



Datum van inontvangstneming : 07/03/2018

Zaak C-8/18

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

3 januari 2018

Verwijzende rechter:

Vilniaus apygardos teismas (Litouwen)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

22 december 2017

Verzoekende partijen:

TE

UD

YB

ZC

Verwerende partij:

Luminor Bank AB

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Het hoofdgeding betreft een verzoek tot nietigverklaring van overeenkomsten voor de aankoop van aan aandelen gekoppelde obligaties en van leenovereenkomsten voor de aankoop van die obligaties, alsmede tot terugbetaling en schadevergoeding.

Voorwerp en rechtsgrondslag van het prejudiciële verzoek

Uitlegging van de bepalingen van Unierecht betreffende de rechten van afnemers van financiële diensten met betrekking tot afgeleide financiële instrumenten; artikel 267, tweede alinea, VWEU.

Prejudiciële vragen

1. Moet een natuurlijk persoon die vóór de in artikel 70 van richtlijn 2004/39/EG omschreven datum van 1 november 2007, van een bank een afgeleid financieel instrument heeft aangekocht via een lening die hij bij die bank is aangegaan met een zekerheidstelling ten gunste van die bank, worden beschouwd als een consument in de zin van het Unierecht gelet op het feit dat artikel 3, lid 3, onder d), van richtlijn 2011/83/EU betreffende consumentenrechten bepaalt dat deze richtlijn niet van toepassing is op overeenkomsten „betreffende financiële diensten”?

2. Moet een natuurlijk persoon die vóór de in artikel 70 van richtlijn 2004/39/EG omschreven datum van 1 november 2007, van een bank een afgeleid financieel instrument heeft aangekocht via een lening die hij bij die bank is aangegaan met een zekerheidstelling ten gunste van die bank, worden beschouwd als een niet-professionele cliënt en een niet-professionele belegger in financiële instrumenten in de zin van het Unierecht, en moeten, in voorkomend geval, de bepalingen van Unierecht die verplichtingen inzake de voorlichting van consumenten vaststellen en belangenconflicten verbieden ingeval een bank financiële instrumenten aanbiedt en verkoopt, zoals de bepalingen van richtlijn 2003/6/EG, richtlijn 2003/71/EG, richtlijn 2001/34/EG, verordening (EG) nr. 809/2004, de MiFID II-richtlijn en andere Uniewetgeving ter bescherming van de rechten van afnemers van financiële diensten, in de onderhavige zaak worden toegepast?

3. Moet richtlijn 2003/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 28 januari 2003 betreffende handel met voorwetenschap en marktmanipulatie (marktmisbruik) aldus worden uitgelegd dat een verzuim om bekend te maken dat de aanbieder van financiële instrumenten geen machtiging heeft om die financiële dienst te verstrekken, een verzuim om essentiële informatie op te nemen in een prospectus en in de aanvulling op een prospectus, alsmede een mogelijk belangenconflict aan de zijde van de aanbieder van de financiële instrumenten, bij het sluiten van overeenkomsten met betrekking tot financiële instrumenten rechtstreeks (in een bepaalde richting) van invloed kunnen zijn op de koers van de betrokken financiële instrumenten en dat de andere partij bij de overeenkomst derhalve het recht heeft te verzoeken om nietigverklaring of wijziging van die overeenkomsten, of om schadevergoeding?

Aangehaalde bepalingen van Unierecht

Richtlijn 2001/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 28 mei 2001 betreffende de toelating van effecten tot de officiële notering aan een effectenbeurs en de informatie die over deze effecten moet worden gepubliceerd (PB 2001, L 184, blz. 1)

Richtlijn 2003/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 28 januari 2003 betreffende handel met voorwetenschap en marktmanipulatie (marktmisbruik) (PB 2003, L 96, blz. 16)

Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en tot wijziging van richtlijn 2001/34/EG (PB 2003, L 345, blz. 64)

Artikel 4, lid 1, artikel 19, leden 1 tot en met 4, en artikel 70 van richtlijn 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende markten voor financiële instrumenten, tot wijziging van de richtlijnen 85/611/EEG en 93/6/EEG van de Raad en van richtlijn 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad en houdende intrekking van richtlijn 93/22/EEG van de Raad (PB 2004, L 145, blz. 1) („MiFID I-richtlijn”)

Verordening (EG) nr. 809/2004 van de Commissie van 29 april 2004 tot uitvoering van richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad wat de in het prospectus te verstrekken informatie, de vormgeving van het prospectus, de opneming van informatie door middel van verwijzing, de publicatie van het prospectus en de verspreiding van advertenties betreft (PB 2004, L 149, blz. 1)

Overwegingen 9 en 14, artikel 2, onder a) tot en met e), artikel 3, lid 9, van, en punt 18 van bijlage I en bijlage II (voor zover deze bijlage II verwijst naar artikel 19 van richtlijn 2004/39) bij, richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad, richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad („richtlijn oneerlijke handelspraktijken”) (PB 2005, L 149, blz. 22)

Artikel 3, lid 3, onder d), en artikel 28 van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, tot wijziging van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van richtlijn 85/577/EEG en van richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB 2011, L 304, blz. 64)

Overweging 103, artikel 1, lid 1, en artikel 23, leden 1 en 2, en artikel 23, lid 3, onder a) en b), en de artikelen 93 en 94 van, en bijlage II bij, richtlijn 2014/65/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende markten voor financiële instrumenten en tot wijziging van richtlijn 2002/92/EG en richtlijn 2011/61/EU (PB 2014, L 173, blz. 349) („MiFID II-richtlijn”)

Korte uiteenzetting van de feiten en procedure in het hoofdgeding

- 1 Tussen 29 september 2006 en 20 maart 2009 hebben verzoekers met verweerster overeenkomsten voor de aankoop van aan aandelen gekoppelde obligaties, leenovereenkomsten met een onroerende zekerheid voor de aankoop van de aan aandelen gekoppelde obligaties en overeenkomsten voor de aankoop van aan aandelen gekoppelde obligaties gesloten. Op grond van de leenovereenkomsten voor de aankoop van de obligaties hebben verzoekers zich ertoe verbonden om overeenkomstig de contractvoorwaarden het leenbedrag aan de bank terug te betalen, te vermeerderen met de conventionele rente.
- 2 Omdat verzoekers als gevolg van die overeenkomsten zware verliezen hadden geleden, hebben zij bij de verwijzende rechter een procedure aangespannen, met verzoek de tussen verzoekers en verweerster gesloten leenovereenkomsten voor de aankoop van de obligaties nietig en/of niet van toepassing en derhalve ongeldig te verklaren vanaf het tijdstip van ondertekening, verweerster te gelasten aan verzoekers de volgende bedragen terug te betalen: 9 178,59 EUR aan verzoeker TE, 175 655,62 EUR aan verzoeker UD afzonderlijk en 224 683,90 EUR aan verzoekers UD en YB gezamenlijk, 186 248,50 EUR aan verzoeker ZC. Subsidiair ten opzichte van de eerste twee vorderingen hebben verzoekers de verwijzende rechter gevraagd verweerster te gelasten hun de volgende schadevergoedingen te betalen: 9 178,59 EUR aan verzoeker TE, 175 655,62 EUR aan verzoeker UD afzonderlijk en 224 683,90 EUR aan verzoeker UD en YB gezamenlijk, 186 248,50 EUR aan verzoeker ZC, en verzoeker ZC, die verweerster alle rente heeft betaald op de geldsommen die hij had geleend voor de aankoop van aan aandelen gekoppelde obligaties, de wettelijke rente van 5 % over het verschuldigde bedrag toe te kennen, te rekenen vanaf de datum van inleiding van het geding tot de datum van volledige tenuitvoerlegging van het vonnis, alsmede verzoekers te vergoeden voor de proceskosten.
- 3 Bij beschikking van 23 december 2016 heeft de Vilniaus apygardos teismas (rechter in eerste aanleg Vilnius, Litouwen) een economisch onderzoek van de zaak gelast en deskundigen van de Lietuvos teismo ekspertizės centras (forensisch onderzoekscentrum van Litouwen) daartoe opdracht gegeven. De deskundigen kregen de opdracht te onderzoeken welke verliezen verzoeker UD in totaal had geleden als gevolg van al zijn overeenkomsten met DNB bank AB (inmiddels Luminor Bank AB) voor de aankoop van aan aandelen gekoppelde obligaties via een lening.
- 4 In onderzoeksverslag nr. 11-2801 (16) van 15 september 2017 is het forensisch onderzoekscentrum van Litouwen tot de conclusie gekomen dat UD door de aankoop (via een lening) en verkoop van aan aandelen gekoppelde obligaties 47 276,18 EUR verlies kon hebben geleden. Bovendien werd gepreciseerd dat de winsten uit de aankoop en verkoop van aandelen en het bedrag aan uitgekeerde coupons en dividenden in totaal 1 193 268,79 EUR bedroegen, de verliezen uit de aankoop en verkoop van aandelen 309 183,06 EUR en de leenkosten (rente en overige kosten) in totaal 931 361,91 EUR bedroegen.

- 5 In haar bij de rechter ingediende conclusies heeft de Lietuvos bankas (Bank van Litouwen) verklaard dat de Vertybinių popierių komisija (Litouwse Effectencommissie; hierna: „Commissie”) in 2010 en 2011 een onderzoek had verricht naar de activiteiten van DNB bank AB bij de aanbidding van op aandeelindices gebaseerde obligaties en andere activa, waarvan de aankoop werd gefinancierd via een lening bij diezelfde bank. Dat onderzoek strekte ertoe te evalueren of de bank systematisch ertoe bereid was deze diensten aan te bieden. Op 28 juli 2011 heeft de Commissie beslissing nr. 2K-161 betreffende inbreuk nr. 12 K-10 vastgesteld. De bank heeft beroep tegen die beslissing ingesteld. De Vilniaus apygardos administracinis teismas (bestuursrechter in eerste aanleg Vilnius, Litouwen) heeft het beroep van de bank verworpen, terwijl de appelrechter de bank in hoger beroep gedeeltelijk in het gelijk heeft gesteld. Bij beschikking van de Lietuvos vyriausioji administracinis teismas (hoogste bestuursrechter, Litouwen) van 30 november 2012 is het vonnis van de rechter in eerste aanleg herzien. De rechtmatigheid van de handelingen van de bank werd in de administratieve procedure niet onderzocht. Tijdens het onderzoek heeft de Commissie de handelingen van de bank in de gerechtelijke procedures die afzonderlijke cliënten van de bank hadden aangespannen met betrekking tot aan aandelen gekoppelde obligaties die via een lening werden aangeboden, niet onderzocht of getoetst. Naar de mening van de Bank van Litouwen zijn de bevindingen van het systematische onderzoek naar de activiteiten van de bank ook relevant in de onderhavige zaak, maar moet daarnaast worden onderzocht in welke omstandigheden beleggingsdiensten aan afzonderlijke cliënten zijn verstrekt.
- 6 In haar bij de rechter ingediende conclusies heeft de Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba (overheidsinstantie voor consumentenbescherming) gesteld dat transacties waarbij natuurlijke personen financiële instrumenten kopen door kansovereenkomsten te sluiten, niet moeten worden beschouwd als consumententransacties; bijgevolg was de overheidsinstantie voor consumentenbescherming niet bevoegd om een standpunt in te nemen inzake vorderingen die niet uit rechtsbetrekkingen met consumenten voortvloeien.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 7 Verzoekers hebben gesteld dat zij met verweerster overeenkomsten hebben gesloten om via een lening aan aandelen gekoppelde obligaties te kopen, waarbij zij deze obligaties aankochten hetzij uitsluitend met geld dat zij van verweerster hadden geleend, hetzij deels met eigen middelen en deels met van verweerster geleende middelen. Verweerster had verzoekers gegarandeerd dat dit een veilige en betrouwbare manier was om via een zekerheid op het onroerend goed waarvan zij eigenaar waren, hun eigen middelen te beleggen en gegarandeerde winst te realiseren. Hoewel verweerster stelde en verzekerde dat de door haar aangeboden en door verzoekers via een lening aangekochte aan aandelen gekoppelde obligaties het onroerend goed of de contante middelen van verzoekers op een veilige manier zouden doen „opbrengen”, is het tegenovergestelde gebleken – door de aan aandelen gekoppelde obligaties die verzoekers via een lening hadden

aangekocht, hebben zij enorme verliezen geleden doordat zij aan verweerster rente verschuldigd waren over de leningen waarmee zij deze obligaties hadden gekocht. Verzoekers hebben erop gewezen dat verweerster de betrokken, via een lening te kopen aan aandelen gekoppelde obligaties aanbod zonder een prospectus te hebben opgesteld en zonder goedkeuring en publicatie van dat prospectus overeenkomstig de procedure naar Litouws recht, en dat de door verweerster aangeboden obligaties risicovolle financiële instrumenten waren. Verweerster heeft verzoekers doelbewust misleidende informatie verstrekt over het risico van de via een lening gekochte aan aandelen gekoppelde obligaties. Alle door verzoekers geleden verliezen zijn het gevolg van onrechtmatige handelingen van verweerster. Verzoekers beschuldigen de bank ervan, hun onjuist beleggingsadvies te hebben gegeven.

- 8 Verweerster heeft gesteld dat het basisprospectus, samen met de definitieve voorwaarden, beleggers alle essentiële informatie over de uitgifte van obligaties verstrekt en dat beleggers zich daarvan op de hoogte kunnen en moeten stellen alvorens een beleggingsbesluit te nemen. Tijdens een bijeenkomst met een cliënt stelt een vertegenwoordiger van de bank niet de voorwaarden van aan aandelen gekoppelde obligaties vast. De definitieve emissievoorwaarden van de door verzoekers aangekochte obligaties bieden geen winstgarantie voor de obligaties; integendeel, uit de daarin opgenomen formule voor de berekening van de terugbetalingsprijs van obligaties blijkt duidelijk dat eventuele winst afhankelijk is van schommelingen in de koppelingsindex, die voor een belegger ook ongunstig kunnen zijn. Tijdens een bijeenkomst met een cliënt wordt duidelijk gemaakt wat aan aandelen gekoppelde obligaties als beleggingsinstrument in wezen inhouden; bovendien is in detail berekend hoeveel het eventuele verlies voor een cliënt maximum zou bedragen ingeval obligaties een nulrendement hebben. In de leenovereenkomsten worden de contractuele verplichtingen duidelijk uiteengezet; verzoekers konden dus de maximale eventuele verliezen nauwkeurig berekenen. Verweerster verwerpt de beschuldiging van verzoekers dat zij beleggingsdiensten heeft verstrekt in weerwil van een belangenconflict (de bank zou de leningen aan zichzelf cederen en daarbij gegarandeerde rente ontvangen en financieringskosten vermijden). Dit standpunt van verzoekers, aldus verweerster, is volledig ongegrond en er was geen sprake van een belangenconflict toen de betrokken overeenkomsten werden gesloten.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

- 9 Volgens artikel 267, tweede alinea, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: „VWEU”), kan, indien een vraag over de uitlegging van de handelingen van de instellingen van de Europese Unie (artikel 267, eerste alinea, onder b), VWEU) wordt opgeworpen voor een rechterlijke instantie van een der lidstaten, deze instantie, indien zij een beslissing op dit punt noodzakelijk acht voor het wijzen van haar vonnis, het Hof van Justitie van de Europese Unie verzoeken over deze vraag een uitspraak te doen.

- 10 In de onderhavige zaak acht de Vilniaus apygardos teismas het noodzakelijk het Hof van Justitie te verzoeken om een prejudiciële beslissing aangezien de inhoud van de op het geding toepasselijke bepalingen van Unierecht niet volledig duidelijk is. De vraag die relevant is voor het onderzoek van de zaak, betreft de uitlegging en toepassing van richtlijn 2004/39/EG. De bepalingen van richtlijn 2004/39/EG moesten uiterlijk op 1 november 2007 zijn omgezet in Litouws recht.
- 11 Aan het verzoek aan het Hof van Justitie om een prejudiciële beslissing betreffende de uitlegging en toepassing *ratione temporis* van de MiFID I- en de MiFID II-richtlijn ligt het feit ten grondslag dat enkele van de overeenkomsten tussen de bank en verzoekers voor de aankoop, via een lening, van aan aandelen gekoppelde obligaties zijn gesloten vóór de in de MiFID I-richtlijn omschreven uiterste datum waarop de lidstaten van de Europese Unie de bepalingen van deze richtlijn in hun nationaal recht moesten omzetten, te weten 1 november 2007. De meeste bepalingen van de MiFID I-richtlijn waren al voor die datum geldend Unierecht. De MiFID I-richtlijn is op 21 april 2004 vastgesteld en is in werking getreden op de dag van bekendmaking ervan in het Publicatieblad van de Europese Unie, te weten 30 april 2004. Op grond van artikel 94 van de MiFID II-richtlijn werd richtlijn 2004/39/EG, zoals gewijzigd, met ingang van 3 januari [2018] ingetrokken. In de onderhavige zaak moet worden verwezen naar de bepalingen van Unierecht die van kracht waren vóór 1 november 2007, en moeten tevens de bepalingen worden toegepast van Unierecht die na 1 november 2007 in werking zijn getreden.