

Cauza C-174/23**Rezumatul cererii de decizie preliminară întocmit în temeiul articolului 98 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție****Data depunerii:**

21 martie 2023

Instanța de trimitere:

Cour de cassation (Franța)

Data deciziei de trimitere:

15 martie 2023

Recurenți:

HJ

IK

LM

Intimată:

Twenty First Capital S.A.S.

Prezentare succintă a situației de fapt și a procedurii principale

- 1 În luna martie 2014, societatea R participation, creată de HJ și avându-i ca asociați pe LM și pe IK, a cedat societății T, printr-o cesiune a fondului de comerț, trei organisme de plasament colectiv dedicate investițiilor pe piețele emergente (denumite în continuare „fondurile R”). HJ a devenit salariat al societății T.
- 2 La 5 iunie 2014, pentru a organiza preluarea acestei activități de către societatea Twenty First Capital (denumită în continuare „societatea TFC”), HJ a încheiat cu societatea respectivă un contract potrivit căreia societatea TFC promitea ca până la 1 noiembrie 2014 cel târziu să îl angajeze.
- 3 La 27 iunie 2014, aceleași părți au încheiat un contract de parteneriat care prevedea diverse remunerații în favoarea lui IK, HJ și LM. La 24 octombrie 2014, societatea T a cedat o parte din fondul său de comerț care cuprindea fondurile R societății TFC; la 11 decembrie 2014, HJ s-a alăturat societății TFC în calitate de

membru al organului de conducere, de director general și de al doilea director al acestei societăți.

- 4 HJ și IK au chemat în judecată societatea TFC pentru executarea contractului de parteneriat și plata de daune-interese. LM a intervenit voluntar în cadrul procesului. Societatea TFC a solicitat, pe cale reconvențională, constatarea nulității contractului de parteneriat.
- 5 Prin hotărârea din 10 ianuarie 2019, tribunal de grande instance de Paris (Tribunalul de Mare Instanță din Paris) a apreciat că remunerațiile prevăzute în contractul de parteneriat aveau ca obiect remunerarea cooperării care trebuia exercitată în cadrul funcțiilor salariate ale HJ și LM, precum și în cadrul mandatelor sociale ale lui HJ. Arătând că societatea TFC era o societate de administrare de portofolii care administrează cel puțin un fond de investiții alternativ (denumit în continuare „FIA”), acesta a statuat că remunerațiile respective trebuiau să respecte normele prevăzute la articolul L. 533-22-2 din code monétaire et financier (Codul monetar și financiar) și la articolul 319-10 din règlement général de l’AMF (Regulamentul general al AVMP [Autorité des marchés financiers]) care fac parte din normele de ordine publică imperative. Considerând nu aceasta era situația în speță, tribunalul a anulat contractul de parteneriat și a respins cererile.
- 6 Prin hotărârea din 8 februarie 2021, cour d’appel de Paris (Curtea de Apel din Paris) a confirmat această hotărâre. IK, HJ și LM au formulat recurs împotriva hotărârii respective.

Dispozițiile de drept al Uniunii relevante

Directiva 2011/61/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2011 privind administratorii fondurilor de investiții alternative și de modificare a Directivelor 2003/41/CE și 2009/65/CE și a Regulamentelor (CE) nr. 1060/2009 și (UE) nr. 1095/2010 (JO 2011, L 174, p. 1) (denumită în continuare „Directiva AIFM”).

Articolul 13

„(1) Statele membre solicită AFIA să aplice politici și practici de remunerare pentru categoriile de personal, ale căror activități profesionale au un impact semnificativ asupra profilului său de risc sau asupra profilurilor de risc ale FIA pe care le administrează, inclusiv pentru cadrele superioare de conducere, persoanele care își asumă riscurile și cele cu funcții de control, precum și orice angajat ce primește o remunerație totală care îl plasează în aceeași categorie de remunerare cu persoanele aflate în funcții de conducere și persoanele care își asumă riscurile, care să fie compatibile cu o administrare solidă și eficace a riscurilor și să promoveze acest tip de administrare și care să nu încurajeze asumarea de riscuri incompatibilă cu profilurile de risc, cu regulile sau cu actul constitutiv ale FIA pe care le administrează.

AFIA stabilesc politicile și practicile de remunerare în conformitate cu dispozițiile din anexa II.

(2) AEVMP elaborează ghiduri cu privire la politicile solide de remunerare conforme cu principiile prevăzute în anexa II. Ghidurile țin seama de principiile politicilor solide de remunerare menționate în Recomandarea 2009/384/CE, de dimensiunea AFIA și a FIA pe care aceștia le administrează, de organizarea lor internă și de natura, amploarea și complexitatea activităților lor. AEVMP cooperează strâns cu Autoritatea europeană de supraveghere (Autoritatea bancară europeană) (ABE).”

Articolul 61 alineatul (1)

„AFIA care desfășoară activități în temeiul prezentei directive înainte de 22 iulie 2013 iau toate măsurile necesare pentru a se conforma legislației naționale derivate din prezenta directivă și depun o cerere de autorizare în termen de un an de la data respectivă”.

Intrarea în vigoare și termenul de transpunere

În conformitate cu articolul 70 din aceasta, Directiva AIFM a intrat în vigoare la 21 iulie 2011. Potrivit articolului 66 din aceasta, statele membre trebuiau să transpună, până la 22 iulie 2013, cea mai mare parte a dispozițiilor din directiva menționată, în special articolul 13 din aceasta.

Dispozițiile naționale invocate

Articolul L.533-22-2 din Codul monetar și financiar, instituit prin ordonnance n° 2013-676 du 25 juillet 2013 modifiant le cadre juridique de la gestion d’actifs (Ordonanța nr. 2013-676 din 25 iulie 2013 de modificare a cadrului juridic de administrare a activelor) (intrată în vigoare la 28 iulie 2013) transpune articolul 13 din Directiva AIFM. Acesta prevede:

„I.– Societățile de administrare de portofolii ale FIA menționate la punctele 1° și 2° ale alineatului II al prezentului articol stabilesc politicile și practicile de remunerare a următoarelor persoane, atunci când activitățile lor profesionale au un impact asupra profilurilor de risc ale societăților de administrare de portofolii sau ale FIA pe care le administrează:

1° administratori;

2° membri ai consiliului de administrație sau ai organului de conducere;

3° directori ai unor societăți pe acțiuni simplificate și persoane care exercită o funcție de conducere [...];

4° persoane care își asumă riscurile;

5° persoane cu funcții de control;

6° persoane plasate sub autoritatea societății de administrare de portofolii ce primesc o remunerație totală care îi plasează în aceeași categorie de remunerare cu persoanele aflate în funcții de conducere [...] și persoanele care își asumă riscurile.

Politicele și practicile de remunerare sunt compatibile cu o administrare solidă și eficace a riscurilor, promovează acest tip de administrare și nu încurajează asumarea de riscuri incompatibilă cu profilurile de risc ale FIA și cu elementele regulilor sau ale actului constitutiv al FIA.

II.– Prezentul articol se aplică societăților de administrare de portofolii ale FIA:

1° [...]

2° [...].

Regulamentul general al Autorité des marchés financiers (Autoritatea pentru valori mobiliare și piețe) stabilește condițiile pentru politicile și practicile de remunerare a acestor societăți de administrare de portofolii.”

Articolul 33 secțiunea I din Ordonanța din 25 iulie 2013 prevede o dispoziție tranzitorie potrivit căreia „[s]ocietățile de administrare care desfășoară, la data publicării prezentei ordonanțe, activități care corespund dispozițiilor pe care le conține solicită autorizarea lor în calitate de societăți de administrare de portofolii [...], înainte de 22 iulie 2014.”

Nota explicativă a Decretului nr. 2013-687 din 25 iulie 2013 adoptat pentru punerea în aplicare a Ordonanței nr. 2013-676 cuprinde următoarea mențiune: „Intrarea în vigoare: societățile de administrare care desfășoară activități ce corespund dispozițiilor menționate în prezentul decret la data publicării sale iau toate măsurile necesare pentru a respecta dispozițiile acestuia și depun o cerere de autorizare adecvată până la 22 iulie 2014 cel târziu [...]”.

Argumentele esențiale ale părților din litigiul principal

- 7 În recursul formulat, recurenții susțin, printre altele, cu titlu principal, că cerințele prevăzute la articolul 13 din Directiva AIFM și transpuse în dreptul francez prin articolul L. 533-22-2 din Codul monetar și financiar se aplică numai de la data obținerii autorizației de către administratorul FIA. Întrucât societatea TFC a obținut autorizația sa abia la 18 august 2014, aceștia deduc de aici că normele privind remunerarea nu erau aplicabile societății respective la data încheierii contractului de parteneriat, 27 iunie 2014. Ei arată, în subsidiar, că normele menționate nu erau obligatorii la 27 iunie 2014. Aceștia susțin că cour d’appel (Curtea de Apel), atunci când a considerat că normele respective se aplică de la 22 iulie 2013, a încălcat articolul 1 din code civil (Codul civil) și articolul 33 din

Ordonanța din 25 iulie 2013, interpretat în lumina articolului 61 alineatul (1) din Directiva AIFM.

- 8 În sprijinul analizei lor, recurenții prezintă un document în limba engleză, intitulat „AIFMD Q&As from the European Commission”, întocmit de Comisia Europeană, a cărei traducere o furnizează după cum urmează:

„[Întrebare] Articolul 61 alineatul (1) prevede că AFIA care desfășoară activități în temeiul prezentei directive înainte de 22 iulie 2013 iau toate măsurile necesare pentru a se conforma legislației naționale derivate din prezenta directivă și depun o cerere de autorizare în termen de un an de la data respectivă. Aceasta înseamnă că administratorii au la dispoziție un an pentru a se conforma pe deplin legislației naționale și pentru a depune o cerere de autorizare?

[Răspuns] Pe perioada de tranziție de un an, se așteaptă ca AFIA să depună toate eforturile pentru a se conforma cerințelor legii naționale de transpunere a Directivei AIFM. Obligația de a solicita o autorizație [...] este obligatorie din punct de vedere juridic, dar poate fi respectată în termen de un an de la intrarea în vigoare a directivei. În ceea ce privește celelalte obligații prevăzute de Directiva AIFM (precum [...] remunerarea [...]), un administrator care ar exista la data intrării în vigoare a Directivei AIFM trebuie, pentru perioada de tranziție, să ia toate măsurile (cu alte cuvinte să depună toate eforturile) pentru a se conforma Directivei AIFM în legătură cu toate activitățile desfășurate ulterior intrării în vigoare a directivei (la 22 iulie 2013). După această perioadă de tranziție, toate obligațiile care decurg din Directiva AIFM sunt obligatorii din punct de vedere juridic.”

- 9 Aceștia invocă de asemenea Întrebările-Răspunsuri referitoare la Directiva AIFM, publicate de AEVMP, în care se precizează:

„Întrebarea 1 [ultima actualizare din 17 februarie 2014]: Care este exercițiul contabil în care AFIA care desfășoară activități în temeiul Directivei AIFM înainte de 22 iulie 2013 și care depun o cerere de autorizare în temeiul directivei între 22 iulie 2013 și 22 iulie 2014 trebuie să aplice pentru prima dată regulile de remunerare ale AIFMD? Răspunsul 1: Punctul 4 din Ghidul privind politicile de remunerare aplicabile administratorilor fondurilor de investiții alternative (ESMA/2013/232) prevede că „Prezentul ghid va intra în vigoare la 22 iulie 2013, sub rezerva dispozițiilor tranzitorii din Directiva privind administratorii fondurilor de investiții alternative”.

Întrebările și răspunsurile Comisiei Europene cu privire la Directiva AIFM au oferit orientări specifice în legătură cu interpretarea dispozițiilor tranzitorii ale articolului 61 alineatul (1) din Directiva AIFM. [...] Odată ce o întreprindere este autorizată ca FIA, aceasta face obiectul normelor de remunerare prevăzute de Directiva AIFM și al Ghidului privind remunerarea. În consecință, normele relevante trebuie să înceapă să se aplice de la data autorizării.

Cu toate acestea, în ceea ce privește normele privind remunerația variabilă (cu alte cuvinte cele pentru care sunt furnizate orientări în secțiunile XI (cerințe generale privind alinierea riscurilor) și XII (cerințe specifice privind alinierea riscurilor) din Ghidul privind remunerarea, administratorii trebuie să le aplice pentru calculul plăților referitoare la noile alocări de remunerații variabile personalului lor identificat (astfel cum este definit în Ghidul privind remunerarea) pentru perioadele de performanță care urmează celei în care au fost autorizați. Astfel, regimul de remunerare variabilă a AFIA va trebui să se aplice numai în perioadele de performanță complete și în prima perioadă de performanță completă după ce administratorul a fost autorizat.

De exemplu: [...] pentru un administrator care administrează deja FIA al cărui exercițiu contabil se încheie la 31 decembrie și care depune o cerere de autorizare înainte de 22 iulie 2014 și obține o autorizație după această dată (inclusiv în cazul în care autorizația este obținută după 31 decembrie 2014), normele Directivei AIFM privind remunerarea variabilă trebuie să se aplice calculului plăților aferente exercițiului contabil 2015.”

- 10 În sfârșit, aceștia invocă Ghidul AIFM – Remunerarea activităților de administrare a FIA, publicat de AVMP, potrivit căruia (p. 3):

„În temeiul articolului 61 alineatul (1) din Directiva AIFM, societățile de administrare existente la 22 iulie 2013 vor avea la dispoziție un termen de un an până la 22 iulie 2014 pentru a se conforma obligațiilor prevăzute de Directiva AIFM și pentru a depune o cerere de autorizare la autoritatea lor competentă.

Astfel, pot apărea trei situații:

- societăți de administrare care obțin autorizația AIFM între 22 iulie 2013 și 31 decembrie 2013: măsurile prevăzute de poziția privind remunerațiile AIFM în materie de remunerare se vor aplica pentru exercițiul contabil 2014 (pentru remunerațiile variabile plătite în anul 2015);
- societăți de administrare care obțin autorizația AIFM numai între 1 ianuarie 2014 și 22 iulie 2014: măsurile prevăzute de poziția privind remunerațiile AIFM în materie de remunerare se vor aplica pentru exercițiul contabil 2015 pentru remunerațiile variabile plătite în anul 2016;
- în continuare, noilor societăți de administrare care obțin autorizația AIFM în anul N, după 22 iulie 2014, li se va aplica aceeași logică: primul exercițiu contabil care trebuie luat în considerare pentru aplicarea măsurilor prevăzute de poziția privind remunerațiile AIFM va fi exercițiul N + 1 pentru remunerațiile variabile plătite în N + 2.”

- 11 Societatea TFC, intimată, răspunde că dispozițiile articolului L. 533-22-2 din Codul monetar și financiar erau aplicabile la data încheierii contractului de parteneriat, 27 iunie 2014, în măsura în care, deși Ordonanța din 25 iulie 2013 prevede o intrare în vigoare amânată a anumitor dispoziții de transpunere, nu

acesta este cazul celor care impun operatorilor să pună în aplicare practici și politici de remunerare a directorilor societăților de administrare a FIA „compatibile cu o administrare solidă și eficace a riscurilor”.

- 12 Aceasta mai arată că, chiar presupunând că AFIA beneficiază de un termen pentru a se conforma noilor dispoziții de transpunere a Directivei AIFM, ei nu pot încheia, în termenul respectiv, un contract care să prevadă o remunerație contrară articolului 13 din directiva menționată, întrucât articolul 61 alineatul (1) din aceasta impune ca ei să „ia[...] toate măsurile necesare pentru a se conforma legislației naționale derivate din prezenta directivă”.

Prezentare succintă a motivării trimiterii și întrebările preliminare

- 13 Soluționarea litigiului depinde de aspectul dacă articolul L. 533-22-2 din Codul monetar și financiar, intrat în vigoare la 28 iulie 2013, era aplicabil la data încheierii contractului de parteneriat din 27 iunie 2014. Răspunsul la această chestiune necesită interpretarea Directivei AIFM, în special a articolelor 13 și 61 din aceasta.
- 14 Cour de cassation (Curtea de Casație) constată că documentul emis de Comisie pare să admită că există o perioadă de tranziție de un an, care se încheie la 21 iulie 2014, că înainte de această dată se așteaptă numai ca AFIA să depună toate eforturile pentru a se conforma cerințelor legii naționale de transpunere a Directivei AIFM și că numai după această dată devin obligatorii din punct de vedere juridic toate obligațiile care decurg din Directiva AIFM. În această analiză, nu ar fi relevante nici data cererii de autorizare, nici data obținerii autorizației.
- 15 În schimb, pare să rezulte din analizele provenite de la AEVMP și de la AVMP că un AFIA ar fi supus normelor de remunerare prevăzute de Directiva AIFM și Ghidului privind remunerarea numai începând de la data la care a obținut autorizația, în timp ce, înainte de această autorizare, nu ar fi supus normelor respective. Potrivit aceluiași analize, normele menționate s-ar aplica numai de la începutul exercițiului care urmează autorizării.
- 16 Cour de cassation consideră că, în urma lecturii articolului 61 alineatul (1) din Directiva AIFM, niciuna dintre interpretările propuse nu se impune în mod evident. În special, legătura care se face între obținerea autorizației și supunerea normelor rezultate din directivă nu se deduce în mod clar din acest articol.
- 17 O altă interpretare îi pare de asemenea posibilă, în cadrul căreia ar fi făcută o distincție după cum remunerația a fost convenită înainte sau după transpunerea Directivei AIFM în dreptul național: în primul caz, s-ar putea admite că este dificil să se solicite AFIA să repună imediat în discuție o remunerație care nu încălca nicio normă atunci când a fost stabilită și că i se poate solicita, cel mult, într-o perioadă de tranziție, să depună toate eforturile pentru a se conforma noilor cerințe în materie de remunerare; în al doilea caz, ar fi posibil ca intrarea în vigoare a textului național de transpunere a Directivei AIFM să interzică imediat

administratorului să convină pentru viitor remunerații care ar fi contrare normelor stabilite de această directivă, intrată deja în vigoare.

18 Întrucât interpretarea exactă a dispozițiilor relevante din Directiva AIFM nu se impune în mod evident, iar Curtea de Justiție nu a avut ocazia să interpreteze articolul 61 alineatul (1) din această directivă, Cour de cassation apreciază că este necesar să sesizeze Curtea cu următoarele întrebări preliminare.

1) a) Articolul 13 și articolul 61 alineatul (1) din Directiva nr. 2011/61/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2011 privind administratorii fondurilor de investiții alternative și de modificare a Directivelor 2003/41/CE și 2009/65/CE și a Regulamentelor (CE) nr. 1060/2009 și (UE) nr. 1095/2010 trebuie interpretate în sensul că administratorii care desfășoară activități în temeiul directivei înainte de 22 iulie 2013 trebuie să respecte obligațiile referitoare la politicile și practicile de remunerare:

- i) la expirarea termenului de transpunere a directivei menționate,
- ii) la data intrării în vigoare a dispozițiilor de transpunere a directivei în dreptul național,
- iii) de la expirarea termenului de un an, care expiră la 21 iulie 2014, acordat la articolul 61 alineatul (1) sau
- iv) de la obținerea autorizației ca administrator în temeiul acesteia?

b) Răspunsul la această întrebare depinde de aspectul dacă remunerația plătită de administratorul fondurilor de investiții alternative unui salariat sau unui director al societății a fost convenită înainte sau după:

- i) expirarea termenului de transpunere a directivei;
- ii) data intrării în vigoare a dispozițiilor de transpunere a directivei în dreptul național;
- iii) expirarea, la 21 iulie 2014, a termenului acordat la articolul 61 alineatul (1) din directivă;
- iv) data obținerii autorizației sale de către administratorul fondurilor de investiții alternative?

2) Presupunând că din răspunsul la întrebarea 1) rezultă că, în urma transpunerii directivei în dreptul național, administratorul fondurilor de investiții alternative este obligat, pentru o anumită perioadă, numai să depună toate eforturile pentru a se conforma legislației naționale care decurge din prezenta directivă, el își îndeplinește obligația respectivă dacă, în această perioadă, angajează un salariat sau numește un director al

societății în condiții de remunerare care nu sunt conforme cu cerințele dispoziției naționale de transpunere a articolului 13 din directivă?

DOCUMENT DE LUCRU