39 определя инвестиционните услуги и дейности като всяка от услугите и дейностите, изброени в раздел A от приложение I относно всеки от инструментите, изброени в раздел B от приложение I.

25 Сред инвестиционните услуги и дейности, изброени в посочения раздел A, в точка 1 от него, са посочени състоящите се в получаване и предаване на поръчки във връзка с един или повече финансови инструменти.

26 За да се отговори на поставения въпрос, тази последна разпоредба следва да се тълкува, като се вземат предвид не само нейният текст, но и контекстът ѝ и целите на правната уредба, от която тя е част (вж. в този смисъл решение от 8 ноември 2016 г., Огнянов, C-554/14, EU:C:2016:835, т. 31).

27 Що се отнася до текста на раздел A, точка 1 от приложение I към Директива 2004/39, ако запитващата юрисдикция констатира известно различие между думите „във връзка с“ в текстовете на различните езици, които според случая биха могли да внушат малко или много пряка връзка между поръчките и финансовия инструмент или финансовите инструменти, посочени в тази разпоредба, все пак следва да се посочи, че думата „поръчка“, чието получаване и предаване представляват инвестиционната услуги или дейност, предмет на посочената разпоредба, остава същата в текстовете на тази директива на езиците, цитирани от тази юрисдикция, а именно испански, немски, английски и френски.

28 Дори обаче това понятие да не е определено като такова в Директива 2004/39, налага се констатацията, че думите „във връзка с един или повече финансови инструменти“ уточняват единствено вида поръчка, за който става въпрос, т.е. поръчките, които имат за цел покупката или продажбата на подобни финансови инструменти.

29 Това тълкуване на понятието „поръчка“ се потвърждава от контекста, в който то е включено. По-специално то трябва да се тълкува в светлината на раздела A, точка 2 от приложение I към тази директива, в която е посочена инвестиционната услуга, състояща се в „[и]зпълнение[то] на поръчки от името на клиенти“.

30 Всъщност, както посочва генералният адвокат в точка 42 от заключението си, налице е тясна връзка между инвестиционната услуга, посочена в раздел A, точка 1 от приложение I към тази директива, а именно получаването и предаването на поръчки, и посочената в точка 2 от същия

раздел, а именно изпълнението на поръчки, като първата е предоставена преди втората и по принцип води до предоставянето на последната, независимо дали от същия или от друг инвестиционен посредник.

31 Посочената в раздела A, точка 2 от приложение I към Директива 2004/39 инвестиционна услуга, състояща се в „[и]зпълнение[то] на поръчки от името на клиенти“, обаче е определена в член 4, параграф 1, точка 5 от тази директива като „означава[ща] действия за сключване на споразумения за покупка или продажба на един или повече финансови инструменти от името на клиенти“.

32 От това следва, че поръчките, предмет на инвестиционната услуга, посочена в раздела A, точка 1 от приложение I към въпросната директива, са поръчки за покупка или продажба на един или повече финансови инструменти.

33 Това тълкуване се потвърждава от други разпоредби на Директива 2004/39. В това отношение „ограничена[та] поръчка“ е определена в член 4, параграф 1, точка 16 от тази директива като „означава[ща] поръчка за покупка или продажба на финансов инструмент при специфично определено в нея ограничение за цената или на по-добра цена и в определен размер“.

34 Освен това член 21 от тази директива се отнася съгласно текста му до задължението за изпълнение на поръчки при най-благоприятни условия за клиента, което според параграф 1 от последния член означава получаването на възможно най-добрия резултат за клиента, като се вземат предвид по-специално цената, разходите, скоростта, вероятността за изпълнение на поръчката. Съгласно параграфи 2 и 3 от посочения член държавите членки изискват по-специално от инвестиционните посредници да създават и прилагат ефективни мерки за изпълнението на политика за изпълнение на поръчки, която включва по отношение на всеки клас инструменти информация за различните места, където инвестиционният посредник изпълнява поръчките на клиентите си и факторите, които засягат избора на място за изпълнение.

35 Следователно от текста на раздел A, точка 1 от приложение I към Директива 2004/39, разтълкуван в светлината на контекста, в който се включва тази разпоредба, следва, че посочената в последната разпоредба услуга не включва посредничеството с цел сключването на договор с предмет извършването на дейност по управление на портфейл. Всъщност дори сключването на този договор да води на по-късен етап до получаването и предаването на поръчки за покупка или продажба на финансови инструменти от управляващия портфейла в рамките на дейността му по управление, сам по себе си посоченият договор няма за предмет подобно получаване или предаване на поръчки.

36 Този извод не се обезсилва от факта, изтъкнат от правителството на Обединеното кралство, че в съображение 20 от Директива 2004/39 е посочено, че за целите на Директивата дейността по приемането и предаването на поръчките следва да включва и събирането на двама или повече инвеститори, чрез което се осъществява сделка между тези инвеститори.

37 Всъщност, както посочва генералният адвокат в точка 44 от заключението си, това съображение се отнася до събирането на двама или повече инвеститори само в рамките на получаването и предаването на поръчки. Следователно посоченото съображение включва и хипотезите на събиране с предмет извършването на сделки във връзка с един или повече финансови инструменти, което изключва посредничеството с цел сключването на договор с предмет извършването на дейност по управление на портфейл.

38 Германското правителство и правителството на Обединеното кралство посочват също, че услугата „инвестиционна консултация“, определена в член 4, параграф 1, точка 4 от Директива 2004/39 и включена в раздел A, точка 5 от приложение I към нея, се състои съгласно член 52 от

Директива 2006/73 в препоръката за предприемане на сделка във връзка с конкретен финансов инструмент. От това те правят извод, че непосочването на „конкретен“ финансов инструмент в раздел A, точка 1 от приложение I към Директива 2004/39 означава, че приложното поле на тази разпоредба не се ограничава до получаването и предаването на поръчки във връзка директно с конкретен финансов инструмент.

39 Този довод не може да бъде приет.

40 Всъщност услугата инвестиционна консултация се състои съгласно определението в член 4, параграф 1, точка 4 от Директива 2004/39 в предоставянето на персонални препоръки на клиент по отношение на сделки, свързани с финансови инструменти. В съображение 81 от Директива 2006/73 е посочено, че общ съвет относно вид финансов инструмент не представлява инвестиционно консултиране за целите на Директива 2004/39, което е ограничено до консултиране относно конкретни финансови инструменти, като това уточнение е изтъкнато в член 52 от Директива 2006/73. Нито това съображение, нито този член обаче могат да имат каквото и да е отражение върху обхвата на инвестиционната услуга, посочена в раздела A, точка 1 от приложение I към Директива 2004/39.

41 Целта на Директива 2004/39 не налага различно тълкуване на тази разпоредба. Безспорно, както става ясно по-специално от съображения 2 и 31 от тази директива, една от целите ѝ е да гарантира защитата на инвеститорите (вж. в този смисъл решение от 30 май 2013 г., Genil 48 и Comercial Hostelera de Grandes Vinos, C-604/11, EU:C:2013:344, т. 39).

42 Сама по себе си тази цел не може да обоснове твърде широко значение на инвестиционната услуга, посочена в раздел A, точка 1 от приложение I към Директива 2004/39, което би включило посредничеството с цел сключването на договор за управление на портфейл.

43 Всъщност подобно значение би противоречало на тълкуването на тази разпоредба, което следва по-специално от контекста, в който тя се вписва.

44 От всички изложени по-горе съображения следва, че на поставения въпрос трябва да се отговори, че член 4, параграф 1, точка 2 от Директива 2004/39 във връзка с раздел A, точка 1 от приложение I към тази директива трябва да се тълкува в смисъл, че инвестиционната услуга, състояща се в получаването и предаването на поръчки във връзка с един или повече финансови инструменти, не включва посредничеството с цел сключването на договор с предмет извършването на дейност по управление на портфейл.

По съдебните разноски

45 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (четвърти състав) реши:

Член 4, параграф 1, точка 2 от Директива 2004/39/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 21 април 2004 година относно пазарите на финансови инструменти, за изменение на директиви 85/611/ЕИО и 93/6/ЕИО на Съвета и Директива 2000/12/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и за отмяна на Директива 93/22/ЕИО на Съвета във връзка с раздел A, точка 1 от приложение I към тази директива трябва да се тълкува в

смисъл, че инвестиционната услуга, състояща се в получаването и предаването на поръчки във връзка с един или повече финансови инструменти, не включва посредничеството с цел сключването на договор с предмет извършването на дейност по управление на портфейл.

Подписи