CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
C. STIX-HACKL
van 25 november 2003 [1]

Inhoud

I — Inleidende opmerkingen ..... I - 9429

II — Toepasselijke bepalingen ..... I - 9429

A — Gemeenschapsrecht ..... I - 9429

1. Richtlijn 94/19 ..... I - 9429

2. Richtlijn 77/780/EEG — Eerste coördinatierichtlijn ..... I - 9431

3. Richtlijn 89/646/EEG — Tweede coördinatierichtlijn ..... I - 9432

4. Richtlijn 89/299/EEG — Eigen vermogensrichtlijn ..... I - 9432

5. Andere bankrichtlijnen ..... I - 9432

B — Nationaal recht ..... I - 9433

III — De feiten en het hoofdgeding ..... I - 9434

IV — Prejudiciële vragen ..... I - 9436

V — Ontvankelijkheid ..... I - 9438

A — Argumenten van de belanghebbenden ..... I - 9438

B — Beoordeling ..... I - 9439

VI — Eerste prejudiciële vraag ..... I - 9440

A — Hoofdargumenten van de belanghebbenden ..... I - 9441

B — Beoordeling ..... I - 9443

1. Rechtstreekse werking van de artikelen 3 en 7 van richtlijn 94/19 ..... I - 9443

a) Artikel 7 van richtlijn 94/19 ..... I - 9444

b) Artikel 3, lid 1, van richtlijn 94/19 ..... I - 9444

c) Artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 ..... I - 9445

1 — Oorspronkelijke taal: Duits.

2. Aansprakelijkheid van de lidstaat ..... I - 9449
a) Verlening van rechten aan particulieren ..... I - 9450
b) Voldoende gekwalificeerde schending ..... I - 9451
c) Direct causaal verband ..... I - 9452
VII — Tweede prejudiciële vraag ..... I - 9453
A — Essentiële argumenten van de belanghebbenden ..... I - 9453
B — Beoordeling ..... I - 9455
1. Eerste onderdeel van de tweede prejudiciële vraag ..... I - 9455
a) Eerste coördinatierichtlijn ..... I - 9455
b) Tweede coördinatierichtlijn ..... I - 9456
c) Eigen vermogensrichtlijn ..... I - 9457
d) Richtlijn 95/26 ..... I - 9457
2. Tweede onderdeel van de tweede prejudiciële vraag ..... I - 9458
VIII — Derde prejudiciële vraag ..... I - 9458
IX — Conclusie ..... I - 9459

I — Inleidende opmerkingen

1. Bij de onderhavige prejudiciële procedure gaat het om de vraag of ingevolge richtlijn 94/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 1994 inzake depositogarantiestelsels [2] (hierna: „richtlijn 94/19") dan wel andere bankrichtlijnen deposanten toezichtsmaatregelen op banken mogen verlangen. Bovendien gaat het om de omvang van het beginsel dat de staat aansprakelijk is voor door particulieren geleden schade wegens een aan die staat toe te rekenen schending van het gemeenschapsrecht.

2 — PB L 135, blz. 5.

II — Toepasselijke bepalingen

A — *Gemeenschapsrecht*

1. Richtlijn 94/19

2. Artikel 3 van richtlijn 94/19 luidt:

„1. Iedere lidstaat ziet erop toe dat op zijn grondgebied een of meer depositogarantiestelsels worden ingevoerd en officieel worden erkend.

De lidstaten mogen een kredietinstelling evenwel vrijstellen van deelneming aan een depositogarantiestelsel indien deze kredietinstelling deelneemt aan een stelsel dat de kredietinstelling zelf beschermt, en met name haar liquiditeit en solvabiliteit waarborgt, waardoor aan de deposanten een beschermingsniveau wordt geboden dat ten minste gelijkwaardig is aan het door een depositogarantiestelsel geboden niveau, en dat volgens de bevoegde autoriteiten aan de volgende voorwaarden voldoet:

— het stelsel bestaat en is op het tijdstip van aanneming van deze richtlijn officieel erkend;

— het stelsel heeft tot doel te voorkomen dat de deposito's bij de aan dit stelsel deelnemende kredietinstellingen niet-beschikbaar worden, en heeft de nodige middelen daartoe ter beschikking;

— het stelsel behelst geen door de lidstaat zelf of een van zijn lokale of regionale autoriteiten verleende garantie aan de kredietinstellingen;

— het stelsel zorgt ervoor dat de deposanten op de wijze en onder de voorwaarden van artikel 6 worden voorgelicht.

[...]

2. Indien een kredietinstelling niet voldoet aan de verplichtingen die uit hoofde van haar deelneming aan een depositogarantiestelsel op haar rusten, worden de bevoegde autoriteiten die de vergunning hebben verleend, daarvan in kennis gesteld en nemen deze, in samenwerking met het garantiestelsel, alle passende maatregelen, met inbegrip van sancties, om ervoor te zorgen dat de kredietinstelling haar verplichtingen nakomt.

3. Indien de kredietinstelling in weerwil van deze maatregelen aan haar verplichtingen blijft verzaken, kan het garantiestelsel, voorzover uitsluiting van deelneming bij de nationale wetgeving is toegestaan, met de uitdrukkelijke toestemming van de bevoegde autoriteiten, met een opzeggingstermijn van ten minste twaalf maanden kennis geven van zijn voornemen de kredietinstelling van deelneming aan het stelsel uit te sluiten. Deposito's die vóór het verstrijken van deze opzeggingstermijn zijn verricht, vallen nog volledig onder de dekking van het stelsel. Indien de kredietinstelling na het verstrijken van de opzeggingstermijn niet aan haar verplichtingen heeft voldaan, mag het depositogarantiestelsel, na opnieuw de uitdrukkelijke instemming van de bevoegde autoriteiten te hebben verkregen, tot uitsluiting overgaan.

4. Indien de nationale wetgeving zulks toestaat en de bevoegde autoriteiten die de vergunning hebben verleend, daarvoor uitdrukkelijk toestemming hebben gegeven, mag een van een depositogarantiestelsel uitgesloten kredietinstelling deposito's blijven aanvaarden, mits zij vóór haar uitsluiting

alternatieve garantieregelingen heeft getroffen die de deposanten een bescherming waarborgen die qua niveau en reikwijdte ten minste gelijkwaardig is aan de door het officieel erkende depositogarantiestelsel geboden bescherming.

5. Indien een kredietinstelling waarvan de uitsluiting overeenkomstig lid 3 wordt overwogen, er niet in slaagt alternatieve regelingen te treffen die aan de voorwaarden van lid 4 voldoen, gaan de bevoegde autoriteiten die de vergunning hebben verleend, onverwijld tot intrekking van deze vergunning over."

3. Artikel 7 bepaalt onder meer:

„1. De depositogarantiestelsels voorzien erin dat het totaal van de deposito's van een zelfde deposant wordt gedekt tot een bedrag van 20 000 ECU wanneer de deposito's niet-beschikbaar zijn.

[...]

3. Dit artikel belet niet dat bepalingen worden gehandhaafd of vastgesteld die een hogere of een ruimere dekking van deposito's behelzen. Meer bepaald mogen depositogarantiestelsels voor bepaalde categorieën deposito's volledige dekking bieden op grond van sociale overwegingen.

[...]"

2. Richtlijn 77/780/EEG — Eerste coördinatierichtlijn

4. Artikel 6 van de Eerste Richtlijn (77/780/EEG) van de Raad van 12 december 1977 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen [3] (hierna: „Eerste coördinatierichtlijn") voorziet in bepaalde onderzoeksverplichtingen van de bevoegde autoriteiten met als doel het toezicht op de solvabiliteit en de liquiditeit van de kredietinstellingen alsmede van de overige voorwaarden die van belang zijn voor de bescherming van de spaargelden.

5. De twaalfde overweging van de considerans bepaalt:

„Overwegende dat voor de kredietinstellingen gelijkwaardige financiële eisen moeten gelden in het belang van gelijke waarborgen voor spaarders en eerlijke concurrentieverhoudingen tussen vergelijkbare groepen kredietinstellingen."

3 — PB L 322, blz. 30.

3. Richtlijn 89/646/EEG — Tweede coördinatierichtlijn

6. Ingevolge de vierde overweging van de considerans van de Tweede Richtlijn (89/646/EEG) van de Raad van 15 december 1989 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen, alsmede tot wijziging van Richtlijn 77/780/EEG [4] (hierna: „Tweede coördinatierichtlijn") heeft de richtlijn tot doel „een wezenlijke, noodzakelijke en voldoende harmonisatie tot stand te brengen om te komen tot een wederzijdse erkenning van de vergunningen en van de stelsels van bedrijfseconomisch toezicht, waardoor een en dezelfde vergunning voor de gehele Gemeenschap geldig is en waarbij het beginsel geldt dat het toezicht wordt uitgeoefend door de lidstaat van herkomst".

4. Richtlijn 89/299/EEG — Eigen vermogensrichtlijn

7. Richtlijn 89/299/EEG van de Raad van 17 april 1989 betreffende het eigen vermogen van kredietinstellingen [5] is een aanvulling op de Tweede richtlijn die uitgaat van een vaststelling van het eigen vermogen.

8. Artikel 7 ervan bepaalt dat ten genoegen van de bevoegde autoriteiten moet worden aangetoond dat aan de voorwaarden van de artikelen 2 tot en met 6 is voldaan.

5. Andere bankrichtlijnen

9. De vijftiende overweging van de considerans van richtlijn 95/26/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 1995 tot wijziging van de richtlijnen 77/780/EEG en 89/646/EEG op het gebied van kredietinstellingen, de richtlijnen 73/239/EEG en 92/49/EEG op het gebied van het schadeverzekeringsbedrijf, de richtlijnen 79/267/EEG en 92/96/EEG op het gebied van het levensverzekeringsbedrijf, richtlijn 93/22/EEG op het gebied van beleggingsondernemingen en richtlijn 85/611/EEG op het gebied van instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's), teneinde het bedrijfseconomische toezicht te versterken [6], bepaalt:

„Overwegende dat, ter versterking van het bedrijfseconomische toezicht op financiële ondernemingen en ter bescherming van de cliënten van financiële ondernemingen, dient te worden voorgeschreven dat een met de wettelijke controle van de jaarrekening belast persoon de bevoegde autoriteiten snel in kennis moet stellen wanneer hij, in de in deze richtlijn bedoelde gevallen, in de uitvoering van zijn taken kennis krijgt van bepaalde feiten die van dien aard zijn dat zij de financiële positie of de administratieve en boekhoudkundige organisatie van een financiële onderneming ernstig kunnen aantasten."

4 — PB L 386, blz. 1.
5 — PB L 124, blz. 16.
6 — PB L 168, blz. 7.

10. De elfde overweging van de considerans van richtlijn 92/30/EEG van de Raad van 6 april 1992 inzake toezicht op kredietinstellingen op geconsolideerde basis [7] luidt:

„Overwegende dat het toezicht op de kredietinstellingen op geconsolideerde basis met name ten doel moet hebben de belangen van de inleggers van die instellingen te beschermen en de stabiliteit van het financiële stelsel te waarborgen."

11. De achtste overweging van de considerans van richtlijn 93/6/EEG van de Raad van 15 maart 1993 inzake de kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen [8] luidt:

„Overwegende dat gemeenschappelijke basisvoorschriften betreffende het eigen vermogen van instellingen een centraal element vormen van de interne markt in de sector beleggingsdiensten, omdat het eigen vermogen het mogelijk maakt de continuïteit van de instellingen te waarborgen en de beleggers te beschermen."

12. Er is in de tweede prejudiciële vraag ook verwezen naar enige overwegingen van de considerans van richtlijn 93/22/EEG van de Raad van 10 mei 1993 betreffende het verrichten van diensten op het gebied van beleggingen in effecten. [9]

B — *Nationaal recht*

13. § 6, leden 3 en 4, Kreditwesengesetz (wet inzake het kredietwezen; hierna: „KWG"), bepaalt in de voor het hoofdgeding relevante versie:

„3. Het Bundesaufsichtsamt kan in het kader van de hem opgelegde taken ten aanzien van een instelling en de leiding ervan maatregelen treffen die gepast en noodzakelijk zijn voor het vermijden of verhelpen van problemen binnen de instelling, die de garantie van de bij de instelling gedeponeerde tegoeden in gevaar kunnen brengen of de regelmatige uitvoering van de bankverrichtingen of financiële diensten nadelig kunnen beïnvloeden.

4. Het Bundesaufsichtsamt oefent de krachtens deze wet en krachtens andere wetten opgelegde taken uitsluitend uit in het openbaar belang."

14. § 33 KWG regelt de weigering van de vergunning voor het uitoefenen van bank-

7 — PB L 110, blz. 52.
8 — PB L 141, blz. 1.
9 — PB L 141, blz. 27.

activiteiten en het verrichten van financiële diensten en § 35 onder meer de intrekking van die vergunning. § 44 KWG geeft regels voor het toezicht op bankinstellingen en § 45 KWG voorziet in een verbod of beperking onder meer van onttrekkingen bij een ontoereikend eigen vermogen of liquiditeit. Krachtens § 46 KWG kunnen in bepaalde gevallen voorlopige maatregelen worden genomen. Op grond van § 46, sub a, KWG kan een vervreemdings- en betalingsverbod worden opgelegd, de sluiting van de instelling dan wel een verbod op het ontvangen van betalingen.

15. § 839, lid 1, Bürgerliches Gesetzbuch [10] (Duits burgerlijk wetboek; hierna: „BGB") bepaalt:

„De ambtenaar die opzettelijk of door nalatigheid zijn ambtsplicht jegens een derde schendt, is tegenover deze derde gehouden tot vergoeding van de daaruit voortvloeiende schade. Indien de ambtenaar slechts nalatigheid kan worden verweten, is hij alleen aansprakelijk voor schade wanneer de benadeelde deze niet op andere wijze vergoed kan krijgen."

16. Artikel 34, eerst volzin, Grundgesetz [11] (grondwet; hierna: „GG") luidt als volgt:

„Indien iemand in de uitoefening van een openbaar ambt tekort schiet aan zijn ambtsplichten jegens een derde, rust de aansprakelijkheid in beginsel op de Staat of op het orgaan waarbij hij in dienst is."

III — De feiten en het hoofdgeding

17. Peter Paul, Cornelia Sonnen-Lütte, Christel Mörkens en enkele andere personen (hierna: „Paul e.a.") hadden deposito's bij de BVH Bank für Vermögensanlagen und Handel AG in Düsseldorf (hierna: „BVH Bank"), die niet deelnam aan een depositogarantiestelsel. In 1987 had de bank van het Bundesaufsichtsamt für dat Kreditwesen (federaal bureau voor toezicht op kredietinstellingen; hierna: „Bundesaufsichtsamt") vergunning verkregen voor het uitoefenen van bankactiviteiten, onder de voorwaarde dat enkel deposito's mochten worden aanvaard indien werd deelgenomen aan een garantiestelsel van een vereniging van kredietinstellingen en dat, zolang dit niet het geval was, de cliënten van het niet bestaan van een garantiestelsel in kennis zouden worden gesteld.

18. De BVH Bank trachtte tussen 1987 en 1992 tevergeefs in het depositogarantiestelsel van het Bundesverband deutscher Banken e. V. te worden opgenomen; daarna heeft zij de toelatingsprocedure niet voortgezet omdat zij niet aan de gestelde voorwaarden voldeed.

10 — RGBl. 1896, blz. 195.
11 — BGBl. 1949, blz. 1.

19. Vanwege de moeilijke financiële situatie van de bank verrichtte het Bundesaufsichtsamt in 1991, 1995, en 1997 bijzondere controles overeenkomstig § 44 KWG. Na de derde bijzondere controle gelastte het Bundesaufsichtsamt per 19 augustus 1997 een moratorium overeenkomstig § 46, sub a, KWG.

20. Op 14 november 1997 verzocht het Bundesaufsichtsamt om inleiding van een faillissementsprocedure en trok het de vergunning om bankactiviteiten uit te oefenen in.

21. Op 1 december 1997 werd de faillissementsprocedure ingeleid. Paul e.a. hebben op 17 juni 1993, 28 februari 1994 en 7 juni 1995 bij de BVH-bank depositorekeningen met vaste termijn geopend. Hun vorderingen op grond van deze rekeningen, die ten belope van 131 455,80 DEM, 101 662,51 DEM en 66 976,20 DEM op de lijst van schuldvorderingen zijn opgenomen, zijn tot nog toe niet voldaan. Het is nog onzeker in hoeverre zij recht hebben op een deel van de faillissementsboedel.

22. Paul e.a. hebben de Bondsrepubliek Duitsland gevorderd om de door hen geleden schade te vergoeden op grond van het feit dat deze richtlijn 94/19 niet tijdig, vóór 1 juli 1995, in nationaal recht had omgezet [12] en het Bundesaufsichtsambt zijn verplichtingen voor het toezicht op banken niet naar behoren was nagekomen. Gelet op de toestand van de bank zoals die uit de bijzondere controles naar voren was gekomen, had het Bundesaufsichtsamt reeds vóór het in deposito geven van de gelden, een moratorium moeten opleggen of maatregelen moeten nemen overeenkomstig de §§ 6, lid 3, 33, 45 en 46 KWG. De bij het Bundesaufsichtsamt bekende omstandigheid, dat de bank reeds in het verleden niet aan de voorwaarden voor opname in het depositogarantiefonds voldeed, had in het bijzonder aanleiding moeten zijn om een controleprocedure te starten.

23. Het Landgericht Bonn heeft de vordering wegens de te late omzetting van richtlijn 94/19 op grond van de gemeenschapsrechtelijke aansprakelijkheid van de Staat, in het kader van de in deze richtlijn voorziene maximum van 20 000 ECU, toegewezen.

24. Daarentegen bleef de vordering voor de bovenop dit bedrag geleden schade zonder succes, eerst bij het Landgericht Bonn en in tweede instantie bij het Oberlandesgericht Köln. Beide rechterlijke instanties hebben de vordering van Paul e.a. op grond van overheidsaansprakelijkheid afgewezen, omdat het Bundesaufsichtsam – gesteld al dat er sprake zou zijn van een schending van verplichtingen — jegens hen geen te vervullen ambtsplicht zou hebben gehad, nu het ingevolge § 6, lid 4, KWG de hem opgedragen taken enkel in het algemeen belang uitoefent.

12 — Richtlijn 94/19 is pas op 16 juli 1996 in Duits recht omgezet.

25. Paul e.a. hebben daarop beroep tot „Revision" ingesteld bij het Bundesgerichtshof en in wezen betoogd dat § 6, lid 4, KWG, onverenigbaar is met verschillende richtlijnen, die — ook om de spaarders en beleggers te beschermen — het toezicht op banken steeds meer hebben geharmoniseerd.

26. Weliswaar acht het Bundesgerichtshof het mogelijk dat aan de depositohouders ook rechten worden verleend inzake de administratieve maatregelen die nodig zijn om het depositogarantiestelsel te organiseren en in stand te houden, doch het twijfelt eraan of Paul e.a. op grond van de bepalingen van de richtlijn volledige vergoeding voor het verlies van hun deposito mogen verlangen.

27. Volgens het Bundesgerichtshof zijn de bepalingen in artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 dus enkel bedoeld voor de totstandbrenging en de instandhouding van een functionerend depositogarantiestelsel.

28. In de ogen van het Bundesgerichtshof is het voor de uitspraak in Revision beslissend of § 6, lid 4, KWG ambtsplichten louter oplegt in het algemeen belang, dan wel of deze bepaling op grond van de voorrang van het gemeenschapsrecht buiten toepassing moet worden gelaten. Het heeft dan ook bij besluit van 16 mei 2002 de behandeling van de zaak geschorst en het Hof prejudiciële vragen gesteld.

IV — Prejudiciële vragen

„1) Mogen deposanten op grond van de artikelen 3 en 7 van richtlijn 94/19 [...], naast het recht om bij het niet-beschikbaar worden van hun deposito door een depositogarantiestelsel te worden vergoed tot het in artikel 7, lid 1, vermelde bedrag, ook nog verlangen dat de bevoegde autoriteiten van de in artikel 3, leden 2 tot en met 5, vermelde maatregelen gebruik maken en zo nodig de vergunning van de kredietinstelling intrekken?

Voorzover deposanten een dergelijk recht hebben: omvat dit ook de bevoegdheid om voor schade als gevolg van een fout van de bevoegde autoriteiten een vergoeding te vorderen bovenop het in artikel 7, lid 1, van richtlijn [94/19] genoemde bedrag?

2) Verlenen de hierna vermelde bepalingen van richtlijnen inzake de harmonisatie van het toezicht op banken — afzonderlijk, in onderlinge samenhang en, in voorkomend geval, vanaf welk tijdstip — aan spaarders en beleggers het recht van de bevoegde autoriteiten van de lidstaten te verlangen dat zij aan de toezichtsmaatregelen die zij op grond van deze richtlijnen moeten treffen, uitvoering geven in het belang van deze groepen van personen en in geval van fouten de aansprakelijkheid hiervoor op zich nemen,

— Eigen vermogensrichtlijn 89/299 [...], artikel 7 junctis artikelen 2 tot en met 6;

— richtlijn 95/26/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 juni 1995, vijftiende overweging van de considerans.

of bevat richtlijn [94/19] een exhaustieve bijzondere regeling voor alle gevallen van het niet-beschikbaar worden van deposito's?

Zijn de richtlijnen

— 92/30/EEG van de Raad van 6 april 1992 inzake toezicht op kredietinstellingen op geconsolideerde basis, elfde overweging van de considerans;

— Eerste coördinatierichtlijn (77/780) [...], artikel 6, lid 1, vierde en twaalfde overweging van de considerans;

— 93/6/EEG van de Raad van 15 maart 1993 inzake de kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen, achtste overweging van de considerans;

— Tweede coördinatierichtlijn (89/646) [...], artikel 3, artikelen 4 tot en met 7, artikelen 10 tot en met 17, elfde overweging van de considerans;

— 93/22/EEG van de Raad van 10 mei 1993 betreffende het verrichten van diensten op het gebied van beleggingen in effecten, tweede, vijfde, negenentwintigste, tweeëndertigste, eenenveertigste en tweeënveertigste overweging van de considerans,

nuttig voor de uitlegging in het kader van de beantwoording van de bovenstaande vraag, ongeacht of zij verder in casu toepasselijk recht bevatten?

3) Voor het geval dat het Hof van Justitie van oordeel zou zijn, dat spaarders en beleggers ingevolge de aangehaalde richtlijnen of enkele daarvan mogen verlangen dat de toezichtsmaatregelen door de bevoegde autoriteiten in hun belang worden getroffen, worden nog de volgende vragen gesteld:

Heeft het recht van spaarders of beleggers om te verlangen dat in hun belang toezichtsmaatregelen worden getroffen, rechtstreekse werking in een tegen de lidstaat gevoerde procedure, in die zin dat de nationale voorschriften die hiermee in strijd zijn, buiten toepassing moeten blijven,

of

is de lidstaat die bij de omzetting van richtlijnen aan dit recht van spaarders en beleggers voorbij is gegaan, enkel aansprakelijk overeenkomstig de gemeenschapsrechtelijke beginselen inzake aansprakelijkheid uit onrechtmatige overheidsdaad?

Is in laatstgenoemd geval de schending van het gemeenschapsrecht door de lidstaat voldoende gekwalificeerd, wanneer hij niet heeft erkend dat er een recht bestaat om het treffen van de toezichtsmaatregelen te verlangen?"

V — Ontvankelijkheid

A — *Argumenten van de belanghebbenden*

29. *Paul e.a.* voeren tegen de door andere belanghebbenden ingebrachte bezwaren aangaande de niet-ontvankelijkheid van de prejudiciële vragen aan, dat de aanspraken in het hoofdgeding niet waren betwist. Wat de maatregelen betreft die genomen hadden moeten worden, diende de intrekking van de vergunning te worden genoemd.

30. Volgens *de Duitse regering* zijn de prejudiciële vragen ontvankelijk, omdat het in deze zaak om de uitlegging van het gemeenschapsrecht gaat en niet om de vaststelling van een concrete (onjuiste) handelswijze.

31. De *Spaanse regering* acht de eerste prejudiciële vraag niet-ontvankelijk, omdat de deposito's plaats vonden voordat de omzettingstermijn was verlopen. De tweede vraag is niet-ontvankelijk, omdat de van overheidswege te nemen toezichtsmaatregelen niet waren gespecificeerd. De derde vraag is evenmin ontvankelijk, aangezien deze in verband stond met de eerste en de tweede vraag.

32. De *Ierse regering* wijst erop dat het tweede deel van de eerste prejudiciële vraag hypothetisch van aard kan zijn, wanneer richtlijn 94/19 ten tijde van de feiten van het hoofdgeding nog niet in werking was getreden. Uiteindelijk is het echter aan de verwijzende rechter om over de noodzaak van de prejudiciële vraag te oordelen.

33. De *regering van het Verenigd Koninkrijk* heeft twijfels over de ontvankelijkheid van de tweede prejudiciële vraag. De feitelijke en juridische context is namelijk niet voldoende gepreciseerd, daar uit het hoofdgeding niet blijkt welke toezichtsmaatregelen getroffen hadden moeten worden.

34. De *Commissie* werpt de vraag op of de onderhavige procedure niet volstrekt hypothetisch van aard is. Het Bundesaufsichtsamt heeft de BVH Bank aan toezichtsmaatregelen onderworpen zonder dat dit het faillissement van de bank en het verlies van de deposito's heeft voorkomen. Het eigenlijke uitgangspunt van de procedure, namelijk dat er bij tijdige omzetting toezicht op de bank was geweest zodat het verlies van de deposito's was voorkomen, wordt daardoor twijfelachtig.

B — *Beoordeling*

35. Volgens de rechtspraak van het Hof hangt de ontvankelijkheid van prejudiciële vragen van verschillende voorwaarden af.

36. Wegens het vereiste om tot een voor de nationale rechter nuttige uitlegging van het gemeenschapsrecht te komen, is het noodzakelijk dat deze rechter een omschrijving geeft van de feiten en het rechtskader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst, of althans de feiten uiteenzet waarop die vragen zijn gebaseerd. [13]

37. In deze context heeft het Hof uiteengezet dat het vereiste dat de nationale rechter een omschrijving geeft van de feiten en het

13 — Arrest van 26 januari 1993, Telemarsicabruzzo e.a. (C-320/90, C-321/90 en C-322/90, Jurispr. blz. I-393, punt 6), en ook beschikkingen van 19 maart 1993, Banchero (C-157/92, Jurispr. blz. I-1085, punt 4); 9 augustus 1994, La Pyramide (C-378/93, Jurispr. blz. I-3999, punt 14); 23 maart 1995, Saddik (C-458/93, Jurispr. blz. I-511, punt 12), en 28 juni 2000, Laguillaumie (C-116/00, Jurispr. blz. I-4979, punt 15).

rechtskader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst minder absoluut is, wanneer de vragen betrekking hebben op specifieke technische punten en het Hof ook dan een nuttig antwoord kan geven wanneer de nationale rechter de juridische en feitelijke context niet in bijzonderheden heeft uiteengezet. [14]

38. Zelfs ingeval men dus van mening zou zijn dat de toelichting in de verwijzingsbeschikking niet uitputtend is uiteengezet, is zij in elk geval voldoende om het Hof in staat te stellen een nuttig antwoord te geven.

39. Verder is van belang dat het Hof door de toelichting in de verwijzingsbeschikking niet alleen een nuttig antwoord kan geven, maar dat daardoor ook de regeringen van de lidstaten en de andere belanghebbenden de mogelijkheid wordt gegeven om overeenkomstig artikel 20 van 's Hofs Statuut opmerkingen in te dienen. Het Hof heeft erop gewezen dat het erop dient toe te zien dat deze mogelijkheid wordt verleend, gelet op het feit dat ingevolge die bepaling alleen de verwijzingsbeschikkingen ter kennis van de betrokkenen worden gebracht. [15]

40. Zoals blijkt uit het aantal en de inhoud van de bij het Hof binnengekomen schriftelijke opmerkingen, in het bijzonder die van de lidstaten, is aan dit vereiste voldaan.

41. Ten slotte voldoet de verwijzingsbeschikking ook aan het vereiste dat de verwijzende rechter nauwkeurig de redenen vermeldt waarom hij twijfelt over de uitlegging van het gemeenschapsrecht en het stellen van prejudiciële vragen aan het Hof noodzakelijk acht. [16]

42. Bijgevolg zijn de prejudiciële vragen ontvankelijk.

VI — Eerste prejudiciële vraag

43. Met de eerste prejudiciële vraag wenst het Bundesgerichtshof in wezen te vernemen of de artikelen 3 en 7 van richtlijn 94/19 rechtstreekse werking hebben en deposanten op grond daarvan mogen verlangen dat de toezichthoudende autoriteit voor banken van de betrokken lidstaat de in artikel 3, leden 2

14 — Arrest van 3 maart 1994, Vaneetveld (C-316/93, Jurispr. blz. I-763, punt 13), en ook beschikkingen van 13 maart 1996, Banco de Fomento e Exterior SA (C-326/95, Jurispr. blz. I-1385, punt 8), en 30 juni 1997, Banco de Fomento e Exterior SA (C-66/97, Jurispr. blz. I-3757, punt 9).

15 — Arrest van 1 april 1982, Holdijk (C-141/81, C-142/81 en 143/81, Jurispr. blz. 1299, punt 6), en ook de in voetnoot 13 aangehaalde beschikkingen Saddik, punt 13, en Laguillaumie, punt 24.

16 — Beschikkingen van 25 juni 1996, Italia Testa (C-101/96, Jurispr. blz. I-3081, punt 6); 8 juli 1998, Agostini (C-9/98, Jurispr. blz. I-4261, punt 6) en de beschikking Laguillaumie (aangehaald in voetnoot 13), punt 16.

tot en met 5, neergelegde maatregelen treft. Bovendien wordt de vraag gesteld of in voorkomend geval een vordering tot schadevergoeding kan worden ingesteld bovenop het in artikel 7, lid 1, van richtlijn 94/19 genoemde bedrag.

A — *Hoofdargumenten van de belanghebbenden*

44. Van de belanghebbenden zijn alleen *Paul e.a.* van mening dat richtlijn 94/19 ook de bescherming van deposanten nastreeft en hun met name om redenen van effectiviteit bepaalde rechten verleent. Daartoe behoort ook het recht dat de voor banktoezicht bevoegde autoriteiten van de in artikel 3, leden 2 tot en met 5, vermelde maatregelen gebruik maken, dat wil zeggen zo nodig ook de vergunning van de kredietinstelling intrekken.

45. Ook zou er bij schending van de toezichtsverplichting een recht op schadevergoeding ten laste van de Staat bestaan. Dit recht zou niet worden beperkt door artikel 7, dat geen exhaustieve aansprakelijkheidsregeling bevat. Zou in het onderhavige geval een overheidsaansprakelijkheid worden erkend, dan zou zulks ook niet tot buitensporige resultaten leiden, aangezien het Duitse recht inzake aansprakelijkheid hoge eisen stelt.

46. De *Duitse regering*, de *regering van het Verenigd Koninkrijk*, de *Ierse*, de *Portugese* en de *Spaanse regering*, alsook de *Commissie*, zijn daarentegen in wezen van mening dat artikel 3, lid 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 geen verdere beschermingsverplichtingen ten gunste van deposanten oplegt.

47. De *Duitse regering* is van mening dat de maatregelen ingevolge artikel 3, leden 2 tot en met 5, uitsluitend dienen voor de instandhouding van het depositogarantiestelsel en dat op grond daarvan geen subjectieve rechten worden verleend. Zij motiveert haar afwijzend standpunt met een beroep op de bewoordingen, de structuur en het doel van richtlijn 94/19, alsook — evenals de Commissie — het rechtszekerheidsbeginsel.

48. Wat de aansprakelijkheid voor maatregelen van banktoezicht betreft, beschouwt de *Duitse regering* artikel 7 als een uitputtende regeling. Een aansprakelijkheidsregeling bovenop die van artikel 7 had, gelet op de verstrekkende gevolgen ervan, uitdrukkelijk in de richtlijn moeten zijn voorzien.

49. Volgens de *Spaanse regering* dient richtlijn 94/19 alleen de harmonisatie in de banksector en laat zij, afgezien van artikel 7, lid 1, geen subjectieve rechten ontstaan. In

casu is niet voldaan aan de voorwaarden voor subjectieve rechten, noch aan die voor overheidsaansprakelijkheid.

50. Volgens de *Ierse* regering dient richtlijn 94/19 slechts een minimumharmonisatie. Alleen de artikelen 7, lid 1, en 10, lid 1, hebben rechtstreekse werking. Artikel 3, leden 2 tot en met 5, moet uitsluitend ervoor zorgen dat de kredietinstellingen hun verplichtingen in het kader van een depositogarantiestelsel nakomen. Daarom kunnen zij alleen reeds vanwege hun aard, geen rechten voor particulieren creëren. Daarbij geeft de richtlijn geen voorschriften omtrent de vorm en het soort van het depositogarantiestelsel.

51. Aangaande de aansprakelijkheid wijst de *Ierse regering* erop dat het nog de vraag is of er tussen een schending van artikel 3, leden 2 tot en met 5 (ontbreken van toezichtsmaatregelen) en de schade van een deposant een verband bestaat. Ten slotte is ook niet voldaan aan de andere voorwaarden voor overheidsaansprakelijkheid. De in casu betrokken bepalingen verlenen particulieren namelijk geen rechten en gezien de ruime beoordelingsmarge van de nationale autoriteiten is de schending niet voldoende gekwalificeerd.

52. Volgens de *Portugese regering* kan de particulier van de bevoegde autoriteiten alleen verlangen dat er een depositogarantiestelsel wordt ingesteld, waarbij hem de teruggave van zijn deposito tot een bepaald bedrag wordt gegarandeerd, aangezien de in artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 vermelde maatregelen alleen tot doel hebben de duurzaamheid en effectiviteit van het depositogarantiestelsel te garanderen.

53. De *regering van het Verenigd Koninkrijk* voert aan dat een recht op schadevergoeding bovenop het in artikel 7, lid 1, van richtlijn 94/19 vastgestelde bedrag, door de vierentwintigste overweging van de considerans van die richtlijn uitdrukkelijk wordt uitgesloten. De overheidsaansprakelijkheid kan de deposant niet in een betere situatie brengen dan wanneer richtlijn 94/19 op juiste wijze was omgezet en toegepast.

54. Volgens de *Commissie* mag de particulier al op grond van de bewoordingen van artikel 3 van richtlijn 94/19 niet verlangen dat de toezichthoudende autoriteiten maatregelen in de zin van de leden 2 tot en met 5 van die bepaling nemen. Omdat deze bepalingen niet aangeven op welke groep van personen zij betrekking hebben, kan niet worden vastgesteld welke groep van personen eventueel gerechtigd is. Bovendien bepaalt artikel 7, lid 3, van richtlijn 94/19 uitdrukkelijk dat het aan de lidstaten blijft voorbehouden om een depositogarantiestelsel met een hogere of een ruimere dekking in te stellen. Een subjectief recht van de particulier op het nemen van toezichtsmaatregelen laat zich ook niet afleiden uit het doel en de strekking van richtlijn 94/19. De

Commissie verwijst in haar motivering naar de rechtspraak van het Hof.[17] Het zou in strijd met het stelsel zijn om deposanten een recht op het verlangen van toezichtsmaatregelen te geven, aangezien de gemeenschapsrechtelijke bescherming geen preventieve, maar alleen compensatoire rechten kent. Overigens moeten toezichtsmaatregelen in het algemeen belang worden genomen.

55. Gelet op de onduidelijke situatie voor de lidstaten is het volgens de Commissie ook niet met het beginsel van de rechtszekerheid verenigbaar, wanneer uit richtlijn 94/19 een recht op het uitvoeren van toezichtsmaatregelen zou worden afgeleid.

56. Ten slotte is de Commissie tegen een versoepeling van de voorwaarden voor de overheidsaansprakelijkheid en acht zij een aansprakelijkheid van lidstaten in deze context onbillijk.

B — *Beoordeling*

57. Wat om te beginnen de terminologie betreft, worden in de literatuur voor hetzelfde rechtsverschijnsel deels verschillende bewoordingen gebruikt, zoals rechtstreekse werking dan wel rechtstreekse toepasselijkheid.[18] Hierna wordt vastgehouden aan het door het Hof daarvoor gehanteerde begrip dat in verband met richtlijnen regelmatig spreekt over rechtstreekse werking.[19]

58. De eerste vraag van de verwijzende rechter werpt twee fundamentele problemen op die apart moeten worden onderzocht. Enerzijds gaat het om de vraag van de rechtstreekse werking van de artikelen 3 en 7 van richtlijn 94/19. Anderzijds moet worden onderzocht in hoeverre bij een eventuele schending van die bepalingen schadevergoeding kan worden gevorderd in het kader van de overheidsaansprakelijkheid.

1. Rechtstreekse werking van de artikelen 3 en 7 van richtlijn 94/19

59. In de procedures voor het Hof is herhaaldelijk en op verschillende wijze op de vraag ingegaan of en in hoeverre richtlijn 94/19 het doel van de consumentenbescherming, dat wil zeggen de bescherming van de deposanten, nastreeft. In dit verband moet erop worden gewezen dat het doel van een

17 — Arrest van 13 mei 1997, Duitsland/Parlement en Raad, C-233/94, Jurispr. blz. I-2405.

18 — Zie ten gronde voor deze problematiek Klein, *„Unmittelbare Geltung, Anwendbarkeit und Wirkung von Europäischem gemeinschaftsrecht"*, Saarbrücken 1988, blz. 3 e.v. en, Klagian, „Die objektiv unmittelbare Wirkung von Richtlinien", *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 2001, blz. 305 (blz. 306 e.v.).

19 — Zie Jarass, *„Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts — Die Vorgaben des Rechts der Europäischen Gemeinschaft für die nationale Rechtsanwendung und die nationale Rechtssetzung nach Maastricht"*, Keulen, 1994, blz. 68.

richtlijn op zich niet beslissend is, maar dat het om de afzonderlijke bepaling gaat waarvan de rechtstreekse werking moet worden onderzocht. Weliswaar is onbetwist dat richtlijn 94/19 ook belangen van deposanten dient, maar uiteindelijk is niet alleen dit relevant, onder meer omdat een richtlijn verschillende doeleinden kan nastreven. Dat geldt ook, zoals talrijke overwegingen van de considerans laten zien, voor richtlijn 94/19.

60. Volgens vaste rechtspraak „kunnen in alle gevallen waarin de bepalingen van een richtlijn inhoudelijk gezien onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn, particulieren zich voor de nationale rechter op die bepalingen beroepen tegenover de staat, wanneer deze hetzij heeft verzuimd aan de richtlijn binnen de gestelde termijn uitvoering te geven, hetzij dit op onjuiste wijze heeft gedaan". [20]

61. In dit verband moet er eerst op worden gewezen dat de nationale rechter in zijn verwijzingsbeschikking uitdrukkelijk heeft vastgesteld dat richtlijn 94/19 op het voor het hoofdgeding relevante tijdstip nog niet in Duits recht was omgezet.

20 — Zie in deze zin arresten van 19 januari 1982, Becker (8/81, Jurispr. blz. 53, punt 25); 8 oktober 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, Jurispr. blz. 3969, punt 7); 22 juni 1989, Fratelli Costanzo (103/88, Jurispr. blz. 1839, punt 29); 25 mei 1993, Mohsche (C-193/91, Jurispr. blz. I-2615, punt 17), en 26 september 2000, IGI (C-134/99, Jurispr. blz. I-7717, punt 36).

62. Er dient dan ook te worden nagegaan of de litigieuze bepalingen van de richtlijn inhoudelijk gezien zo onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn dat een particulier zich hierop kan beroepen tegenover de staat.

a) Artikel 7 van richtlijn 94/19

63. Wat het in de eerste prejudiciële vraag aangevoerde artikel 7 betreft, moet worden opgemerkt dat de rechtstreekse werking hiervan ten eerste niet wordt betwist en ten tweede niet het voorwerp is van de prejudiciële procedure. De in deze bepaling geregelde aanspraak is in het hoofdgeding al erkend en de Bondsrepubliek Duitsland is dienovereenkomstig veroordeeld.

64. Overigens zij erop gewezen dat artikel 7 bepaalde rechten garandeert, maar niet verwijst naar toezichtsmaatregelen, die het onderwerp van de eerste prejudiciële vraag vormen.

b) Artikel 3, lid 1, van richtlijn 94/19

65. Hetzelfde geldt voor artikel 3, lid 1, van richtlijn 94/19, aangezien deze bepaling in

wezen de lidstaten ertoe verplicht erop toe te zien dat op zijn „grondgebied een of meer depositogarantiestelsels worden ingevoerd en officieel worden erkend". Verder staat deze bepaling de lidstaten toe een kredietinstelling onder bepaalde voorwaarden van deelneming aan een depositogarantiestelsel vrij te stellen.

66. Artikel 3, lid 1, van de richtlijn bevat evenwel geen concrete bepalingen inzake toezichtsmaatregelen, die het onderwerp vormen van de eerste prejudiciële vraag. Voorschriften daarvoor staan in de overige leden van artikel 3 van richtlijn 94/19.

67. De eerste prejudiciële vraag moet daarom aldus worden opgevat, dat de verwijzende rechter daarmee wenst te vernemen of een particulier ingevolge artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 mag verlangen dat de bevoegde autoriteiten van de daarin bepaalde maatregelen gebruik maken.

c) Artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19

68. Alvorens te onderzoeken of de hier relevante richtlijnbepalingen inzake het toezicht inhoudelijk onvoorwaardelijk en nauwkeurig zijn, wil ik in dit verband op een ander probleem wijzen.

69. Zonder dat dit een nader onderzoek behoeft, is duidelijk dat de bepalingen van artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 vanwege de regeling van de vergunningsvoorwaarden en de toezichtsbepalingen regelmatig belastend werken voor kredietinstellingen, voorzover aan die bepalingen rechtstreekse werking wordt toegekend. De vraag rijst dus of ook dergelijke belastende bepalingen van een richtlijn met gunstige effecten voor derden, rechtstreekse werking kunnen hebben, zodat een particulier zich voor de nationale rechter daarop kan beroepen.

70. Dit probleem is ingevolge het oordeel in het arrest Großkrotzenburg [21] echter grotendeels als opgelost te beschouwen. In die zaak ging het om de vraag of bepalingen van een milieurichtlijn [22] op grond waarvan bij een vergunningsprocedure voor de bouw van bepaalde installaties rekening gehouden moest worden met de uitkomsten van een milieu-effectbeoordeling, rechtstreekse werking hadden. Deze voorwaarde kan voor de exploitant van de installatie bezwarend zijn. Het Hof erkende de rechtstreekse

21 — Arrest van 11 augustus 1995, Wärmekraftwerk Großkrotzenburg (C-431/92, Jurispr. blz. I-2189).

22 — Richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieu-effectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (PB L 175, blz. 40).

werking van die richtlijnbepalingen, zonder daaraan — behoudens de voldoende nauwkeurigheid — verdere voorwaarden te verbinden.

71. Het arrest van het Hof moet bijgevolg aldus worden opgevat dat voorschriften van een richtlijn rechtstreekse werking hebben, ook indien zij voor derden bezwarend zijn. [23]

72. Een bepaling van een richtlijn is inhoudelijk onvoorwaardelijk wanneer de verplichting die zij oplegt, aan geen enkele materiële voorwaarde is verbonden en haar uitvoering of werking niet afhankelijk is gesteld van enige aan de beoordeling van de instellingen der Gemeenschappen of de lidstaten overgelaten uitvoeringshandeling. [24]

73. Daarentegen is een bepaling van een richtlijn voldoende nauwkeurig, wanneer deze in het algemeen en ondubbelzinnig specifieke voorschriften vaststelt, en wel voorschriften aangaande de materiële inhoud en de groep van personen waarvoor zij gelden. [25] In hoeverre de materiële en persoonlijke werkingssfeer van een bepaling van een richtlijn voldoende bepaald is, hangt daarbij af van de volledigheid van de regelgeving. Van een dergelijke „juridische perfectie" is volgens het Hof [26] sprake wanneer de relevante bepalingen zonder nadere concrete maatregelen van de lidstaten kunnen worden toegepast.

74. Ik zal nu de bepalingen betreffende de toezichtsmaatregelen [27] onderzoeken om vast te stellen of zij onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn. [28]

75. Wat alle te onderzoeken bepalingen betreft, dat wil zeggen de leden 2 tot en met 5 van artikel 3 van richtlijn 94/19, moet in gedachten worden gehouden dat deze alleen de betrekkingen tussen de betrokken kredietinstelling, de autoriteiten en het garantiestelsel regelen. In geen van deze bepalingen gaat het om de rechtsverhouding tussen de deposant en zijn kredietinstelling,

23 — Zie Epiney, „Unmittelbare Anwendbarkeit und objektive Wirkung von Richtlinien", *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1996, blz. 433 (437).

24 — Arresten van 4 december 1974, Van Duyn (41/74, Jurispr. blz. 1337, punten 13 e.v.); 3 april 1968, Molkerei-Zentrale Westfalen-Lippe (28/67, Jurispr. blz. 204), en 23 februari 1994, Comitato di coordinamento per la difesa della cava e.a. (C-236/92, Jurispr. blz. I-483).

25 — Arrest Becker (aangehaald in voetnoot 20), punt 27.

26 — Arrest van 12 mei 1987, Traen e.a. (372/85, 373/85 en 374/85, Jurispr. blz. 2141, punt 25).

27 — Zie omtrent de rechtstreekse werking van bepalingen van bank- en verzekeringsrichtlijnen, Gratias, *„Staatshaftung für fehlerhafte Banken- und Versicherungsaufsicht im europäischen Binnenmarkt"*, 1999, blz. 150 e.v.; Schenke/Ruthig, „Amtshaftungsansprüche von Bankkunden", *Neue Juristische Wochenschift*, 1994, blz. 2324.

28 — Zie Jarass „Voraussetzungen der innerstaatlichen Wirkung des EG-Rechts", *Neue Juristische Wochenschrift*, 1990, blz. 2420 (2422 e.v.); Winter, „Direktwirkung von EG-Richtlinien" *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1991, blz. 657; Augi/Baratella, „Neue Entwicklungen in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur direkten Anwendbarkeit von Gemeinschaftsrichtlinien", *The European Legal Forum*, 2000, blz. 83 e.v.; Jimenez-Blanco Carrillo de Albornoz, „De nuevo sobre el efecto de las directivas", *Noticias de la Union Europea*, 2002, blz. 115; Colgan, „Triangular situations: the coup de grâce for the denial of horizontal direct effect of Community directives", *European Public Law*, 2002, blz. 545; Edward, Direct effect: myth, mess or mystery? *Il diretto dell' Unione Europeo*, 2002, blz. 215.

de autoriteiten of het garantiestelsel. De bepalingen stellen een reeks van bevoegdheden en verplichtingen vast van kredietinstellingen, autoriteiten en garantiestelsels, doch voorzien niet in rechten of verplichtingen voor de deposanten.

76. Verder moet worden benadrukt dat toezichtsmaatregelen in het algemeen, zoals die uit hoofde van de leden 2 tot en met 5 in het bijzonder, niet uitsluitend de belangen van deposanten, laat staan die van de deposanten van de betrokken kredietinstelling, dienen. Het doel van de toezichtsmaatregelen is dat de kredietinstellingen hun verplichtingen nakomen. Alvorens maatregelen worden getroffen, moet er een ruime afweging van verschillende belangen plaatsvinden, waarbij belangen van bepaalde deposanten soms met die van andere dan wel met bepaalde algemene belangen in botsing kunnen komen. De behartiging van ook andere belangen dan die van de deposanten, zoals bijvoorbeeld die van een behoorlijk functionerende banksector, sluit in principe al uit dat de belangen van deposanten alleen in aanmerking worden genomen.

77. In die context zou de erkenning van rechten van particulieren, namelijk deposanten, veronderstellen dat zij ook een ander dan hun eigen, namelijk het algemeen belang, geldend kunnen maken. Rechten van particulieren worden evenwel alleen dan erkend, wanneer het om de bescherming van rechtsbelangen van de betrokkenen gaat. Een erkenning van rechten die verder gaat, zou leiden tot een actio popularis. Dit strookt echter niet met het gemeenschapsrechtelijke beginsel van de rechtstreekse werking van richtlijnen.

78. Krachtens artikel 3, lid 2, nemen de bevoegde autoriteiten, in samenwerking met het garantiestelsel, alle „passende maatregelen"[29], waaronder ook sancties, om ervoor te zorgen dat de kredietinstelling haar verplichtingen nakomt.

79. Voor mij staat buiten kijf dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 94/19 inhoudelijk gezien niet aan het criterium van de onvoorwaardelijkheid voldoet. Dit blijkt al uit de formulering, op grond waarvan de bevoegde autoriteiten samen met de garantiestelsels verplicht zijn alle „passende maatregelen" te nemen. Daarmee wordt aan de bevoegde autoriteiten en de garantiestelsels een ruime beoordelingsmarge gegeven, die met het vereiste van de onvoorwaardelijkheid qua inhoud onverenigbaar is. Aangezien de „passende maatregelen" ook nog een nadere concretisering behoeven, is de verplichting ook niet voldoende nauwkeurig.

29 — Zie omtrent de rechtstreekse werking in verband met dit criterium het arrest Comitato di coordinamento per la difesa della cova e.a. (aangehaald in voetnoot 24).

80. Wat artikel 3, lid 3, van richtlijn 94/19 betreft, „kan" het stelstel — voorzover de nationale wetgeving in die mogelijkheid voorziet — met de uitdrukkelijke toestemming van de bevoegde autoriteiten, met een opzegtermijn van ten minste twaalf maanden kennis geven van zijn voornemen de kredietinstelling van deelneming aan het stelsel uit te sluiten. Overigens „mag" het garantiestelsel ook tot uitsluiting overgaan.

81. Ook deze bepaling is uitsluitend voorwaardelijk, aangezien een eventuele kennisgeving van uitsluiting wederom aan het betrokken depositogarantiestelsel wordt overgelaten („kan") en de uitdrukkelijke toestemming van de bevoegde autoriteiten daarvoor nodig is. Of een kredietinstelling daadwerkelijk kan worden uitgesloten, hangt bovendien van de nationale wetgeving af, waardoor aan de lidstaten een aanzienlijke beoordelingsmarge wordt verleend, ook nadat richtlijn 94/19 is omgezet. De verwijzing naar het nationale recht maakt echter ook dat de bepaling niet voldoende nauwkeurig is, aangezien voor de werking van de bepaling nadere uitvoeringmaatregelen van de lidstaten nodig zijn.

82. Artikel 3, lid 4, van richtlijn 94/19 onderscheidt zich in die zin van de andere bepalingen, dat de deposant daarin althans wordt genoemd. Doch ook de in deze bepaling geregelde toestemming voor kredietinstellingen om deposito's te aanvaarden, neemt niet weg dat ook in lid 4 alleen de bevoegdheden van de kredietinstelling (tot het aanvaarden van deposito's) en de autoriteiten (tot het geven van toestemming) en niet de rechten van deposanten worden geregeld.

83. Net als lid 3 verwijst ook lid 4 naar de nationale wetgeving. Ingevolge lid 4 „mag" een van het depositogarantiestelsel uitgesloten kredietinstelling indien „de bevoegde autoriteiten die de vergunning hebben verleend, daarvoor uitdrukkelijk toestemming hebben gegeven, [...] deposito's blijven aanvaarden". Omdat het bij deze bepaling wederom om een facultatief voorschrift gaat, waarvoor, wil het werking hebben, de bevoegde autoriteiten toestemming moeten geven, is ook hier aan het vereiste van de inhoudelijke onvoorwaardelijkheid en de voldoende bepaaldheid niet voldaan.

84. Dat zelfde moet ten slotte ook gelden voor artikel 3, lid 5, van richtlijn 94/19, waarin naar de leden 3 en 4 wordt verwezen.

85. Gelet op een en ander kom ik dan ook tot de conclusie dat op grond van artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 de deposant niet het recht heeft van de bevoegde autoriteiten te verlangen dat zij van de in artikel 3, leden 2 tot en met 5, vermelde maatregelen gebruik maken.

2. Aansprakelijkheid van de lidstaat

86. Met het tweede deel van de eerste prejudiciële vraag wenst het Bundesgerichtshof in wezen te vernemen of er een recht op schadeloosstelling bestaat in het kader van de overheidsaansprakelijkheid voor door particulieren geleden schade wegens het feit dat het Bundesaufsichtsamt zou hebben nagelaten om de in artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 bepaalde maatregelen te nemen. [30]

87. Hier dient erop te worden gewezen dat in deze procedure niet de vraag aan de orde is of de onjuiste omzetting dan wel onjuiste toepassing van artikel 7 van richtlijn 94/19 een recht op schadevergoeding ten laste van de overheid teweeg kan brengen.

88. Om te beginnen moet erop gewezen worden dat volgens vaste rechtspraak een lidstaat aansprakelijk is voor door particulieren geleden schade wegens een aan de staat toe te rekenen schending van het gemeenschapsrecht. Tot dergelijke schendingen behoort ook de onjuiste omzetting van richtlijnen. [31] Daarbij staat het feit dat de geschonden bepaling geen rechtstreekse werking heeft, een aansprakelijkheidsvordering in beginsel niet in de weg. [32]

89. Het Hof noemt meer in het bijzonder in geval van een schending van de verplichting tot omzetting van een richtlijn drie voorwaarden [33] waaronder de overheidsaansprakelijkheid een recht op schadeloosstelling geeft, te weten: de geschonden rechtsregel strekt ertoe aan particulieren rechten toe te kennen, er is sprake van een voldoende gekwalificeerde schending, en er bestaat een direct causaal verband tussen de schending van de verplichting van de lidstaat en de schade. [34]

90. Volgens vaste rechtspraak van het Hof moeten de voorwaarden voor de aansprakelijkheid van lidstaten voor schade die aan particulieren is veroorzaakt door schendingen van het gemeenschapsrecht, in beginsel door de nationale rechter worden toegepast overeenkomstig de voor het Hof voor deze toepassing verstrekte richtsnoeren. [35]

30 — Zie Gratias, „Zur staatshaftungsrechtlichen Relevanz der verspäteten Umsetzung der EG-Einlegerschutzrichtlinie und zur Rechtmäßigkeit des § 6 IV KWG", *Neue Juristische Wochenschrift*, 2000, blz. 786, en Gratias (aangehaald in voetnoot 27).

31 — Zie arresten van 26 maart 1996, British Telecommunications (C-392/93, Jurispr. blz. I-1631); 8 oktober 1996 Dillenkoffer e.a. (C-178/94, C-179/94 en C-188/94–C-190/94, Jurispr. blz. I-4845); 17 oktober 1996, Denkavit e.a. (C-283/94, C-291/94 en C-292/94, Jurispr. blz. I-5063); 10 juli 1997, Bonifaci e.a. en Berto e.a. (C-94/95 en C-95/95, Jurispr. blz. I-3969); 24 september 1998, Brinkmann (C-319/96, Jurispr. blz. I-5255), en 15 juni 1999, Rechberger e.a. (C-140/97, Jurispr. blz. I-3499).

32 — Zie de arresten van 5 maart 1996, Brasserie du Pêcheur en Factortame (C-46/93 en C-48/93, Jurispr. blz. I-1029, punten 18-22), en 4 december 1997, Daihatsu Deutschland (C-97/96, Jurispr. blz. I-6843, punt 25).

33 — Zie Jarass, „Haftung für die Verletzung von EU-Recht durch nationale Organe und Amtsträger", *Neue Juristische Wochenschrift*, 1994, blz. 881.

34 — Zie arresten van 19 november 1991, Francovich en Bonifaci e.a. (C-6/90 en C-9/90, Jurispr. blz. I-5357, punt 40, en in zaak C-319/96 (aangehaald in voetnoot 31) punt 24.

35 — Arresten Brasserie du Pêcheur et Factortame (aangehaald in voetnoot 32) punten 55–57; British Telecommunications (aangehaald in voetnoot 31), punt 41, Denkavit e.a. (aangehaald in voetnoot 31), punt 49; en de arresten van 1 juni 1999, Konle (C-302/97, Jurispr. blz. I-3099, punt 58), en 30 september 2003, Köbler (C-224/01, Jurispr. blz. I-10239, punt 100).

91. Of de voorwaarden voor de aansprakelijkheid van de lidstaten voor een schending van het gemeenschapsrecht in een concreet geval vervuld zijn, moet in beginsel [36] door de nationale rechter worden beoordeeld. Het is echter ook in overeenstemming met de gangbare praktijk van het Hof [37] om de voorwaarden voor de aansprakelijkheid van de lidstaat in het concrete geval te toetsen wanneer het Hof over alle daarvoor benodigde gegevens beschikt.

92. Omdat het Hof in casu over alle noodzakelijke informatie beschikt, geef ik in overweging dat het Hof een eindbeoordeling geeft.

93. Verder moet in gedachten worden gehouden dat het feit dat de beweerde schending betrekking heeft op het nalaten van het nemen van toezichtsmaatregelen, op zich niet tegen de aansprakelijkheid van de overheid pleit. Beslissend is daarentegen of de door de rechtspraak ontwikkelde voorwaarden zijn vervuld.

a) Verlening van rechten aan particulieren

94. Gelet op de feiten van de onderhavige zaak moet om te beginnen worden vastgesteld of artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 beoogt particulieren rechten te verlenen.

95. Volgens mij dient artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 alleen ter verzekering van een beter functioneren en een grotere effectiviteit van de door artikel 3, lid 1, voorgeschreven depositogarantiestelsels. Niets in die bepalingen wijst echter op een direct verband met de particuliere deposanten, die anders dan in artikel 7, lid 1, van richtlijn 94/19 niet als adressaten van de bepaling worden vermeld. [38]

96. Daarentegen blijkt al uit de bewoordingen van de genoemde bepalingen dat deze uitsluitend de rechtsverhoudingen tussen de bevoegde autoriteiten respectievelijk het garantiestelsel en de kredietinstellingen regelt. Een tegenovergesteld standpunt zou, zoals sommige belanghebbenden terecht hebben opgemerkt, verlammend werken op de toezichthoudende werkzaamheden van de bevoegde autoriteiten, aangezien zij mogelijkerwijs te maken zouden krijgen met aanzienlijke schadevorderingen.

97. Dat bepalingen in het kader van de toezichtsmaatregelen geen rechten voor par-

36 — In voetnoot 31 aangehaalde arresten British Telecommunications, punt 41, en Denkavit e.a., punt 49.

37 — Zie bijvoorbeeld arresten British Telecommunications (aangehaald in voetnoot 31), punt 41 e.v., Denkavit e.a. (aangehaald in voetnoot 31), punt 49 e.v., en Köbler (aangehaald in voetnoot 35), punt 101 e.v.

38 — Zie omtrent de puur feitelijke en indirecte voordelen voor particulieren, Ukrow, *„Richterliche Rechtsfortbildung durch den EuGH"*, 1995, blz. 292.

ticulieren doen ontstaan, wordt bovendien door de vierentwintigste overweging van de considerans van richtlijn 94/19 bevestigd. Op grond daarvan kan „deze richtlijn *niet [...] leiden tot aansprakelijkheid* van de lidstaten of van hun bevoegde autoriteiten jegens de deposanten, voorzover zij zorg hebben gedragen voor de instelling of de officiële erkenning van een of meer garantiestelsels voor deposito's of voor kredietinstellingen zelf, die de schadeloosstelling of de bescherming van de deposanten onder de in deze richtlijn vastgestelde voorwaarden garanderen". [39]

98. Ook is artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 qua inhoud geenszins bepaalbaar. Zoals ik al gezegd heb, impliceert de uitoefening van de krachtens artikel 3, leden 2 tot en met 5, aan de bevoegde autoriteiten toekomende bevoegdheden een ruime beoordelingsmarge.

99. Wat de omvang van het recht op schadevergoeding betreft bepaalt artikel 7, lid 1, van richtlijn 94/19 uitdrukkelijk dat „het totaal van de deposito's van een zelfde deposant wordt gedekt tot een bedrag van 20 000 ECU wanneer de deposito's niet-beschikbaar zijn". Dat is de grens ingeval van een juiste omzetting in nationaal recht van richtlijn 94/19.

39 — Cursivering van mij.

100. In geval van een onjuiste omzetting dan wel toepassing van een (bepaling van) een richtlijn, behoeven de gelaedeerden alleen in de positie worden gebracht waarin zij zich zouden hebben bevonden, wanneer geen schending had plaatsgevonden. Het gemeenschapsrecht vereist dus niet een vergoeding boven die grens. Dat pleit tegen een recht op vergoeding bovenop die van artikel 7, lid 1, van richtlijn 94/19. [40]

101. Op grond van deze overwegingen kom ik tot de conclusie dat artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 de particulier geen rechten verleent. Voor het geval dat het Hof tot een ander oordeel komt, zal ik subsidiair nog op de andere voorwaarden voor de aansprakelijkheid van de lidstaten ingaan.

b) Voldoende gekwalificeerde schending

102. Om te beginnen moet erop worden gewezen dat niet iedere schending van het gemeenschapsrecht al een recht op schadeloosstelling doet ontstaan. Het dient om een voldoende gekwalificeerde schending van het gemeenschapsrecht te gaan. Daarbij is het de

40 — Zie in die zin Deckert, „Zur haftung des Mitgliedstaates bei verstößen seiner Organe gegen europäisches Gemeinschaftsrecht", *Europarecht*, 1997, blz. 230 e.v.

vraag of het volgens de meest recente rechtspraak [41] ook nog van belang is of de lidstaat al dan niet over een ruime beoordelingsmarge beschikt. Ook al wordt er echter verder van uitgegaan dat de omvang van de beoordelingsmarge van belang is, uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat het feit dat een lidstaat „binnen de [door de richtlijn] gestelde termijn geen enkele van de maatregelen neemt [...] kennelijk en ernstig de grenzen [miskent] waarbinnen hij bij de uitoefening van zijn bevoegdheden dient te blijven". [42]

103. Volgens artikel 14, lid 1, van richtlijn 94/19 zijn de lidstaten verplicht de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking te laten treden om uiterlijk op 1 juli 1995 aan deze richtlijn te voldoen. De Bondsrepubliek Duitsland heeft richtlijn 94/19 echter niet binnen die termijn omgezet.

104. In een duidelijk geval van een niet-omzetting in nationaal recht, zoals in casu, is het dus niet nodig te toetsen of andere criteria zijn vervuld, zoals de mate van duidelijkheid en nauwkeurigheid van de geschonden regel, de omvang van de beoordelingsmarge die de geschonden regel de nationale of gemeenschapsinstanties laat, de opzet van een eventuele rechtsdwaling, de al dan niet verschoonbaarheid ervan en de omstandigheid dat de handelwijze van een gemeenschapsinstelling heeft kunnen bijdragen tot het verzuim, de vaststelling of de instandhouding van met het gemeenschapsrecht strijdige nationale maatregelen of praktijken.

c) Direct causaal verband

105. Als laatste voorwaarde voor een recht op schadevergoeding moet er een direct causaal verband bestaan tussen de verplichting van de staat en de door gelaedeerde geleden schade. Ook voor deze vraag is in het concrete geval in eerste instantie de nationale rechter bevoegd, maar het Hof kan, wanneer het over voldoende gegevens beschikt, de nationale rechter aanwijzingen geven of zelfs een eindbeoordeling geven.

106. Volgens mij moet in casu de nationale rechter beoordelen of in geval van tijdige omzetting, toezichtsmaatregelen overeenkomstig artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/19 inderdaad niet alleen waren getroffen, maar daardoor ook het verlies van de deposito's zou zijn voorkomen.

41 — Zie hieromtrent arrest van 18 januari 2001, Stockholm Lindöpark (C-150/99, Jurispr. blz. I-493), punt 39, en arrest Köbler (aangehaald in voetnoot 35). Een directe verwijzing naar de beoordelingsmarge staat daarentegen in het arrest van 2 april 1998, Norbrook Laboratories (C-127/95, Jurispr. blz. I-1531, punt 109); Rechberger (aangehaald in voetnoot 31), punt 51; 4 juli 2000, Haim (C-424/97, Jurispr. blz. I-5123, punt 38), en 28 juni 2001, Larsy (C-118/00, Jurispr. blz. I-5063, punt 38).

42 — Arresten Francovich e.a. (aangehaald in voetnoot 34), punt 44, en Dillenkoffer e.a. (aangehaald in voetnoot 31) punt 26.

107. Gelet op het feit dat het Bundesaufsichtsamt in de jaren 1991 en 1995 zorg droeg voor toezichtsmaatregelen jegens de BVH, zonder dat dit, zoals de Commissie aanvoert, het faillissement van de bank en daardoor het verlies van de deposito's had verhinderd, betwijfel ik of inderdaad sprake is van een direct causaal verband.

108. Bijgevolg kan de deposant geen vergoeding voor schade vorderen als gevolg van een fout van de bevoegde autoriteiten bovenop het in artikel 7, lid 1, van richtlijn 94/19 genoemde bedrag.

VII — Tweede prejudiciële vraag

A — *Essentiële argumenten van de belanghebbenden*

109. *Paul e.a.* zijn van mening dat uit de in de tweede prejudiciële vraag genoemde richtlijnen het recht van deposanten kan worden afgeleid om van de bevoegde autoriteiten te verlangen dat zij in het belang van deposanten toezichtsmaatregelen moeten treffen, aangezien alle genoemde richtlijnen derden zouden beschermen en bovendien een hulpmiddel zijn voor de uitlegging van richtlijn 94/19. De gemeenschapswetgever heeft met de genoemde richtlijnen tegelijk een steeds hechter stelsel voor het toezicht op banken geschapen dat thans een allesomvattende regeling vormt. Voorzover andere richtlijnen inzake het banktoezicht derden niet zouden beschermen, behoren zij toch tot deze allesomvattende regeling. Bijgevolg is richtlijn 94/19 geen exhaustieve bijzondere regeling voor alle gevallen van het niet-beschikbaar worden van deposito's.

110. Daarentegen voert de *Portugese regering* aan dat richtlijn 94/19 als exhaustieve bijzondere regeling, de maximale bescherming vaststelt waarop een particulier jegens de staat dan wel het betrokken stelsel van banktoezicht recht heeft. Voor particulieren vloeit noch uit richtlijn 94/19, noch uit andere richtlijnen, een individueel recht voort op het toezichthouden dan wel het nemen van bepaalde toezichtsmaatregelen door de bevoegde autoriteiten. Ook kan het feit dat de bescherming van de spaarder of belegger in de overwegingen van de considerans dan wel in de bepalingen van de in de prejudiciële vraag vermelde richtlijnen wordt genoemd, niet aldus worden opgevat dat de richtlijnen hun belangen direct en individueel in aanmerking hebben genomen.

111. De *Duitse regering*, de *regering van het Verenigd Koninkrijk* en de *Italiaanse regering* zijn het in wezen eens met de Portugese regering.

112. Volgens de Duitse regering beogen de in de tweede prejudiciële vraag genoemde richtlijnen enkel een uniformisering van de fundamentele kenmerken van de nationale stelsels van bedrijfseconomisch toezicht om het vrije verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging te waarborgen en op die wijze

één interne markt voor het verrichten van bancaire diensten tot stand te brengen. Tegenover de verplichtingen van de lidstaten staan geen rechten van particulieren. Aangezien de aangevoerde bepalingen geen rechtstreekse werking hebben, kan ook een zogenaamde „vervlechting van richtlijnen" die werking niet hebben.

113. De *Spaanse regering,* die zich in wezen bij dit betoog aansluit, beklemtoont dat subjectieve rechten in geen geval uit overwegingen van een considerans kunnen worden afgeleid.

114. De *regering van het Verenigd Koninkrijk* benadrukt dat anders dan artikel 7, leden 1, en 6, van richtlijn 94/19, geen van de in de prejudiciële vraag aangevoerde richtlijnen een recht op schadevergoeding voor deposanten creëert. Toezichtsmaatregelen dienen een reeks doeleinden, waarbij soms rekening gehouden moet worden met onderling tegenstrijdige belangen.

115. Volgens de *Italiaanse regering* blijkt uit het doel van de coördinatierichtlijnen voor de banksector dat het daarbij niet gaat om de toekenning van rechten aan deposanten, maar louter om het creëren van bepaalde minimale regelingen te verzekering van de goede werking van de gemeenschappelijke kredietmarkt. Ook verwijst de Italiaanse regering naar de rechtspraak van het Hof[43] op grond waarvan uit het programma van doeleinden, vervat in de overwegingen van de considerans, geen subjectieve rechten kunnen worden afgeleid. Uit een onderzoek van alle richtlijnen blijkt dat de bescherming van spaarders, ook in bepaalde uitzonderingsgevallen, altijd maar een deel van het algemene doel van de betrokken regeling is, zonder dat aan spaarders duidelijke rechten worden toegekend dan wel jegens hen bepaalde verplichtingen worden vastgesteld.

116. De *Ierse regering* verwijst in haar schriftelijke opmerkingen naar de overwegingen van de considerans van richtlijn 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 maart 2000 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen[44], waarin grondregels staan voor het toezicht op banken, namelijk het niet-discrimineren en het scheppen van gelijke concurrentievoorwaarden. Uit het door richtlijn 2000/12 ingevoerde stelsel is nauwelijks op te maken waarom de bepalingen van de in de tweede prejudiciële vraag genoemde richtlijnen spaarders en beleggers rechten zouden toekennen.

117. Wat het gemeenschapsrecht betreft, bevat richtlijn 94/19 een exhaustieve bijzondere regeling voor depositogarantiestelsels. Zij bevat echter geen exhaustieve gemeenschapsrechtelijke regeling ingeval van het niet-beschikbaar worden van deposito's, maar verlangt van de lidstaten enkel dat zij

43 — Arrest van 13 november 1990, Marleasing (C-106/89, Jurispr. blz. I-4135).

44 — PB L 126, blz. 1.

zorg dragen voor een geharmoniseerde minimale standaardgarantie voor deposito's.

118. Ten slotte vloeit, volgens de *Commissie,* noch uit de tekst noch uit de betekenis en het doel van de in de verwijzingsbeschikking genoemde richtlijnen — afzonderlijk dan wel als geheel — een subjectief recht voort van de deposanten op het nemen van toezichtsmaatregelen. Dat de betrokken richtlijnen als een geheel zouden moeten worden beschouwd, is direct al uitgesloten, aangezien de lidstaten niet verplicht kunnen worden na te gaan of en eventueel welke doeleinden deze richtlijnen nastreven.

B — *Beoordeling*

119. In het eerste deel van zijn tweede prejudiciële vraag wenst het Bundesgerichtshof te vernemen of bepaalde richtlijnen — afzonderlijk of in hun onderlinge samenhang beschouwd — een deposant het recht geven van de bevoegde autoriteiten van de lidstaat toezichtsmaatregelen te verlangen, dan wel of richtlijn 94/19 voor alle gevallen van het niet-beschikbaar worden van deposito's een exhaustieve bijzondere regeling bevat.

120. Het Bundesgerichtshof stelt bovendien de vraag of bepaalde, door hem uitdrukkelijk vermelde richtlijnen nuttig zijn voor de uitlegging bij de beantwoording van de eerste vraag.

1. Eerste onderdeel van de tweede prejudiciële vraag

a) Eerste coördinatierichtlijn

121. Blijkens de tweede overweging van de considerans heeft de Eerste coördinatierichtlijn louter tot doel de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen te vergemakkelijken, door de hinderlijkste verschillen tussen de wetgevingen van de lidstaten inzake de regeling waaraan deze instellingen zijn onderworpen, op te heffen. In wezen legt de Eerste coördinatierichtlijn de lidstaten een verplichting op om kredietinstellingen vergunning te verlenen en bevat zij tegelijkertijd de minimale voorwaarden die aan die vergunning verbonden moeten zijn.

122. Zoals uit de rechtspraak van het Hof[45] naar voren komt, is de richtlijn „slechts een eerste etappe op de weg naar de verwezenlijking van een gemeenschappelijke markt voor

45 — Zie arrest van 7 april 1987, Bullo en Bonivento (166/85, Jurispr. blz. 1583, punt 7).

kredietinstellingen die uiteindelijk tot doel heeft het algehele toezicht op een kredietinstelling die in meer dan een lidstaat werkzaam is, te vergemakkelijken".

123. Uit het doel van de Eerste coördinatierichtlijn blijkt al dat de particulier niet het recht wordt verleend te verlangen dat toezichtsmaatregelen worden genomen, aangezien deze richtlijn alleen de gemeenschappelijke grondslagen voor de vergunningsprocedure voor kredietinstellingen vastlegt.

124. Ook uit de bewoordingen van de Eerste coördinatierichtlijn volgt niet dat de particulier het recht heeft te verlangen dat toezichtsmaatregelen worden genomen, aangezien de betrokken bepalingen van de richtlijn geen desbetreffende bepalingen bevat die onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn en waarop de deposanten zich voor de nationale rechter zouden kunnen beroepen. Weliswaar moeten ingevolge de vierde overweging van de considerans „de coördinatiewerkzaamheden inzake kredietinstellingen zowel door de bescherming van de spaargelden als ter bewerkstelliging van gelijke concurrentievoorwaarden voor de kredietinstellingen van toepassing [...] zijn op alle kredietinstellingen", doch particulieren kunnen daaraan geen rechten ontlenen, temeer daar het hier louter om een overweging van een considerans gaat en niet om een concrete bepaling van een richtlijn. De bescherming van deposanten wordt in deze overweging van de considerans ook niet apart genoemd, maar veeleer in samenhang met andere doeleinden, te weten het scheppen van gelijke concurrentievoorwaarden.

b) Tweede coördinatierichtlijn

125. De Tweede coördinatierichtlijn coördineert — net als de Eerste coördinatierichtlijn, die zij wijzigt — de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen.

126. De door het Bundesgerichtshof in zijn prejudiciële vraag aangehaalde bepalingen bevatten in wezen een nauwkeurige regeling in verband met de vergunningsvoorwaarden. Een concreet aanknopingspunt voor een bescherming van deposanten is echter alleen te vinden in de overwegingen van de considerans dan wel in samenhang met de vrijheid van vestiging en het vrije verkeer van diensten, zonder verdere concretisering door normatieve voorschriften. Zo wordt ingevolge de elfde overweging van de considerans „de harmonisatie van bepaalde financiële diensten en diensten op het gebied van beleggingen [...] voortgezet, voorzover nodig via specifieke communautaire regelgeving, in het bijzonder met het oog op de bescherming van consumenten en beleggers".

127. Om dezelfde redenen als bij de Eerste coördinatierichtlijn verleent ook de Tweede coördinatierichtlijn particulieren niet het recht te verlangen dat de bevoegde auto-

riteiten toezichtsmaatregelen treffen en ingeval van fouten hiervoor aansprakelijk zijn.

c) Eigen vermogensrichtlijn

128. De eigen vermogensrichtlijn is een noodzakelijke aanvulling op de Tweede coördinatierichtlijn, daar deze veronderstelt dat er een regelgeving bestaat betreffende het eigen vermogen. Wat het doel van de eigen vermogensrichtlijn betreft, moet deze richtlijn enerzijds door het vaststellen van minimale normen voor het eigen vermogen de stabiliteit in het bankwezen waarborgen. Anderzijds gaat het erom door de harmonisering van het toezicht op banken gelijke concurrentievoorwaarden te realiseren voor de vergunninghoudende kredietinstellingen.

129. In de door het Bundesgerichtshof aangehaalde bepalingen van de eigen vermogensrichtlijn bevindt zich echter niet de minste aanwijzing dat particulieren rechten kunnen doen gelden op het nemen van toezichtsmaatregelen. Alleen in de eerste overweging van de considerans wordt verwezen naar de bescherming van het spaarwezen. Overeenkomstig de eerste overweging vormen „gemeenschappelijke basisvoorschriften betreffende het eigen vermogen van kredietinstellingen een centraal element [...] in de opbouw van een interne markt in de banksector omdat het eigen vermogen het mogelijk maakt de continuïteit in de activiteit van de kredietinstellingen te waarborgen en het spaarwezen te beschermen". Derhalve moet ook bij de eigen vermogensrichtlijn de zienswijze worden afgewezen dat aan particulieren rechten worden toegekend op het nemen van toezichtsmaatregelen, aangezien dit niet uit de — bovendien inhoudelijk onbepaalde — overwegingen van de considerans, kan worden afgeleid.

d) Richtlijn 95/26

130. Richtlijn 95/26 die naar aanleiding van de ineenstorting van de Bank of Credit and Commerce International (BCCI) is vastgesteld, wijzigt een reeks richtlijnen, waaronder de Eerste en de Tweede coördinatierichtlijn. Zij scherpt de criteria aan voor het verlenen van de vergunning voor de toegang tot de werkzaamheden en vult de mogelijkheden aan om informatie door te geven aan de voor het toezicht belangrijke autoriteiten.

131. Richtlijn 95/26 dient volgens de vijftiende overweging van haar considerans „ter bescherming van de cliënten".

132. In dit verband dient gewezen te worden op de beperkte werking die overwegingen van een considerans in het algemeen hebben. Deze werking gaat niet zo ver dat een

particulier aan een of meer overwegingen van een considerans rechten kan ontlenen. Om rechten voor particulieren te laten ontstaan, is nodig dat in het dispositief van de richtlijn een bepaling staat die bovendien voldoet aan de voorwaarden voor rechtstreekse werking.

133. In geen geval hangt de rechtstreekse werking van een richtlijn, te weten richtlijn 94/19, af van overwegingen van de considerans van een andere richtlijn, te weten richtlijn 95/26.

134. Dit betoog noopt tot de conclusie dat richtlijn 94/19 voor alle gevallen van het niet-beschikbaar worden van deposito's een exhaustieve bijzondere regeling is, temeer daar alleen deze richtlijn in artikel 7, leden 1, en 6, de deposant een uitdrukkelijk recht op schadevergoeding toekent dat voor de nationale rechter geldend kan worden gemaakt. De in het eerste deel van de tweede prejudiciële vraag aangehaalde richtlijnen verlenen particulieren niet het recht te verlangen dat de bevoegde autoriteiten toezichtsmaatregelen treffen en ingeval van fouten de aansprakelijkheid hiervoor op zich nemen.

2. Tweede onderdeel van de tweede prejudiciële vraag

135. Wat het eventueel nut van de andere richtlijnen voor de uitlegging betreft, moet erop worden gewezen dat alle in het tweede deel van de tweede prejudiciële vraag vermelde richtlijnen de bescherming van de beleggers, cliënten en anderen alleen in de overwegingen van de considerans noemen.

136. De aangehaalde overwegingen van de diverse consideransen kunnen weliswaar steun geven voor de uitlegging van de betrokken richtlijnen, maar in die richtlijnen worden de rechten van de hier relevante investeerders niet vastgelegd. Dit in samenhang met het hoofddoel van deze in het tweede deel van de tweede prejudiciële vraag aangehaalde richtlijnen, namelijk de totstandbrenging van de interne markt, kan daarom niet meebrengen dat particulieren een recht hebben op het nemen van toezichtsmaatregelen.

VIII — Derde prejudiciële vraag

137. Gelet op de overwegingen aangaande de eerste en de tweede prejudiciële vraag, behoeft de derde prejudiciële vraag mijns inziens niet meer te worden beantwoord.

IX — Conclusie

138. Bijgevolg geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen als volgt te beantwoorden:

„1) Artikel 3, leden 2 tot en met 5, van richtlijn 94/14/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 1994 inzake de depositogarantiestelsels moet aldus worden uitgelegd dat zij de particulier niet het recht verlenen te verlangen dat de bevoegde autoriteiten van de in artikel 3, leden 2 tot en met 5, vermelde maatregelen gebruik maken.

Richtlijn 94/19 moet aldus worden uitgelegd dat een particulier geen vergoeding voor schade als gevolg van een fout van de bevoegde autoriteiten kan vorderen bovenop het in artikel 7, lid 1, van richtlijn 94/19 genoemde bedrag.

2) Richtlijn 94/19 bevat een exhaustieve bijzondere regeling voor alle gevallen van het niet-beschikbaar worden van deposito's.

De in het tweede deel van de tweede prejudiciële vraag aangehaalde richtlijnen zijn zonder nut voor de uitlegging."