

in samenwerking met de Europese Bankautoriteit (“EBA”) en de Europese Autoriteit voor verzekeringen en bedrijfspensioenen (“EIOPA”) uiterlijk op 3 januari 2016 richtsnoeren voor de beoordeling van en het toezicht op koppelverkoop te ontwikkelen.

De richtsnoeren zijn gericht tot de bevoegde autoriteiten die toezicht uitoefenen op ondernemingen die onderworpen zijn aan de bepalingen van MiFID II, richtlijn nr. 2009/65/EG¹³ (“UCITS IV-richtlijn”) of richtlijn nr. 2011/61/EU¹⁴. Ze zijn van toepassing op de koppelverkoop zoals gedefinieerd in artikel 4, 1., (42) MiFID II, i.e. “het aanbieden van een beleggingsdienst samen met een andere dienst of een ander product als onderdeel van een pakket of als voorwaarde waarvan de overeenkomst of het pakket afhankelijk is gesteld”, waarbij het, in functie van de al dan niet afzonderlijke beschikbaarheid van één of meer van de samengevoegde producten, gaat om een “bundled package” of een “tied package”. De richtsnoeren strekken ertoe een coherente en effectieve aanpak vast te stellen in het toezicht op de koppelverkoop van financiële instrumenten door de voornoemde ondernemingen, die bijdraagt tot de verbetering van de investeerderbescherming binnen de lidstaten.

De richtsnoeren leggen de bevoegde autoriteiten die toezicht uitoefenen op de voormelde bedrijven die koppelverkoop in de zin van de bovenstaande definitie in hoofdzaak de volgende verplichtingen op:

- vereisen dat de ondernemingen informatie verschaffen omtrent de prijs van zowel het pakket als van de afzonderlijke producten waaruit het is samengesteld (richtsnoer 1) en omtrent essentiële niet prijsgerelateerde elementen en risico’s (richtsnoer 5);
- vereisen dat de ondernemingen de bovenvermelde informatie verschaffen in eenvoudige taal op een prominente en accurate wijze, ontdaan van elke misleiding omtrent of verhulling van de werkelijke kost, binnen een redelijke termijn voorafgaandelijk aan het sluiten van de overeenkomst (richtsnoeren 2, 3, 4 en 6);
- vereisen dat de ondernemingen de cliënt afdoende informeren omtrent de mogelijkheid de producten waaruit het pakket is samengesteld afzonderlijk te kopen en dat ze de aankoopopties aan de cliënt pre-

senteren op een wijze die een bewuste keuze onderstelt (richtsnoer 7);

- vereisen dat de ondernemingen een adequate scholing voorzien voor het personeel dat instaat voor de distributie van elk van de producten die deel uitmaken van het pakket (richtsnoer 8);
- vereisen dat de ondernemingen remuneratiestelsels en verkoopincentieven hanteren die verantwoordelijke handelspraktijken, de eerlijke behandeling van cliënten en het vermijden van belangenconflicten bespoedigen (richtsnoer 9); en
- vereisen dat de ondernemingen herroepingstermijnen of opzegmogelijkheden, die gelden voor de onderdelen van het pakket wanneer deze afzonderlijk worden verkocht, ook toepassen voor de onderdelen van een pakket en dat ze de cliënten, behoudens gerechtvaardigde redenen, toelaten het pakket te splitsen zonder disproportionele sancties (richtsnoer 10).

R.F. en G.H.

Rechtspraak/Jurisprudence

Hof van Justitie 3 december 2015

Banif Plus Bank Zrt. / Marton Lantos en Martonne Lantos
Zaak: C-312/14

BANK- EN KREDIETWEZEN

Consumentenkrediet – MiFID – Financiële instrumenten
BANQUE ET CRÉDIT

Crédit à la consommation – MiFID – Instruments financiers

Deze zaak betrof een betwisting over een leningsovereenkomst waarbij het geleende kapitaal en de verschuldigde maandelijkse afbetalingen in vreemde valuta waren uitgedrukt, terwijl het kapitaal was uitbetaald in nationale valuta en de terugbetalingen in nationale valuta moesten gebeuren.

Het Hof van Justitie werd via een prejudiciële vraag verzocht te oordelen of wisseltransacties in het kader van die overeenkomst betrekking hadden op financiële instrumenten en als een beleggingsdienst of -activiteit in de zin van richtlijn nr. 2004/39/EG betreffende markten voor financiële instrumenten (“MiFID I”) moesten worden gekwalificeerd.

De bank was van oordeel dat zij met betrekking tot deze overeenkomst noch een beleggingsdienst, noch een nevendienst van beleggingsdiensten, noch een dienst m.b.t. goederenbeurzen had verricht, en het louter een consumentenkredietovereenkomst betrof die gesloten werd in het kader van de leningsactiviteiten van de bank. Dit zou er volgens de bank toe leiden dat de betrokken leningsovereenkomst niet onder de bescherming van de MiFID I valt.

¹³. Richtlijn nr. 2009/65/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe’s) (*Pb.L.* 17 november 2009, afl. 302, 32).

¹⁴. Richtlijn nr. 2011/61/EU van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2011 inzake beheerders van alternatieve beleggingsinstellingen en tot wijziging van de richtlijnen nrs. 2003/41/EG en 2009/65/EG en van de verordeningen (EG) nr. 1060/2009 en (EU) nr. 1095/2010 (*Pb.L.* 1 juli 2011, afl. 174, 1).

Het Hof oordeelde dat *in casu* de vreemde valuta als rekeneenheid diende en de transacties beperkt waren tot omrekening in de nationale valutamunt (betaalmunt) van de bedragen van de lening en de maandelijkse afbetalingen die in vreemde valuta waren uitgedrukt (rekenmunt). De betrokken transacties strekten er volgens het Hof niet toe een belegging te doen.

Het Hof oordeelde dat – onder verdere verificatie door de verwijzende rechter – *in casu* de in vreemde valuta verrichte wisseltransacties die in het kader van een leningsovereenkomst in vreemde valuta werden verricht (ingevolge de bepaling van het bedrag van de lening op basis van de aankoopkoers van de vreemde valuta op de datum van vrijgave van het geld, en de bepaling van de bedragen van de maandelijkse afbetalingen op basis van de verkoopkoers van die vreemde valuta op de datum waarop iedere maandelijkse afbetaling wordt berekend) geen financieel instrument betreft in de zin van MiFID I en niet als een beleggingsdienst of -activiteit in de zin van artikel 4, 1., (2) MiFID I kunnen worden aangemerkt.

R.F. en J.D.

Sanctiecommissie van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten 8 oktober 2015, www.fsma.be/~media/Files/sanc/fr/2015-09-24_arret.ashx?la=nl

FINANCIEEL RECHT

Financiële markten – Marktmisbruik

DROIT FINANCIER

Marchés financiers – Abus de marché

In deze beslissing deed de sanctiecommissie van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (“FSMA”) uitspraak over de vordering, ingesteld door het directiecomité om de gedelegeerd bestuurder en het lid van het directiecomité (in de beslissing “X” genoemd) van een beursvennootschap vennootschap (in de beslissing “Y” genoemd) te veroordelen tot een administratieve geldboete van 50.000 EUR wegens marktmisbruik *ex* artikel 25, § 1, 2° en § 2 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten¹⁵ (“wet financieel toezicht”).

De auditeur had in zijn verslag van 2 juli 2012 namelijk vastgesteld dat X in naam en voor rekening van de beursvennootschap Y gedurende drie trimesters omvangrijke transacties verrichtte met betrekking tot de aandelen van een op Alternext Brussels genoteerde vennootschap (in de beslissing “Z” genoemd), die erop waren gericht rendement te halen uit de toegenomen slotnotering van deze aandelen die het gevolg waren van de kort voor het einde van de accumulatieperiode van de verkoop- en

aankooporders geplaatste aankooporders (de zogeheten “*marking the close*”-techniek).

Y betwistte dat de ingediende orders enkel aan de vennootschap moesten worden toegerekend. De sanctiecommissie oordeelde evenwel dat X door deze transacties in eigen hoofde het verbod op marktmisbruik kan schenden, daar artikel 25 van de wet financieel toezicht een autonome administratieve procedure instelt waarop de vennootschapsrechtelijke orgaantheorie geen toepassing vindt. Overeenkomstig artikel 25, § 2 van de wet financieel toezicht, kan iedere natuurlijke persoon die betrokken is bij de beslissing van een vennootschap om een transactie uit te voeren of een order te plaatsen voor rekening van een rechtspersoon schuldig zijn aan een inbreuk op het verbod op marktmisbruik. Naar oordeel van de sanctiecommissie is de gedelegeerd bestuurder die lid is van het directiecomité *in casu* een persoon die betrokken is bij de genomen beslissingen en is hij zodoende ertoe gehouden het verbod op marktmisbruik te eerbiedigen.

Wel oordeelde de sanctiecommissie dat de handelingen van X geen schending uitmaken van artikel 25, § 1, 2°, a) of b) van de wet financieel toezicht, dat een verbod op het plaatsen van orders of het verrichten van transacties die misleidende informatie kunnen geven of de koers op een abnormaal of kunstmatig peil kunnen houden oplegt. De sanctiecommissie stelde namelijk vast dat de beurswaarde van het aandeel in Z ook voor en na de drie trimesters waarin X de voornoemde transacties verrichtte door een sterke volatiliteit werd gekenmerkt en dat de strategie van X enkel haar doelstelling zou hebben bereikt indien ze op continue wijze, zonder enige onderbreking, werd gevoerd (*quod non in casu* volgens de sanctiecommissie). Daarom oordeelde de sanctiecommissie dat niet kan worden vastgesteld dat de aankooporders van X valse of misleidende signalen gaven of konden geven over het aanbod van, de vraag naar of de koers van de aandelen in Z, of dat ze de koers van deze aandelen op een abnormaal of kunstmatig peil hielden, zodat niet aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 25, § 1, 2°, a) of b) van de wet financieel toezicht is voldaan.

R.F. en G.H.

¹⁵. BS 4 september 2002, p. 39.121.