Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
8 päivänä helmikuuta 2017 [1]

Asia C-678/15

Mohammad Zadeh Khorassani
vastaan
Kathrin Pflanz

(Ennakkoratkaisupyyntö – Bundesgerichtshof (ylin yleinen tuomioistuin, Saksa))

Kuluttajansuoja — Rahoitusvälineiden markkinat — Sijoituspalvelun ja -toiminnan käsite — Yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien toimeksiantojen vastaanottaminen ja välittäminen — Salkunhoitosopimusten välittämisen mahdollinen sisällyttäminen direktiivin soveltamisalaan

1. Bundesgerichtshof (ylin yleinen tuomioistuin, Saksa) pyytää unionin tuomioistuinta lausumaan eräästä direktiivin 2004/39/EY [2] soveltamisalaan kuuluvasta rahoituspalvelujen suorittamistavasta. Lähinnä se tiedustelee, voiko (kolmannen osapuolen ja Liechtensteiniin sijoittautuneiden sijoitusyhtiöiden välisen) salkunhoitosopimuksen tekemisessä välittäjänä toimineen luonnollisen henkilön toiminta kuulua direktiivin soveltamisalaan kuuluviin palveluihin.

2. Käsiteltävällä asialla on yhtäältä yleistä merkitystä sijoittajansuojan kannalta. Näiden palvelujen käyttäjien ja niitä tarjoavien yritysten tietojen epäsymmetrisyys, tarjottujen tuotteiden monimutkaistuminen ja suurten väestönosien rahoitusalan tuntemuksen puute yhdessä muiden tekijöiden kanssa aiheuttavat sen, että yksityishenkilöt voidaan houkutella tekemään virheellisiä (ja heidän etujaan vakavasti vahingoittavia) säästö-, sijoitus- ja velanottopäätöksiä. Estääkseen tällaiset ilmiöt, joihin myös osa viimeaikaisista kriiseistä on liittynyt, lainsäädäntövallan käyttäjät ovat markkinoiden vapautumisesta ja niillä vallitsevasta voimakkaasta globaalista kilpailusta huolimatta antaneet kuluttajan aseman turvaamista koskevaa sääntelyä ja pyrkineet saamaan näiden ja markkinatoimijoiden edut keskenään tasapainoon. [3] MiFID I -direktiivi vastaa tätä nimenomaista toimenpidetyyppiä.

1 — Alkuperäinen kieli: espanja.

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 (EUVL 2004, L 145, s. 1). Tunnetaan yleisesti nimellä MiFID I -direktiivi.

3 — Ongelman taustalla ovat vastakkain eriävät käsitykset rahoituspalvelujen käyttäjien oikeudellisesta asemasta. Joidenkin mielestä liiallinen suojelu tarkoittaa käytännössä lähes sitä, että heidät rinnastetaan henkilöihin, jotka eivät kykene antamaan suostumustaan. Toiset sitä vastoin katsovat, että koska kyse on monimutkaisista toimista, jotka edellyttävät (taloudellisiin päätöksiin olennaisesti kuuluvaa) riskinottoa, velvollisuus antaa tietoja ennalta ei näytä riittävän, ja tätä velvollisuutta on päätetty täydentää tiukoilla ennakkoehdoilla ja -takeilla.

3. Toisaalta tämän nimenomaisen direktiivin säännöstön näkökulmasta pohditaan tiettyjen pääasiassa kyseessä olevan kaltaisten välitystilanteiden asemaa lainsäädännössä. Kuuluvatko ne MiFID I -direktiivin soveltamisalaan, mikä parantaisi sijoittajansuojaa, vai jäävätkö ne päinvastoin sen ulkopuolelle? Käsiteltävässä asiassa rajataan arviointi koskemaan erityisesti sitä, onko rahoituspalveluiden tulkittava tarkoittavan ainoastaan niiden sijoituspalveluyritysten palveluita, jotka vastaanottavat ja toteuttavat *tiettyihin* rahoitusvälineisiin liittyviä sijoittajien toimeksiantoja. Keskustelu on suureksi osaksi koskenut tätä viimeksi mainittua adjektiivia.

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Unionin oikeus*

1. Direktiivi 2004/39

4. Direktiivin johdanto-osan toisessa perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”– – 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. – –”

5. Direktiivin johdanto-osan 20 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Tätä direktiiviä sovellettaessa toimeksiantojen vastaanottamiseen ja välittämiseen olisi kuuluttava myös kahden tai useamman sijoittajan saattaminen yhteen niin, että näiden välillä on mahdollista toteuttaa liiketoimi.”

6. Direktiivin 1 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Tätä direktiiviä sovelletaan sijoituspalveluyrityksiin ja säänneltyihin markkinoihin.”

7. Direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltiot voivat päättää olla soveltamatta tätä direktiiviä sellaisiin henkilöihin, joiden kotijäsenvaltioita ne ovat ja jotka:

— eivät saa pitää hallussaan asiakkaittensa varoja tai arvopapereita ja jotka tämän vuoksi eivät koskaan saa olla velkaa asiakkailleen; ja

— saavat tarjota ainoastaan sijoituspalvelua, joka muodostuu siirrettäviä arvopapereita ja yhteissijoitusyritysten osuuksia koskevien toimeksiantojen vastaanottamisesta ja välittämisestä sekä kyseisiin rahoitusvälineisiin liittyvän sijoitusneuvonnan tarjoamisesta; ja

— kyseistä palvelua tarjotessaan voivat välittää toimeksiantoja ainoastaan

  i) tämän direktiivin mukaisesti toimiluvan saaneille sijoituspalveluyrityksille;

– –”.

8. Direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa esitetään seuraavat määritelmät:

”1) ’sijoituspalveluyrityksellä’ [tarkoitetaan] oikeushenkilöä, jonka tavanomaisena ammatti- tai liiketoimintana on yhden tai useamman sijoituspalvelun ammattimainen tarjoaminen kolmansille osapuolille ja/tai yhden tai useamman sijoitustoimen ammattimainen harjoittaminen;

– –

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

– –

4) ’sijoitusneuvonnalla’ [tarkoitetaan] joko asiakkaan pyynnöstä tai sijoituspalveluyrityksen aloitteesta tapahtuvaa yksilöllisten suositusten antamista asiakkaalle yhdestä tai useammasta rahoitusvälineisiin liittyvästä liiketoimesta;

5) ’toimeksiantojen toteuttamisella asiakkaiden lukuun’ [tarkoitetaan] toimimista sopimusten tekemiseksi yhden tai useamman rahoitusvälineen ostosta tai myynnistä asiakkaan lukuun;

– –

9) ’salkunhoidolla’ [tarkoitetaan] sijoitusten hoitamista asiakkaiden antaman valtuutuksen mukaan harkinnanvaraisesti sekä asiakaskohtaisesti, jos kyseiseen salkkuun kuuluu yksi tai useampi rahoitusväline;

– –”

9. Liitteessä I olevassa A osassa mainitaan seuraavat sijoituspalvelut ja -toiminta:

”1) Yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien toimeksiantojen vastaanottaminen ja välittäminen

2) Toimeksiantojen toteuttaminen asiakkaiden lukuun

3) Kaupankäynti omaan lukuun

4) Salkunhoito

5) Sijoitusneuvonta.”

2. Direktiivi 2006/73/EY[4]

10. Direktiivin johdanto-osan 81 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Rahoitusvälinelajia koskevat yleiset neuvot eivät ole direktiivissä 2004/39/EY tarkoitettua sijoitusneuvontaa, koska tässä direktiivissä säädetään, että direktiiviä 2004/39/EY sovellettaessa sijoitusneuvonta on rajattu tarkoittamaan tiettyjä rahoitusvälineitä koskevaa neuvontaa. Jos sijoituspalveluyritys antaa asiakkaalle yleisiä neuvoja jostakin rahoitusvälinelajista, jonka se katsoo soveltuvan asiakkaalle tai jota se pitää asiakkaan olosuhteiden perusteella tälle soveltuvana, ja kyseiset

4 — Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/39/EY täytäntöönpanosta sijoituspalveluyritysten toiminnan järjestämistä koskevien vaatimusten, toiminnan harjoittamisen edellytysten ja kyseisessä direktiivissä määriteltyjen käsitteiden osalta 10.8.2006 annettu komission direktiivi (EUVL 2006, L 241, s. 26).

neuvot eivät kuitenkaan joko sovellu asiakkaalle tai eivät perustu asiakkaan olosuhteiden huomioon ottamiseen, kyseinen sijoituspalveluyritys toimii todennäköisesti direktiivin 19 artiklan 1 tai 2 kohdan vastaisesti. Sijoituspalveluyritys, joka antaa asiakkaalle tällaisia neuvoja, rikkoisi todennäköisesti erityisesti 19 artiklan 1 kohdan vaatimusta, jonka mukaan yrityksen on toimittava rehellisesti, tasapuolisesti, ammattimaisesti ja asiakkaiden etujen mukaisesti. Vastaavasti tai vaihtoehtoisesti tällaiset neuvot olisivat todennäköisesti vastoin 19 artiklan 2 kohdan vaatimusta, jonka mukaan yrityksen asiakkaalle antaman tiedon pitäisi olla asiallista ja selkeää eikä se saisi olla harhaanjohtavaa.”

11. Direktiivin 52 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Sovellettaessa direktiivin 2004/39/EY 4 artiklan 1 kohdan 4 alakohtaan sisältyvää ’sijoitusneuvonnan’ määritelmää yksilöllisellä suosituksella tarkoitetaan suositusta, joka annetaan henkilölle tämän toimiessa sijoittajana tai potentiaalisena sijoittajana tai sijoittajan tai potentiaalisen sijoittajan asiamiehenä.

Suositus on esitettävä kyseiselle henkilölle soveltuvana tai sen on oltava sellainen, että siinä on otettu huomioon kyseisen henkilön yksilölliset olosuhteet, ja siinä on suositeltava jonkin seuraavassa mainittuihin ryhmiin kuuluvan toimenpiteen toteuttamista:

a) tietyn rahoitusvälineen myymistä, ostamista, merkitsemistä, vaihtamista, lunastamista, hallussapitoa tai tällaiseen rahoitusvälineeseen liittyvän merkintäsitoumuksen antamista;

b) tietyn rahoitusvälineen antaman, rahoitusvälineen osto-, myynti-, merkitsemis-, vaihtamis- tai lunastusoikeuden käyttämistä tai käyttämättä jättämistä.

Suositus ei ole yksilöllinen, jos se on annettu vain jakelukanavien kautta tai yleisöä varten.”

B *Saksan oikeus*

12. Käsiteltävään asiaan sovellettavat kansalliset säännökset sisältyvät luottotoiminnasta annettuun lakiin (Kreditwesengesetz, jäljempänä KWG). [5]

13. KWG:n 1 §:ssä säädetään seuraavaa:

”(1a) – – rahoituspalveluihin sisältyvät

1. rahoitusvälineiden hankintaa ja luovutusta koskevien liiketoimien välittäminen (sijoitusvälitys),

1a. yksilöllisten suositusten antaminen asiakkaille tai näiden edustajille tiettyihin rahoitusvälineisiin liittyvistä liiketoimista, sikäli kuin suositus on sellainen, että siinä on otettu huomioon sijoittajan yksilölliset olosuhteet, tai suositus esitetään kyseiselle henkilölle soveltuvana eikä suositusta anneta vain tiedonjakelukanavien kautta tai suurta yleisöä varten (sijoitusneuvonta),

– –”.

14. KWG:n 32 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”Sen, joka haluaa – – tarjota rahoituspalveluja Saksassa ammattimaisesti tai sellaisessa laajuudessa, joka edellyttää liiketoiminnallisesti organisoitua yritystä, on hankittava Bundesanstalt [für Finanzdienstleistungsaufsichtilta (liittovaltion rahoituspalvelujen valvontavirasto, jäljempänä BaFin)] kirjallinen toimilupa; – –”

5 — 9.9.1998 annettu laki (BGBl. 1998 I, s. 2776), sellaisena kuin se on muutettuna 16.7.2007 annetulla lailla (BGBl. 2007 I, s. 1330).

15. Siviililain (Bürgerliches Gesetzbuch, jäljempänä BGB) 823 §:n 2 momentissa säädetään seuraavaa:

”Velvoite – – [korvata aiheutunut vahinko] koskee sitä, joka rikkoo toisen suojelemiseen tarkoitettua lakia.”

II Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

16. Mohammad Zadeh Khorassani tapasi marraskuussa 2007 ensimmäisen kerran Kathrin Pflanzin, joka nähtävästi suositteli hänelle Grand-Slam-sijoitusta. Pflanzilla ei ollut BaFinin myöntämää toimilupaa KWG:n 32 §:n 1 momentissa tarkoitettujen rahoituspalvelujen tarjoamiseen.

17. Pflanz neuvoi 19.11.2007 Khorassania tekemään Liechtensteiniin sijoittautuneiden yhtiöiden kanssa kaksi sopimusta: G.S.S. AG -yhtiön kanssa palvelusopimuksen ja D. AG -yhtiön kanssa salkunhoitosopimuksen.

18. Khorassani allekirjoitti kyseiset sopimukset ja sitoutui tekemään aluksi 20 000 euron sijoituksen sekä maksamaan jatkossa kuukausittain 1 000 euroa sekä lisäksi 5 prosentin palkkion. Joulukuussa 2007 hän oli jo maksanut yhteensä 27 000 euroa, joista vähennettiin 19 731,60 euron ennakollinen hallinnointimaksu ja 1 285,71 euron palkkio.

19. Khorassani irtisanoi sopimukset ja vaati sekä molemmilta Liechtensteiniin sijoittautuneilta yrityksiltä että Pflanzilta summien takaisinmaksua ja vahingonkorvausta. Landgericht Berlin (Berliinin alueellinen tuomioistuin, Saksa) jätti tutkimatta molempia yrityksiä vastaan nostetun kanteen kansainvälisen toimivallan puuttumisen vuoksi ja hylkäsi Pflanzia vastaan nostetun kanteen perusteettomana.

20. Saatuaan palautuksena 6 803,03 euroa Khorassani ilmoitti kanteen rauenneen tämän summan osalta mutta valitti päätöksestä Kammergerichtiin (Berliinin ylin alueellinen tuomioistuin, Saksa) ja toisti Pflanzia koskevat vaatimuksensa (jonka mukaan tämän on maksettava hänelle 20 196,97 euroa korkoineen ja sopimuksen on todettava päättyneen).

21. Kammergericht hylkäsi valituksen. Sen mukaan Khorassanilla ei ollut oikeutta vahingonkorvaukseen BGB:n 823 §:n 2 momentin nojalla, luettuna yhdessä KWG:n 32 §:n 1 momentin kanssa, sillä Pflanz ei tarjonnut hänelle KWG:n 1 §:n 1a momentissa tarkoitettua luvanvaraista palvelua.

22. Kammergericht katsoi tosin, että kyseessä oli ollut paitsi sijoitusneuvonta myös sijoitusvälitys (edellä mainituissa kansallisissa säännöksissä tarkoitetussa mielessä), koska neuvonnan päätyttyä Pflanz oli antanut Khorassanin allekirjoitettavaksi [6] asiaankuuluvat asiakirjat. Sijoitusneuvonta ja -välitys eivät kuitenkaan liittyneet rahoitusvälineiden hankintaa ja luovutusta koskevaan (tiettyyn) liiketoimeen. Kammergericht piti merkityksellisenä sitä, että Khorassanille oli välitetty salkunhoitosopimus, jonka tarkoituksena puolestaan oli tiettyjen rahoitusvälineiden hankinta ja luovutus sekä hallinnointi mutta joka ei itsessään ollut rahoitusväline.

23. Khorassani valitti tästä tuomiosta Bundesgerichtshofiin. Ennakkoratkaisupyynnössään tämä tuomioistuin katsoo, että Kammergericht totesi aivan oikein, ettei Pflanz ollut tarjonnut Khorassanille KWG:n 1 §:n 1a momentissa tarkoitettua sijoitusneuvontaa. Tästä syystä se totesi vielä, ettei KWG:n 32 §:n 1 momenttia ollut rikottu.

6 — Ennakkoratkaisupyynnössä ei kuvata tosiseikkoja tältä osin erityisen selkeästi.

24. Bundesgerichtshofin mukaan kyse ei ole sijoitusneuvonnan tarjoamisesta, jos suositellaan salkunhoitoa [7] viittaamatta tiettyihin rahoitusvälineisiin. Pflanz ei antanut sijoitusneuvontaa, koska hänen suosittelemansa sopimukset olivat salkunhoitosopimuksia eikä hänen myöskään todettu sen lisäksi antaneen tiettyjä sijoituksia koskevia suosituksia.

25. Sitä vastoin Pflanzin toiminta, jonka tarkoituksena oli saada Khorassani tekemään varainhoitosopimus, herättää epäilyksiä ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa. Bundesgerichtshofin mukaan oikeusriidan ratkaisu määräytyy sen mukaan, kuuluuko salkunhoitosopimusten välittäminen MiFID I -direktiivin 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan ensimmäisen virkkeen, luettuna yhdessä liitteessä I olevan A osan 1 kohdan kanssa, soveltamisalaan; mainitun säännöksen sisältö toistetaan Saksan lainsäädännössä.

26. Saksan lain mukaan [8] sijoitusvälitys on rahoitusvälineiden hankintaa ja luovutusta koskevien liiketoimien välittämistä, joka edellyttää toimintaa, jonka lopullisena tarkoituksena on se, että asiakas suorittaa liiketoimen.

27. Bundesgerichtshof toistaa Kammergerichtin päätelmät, joiden mukaan Pflanz toimi välittäjänä kantajan D. AG. -yhtiön kanssa tekemässä varainhoitosopimuksessa. On siis selvitettävä, sisältyykö tähän sopimukseen itsessään KWG:n 1 §:n 1a momentin toisen virkkeen 1 kohdassa tarkoitettu ”rahoitusvälineiden hankintaa ja luovutusta koskeva liiketoimi”.

28. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, ettei tätä kysymystä ole vielä ratkaistu ja että Saksassa BaFin tulkitsee varainhoitosopimuksen olevan rahoitusvälineiden hankintaa ja luovutusta koskeva liiketoimi, koska siihen sisältyy näiden liiketoimien suorittaminen sijoittajan puolesta. [9] Oikeuskirjallisuudessa KWG:n 1 §:n 1a momentin toisen virkkeen 1a kohdasta ja samansisältöisestä arvopaperikauppalain (Wertpapierhandelsgesetz) 2 §:n 3 momentin ensimmäisen virkkeen 4 kohdasta vallitsee sitä vastoin käsitys, jonka mukaan sijoitusvälitys ei voi rajoittua pelkästään välivaiheisiin vaan se on ulotettava koskemaan tiettyjä rahoitusvälineitä koskevaa liiketoimea, joten salkunhoitoa koskeva välitys ei kuulu sen piiriin.

29. Koska on epävarmaa, onko MiFID I -direktiivin 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan ensimmäistä virkettä, luettuna yhdessä liitteessä I olevan A osan 1 kohdan kanssa, tulkittava suppeasti vai laajemmin, Bundesgerichtshof on katsonut tarpeelliseksi esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko salkunhoidosta ([MiFID I –direktiivin] 4 artiklan 1 kohdan 9 alakohta) koostuvan toimeksiannon vastaanottaminen ja välittäminen [MiFID I -direktiivin]
4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan ensimmäisessä virkkeessä, luettuna yhdessä liitteessä I olevan A osan 1 kohdan kanssa, tarkoitettu sijoituspalvelu?”

30. Kumpikaan pääasian asianosaisista ei ole esittänyt kirjallisia huomautuksia ennakkoratkaisumenettelyssä eikä osallistunut 16.11.2016 pidettyyn istuntoon, jossa suullisia huomautuksia esittivät Yhdistyneen kuningaskunnan ja Saksan liittotasavallan hallitukset sekä Euroopan komissio.

7 — Se vetoaa tältä osin KWG:n 1 §:n 1a momentin toisen virkkeen 3 kohtaan ja direktiivin 2004/39 4 artiklan 1 kohdan 9 alakohtaan.

8 — KWG:n 1 §:n 1a momentin toisen virkkeen 1a kohta.

9 — Se lisää, että kaksi ensimmäisen oikeusasteen hallintotuomioistuinta on hyväksynyt tämän tulkinnan väliaikaista oikeussuojaa koskevissa ratkaisuissaan ja tukeutunut lain sanamuotoon (”Geschäfte über”, ”koskevien liiketoimien”), josta ei voida päätellä, että sen soveltamisalaan kuuluu ainoastaan sellaisen oikeustoimen välitys, josta seuraa suoraan rahoitusvälineen oikeudellinen hankinta.

III Ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

31. Bundesgerichtshof on rajannut ennakkoratkaisukysymyksensä tarkasti suljettuaan pois sen, että Pflanzin toimintaa,[10] jonka yhteydessä hän kehotti Khorassania tekemään salkunhoitosopimuksen Liechtensteiniin sijoittautuneiden sijoitusyhtiöiden kanssa, voitaisiin pitää MiFID I -direktiivin liitteessä I olevan A osan 5 kohdassa tarkoitettuna ”sijoitusneuvontana”. Bundesgerichtshof totesi, että koska kyse ei ollut tiettyjä rahoitusvälineitä koskevista yksilöllisistä suosituksista, niitä ei voitu luokitella kyseisen kaltaiseksi palveluksi.

32. Unionin tuomioistuimen on siis rajattava vastauksensa ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle pelkästään MiFID I -direktiivin tulkintaan sen osalta, onko salkunhoidosta koostuvan toimeksiannon vastaanottaminen ja välittäminen sijoituspalvelu, eikä sen ole tarpeen ottaa kantaa sijoitusneuvonnan käsitteeseen.

33. Asian käsittelyn rajaamisella näiden edellytysten mukaisesti on käsittääkseni tietty merkitys. Jos Pflanzin ehdottamien[11] salkunhoitoyhtiöiden valinta osoittautui myöhempien tapahtumien johdosta virheelliseksi, hänen toimintansa hänen antaessaan tämän suosituksen on mielestäni merkityksellisempää kuin se, että ”suositeltu” sopimus, jonka Khorassani allekirjoitti, tehtiin myöhemmin lähes hänen toimintansa sivutuotteena. Olisi paradoksaalista sivuuttaa toimilupavaatimus (ja ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen näkemyksen mukaan siitä johtuva vastuu) merkityksellisemmän toiminnan eli sen neuvon osalta, jossa kehotetaan luovuttamaan osa varoista kahden varainhoitoyrityksen hallinnoitavaksi, ja samanaikaisesti edellyttää toimilupaa (ja sen puuttuessa todeta vastuu) sen lähes mekaanisen toimen osalta, että kyseinen sopimus on lähetetty salkunhoitoyhtiöille.

34. Lähinnä on selvitettävä, sisältyykö Pflanzin harjoittaman kaltaiseen toimintaan MiFID I -direktiivin säännösten soveltamisalaan kuuluva sijoituspalvelu eli lähinnä palvelu, joka muodostuu yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien toimeksiantojen vastaanottamisesta ja välittämisestä.

35. Ennakkoratkaisupyynnössä sekä kirjallisissa ja suullisissa huomautuksissa esitetyistä perusteluista ilmenee, että tätä käsitettä on mahdollista tulkita kahdella tavalla. Saksan, Yhdistyneen kuningaskunnan ja Portugalin hallitukset puoltavat laajempaa tai kattavampaa tulkintaa, kun taas komissio ja Puolan hallitus puoltavat suppeampaa tai rajoittavampaa tulkintaa. Totesin jo kallistuvani jälkimmäisen vaihtoehdon puolelle, toisin sanoen vastaamaan kieltävästi Bundesgerichtshofin kysymykseen.

36. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin oikeuden säännöksen tai määräyksen tulkitsemisessa on otettava huomioon sen sanamuoto ja asiayhteys sekä sillä säännöstöllä tavoitellut päämäärät, jonka osa säännös tai määräys on.[12] Näin ollen sovellan kyseessä olevaan säännöstöön näitä samoja tulkintaperusteita (sanamuodon mukaista, systemaattista ja teleologista perustetta).

10 — Ennakkoratkaisupyynnöstä ei selviä, harjoittiko Pflanz ammattitoimintaa vai toimiko hän ainoastaan yksityishenkilönä, eikä sitä, oliko hänen toimintansa satunnaista vai säännöllistä. Kuten Saksan hallitus suullisessa käsittelyssä totesi, MiFID -direktiiviä, sellaisena kuin se on saatettu osaksi kansallista oikeutta, sovelletaan Saksassa luonnollisiin henkilöihin vain heidän tarjotessaan palveluitaan ammattimaisesti.

11 — Kuten Saksan hallitus suullisessa käsittelyssä totesi, Pflanz toimi ”asiamiehenä” ehdottaessaan Khorassanille salkunhoitosopimusta, jonka tämä allekirjoitti ja jonka Pflanz sen jälkeen lähetti salkunhoitoyhtiölle. Tästä syystä se katsoi, että käsiteltävässä asiassa esiin tuotu ongelma johtui pikemminkin sopimuksen tekemiseen johtaneesta suosituksesta (jota se piti lainvastaisena toimintana) kuin jo allekirjoitetun sopimuksen lähettämisestä.

12 — Tuomio 16.7.2015, Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, 35 kohta) ja tuomio 8.11.2016, Ognyanov (C-554/14, EU:C:2016:835, 31 kohta).

37. Tarkastelen aluksi sanamuodon mukaista tulkintaa. MiFID I -direktiivin 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan ensimmäisen virkkeen mukaan sijoituspalvelulla ja -toiminnalla tarkoitetaan ”liitteessä I olevassa A osassa lueteltuja palveluja ja toimia, jotka liittyvät liitteessä I olevassa C osassa lueteltuihin välineisiin”. Näihin palveluihin kuuluu ”yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien toimeksiantojen vastaanottaminen ja välittäminen”. [13]

38. Tämän artiklan saksankielisen version [14] sanamuoto vaikuttaa suppeammalta kuin muiden kieliversioiden, kuten espanjan, ranskan, englannin, italian tai portugalin. [15] Tästä syystä Saksan hallitus korostaa, ettei ilmaus ”yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien” (tai vastaavat ilmaukset useimmissa muissa kieliversioissa) välttämättä edellytä, että salkunhoitosopimus ja tietyt rahoitusvälineet liittyvät *suoraan* toisiinsa. Tästä näkökulmasta tarkasteltuna *epäsuora* rahoituksen välitystoiminta riittää perusteeksi toiminnan sisällyttämiselle säännöksen soveltamisalaan: tämä pätee toimintaan, jonka tarkoituksena on tehdä salkunhoitosopimus, jota pidetään näin ollen MiFID I -direktiivin soveltamisalaan kuuluvana rahoituspalveluna, jonka tarjoaminen edellyttää asianmukaista toimilupaa.

39. Vaikka perustelu on kiinnostava, se ei vakuuta minua täysin. Komission tavoin katson pikemminkin, että keskeinen seikka MiFID I -direktiivin liitteessä I olevan A osan 1 kohdan tulkinnan kannalta on sana ”toimeksiantojen”, joka toistuu samanlaisena eri kieliversioissa (”ordres”, ”orders”, ”Auftrag”, ”ordini”, ”ordens”). Säännöksen mukaan kyse on rahoituspalveluista, joihin kuuluu ”toimeksiantojen vastaanottaminen ja välittäminen”, ja mielestäni niillä tarkoitetaan tiettyihin tai yksittäisiin rahoitusvälineisiin liittyviä liiketoimia.

40. Nähdäkseni on vaikea vastaanottaa tai välittää ”toimeksiantoa”, jos se ei koske tiettyjen rahoitusalan liiketoimien toteuttamista, koska tähän sanaan sisältyy näiden markkinoiden tavanomaisessa terminologiassa ajatus konkretisoinnista. Vaikka direktiivin liitteen tässä kohdassa ei käytetä Saksan lainsäätäjän KWG:n 1 §:ssä valitsemaa sanamuotoa (”hankintaa ja luovutusta koskevien liiketoimien”), katson, että toimeksiantojen käsite liittyy erottamattomasti tiettyihin rahoitusvälineisiin, joiden hankinnasta, luovutuksesta tai muusta vastaavasta liiketoimesta ”tehdään toimeksianto”. Yleinen kehotus sijoittaa varoja tietyn kaltaiseen rahoitusomaisuuteen on pikemminkin suositus tai neuvo mutta ei ”toimeksianto”, joka voidaan ”vastaanottaa ja välittää”.

41. Tätä tulkintaa tukee se, että MiFID I -direktiivin liitteessä I olevan A osan 2 kohdassa mainittu ”toimeksiantojen toteuttaminen asiakkaiden lukuun” määritellään saman direktiivin 4 artiklan 1 kohdan 5 alakohdassa ”sopimusten tekemiseksi *yhden tai useamman* rahoitusvälineen ostosta tai myynnistä asiakkaan lukuun”. [16]

42. ”Toimeksiantojen vastaanottamisesta ja välittämisestä” muodostuva palvelu ja ”toimeksiantojen toteuttaminen asiakkaiden lukuun” liittyvät läheisesti yhteen. Jos molempia palveluja tarjoavassa yrityksessä on asianmukainen infrastruktuuri ja mahdollisuudet, tiettyyn (*yhteen tai useampaan*) tuotteeseen liittyvän toimeksiannon vastaanottaminen ja välittäminen on pakostakin sidoksissa sen toteuttamiseen. Kyseisen kaltaisessa tapauksessa näitä kahdentyyppisiä rahoituspalveluja ei olisi

13 — Liitteessä I olevan A osan 1 kohta.

14 — ”Annahme und Übermittlung von Aufträgen, die ein oder mehrere Finanzinstrument(e) zum Gegenstand haben”.

15 — Espanjankielisen version mukaan ”recepción y transmisión de órdenes de clientes en relación con uno o más instrumentos financieros”, ranskankielisen mukaan ”réception et transmission d’ordres portant sur un ou plusieurs instruments financiers”, englanninkielisen mukaan ”reception and transmission of orders in relation to one or more financial instruments”, italiankielisen mukaan ”ricezione e trasmissione di ordini riguardanti uno o più strumenti finanziari” ja portugalinkielisen mukaan ”recepção e transmissão de ordens relativas a um ou mais instrumentos financeiros”.

16 — Kursivointi tässä.

välttämättä tarvinnut erottaa toisistaan, mutta MiFID I -direktiivissä tämä ero on tehty, koska on olemassa rahoituspalveluyrityksiä, jotka eivät pysty toteuttamaan vastaanottamiaan toimeksiantoja, joten niiden on välitettävä ne muille siihen pystyville yrityksille. Näissä tapauksissa ”vastaanottaminen ja välittäminen” erotetaan ”toteuttamisesta”, mutta toimeksiannot pysyvät samoina.

43. Sekä toimeksiantojen vastaanottamisen ja välittämisen että niiden toteuttamisen on kuitenkin liityttävä tiettyihin rahoitusvälineisiin: tämän kaltaisilla markkinoilla ei ole mahdollista toteuttaa yleisiä toimeksiantoja, eikä niitä voitaisi myöskään vastaanottaa ja välittää, jos niitä ei olisi mahdollista sen jälkeen toteuttaa. MiFID I -direktiivin mukaan toimeksiantoja ei voida rinnastaa yleisiin tehtäviin, eikä toimeksiantoihin voi kuulua toimintaa, jonka tarkoituksena on sellaisen salkunhoitosopimuksen allekirjoittaminen, johon ei liity jotakin tiettyä rahoitusvälinettä koskevaa toteuttamiskelpoista toimeksiantoa.

44. Toisin kuin Yhdistynyt kuningaskunta väittää, MiFID I -direktiivin johdanto-osan 20 perustelukappale ei mielestäni aseta kyseenalaiseksi tätä tulkintaa.[17] Käytän kuvitteellisena esimerkkinä toimeksiantojen vastaanottamisesta ja välittämisestä toimintaa, jolla pyritään saattamaan yhteen kaksi tai useampia sijoittajia ja jonka kuuluminen vastaavien rahoituspalvelujen alaan edellyttää mielestäni, että sen tarkoituksena on kyseisten sijoittajien välinen konkreettinen liiketoimi, joka koskee ”yhtä tai useampaa” tämän kaltaista välinettä.

45. Tähän samaan johtopäätökseen tullaan mielestäni tarkastelemalla säännöksen systemaattista yhteyttä muihin siihen läheisesti liittyviin säännöksiin.

46. Yhdistyneen kuningaskunnan ja Saksan hallitukset vetoavat MiFID I -direktiivin liitteessä I olevan A osan 1 kohdan laajan tulkinnan tueksi erilaiseen sääntelyyn, jota sovelletaan yhtäältä sijoitusneuvontaan ja toisaalta rahoitusvälineisiin liittyvien toimeksiantojen vastaanottamiseen ja välittämiseen:

— Direktiivin 2006/73 johdanto-osan 81 perustelukappaleen ja 52 artiklan mukaan rahoitusvälinelajia koskevat yleiset neuvot eivät ole MiFID I -direktiivissä tarkoitettua sijoitusneuvontaa, koska kyseinen käsite on rajattu tarkoittamaan tiettyjä rahoitusvälineitä koskevaa neuvontaa.

— MiFID I -direktiivissä ja direktiivissä 2006/73 ei kuitenkaan rajata samalla tavalla toimeksiantojen vastaanotto- ja välityspalveluja.

47. Saksan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitusten näkemyksen mukaan toimeksiannot eivät siis välttämättä koske tiettyjä rahoitusvälineitä. Näin ollen niiden mukaan suljetaan pois MiFID I -direktiivin liitteessä I olevan A osan 1 kohdan suppea tulkinta, sillä lainsäätäjä olisi halutessaan voinut sisällyttää siihen tämän rajoituksen.

17 — Muistutan, että tämän johdanto-osan perustelukappaleen mukaan ”tätä direktiiviä sovellettaessa toimeksiantojen vastaanottamiseen ja välittämiseen olisi kuuluttava myös kahden tai useamman sijoittajan saattaminen yhteen niin, että näiden välillä on mahdollista toteuttaa liiketoimi”.

48. Tämä a contrario -perustelu ei myöskään vakuuta minua. Direktiivin 2006/73 johdanto-osan 81 perustelukappaleessa ja 52 artiklassa viitataan sijoitusneuvonnan yhteydessä tiettyihin rahoitusvälineisiin sen poissulkemiseksi, että sijoitusneuvonta käsittäisi rahoitusvälinelajia koskevat yleiset neuvot.[18] Se, ettei MiFID I -direktiivin vaatimuksia ole (sääntelyn tässä vaiheessa)[19] tarkoitus soveltaa yleisiin neuvoihin, selittää sen, että siihen sisällytettiin nimenomainen viittaus ”tiettyihin rahoitusvälineisiin” sen määrittämiseksi, mitä sijoitusneuvonnan käsitteen alaan kuuluu ja mitä ei.

49. Samanlainen erittely ei kuitenkaan ollut tarpeen toimeksiantojen vastaanottamisesta ja välittämisestä muodostuvien rahoituspalvelujen osalta, koska ne olivat (ja ovat) jo itsessään sidoksissa toteutettaviin ”toimeksiantoihin”, joihin määritelmän mukaan sisältyy tiettyjä rahoitusvälineitä koskeva valtuutus. Tämän huomautuksen toistaminen direktiivissä 2006/73 kyseisten palvelujen osalta olisi ollut tarpeetonta.

50. Kuten komissio lisäksi perustellusti toteaa, sijoitusneuvontaa koskevan erittelyn sisällyttämisellä muutosdirektiiviin (tässä tapauksessa direktiiviin 2006/73) ei voida perustella perusdirektiivin (MiFID I -direktiivi) säännöksen a contrario -tulkintaa siltä osin kuin se koskee toimeksiantojen vastaanottamisesta ja välittämisestä muodostuvia rahoituspalveluja.

51. Tosiasiassa voidaan todeta, että kaikilla direktiivin 2004/39 liitteessä I olevassa A osassa säädetyillä sijoituspalveluilla ja -toimilla tarkoitetaan tiettyjä rahoitusvälineitä koskevia liiketoimia. Sijoitusneuvonta oli ainoa palvelu, joka saattoi aiheuttaa epäselvyyttä, ja sen hälventämiseksi täytäntöönpanodirektiiviin (direktiivi 2006/73) lisättiin nimenomaisesti, että neuvonta kuuluu sen soveltamisalaan vain, kun se koskee ”tiettyjä rahoitusvälineitä”.

52. Lyhyesti sanoen henkilön toimiessa välittäjänä asiakkaan ja sijoitusyhtiön välillä ja kehottaessa asiakasta antamaan yhtiön tehtäväksi varojensa hallinnoinnin, hänen toimintansa ei lähtökohtaisesti liity mihinkään tiettyyn rahoitusvälineeseen. Asiakkaan salkkua hoitavat yhtiöt täsmentävät myöhemmin asiakkaan suostumuksella tai tämän toimeksiannosta, millä rahoitusvälineillä sijoitus toteutetaan.

53. Myös teleologisen tai tavoitteen mukaisen tulkinnan perusteella vastaan ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymykseen kieltävästi.

54. Unionin tuomioistuin on vahvistanut,[20] että kuten erityisesti MiFID I -direktiivin johdanto-osan 2, 5 ja 44 perustelukappaleesta ilmenee, direktiivin päämääränä on erityisesti sijoittajien suojelu, rahoitusjärjestelmän eheyden ja yleisen tehokkuuden säilyttäminen sekä liiketoimien avoimuus.

55. Saksan, Yhdistyneen kuningaskunnan ja Portugalin hallitukset ovat perustelleet MiFID I -direktiivin liitteessä I olevan A osan 1 kohdan laajaa tulkintaa vetoamalla sijoittajansuojaan, jota on käsitelty kattavasti myös direktiivissä 2004/39. Välittäminen, jonka tarkoituksena on salkunhoitosopimuksen tekeminen, vastaa niiden mukaan tästä näkökulmasta tarkasteltuna ”yhteen tai useampaan rahoituspalveluun liittyvien toimeksiantojen vastaanottamista ja välittämistä”.

56. Edellä mainitut hallitukset väittävät, että niiden ehdottama tulkinta on kaikkein yhdenmukaisin korkeatasoista sijoittajansuojaa koskevan tavoitteen kanssa, koska se mahdollistaa MiFID I -direktiivin soveltamisen näihin epäsuoraa rahoituksen välitystoimintaa koskeviin tilanteisiin. Näin ollen Pflanzin kaltaisilla toimijoilla on Saksassa oltava BaFinin myöntämä toimilupa, ja sen on valvottava niitä.

18 — Ks. tuomio 30.5.2013, Genil 48 ja Comercial Hostelera de Grandes Vinos (C-604/11, EU:C:2013:344, 51 ja 52 kohta).

19 — On muistettava, että sijoitusneuvonta luokiteltiin rahoituspalvelulajiksi ensimmäisen kerran MiFID I -direktiivissä, sillä kyseistä palvelua ei mainittu sijoituspalveluista arvopaperimarkkinoilla 10.5.1993 annetussa neuvoston direktiivissä 93/22/ETY (EYVL 1993, L 141, s. 27). Olisi epäjohdonmukaista, että direktiivissä 93/22 välitystoiminta, jonka tarkoituksena on salkunhoitosopimuksen tekeminen, kuuluisi toimeksiantojen vastaanottamisesta ja välittämisestä muodostuvien rahoituspalvelujen alaan, mutta direktiiviä ei sovellettaisi sijoitusneuvontaan.

20 — Tuomio 22.3.2012, Nilaş ym. (C-248/11, EU:C:2012:166, 48 kohta).

57. Sijoittajansuoja on kiistämättä yksi MiFID I -direktiivin keskeisistä tavoitteista,[21] joka otetaan huomioon sijoituspalveluyrityksille asetetuissa vaatimuksissa suhteessa niiden palvelujen käyttäjiin: direktiivin 19 artiklan 1 ja 2 kohdan mukaan näiden yritysten on toimittava rehellisesti, tasapuolisesti, ammattimaisesti ja asiakkaidensa etujen mukaisesti sekä annettava heille asiallista ja selkeää tietoa, joka ei saa olla harhaanjohtavaa.

58. Sijoittajansuojaa koskevien säännösten soveltaminen ei kuitenkaan saa johtaa suhteettomiin tuloksiin, kuten siihen, että MiFID I -direktiivissä säädetty valvonta ulotetaan koskemaan kaikkia toimijoita ja kaikentyyppisiä rahoituspalveluja.[22] Vaikka kyseisen direktiivin soveltamisalan laajentamiseen pyrkivien hallitusten väitteen taustalla onkin epäilemättä hyvä tarkoitus eli sijoittajien suojelu pääasiassa kyseessä olevan kaltaisia menettelyjä vastaan, se ei saa johtaa voimassa olevan oikeuden tulkitsemiseen vastoin sen varsinaista tarkoitusta.

59. MiFID I -direktiivissä säädetään tietyt rajat, joiden puitteissa sijoittajansuojan tavoitetta on sovellettava. Yhtäältä sen 4 artiklan 1 kohdan 1 alakohdassa sisällytetään sijoituspalveluyrityksen määritelmään vain ne oikeushenkilöt, joiden tavanomaisena toimintana on sijoituspalvelujen ammattimainen tarjoaminen kolmansille osapuolille, vaikka jäsenvaltiot voivatkin kyseisen säännöksen mukaan sisällyttää tähän määritelmään luonnollisia henkilöitä tietyin edellytyksin.

60. Toisaalta MiFID I -direktiivin 3 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat kansallisten säännösten nojalla jättää sen soveltamisalan ulkopuolelle henkilöt, jotka eivät saa pitää hallussaan asiakkaittensa varoja tai arvopapereita ja jotka voivat vastaanottaa ja välittää ainoastaan siirrettäviä arvopapereita ja yhteissijoitusyritysten osuuksia koskevia toimeksiantoja, jos kyseinen henkilö voi välittää näitä toimeksiantoja ainoastaan sijoituspalveluyrityksen toteutettavaksi.

61. Mainitsen nämä kaksi säännöstä korostaakseni, että rahoituspalvelujen käyttäjän suojelu ”heikompana” osapuolena ei oikeuta jättämään huomiotta säännösten oikeasta tulkinnasta johtuvia vaatimuksia, etenkin jos kyseisissä säännöksissä mahdollistetaan muita tapoja sijoittajan oikeuksien ja etujen suojelemiseksi, kuten käsiteltävän asian tapauksessa.

62. Jotta tässä yhteydessä saavutettaisiin varojen suhteen tasapaino, johon Khorassani pyrkii vaatiessaan sijoitustensa takaisinmaksua, yhtä tai useampaa rahoitusvälinettä koskevien toimeksiantojen vastaanottamisen ja välittämisen käsitettä ei ole tarpeen ”vääristellä” sisällyttämällä siihen aiempia toimia (käsiteltävässä asiassa välitys, jonka tarkoituksena on salkunhoitosopimuksen tekeminen), jotka eivät itsessään liity niihin perusteisiin, joiden mukaisesti varsinainen varainhoito myöhemmin toteutuu.

63. Sijoittajansuoja on nimittäin turvattu riittävällä tavalla MiFID I -direktiivissä, koska salkunhoitajayritys, joka ehdottaa sijoittajalle toimeksiannon toteuttamista, joka (nyt kylläkin) liittyy tiettyihin rahoitusvälineisiin, kantaa oikeudellisesta asemastaan johtuvan vastuun.

21 — On aiheellista huomauttaa, että tällä direktiivillä ei yhdenmukaisteta rahoituspalvelujen tarjoamista täysin vaan ainoastaan osittain, kuten voidaan päätellä sen johdanto-osan toisesta perustelukappaleesta, jonka mukaan ”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”.

22 — Tältä osin tuomiossa 3.12.2015, Banif Plus Bank (C-312/14, EU:C:2015:794) todettiin, että luottolaitoksen valuuttamääräisen lainasopimuksen lausekkeiden perusteella toteuttamat tietyt valuuttaliiketoimet, joilla lainan määrä vahvistetaan varojen käytettäväksi asettamisajankohtana sovellettavan valuutan ostokurssin perusteella ja joilla kuukausierien määrät vahvistetaan kutakin kuukausierää laskettaessa sovellettavan kyseisen valuutan myyntikurssin perusteella, eivät ole direktiivin 2004/39 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdassa tarkoitettuja sijoituspalveluja tai -toimintaa.

64. Khorassanin (jonka täytyi lisäksi olla tietoinen siitä, että hän teki sijoituksia sellaisten rahoitusyhtiöiden kautta, jotka eivät olleet sijoittautuneet Saksaan) tapauksessa Liechtensteiniin sijoittautuneita yrityksiä vastaan voidaan nostaa kanne hänen salkunhoitosopimuksensa ehtojen mukaan määräytyvässä toimivaltaisessa tuomioistuimessa. Jos Liechtenstein on oikea oikeuspaikka, hänen oikeussuojansa asiakkaana on varmistettu, koska MiFID I -direktiiviä sovelletaan Euroopan talousalueella, johon Liechtenstein kuuluu, eikä sitä luokitella mainitussa direktiivissä tarkoitetuksi kolmanneksi maaksi. [23]

65. Koska asiakkaalla on mahdollisuus käydä oikeutta salkunhoitajayritystä vastaan, ei mielestäni ole tarpeen laajentaa MiFID I -direktiivissä säädettyä järjestelmää sellaisiin henkilöihin, jotka ovat ainoastaan toimineet salkunhoitosopimuksen välittäjinä. Korostan, että pyrkimys varmistaa sijoittajan etujen suojaaminen silloin, kun ne on jo asianmukaisesti suojattu muilla kyseisen direktiivin säännöksillä, ei edellytä kyseessä olevien säännösten oikeudellisesti kovin tiukkaa tulkintaa.

66. Lopuksi on vielä Puolan hallituksen huomautusten tavoin täsmennettävä erästä seikkaa. Ennakkoratkaisupyynnön tietojen perusteella ei ole mahdollista päätellä, oliko Pflanz Liechtensteiniin sijoittautuneiden sijoituspalveluyritysten sidonnaisasiamies vai ei, mikä kansallisten tuomioistuinten on selvitettävä. [24]

67. Jos Pflanz on yritysten sidonnaisasiamies, on tarpeen ottaa huomioon MiFID I -direktiivin 23 artikla, jossa säädetään niiden rahoituspalveluyritysten velvollisuuksista ja valvonnasta, jotka nimeävät sidonnaisasiamiehiä ”edistämään sijoituspalveluyrityksen tarjoamien palvelujen myyntiä, hankkimaan asiakkaita tai ottamaan vastaan toimeksiantoja asiakkailta tai potentiaalisilta asiakkailta ja välittämään niitä, tarjoamaan rahoitusvälineitä sekä antamaan neuvoja kyseisen sijoituspalveluyrityksen tarjoamista rahoitusvälineistä ja -palveluista”.

68. Koska välitystoiminta, jonka tarkoituksena on salkunhoitosopimuksen tekeminen, kuuluu tässä tapauksessa niihin toimiin, joita sidonnaisasiamies voi toteuttaa hänet nimenneen yrityksen puolesta, hänen on myös noudatettava MiFID I -direktiivin 19 artiklassa säädettyjä palvelujen tarjoamiseen liittyviä menettelytapavelvoitteita. Erityisesti mainitun säännöksen 1 kohdan mukaan sidosasiamiehellä on velvollisuus toimia ”rehellisesti, tasapuolisesti, ammattimaisesti ja asiakkaidensa etujen mukaisesti – – ja noudattaa erityisesti 2–8 kohdassa määritettyjä periaatteita”. Toistan, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen (tai tarvittaessa alempien oikeusasteiden) asiana on ratkaista, voidaanko pääasiaan soveltaa näitä säännöksiä, ja tehdä merkitykselliset oikeudelliset päätelmät.

IV Ratkaisuehdotus

69. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Bundesgerichtshofin esittämään ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

Salkunhoitosopimuksen välittäminen pääasiassa kyseessä olevan kaltaisessa tilanteessa ei ole rahoitusvälineiden markkinoista 21.4.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/39/EY 4 artiklan 1 kohdan 2 alakohdan ensimmäisessä virkkeessä, luettuna yhdessä liitteessä I olevan A osan 1 kohdan kanssa, tarkoitettu sijoituspalvelu.

23 — MiFID II -direktiivissä (39–42 artikla) ja MiFIR-asetuksessa (46–49 artikla), jotka korvaavat MiFID I -direktiivin 3.1.2018 lähtien, säädetään sellaisten kolmansien maiden yritysten rekisteröintijärjestelmästä, jotka haluavat tarjota rahoituspalvelujaan unionissa sivuliikettä perustamatta edellyttäen, että komissio katsoo yrityksen kotivaltion valvontajärjestelmän vastaavan EU:n valvontajärjestelmää. Rahoitusvälineiden markkinoista sekä asetuksen (EU) N:o 648/2012 muuttamisesta 15.5.2014 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) N:o 600/2014 (EUVL 2014, L 173, s. 84) ja rahoitusvälineiden markkinoista sekä direktiivin 2002/92/EY ja direktiivin 2011/61/EU muuttamisesta 15.5.2014 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/65/EU (EUVL 2014, L 173, s. 349).

24 — Kun Saksan hallitus tiedusteli tästä seikasta suullisessa käsittelyssä, se väitti tarvitsevansa lisätietoja tosiseikoista.