

Дело C-339/19**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване в Съда:**

25 април 2019 г.

Запитваща юрисдикция:

Înalta Curte de Casație și Justiție (Румъния)

Дата на акта за преюдициално запитване:

20 февруари 2018 г.

Жалбоподатели:

SC Romenergo SA

Aris Capital SA

Ответник:

Autoritatea de Supraveghere Financiară

Предмет на главното производство

Жалба на жалбоподателите S.C. Romenergo S.A. и Aris Capital S.A. (наричани по-нататък заедно „жалбоподателите“) срещу решение по гр. д. № 1238 от 4 май 2015 г. и определение от 28 септември 2015 г. на Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal (Апелативен съд Букурещ, VIII-о отделение за административни и данъчни спорове, Румъния) в производство между посочените дружества и ответника в първоинстанционното и касационното производство — Autoritatea de Supraveghere Financiară (Орган за финансов надзор, Румъния) (наричан по-нататък „ASF“), институцията, която е правопреемник на Comisia Națională a Valorilor Mobiliare (Национална комисия по ценни книжа (наричана по-долу „CNVM“).

Предмет и правно основание на преюдициалното запитване

В съответствие с член 267 ДФЕС се иска тълкуване на член 63 и сл. ДФЕС във връзка с член 2, параграф 2 от Директива 2004/25/ЕО и с член 87 от Директива 2001/34/ЕО, заменен с член 2, параграф 1, буква е) от Директива 2004/109/ЕО.

Преюдициален въпрос

Трябва ли член 63 и сл. ДФЕС във връзка с член 2, параграф 2 от Директива 2004/25/ЕО и с член 87 от Директива 2001/34/ЕО да се тълкуват в смисъл, че не допускат национална законодателна уредба (в случая член 2, алинея 3, буква j) от Наредба № 1/2006 на CNVM), която въвежда законова презумпция за съгласувани действия относно дяловите участия в дружества, чиито акции са допуснати за търгуване на регулиран пазар и които се приравняват на алтернативни инвестиционни фондове (наричани „финансови инвестиционни дружества“ – S.I.F.), по отношение на:

1. лицата, които са извършили или извършват заедно икономически операции във или без връзка с капиталовия пазар, и
2. лицата, които при икономически операции използват финансови средства, които имат един и същ източник или произтичат от различни субекти, които са свързани лица?

Релевантни разпоредби от правото на Съюза

Членове 63, 64 и 65 ДФЕС.

Член 2, буква г) и член 2, параграф 2 от Директива 2004/25/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 21 април 2004 година относно предложенията за поглъщане.

Член 87 от Директива 2001/34/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 28 май 2001 година относно допускането на ценни книжа до официална регистрация на фондова борса и относно информацията, която подлежи на публикуване, заменен с член 2, параграф 1, буква е) от Директива 2004/109/ЕО.

Цитирани разпоредби от националното право

1. *Legea nr. 297/2004 privind piețele de capital (Закон № 297/2004 за капиталовите пазари) и последващите изменения*

Член 2, алинея 2, точка 22, букви а) и с)

„За целите на настоящия закон, използваните термини и изрази имат следното значение: [...]

22. свързани лица:

а) лица, които контролират или са под контрола на даден емитент или се намират под общ контрол;

[...]

с) физически лица от емитиращото дружество, които отговарят за управлението или контрола“.

Член 2, алинея 1, точка 23, букви а) и с):

„23. лица, действащи съгласувано — две или повече лица, свързани с изрично или мълчаливо споразумение, с цел осъществяване на обща политика във връзка с даден емитент. До доказване на противното се презумира, че следните лица действат съгласувано:

а) свързани лица;

[...]

с) търговско дружество с членовете на управителния му съвет и със свързаните лица, както и такива лица помежду им;

[...]”.

Член 286 bis

„1. Всяко лице може да придобие на каквото и да било основание или да притежава самостоятелно или с лица, с които действа съгласувано, емитирани от финансови инвестиционни дружества акции, получени от преобразуването на средства — частна собственост, но не повече от 5 % от капитала на финансовите инвестиционни дружества.

2. Упражняването на правото на глас се суспендира по отношение на акциите на акционерите, надхвърлящи праговете по алинея 1.

[...]

4. В срок от 3 месеца от датата, на която е надхвърлен прагът от 5 % от капитала на финансовите инвестиционни дружества, акционерите, които се намират в такова положение, са длъжни да продадат акциите, които надхвърлят прага на дялово участие.“

2. Regulamentul CNVM nr. 1/2006 privind emitenții și operațiunile cu valori mobiliare (Наредба № 1/2006 на CNVM относно емитентите и сделките с ценни книжа)

Член 2, алинея 3, буква j)

„3. Съгласно член 2, алинея 1, точка 23 от Закон № 297/2004 се презумира, че действат съгласувано, до доказване на противното, по-специално следните лица:

[...]

j) лица, които са извършвали или извършват заедно икономически операции във или без връзка с капиталовия пазар“.

Кратко представяне на фактите и на главното производство

- 1 ROMENERGO е акционер на емитента SIF BANAT CRIȘANA S.A., чиито акции се търгуват на капиталовия пазар, с дял от 4,55498 % от правата на глас във връзка с акциите, притежавани в дружеството.
- 2 Впоследствие, съгласно проект за частично разделяне, тези акции са прехвърлени изцяло на ARIS CAPITAL S.A.
- 3 На заседанието от 18 март 2014 г., въз основа на анализ на специализираната дирекция, ASF решава да приеме следните индивидуални актове:
 - i) Решение ASF № A/209 от 18 март 2014 г., в което се обявява: „Презумира се, че г-н XV, г-н YW, г-н ZX, дружествата S.C. ROMENERGO S.A., SMALLING LIMITED и GARDNER LIMITED действат съгласувано по отношение на SIF Banat Crișana S.A., съгласно член 2, алинея 1, точка 22, букви а) и с), както и точка 23, букви а) и с) от Закон № 297/2004 във връзка с член 2, алинея 3, буква j) от Наредба № 1/2006 и член 3, алинея 2, буква f) от Инструкцията № 6/2012“.
 - ii) Решение ASF № A/210 от 18 март 2014 г., в което се посочва: „S.C. DEPOZITARUL CENTRAL S.A.[, основна институция на румънския финансов пазар, която осигурява клиринг и сетълмент на борсовите сделки и поддържа регистър на дружествата емитенти,] е длъжна да вземе необходимите мерки, за да впише в регистрите си суспендирането на упражняването на правата на глас по акциите, емитирани от SIF BANAT CRIȘANA S.A., които надхвърлят 5 % от правата на глас и се притежават от г-н XV, г-н YW, S.C. ROMENERGO S.A., SMALLING LIMITED и GARDNER LIMITED“.
 - iii) Решение ASF № A/211 от 18 март 2014 г., в което се посочва: „Управителният съвет на SIF Banat Crișana S.A. е длъжен да вземе

необходимите мерки групата, съставена от акционерите XV, YW, S.C. ROMENERGO S.A., SMALLING LIMITED и GARDNER LIMITED, която се презумира, че действа съгласувано с емитента S.I.F. BANAT CRIȘANA S.A., да не може да упражнява правата на глас във връзка с притежаваното участие в нарушение на член 286 bis, алинея 1 от Закон № 297/2004, с последващите му изменения и допълнения”.

- 4 Както личи от съдържанието на посочените индивидуални актове, презумира се, че S.C. ROMENERGO S.A. е действало съгласувано с г-н XV, г-н YW и дружествата SMALLING LIMITED и GARDNER по смисъла на член 2, алинея 1, точка 22, буква с) и точка 23, букви а) и с) от Закон № 297/2004, и съгласно член 2, алинея 3, буква j) от Наредба № 1/2006.
- 5 Въз основа на констатираното ASF разпорежда следното:
 - i) акционерите, които по презумпция са действали съгласувано, трябва в срок от 3 месеца да продадат притежаваните в дружеството емитент акции на пропорционална основа, така че всички лица да спазят законоустановения праг от 5 %,
 - ii) Depozitarul Central (Централният депозитар) да суспендира упражняването на правата на глас на лицата, за които се счита, че са действали съгласувано, при зачитане на прага от 5 %, и управителният съвет на дружеството SIF BANAT CRIȘANA да вземе необходимите мерки за това съответните лица да не упражняват правата на глас във връзка с акциите, притежавани над законоустановения праг.
- 6 Жалбоподателите подават жалба по административен ред срещу ответника, с която искат:
 1. Отмяна на разпоредбите на член 2, алинея 3, буква j) от Наредба № 1/2006 относно емитентите и ценните книжа.
 2. Отмяна на Решение ASF № А/419 от 22 май 2014 г. във връзка с предходната жалба срещу разпоредбите на член 2, алинея 3, буква j) от Наредба № 1/2006 относно емитентите и ценните книжа.
- 7 Curtea de Apel București (Апелативен съд Букурещ, Румъния) отхвърля като неоснователни жалбата на жалбоподателите и повдигнатото от ответника възражение за липса на правен интерес.
- 8 Жалбоподателите подават жалба срещу решението на Curtea de Apel București (Апелативен съд Букурещ) пред Înalta Curte de Casație și Justiție (Върховен касационен съд, Румъния).
- 9 Впоследствие те искат от запитващата юрисдикция да отправи до Съда преюдициално запитване.

Основни доводи на страните в главното производство

- 10 По време на цялото производство пред административния орган, както и пред съда, жалбоподателите твърдят, че член 2, алинея 3, буква j) от Наредба № 1/2006 е незаконосъобразен, тъй като нарушава по-специално принципа на свободно движение на капитали.
- 11 Според жалбоподателите определянето на праг на участие в капитала от 5 % съгласно член 286 bis от Закон № 297/2004 е положение, което не съответства на европейската правна уредба, тъй като европейският законодател не е предвидил възможността националният законодател да установява законови ограничения на участието в капитала на дружество, допуснато до търговия на регулиран пазар. Освен това жалбоподателите твърдят, че понятието за „съгласувани действия“ в правото на Съюза е свързано изключително с правния институт на обвързващите предложения за поглъщане, тъй като законодателят презумира, че действат съгласувано лицата, които са контролирани или контролират други лица, и които заедно се стремят да поемат контрола над емитиращото дружество чрез представянето на предложение или неуспеха на същото. Правото на Европейския съюз предвижда само една такава презумпция в член 2, параграф 2 от Директива 2004/25/ЕО, т.е. в случай на лица, контролирани от друго лице чрез мажоритарно участие.
- 12 По-специално, съгласно член 87 от Директива 2001/34/ЕО, заменен с член 2, параграф 1, буква е) от Директива 2004/109/ЕО, презумпцията за съгласуване се основава на идеята за контрола, упражняван от акционер в рамките на емитиращото дружество, посредством притежаването на мнозинството от правата на глас, правото на контрол или уволняване на мнозинството от членовете на управителните и контролните органи или прекия контрол върху мнозинството от правата на глас на акционерите или членовете въз основа на споразумение, сключено с други акционери или членове на предприятието.
- 13 С оглед на посочените въпроси жалбоподателите твърдят, че правото на Съюза не предвижда по никакъв начин възможността за въвеждане на презумпция за съгласувани действия, подкрепяна като цяло от „икономически“ съображения. Не се признава и идеята за съгласувани действия, основани общо на самото съществуване на лица, които в рамките на икономически операции използват финансови средства, които имат един и същ източник или произтичат от различни субекти, които са свързани лица. Освен това съгласно тълкуването на жалбоподателите предположението за съгласувани действия, предвидено в член 2, алинея 3, буква j) от Наредба № 1/2006, не може да съществува извън задължителното условие акционерът да се опитва да придобие контрол върху емитента.
- 14 ASF поддържа по диаметрално противоположен начин, че презумпциите за съгласувани действия, установени в Наредба № 1/2006, отразяват изцяло

разпоредбите на правото на Съюза и не се ограничават до хипотезата на публично предложение.

Кратко изложение на мотивите за преюдициалното запитване

- 15 Необходимо е да се определи дали член 286 bis, алинеи 1—4 от Закон № 297/2004 нарушава основното право на свободно движение на капитали (член 63 ДФЕС), доколкото с него се забранява на жалбоподателите да притежават повече от 5 % от акциите с право на глас в румънски инвестиционен фонд (SIF) или дали разглежданите законодателни ограничения са пропорционални и необходими за постигането на законосъобразна цел на обществената политика.
- 16 Запитващата юрисдикция се позовава на член 2, параграф 1, буква г), член 2, параграф 2 от Директива 2004/25/ЕО и член 87 от Директива 2001/34/ЕО, заменен с член 2, параграф 1, буква е) от Директива 2004/109/ЕО.
- 17 Тя се позовава и на решение от 14 октомври 1999 г., Sandoz GmbH (C-439/97, EU:C:1999:499), в което Съдът постановява, че разпоредбите на Договора за свободното движение на капитали имат пряко действие и трябва да бъдат признати от законодателя и от съдилищата на държавите — членки на Съюза, и припомня, че съгласно практиката на Съда системите за предварително административно одобрение съответстват на принципа на пропорционалност, ако се основават на обективни, недискриминационни критерии, които са предварително известни на засегнатите предприятия, и ако всички лица, засегнати от ограничителна мярка от този вид, разполагат със способ за защита.
- 18 Принципът на пропорционалност е повдиган пред Съда в редица дела, свързани с нарушение на някои основни права, залегнали в Договора, по-специално правото на свободно движение на капитали, в които Съдът постановява, че мярката, накърняваща признато от Договора основно право, трябва да има законосъобразна цел и, що се отнася до начина, по който е ограничено въпросното основно право, да не надхвърля необходимото за постигане на целта на мярката.
- 19 Въз основа на тази съдебна практика следва да се прецени дали законодателните мерки, установени в член 286 bis, алинеи 1—4, са пропорционални на постигането на законосъобразна законодателна цел, дали инвеститорите са надлежно уведомени и дали разполагат със способности за защита, за да оспорват прекомерно обременителни изисквания.
- 20 SIF Banat Crişana S.A., както и другите финансови инвестиционни дружества, създадени първоначално със Закон № 133/1996, са акционерни дружества, изцяло притежавани от частни инвеститори след процес на масова приватизация, по отношение на които законодателят е искал да предвиди и запази, включително след приключването на процеса на

приватизация, максимално участие от 5 % (първоначално 1 %). Освен това е въведено и ограничение за съгласуваните дялови участия, а в член 2 от Наредба № 1/2006 ASF е изброил ред положения, които е квалифицирал като презумпции за съгласувани действия.

- 21 Така се поставя въпросът дали праговете за участие, установени от държавите по отношение на частноправните субекти в рамките на процеса на приватизация, нарушават свободното движение на капитали и дали представлява нарушение на свободното движение на капитали въвеждането със закон на ограничения на дяловите участия, както пряко, така и заедно с други лица, до 5 % от капитала по отношение на частни дружества (както в случая на член 286 bis от Закон № 297/2004 и последващата уредба), които са приватизирани от около 20 години и не са от стратегическо значение.