

DROIT FINANCIER

Marchés financier – Déclaration des transactions

Deze richtsnoeren van de Europese Autoriteit voor effecten en markten (ESMA) hebben betrekking op de overdracht van gegevens tussen transactieregisters – zijnde rechtspersonen die vastleggingen betreffende derivaten centraal verzamelen en bewaren – die onder artikel 55 van verordening (EU) nr. 648/2012¹⁷ (hierna “EMIR”) werden geregistreerd.

De richtsnoeren werden aangenomen omdat de overdracht van gegevens essentieel is voor de gegevenskwaliteit, de competitie tussen de transactieregisters en de risicobewaking.

De richtsnoeren hebben een drieledige doestelling en beogen meer bepaald:

- de nodige maatregelen vast te stellen om een consistente toepassing van de relevante EMIR-vereisten die een competitief klimaat tussen de transactieregisters schragen aan te moedigen en te vergemakkelijken;
- de basisvereisten vast te stellen om te verzekeren dat de bevoegde autoriteiten toegang hebben tot gegevens van hoge kwaliteit (m.i.v. de aggregaties uitgevoerd door de transactieregisters); en
- een consistente en geharmoniseerde wijze van gegevensoverdracht tussen de transactieregisters vast te stellen en de continuïteit van de rapportering te ondersteunen (o.a. in geval van intrekking van de registratie van het transactieregister).

De richtsnoeren betreffen zowel een gegevensoverdracht op verzoek van een betrokkene, als een gegevensoverdracht ten gevolge van een intrekking van de registratie van het transactieregister. Te noteren is dat de gegevensoverdracht moet geschieden conform een onderling overeengekomen “migration plan” dat minstens de in richtsnoer 4 vermelde informatie moet bevatten en dat het transactieregister dat de gegevens ontvangt de gegevens, na voltrekking van de overdracht, aan de bevoegde autoriteiten moet overmaken.

Rechtspraak/Jurisprudence

Hof van Justitie 14 juni 2017

Mohammad Zadeh Khorassani / Kathrin Pflanz

Zaak: C-678/15

FINANCIEEL RECHT

Financiële instellingen en tussenpersonen – Bemiddelaars – Beleggingsdiensten

¹⁷. Verordening (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 4 juli 2012 betreffende otc-derivaten, centrale tegenpartijen en transactieregisters (*Pb.L.* 27 juli 2012, afl. 201, 1).

DROIT FINANCIER

Institutions et intermédiaires financiers – Intermédiaires – Services d’investissement

In dit arrest van 14 juni 2017 verduidelijkt het Europees Hof van Justitie de interpretatie die moet worden gegeven aan het begrip beleggingsdiensten, zoals gedefinieerd in artikel 4, eerste lid, onder 2) en bijlage I, deel A, punt 1 van richtlijn nr. 2004/39/EG¹⁸ (hierna “MiFID I”).

De feiten in de onderhavige zaak waren als volgt. Nadat Pflanz hem een belegging (genaamd “Grand Slam”) had aanbevolen, sloot Khorassani in november 2007 een dienstenovereenkomst en een vermogensbeheerovereenkomst met 2 in Liechtenstein gevestigde vennootschappen. Hierbij verbond Khorassani zich ertoe eenmalig een bedrag van 20.000 EUR en maandelijkse termijnen van 1.000 EUR te storten, steeds vermeerderd met 5% agio. Nadat hij reeds 27.000 EUR had betaald – waarop een makelaarsprovisie van 19.731,60 EUR en 1.285,71 EUR aan agio was ingehouden – herriep hij de overeenkomsten en vorderde hij de terugbetaling van het gevorderde bedrag, vermeerderd met een schadevergoeding.

De zaak kwam – nadat Khorassani reeds een terugbetaling had ontvangen van 6.803,03 EUR en het Landgericht Berlin (niet-ontvankelijkheid wegens internationale onbevoegdheid) en het Kammergericht Berlin (ongegrondheid wegens gebrek aan financiële dienstverlening) de vorderingen van Khorassani hadden afgewezen – uiteindelijk bij het Bundesgerichtshof terecht. Het Bundesgerichtshof bevestigde het oordeel van het Kammergericht Berlin dat Pflanz geen beleggingsadvies in de zin van artikel 4, 1., 4. van MiFID I had verschaft, aangezien dit enkel het verschaffen van persoonlijke aanbevelingen die betrekking hebben op bepaalde financiële instrumenten betreft en niet vermogensbeheer. Of Pflanz, daarentegen, een dienst bestaande uit beleggingsbemiddeling had verschaft door Khorassani een vermogensbeheerovereenkomst te laten tekenen hangt, aldus het Bundesgerichtshof, af van de uitlegging die aan dit begrip moet worden gegeven onder de toepassing van MiFID I. Het Bundesgerichtshof schorste dan ook de behandeling van de zaak teneinde een prejudiciële vraag aan het Europees Hof van Justitie te stellen.

Met zijn prejudiciële vraag wenste het Bundesgerichtshof, volgens het Europees Hof van Justitie, te vernemen of het begrip beleggingsdienst onder MiFID I aldus moet worden uitgelegd dat de beleggingsdienst die bestaat in

¹⁸. Richtlijn nr. 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende markten voor financiële instrumenten, tot wijziging van de richtlijnen nrs. 85/611/EEG en 93/6/EEG van de Raad en van richtlijn nr. 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad en houdende intrekking van richtlijn nr. 93/22/EEG van de Raad (*Pb.L.* 30 april 2004, afl. 145, 9).

het ontvangen en doorgeven van orders met betrekking tot één of meer financiële instrumenten mede bemiddeling bij het sluiten van een vermogensbeheerovereenkomst omvat.

Na te overwegen dat de bewoordingen “met betrekking tot één of meer financiële instrumenten” moeten worden gelezen in de zin dat de beleggingsdienst één of meerdere aankoop- en verkooporders van één of meer financiële instrumenten tot voorwerp moet hebben, besluit het Europees Hof van Justitie dat bemiddeling bij het sluiten van een vermogensbeheerovereenkomst – zelfs indien het sluiten van die overeenkomst er in een later stadium toe leidt dat de beheerder van de portefeuille in het kader van zijn beheersactiviteiten orders voor de aan- of verkoop van financiële instrumenten ontvangt en doorgeeft – niet als een beleggingsdienst in de zin van artikel 4, 1., onder 2. en bijlage I, deel A, punt 1 van MiFID I kan worden beschouwd.

FSMA, Minnelijke schikkingen geformuleerd door de auditeur van de FSMA en waarmee AVA TRADE EU Ltd en iCFD Ltd hebben ingestemd, 8 augustus 2017¹⁹

FINANCIEEL RECHT

Openbare uitgifte – Reclame

DROIT FINANCIER

Emission publique – Publicité

Op 8 augustus 2017 aanvaardde het directiecomité van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA), bij toepassing van artikel 71, § 3 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, twee minnelijke schikkingen, zijnde met AVA TRADE EU Ltd respectievelijk iCFD Ltd.

AVA TRADE EU Ltd, een vennootschap naar Iers recht, had in de periode van juni 2014 tot minstens december 2016, via een online beleggingsplatform, “*contracts for difference*” (CFD’s) aangeboden en hiervoor reclame gemaakt. Aangezien dergelijke CFD’s instrumenten betreffen die een investeringsaspect vertonen en een financiële belegging mogelijk maken en derhalve, naar oordeel van de FSMA, zijn te kwalificeren als beleggingsinstrumenten in de zin van artikel 4, § 1, 10° van de wet van 16 juni 2006²⁰ (hierna “prospectuswet”), verrichtte AVA TRADE EU Ltd een openbare aanbidding op het Belgische grondgebied in de zin artikel 3, § 1, eerste

lid van de prospectuswet zonder een – voorafgaandelijk door de FSMA goedgekeurd – prospectus te publiceren. Zodoende miskende AVA TRADE EU Ltd de artikelen 17, 20, § 1 en 43 van de prospectuswet. Daarnaast miskende ze eveneens artikel 60, § 1 van de prospectuswet door reclame inzake een openbare aanbidding openbaar te maken zonder dat deze voorafgaandelijk door de FSMA was goedgekeurd.

iCFD Ltd, een vennootschap naar Cypriotisch recht, had sinds 2014 en minstens tot november 2016, via meerdere online beleggingsplatformen, CFD’s en binaire opties aangeboden en hiervoor reclame gemaakt. Aangezien dergelijke CFD’s en binaire opties instrumenten betreffen die een financiële belegging mogelijk maken en derhalve, naar oordeel van de FSMA, zijn te kwalificeren als beleggingsinstrumenten in de zin van artikel 4, § 1, 10° van prospectuswet, verrichtte iCFD Ltd een openbare aanbidding op het Belgische grondgebied in de zin artikel 3, § 1, eerste lid van de prospectuswet zonder een – voorafgaandelijk door de FSMA goedgekeurd – prospectus te publiceren. Zodoende miskende iCFD Ltd de artikelen 17, 20, § 1 en 43 van de prospectuswet. Daarnaast miskende ze eveneens artikel 60, § 1 van de prospectuswet door reclame inzake een openbare aanbidding openbaar te maken zonder dat deze voorafgaandelijk door de FSMA was goedgekeurd.

Door de minnelijke schikking te sluiten, stemden AVA TRADE EU Ltd en iCFD Ltd in met de betaling van een geldsom (van, respectievelijk, 175.000 EUR en 200.000 EUR), een nominatieve publicatie van de minnelijke schikking en het aanbieden aan bestaande klanten van de mogelijkheid om hun contract kosteloos op te zeggen.

3. VENNOOTSCHAPSRECHT/DROIT DES SOCIÉTÉS

*David Haex & Tonya Aelbrecht*²¹

Rechtspraak/Jurisprudence

Hof van Justitie van de Europese Unie 25 oktober 2017

Zaak: C-106/16

EUROPESE UNIE – BELEID EN OPTREDEN

Beleid en intern optreden van de Unie – Vrij verkeer van personen, diensten en kapitaal – Vestiging – Grensoverschrijdende mobiliteit – Zetelverplaatsing

UNION EUROPÉENNE – POLITIQUES ET ACTIONS

Politique et actions internes de l’Union – Libre circulation des personnes, des services et du capital –

^{21.} Advocaten te Brussel.

^{19.} www.fsma.be/sites/default/files/public/content/NL/Sancties/2017-08-08_minnelijkeschikking.pdf en www.fsma.be/sites/default/files/public/content/FR/Sanctions/2017-08-08_reglementtransactionnel.pdf.

^{20.} Wet van 16 juni 2006 op de openbare aanbidding van beleggingsinstrumenten en de toelating van beleggingsinstrumenten tot de verhandeling op een gereglemeerde markt (BS 21 juni 2006, p. 31.352).