

Rechtssache C-229/24 [Brännelius]ⁱ

Vorlage zur Vorabentscheidung

Eingangsdatum:

26. März 2024

Vorlegendes Gericht:

Högsta domstolen (Schweden)

Datum der Vorlageentscheidung:

21. März 2024

Rechtsmittelführer:

TK

OP

Andere Partei im Rechtsmittelverfahren:

Riksåklagaren (Generalstaatsanwalt)

... [nicht übersetzt]

PARTEIEN

Rechtsmittelführer

1. TK

... [nicht übersetzt]

2. OP

... [nicht übersetzt]

Andere Partei im Rechtsmittelverfahren

Riksåklagaren (Generalstaatsanwalt)

ⁱ Die vorliegende Rechtssache ist mit einem fiktiven Namen bezeichnet, der nicht dem echten Namen eines Verfahrensbeteiligten entspricht.

... [nicht übersetzt]

GEGENSTAND

Insiderhandel

... [nicht übersetzt]

VORABENTSCHEIDUNGERSUCHEN

Sachverhalt

1. Im Frühjahr 2018 führte das Unternehmen Umeå kommunföretag AB – in dem die Gemeinde Umeå einen rechtlich bestimmenden Einfluss ausübt (im Folgenden: das kommunale Unternehmen) – ein Ausschreibungsverfahren für Elektrobusse und Ladestationen durch. Zwei Unternehmen reichten Angebote ein. Eines davon war das börsennotierte Unternehmen Hybricon Bus Systems AB. Drei weitere Unternehmen hatten Interesse an der Ausschreibung bekundet, erfüllten jedoch nicht die Anforderungen für die Einreichung eines Angebots.

2. Am 14. Mai 2018 entschied das kommunale Unternehmen, dass der Auftrag nicht an Hybricon, sondern an die andere Bieterin vergeben werde. Am selben Tag informierte das kommunale Unternehmen um 14.34 Uhr alle fünf Unternehmen per E-Mail über den Ausgang des Ausschreibungsverfahrens.

3. Bei Hybricon ging die E-Mail einem für den Kontakt mit dem kommunalen Unternehmen im Zusammenhang mit dem Ausschreibungsverfahren hauptverantwortlichen Leiter des operativen Geschäftsbereichs zu. Dieser Leiter des operativen Geschäftsbereichs schickte kurz darauf eine Nachricht an OP, in der er diesen aufforderte, seine Hybricon-Aktien zu verkaufen. OP leitete die Information an TK weiter, der ebenfalls Aktien dieses Unternehmens besaß.

4. Um 14.37 Uhr platzierte TK eine Order über den Verkauf von 73 000 Hybricon-Aktien. Wenige Minuten später, um 14.40 Uhr, verkaufte OP 31 000 Aktien dieses Unternehmens.

5. Um 15.22 Uhr veröffentlichte Hybricon eine Pressemitteilung mit der Information, dass sie beim Ausschreibungsverfahren erfolglos geblieben sei. Daraufhin gab der Aktienkurs für Hybricon kräftig nach. Durch die vorherige Veräußerung ihrer Aktien an diesem Unternehmen hielten OP und TK ihre Verluste in Grenzen.

Verfahren vor dem Tingsrätt

6. Aufgrund besagter Aktienverkäufe wurden u. a. OP und TK wegen Insiderhandel angeklagt.

7. Das Tingsrätt (Gericht erster Instanz) verurteilte sowohl OP als auch TK wegen einfachen Insiderhandels zu einer zur Bewährung ausgesetzten Strafe und

zu gemeinnütziger Arbeit. Wäre stattdessen eine Freiheitsstrafe verhängt worden, hätte diese vier Monate betragen. Als Ertrag aus der Straftat wurden aus dem Vermögen von OP 51 508 SEK und aus dem von TK 146 536 SEK eingezogen.

8. Nach Auffassung des Tingsrätt (Gericht erster Instanz) handelte es sich bei der Angabe, dass Hybricon beim Ausschreibungsverfahren erfolglos geblieben war, um eine präzise Information, die Hybricon direkt betroffen habe und kursrelevant gewesen sei. Vor der von Hybricon herausgegebenen Pressemitteilung habe diese Information außerdem nicht als öffentlich bekannt angesehen werden können.

Verfahren vor dem Hovrätt

9. Das Hovrätt (Berufungsgericht) hob das Urteil des Tingsrätt (Gericht erster Instanz) lediglich insoweit auf, als OP und TK nun beide jeweils zu einer zur Bewährung ausgesetzten Strafe und einer Geldstrafe in Höhe von 150 Tagessätzen verurteilt wurden.

Verfahren vor dem Högsta domstol

10. Vor dem Högsta domstol (Oberstes Gericht) beantragten OP und TK, sie vom Vorwurf des Insiderhandels freizusprechen. Sie machten u. a. geltend, dass Informationen ab dem Zeitpunkt keine Insiderinformationen mehr seien, zu dem die Zuschlagserteilung versandt und damit zu einem öffentlichen Dokument geworden sei, das keiner Geheimhaltung unterliege.

11. Der Riksåklagare (Generalstaatsanwalt) beantragt, das Urteil des Hovrätt zu bestätigen. Er teilte die Auffassung, dass es sich bei der Zuschlagserteilung ab ihrer Versendung um ein öffentliches Dokument handle, machte aber geltend, dass die Entscheidung gleichwohl noch der Geheimhaltung unterliegen könne. Er vertrat die Ansicht, dass es sich bei der Entscheidung bis zur Veröffentlichung der Pressemitteilung von Hybricon jedenfalls um eine Insiderinformation gehandelt habe.

12. Der Högsta domstol (Oberstes Gericht) hat ausgehend von dem vom Hovrätt (Berufungsgericht) als erwiesen erachteten Sachverhalt das Rechtsmittel zugelassen.

13. In der vorliegenden Rechtssache geht es hauptsächlich um die Frage, ab wann die Information in der das Ausschreibungsverfahren betreffenden Zuschlagserteilung als öffentlich bekannt und damit nicht mehr als Insiderinformation gilt.

Rechtliche Regelung

Insiderhandel

14. Gemäß dem Lag (2016:1307) om straff för marknadsmissbruk på värdepappersmarknaden (Gesetz [2016:1307] über die Strafe für Marktmanipulation auf dem Wertpapiermarkt) macht sich wegen Insiderhandel strafbar, wer über Insiderinformationen verfügt und für eigene oder fremde Rechnung Finanzinstrumente über den Handel auf dem Wertpapiermarkt erwirbt oder veräußert, die von diesen Informationen betroffen sind (vgl. Kapitel 2 § 1 Abs. 1 Unterabs. 1). Die Tat wird mit einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren bestraft. Schwere Fälle werden als schwerer Insiderhandel mit einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu sechs Jahren bestraft. In minder schweren Fällen erfolgt keine strafrechtliche Verurteilung. Die Strafbarkeit setzt voraus, dass die Tat vorsätzlich begangen wurde.

15. Mit dem Gesetz über die Strafe für Marktmanipulation wird die Richtlinie 2014/57/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über strafrechtliche Sanktionen bei Marktmanipulation (Marktmissbrauchsrichtlinie) in schwedisches Recht umgesetzt. Gemäß Art. 3 Abs. 1 dieser Richtlinie treffen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass Insider-Geschäfte unter bestimmten in dieser Vorschrift genannten Umständen, zumindest in schwerwiegenden Fällen und bei Vorliegen von Vorsatz, Straftaten darstellen.

16. Der Begriff der Insiderinformation bezeichnet gemäß Kapitel 1 § 4 des Gesetzes über die Strafe für Marktmanipulation Informationen im Sinne von Art. 7 der Verordnung (EU) Nr. 596/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über Marktmissbrauch (Marktmissbrauchsverordnung). Art. 2 Abs. 4 der Marktmissbrauchsrichtlinie enthält eine entsprechende Verweisung auf die Definition in der Verordnung.

17. Gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. a der Marktmissbrauchsverordnung werden Insiderinformationen als nicht öffentlich bekannte präzise Informationen definiert, die direkt oder indirekt einen oder mehrere Emittenten oder ein oder mehrere Finanzinstrumente betreffen und die, wenn sie öffentlich bekannt würden, geeignet wären, den Kurs dieser Finanzinstrumente oder den Kurs damit verbundener derivativer Finanzinstrumente erheblich zu beeinflussen.

Offenlegung von Insiderinformationen

18. Gemäß der Marktmissbrauchsverordnung gibt ein Emittent der Öffentlichkeit Insiderinformationen, die unmittelbar diesen Emittenten betreffen, unverzüglich bekannt (Art. 17). Der Emittent stellt sicher, dass die Insiderinformationen in einer Art und Weise veröffentlicht werden, die der Öffentlichkeit einen schnellen Zugang und eine vollständige, korrekte und rechtzeitige Bewertung, gegebenenfalls gemäß einer hierfür besonders vorgeschriebenen Methode, ermöglicht.

19. Hat ein Emittent Informationen in einer Art und Weise offengelegt, die den Anforderungen von Art. 17 der Marktmissbrauchsverordnung entspricht, so gilt die Information als im Sinne von Art. 7 der Verordnung öffentlich bekannt.

Information über den Ausgang einer öffentlichen Ausschreibung

20. Eine Behörde, die ein öffentliches Ausschreibungsverfahren durchführt, teilt den Bewerbern oder Bietern schnellstmöglich ihre Entscheidungen über die Zuschlagserteilung oder den Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit (vgl. Kapitel 12 § 12 Abs. 1 des Lag [2016/1145] om offentlig upphandling [Gesetz (2016:1145) über die Vergabe öffentlicher Aufträge]). Die Behörden informieren binnen 30 Tagen nach Abschluss einer Vereinbarung mittels einer Anzeige über das Ergebnis des Vergabeverfahrens (vgl. Kapitel 19 § 7 Abs. 1). Eine Verpflichtung, vorab die Öffentlichkeit zu informieren, besteht nicht.

21. Allerdings kann es sich bei einer Zuschlagserteilung um ein öffentliches Dokument handeln, zu dem auf Antrag Zugang zu gewähren ist.

Bekanntgabe öffentlicher Dokumente

22. Die grundlegenden Bestimmungen über den Zugang zu Dokumenten sind in Kapitel 2 der Tryckfrihetsförordning (Verordnung über die Pressefreiheit) enthalten. Aus diesem Kapitel geht hervor, dass jedermann das Recht auf Zugang zu öffentlichen Dokumenten hat, aber auch, dass dieses Recht unter bestimmten Voraussetzungen durch Gesetz beschränkt werden darf. Ein Dokument ist dann öffentlich, wenn es bei einer Behörde verwahrt wird und dieser entweder zugegangen ist oder von ihr verfasst wurde. Ein Dokument gilt u. a. dann als von einer Behörde verfasst, wenn es von ihr versandt wurde (vgl. Kapitel 2 §§ 1, 2, 4 und 10).

23. Einem jeden, der Zugang zu einem öffentlichen Dokument beantragt, ist dieses sogleich oder schnellstmöglich vor Ort zur Einsichtnahme vorzulegen. Eine Behörde kann – gegebenenfalls gegen eine Gebühr – auf Antrag auch eine Abschrift oder Kopie des Dokuments zur Verfügung stellen. Ein solcher Antrag ist von der Behörde zügig zu bearbeiten (vgl. Kapitel 2 §§ 15 und 16).

24. Genauere Regelungen über die behördliche Arbeitsweise bei der Gewährung von Zugang zu öffentlichen Dokumenten und Beschränkungen dieses Zugangsrechts enthält das Offentlighets- och sekretesslag (2009:400) (Gesetz [2009:400] über Öffentlichkeit und Geheimhaltung). Nach dessen Kapitel 6 § 4 gewährt eine Behörde auf Antrag eines Einzelnen Zugang zu Angaben in einem bei ihr verwahrten öffentlichen Dokument, wenn diese Angabe nicht der Geheimhaltung unterliegt oder die Zugangsgewährung nicht den ordnungsgemäßen Arbeitsablauf behindert.

25. Das Recht auf Zugang zu öffentlichen Dokumenten besteht u. a. auch in Bezug auf Aktiengesellschaften, auf die Kommunen einen rechtlich bestimmenden Einfluss ausüben. Für die Anwendung des Offentlighets- och sekretesslag (Gesetz über Öffentlichkeit und Geheimhaltung) sind diese Gesellschaften Behörden gleichgestellt (vgl. Kapitel 2 § 3).

26. Beim Vergabeverfahren darf eine Angabe, die u. a. das Angebot betrifft, auf keinen Fall einem anderen als dem Bieter zugänglich gemacht werden, solange nicht alle Angebote veröffentlicht wurden oder die Beschaffungsentscheidung ergangen und die Zuschlagserteilung erfolgt ist oder die Sache zuvor abgeschlossen wurde (vgl. Kapitel 19 § 3 Abs. 2 des Offentlighets- og sekretesslag [Gesetz über Öffentlichkeit und Geheimhaltung]). Selbst danach können das Angebot betreffende Informationen der Geheimhaltung unterliegen (siehe u. a. Kapitel 31 § 16).

27. Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass der Einzelne grundsätzlich berechtigt ist, Zugang zu einer Zuschlagserteilung zu erhalten, über die von einer Behörde oder einem einer Behörde gleichgestellten kommunalen Unternehmen entschieden und die von einer solchen Stelle versandt wurde. Innerhalb welcher Zeit dem Einzelnen in der Praxis diese Entscheidung oder deren Inhalt mitgeteilt werden darf, kann je nachdem variieren, wie die Behörde ihre Arbeit organisiert hat und sich die übrigen Umstände darstellen.

Notwendigkeit der Vorabentscheidung

28. Das Tingsrätt (Gericht erster Instanz) und das Hovrätt (Berufungsgericht) werteten die Information in der Zuschlagserteilung, die das kommunale Unternehmen an die betroffenen Unternehmen schickte, bis zur Veröffentlichung der Pressemitteilung von Hybricon als Insiderinformation. Somit hatte nach Auffassung dieser Gerichte die Versendung der Zuschlagserteilung durch das kommunale Unternehmen nicht zur Folge, dass die Information in der Form öffentlich bekannt wurde, derer es bedarf, damit sie nicht mehr als Insiderinformation im Sinne der Marktmissbrauchsverordnung anzusehen ist.

29. Der Högsta domstol (Oberstes Gericht) hat sich hauptsächlich mit der Frage zu befassen, ab wann die Information in der das Ausschreibungsverfahren betreffenden Zuschlagserteilung als öffentlich bekannt und damit nicht mehr als Insiderinformation gilt. Die Rechtssache betrifft also Fragen zur Auslegung des Begriffs „nicht öffentlich bekannt“ im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. a der Marktmissbrauchsverordnung.

30. Art. 7 Abs. 1 Buchst. a der Marktmissbrauchsverordnung kann nicht entnommen werden, dass alle nicht nach Art. 17 veröffentlichten Informationen als nicht öffentlich bekannt anzusehen wären. Gemäß der Stellungnahme der Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde (ESMA) kann die öffentliche Bekanntgabe von Insiderinformationen auf andere Art und Weise als durch eine Veröffentlichung im Sinne von Art. 17 erfolgen, u. a. etwa durch Maßnahmen Dritter (Questions and Answers on the Market Abuse Regulation, 17. Ausgabe, zuletzt aktualisiert am 25. November 2022, S. A5.10).

31. Dass eine öffentliche Bekanntgabe durch eine solche sogenannte faktische Veröffentlichung erfolgen kann, ergibt sich jedoch nicht ausdrücklich aus der Marktmissbrauchsverordnung und wurde auch in keiner Entscheidung des

Gerichtshofs der Europäischen Union bestätigt. Es fehlt an weiteren Hinweisen darauf, welche Anforderungen es in solchen Fällen bedarf, damit eine Information nicht mehr als Insiderinformation gilt.

32. Folglich ist weder eindeutig noch geklärt, wie insoweit die Marktmissbrauchsverordnung auszulegen ist. Daher besteht Anlass, dem Gerichtshof ein Vorabentscheidungsersuchen vorzulegen.

Vorlage zur Vorabentscheidung

33. Der Högsta domstol (Oberstes Gericht) ersucht den Gerichtshof der Europäischen Union um Beantwortung folgender Fragen.

1. Bedarf es einer Veröffentlichung im Sinne von Art. 17 der Marktmissbrauchsverordnung, damit eine Information als öffentlich bekannt im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. a dieser Verordnung gilt?

2. Welche Umstände sind, falls eine Veröffentlichung auf andere Art und Weise erfolgen kann, bei der Beurteilung der Frage zu beachten, ob die Information als im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. a öffentlich bekannt gilt?

ARBEITSDOKUMENT