CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
G. PITRUZZELLA
van 14 oktober 2021 [1]

Zaak C-83/20

BPC Lux 2 Sàrl,
BPC UKI LP,
Bennett Offshore Restructuring Fund Inc.,
Bennett Restructuring Fund LP,
Queen Street Limited,
BTG Pactual Global Emerging Markets and Macro Master Fund LP,
BTG Pactual Absolute Return II Master Fund LP,
CSS LLC,
Beltway Strategic Opportunities Fund LP,
EJF Debt Opportunities Master Fund LP,
TP Lux HoldCo Sàrl,
VR Global Partners LP,
CenturyLink Inc. Defined Benefit Master Trust,
City of New York Group Trust,
Dignity Health,
GoldenTree Asset Management Lux Sàrl,
GoldenTree High Yield Value Fund Offshore 110 Two Ltd,
San Bernardino County Employees Retirement Association,
EJF DO Fund (Cayman) LP,
Massa Insolvente da Espírito Santo Financial Group SA
tegen
Banco de Portugal,
Banco Espírito Santo SA,
Novo Banco SA

[verzoek van de Supremo Tribunal Administrativo (hoogste bestuursrechter, Portugal) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Richtlijn 2014/59/EU – Herstel en afwikkeling van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen – Artikelen 36, 73 en 74 – Gedeeltelijke omzetting van een richtlijn vóór het verstrijken van de omzettingstermijn – Afwikkeling van een kredietinstelling –

[1] Oorspronkelijke taal: Italiaans.

Behandeling van de aandeelhouders en schuldeisers – Beginsel *no creditor worse off* – Artikel 17 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie"

1. Dit verzoek om een prejudiciële beslissing van de Supremo Tribunal Administrativo (hoogste bestuursrechter, Portugal) betreft de uitlegging van richtlijn 2014/59/EU[2] en van artikel 17 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest") inzake het eigendomsrecht.

2. Dit verzoek is ingediend in het kader van een vordering die enkele aandeelhouders en houders van achtergestelde obligaties van de Banco Espírito Santo (hierna: „BES") bij de Portugese bestuursrechter hebben ingesteld tot nietigverklaring van het door de Banco de Portugal in 2014 vastgestelde besluit tot afwikkeling van BES.

3. Bijzonder aan deze zaak is dat dit besluit is vastgesteld op grond van een nationale regeling inzake de afwikkeling van kredietinstellingen die lang voor de vaststelling van richtlijn 2014/59 in het Portugese recht was opgenomen, maar is gewijzigd bij een wetsbesluit dat die richtlijn slechts gedeeltelijk heeft omgezet in nationaal recht vóór het verstrijken van de daartoe gestelde termijn.

4. In die omstandigheden vraagt de verwijzende rechter zich af of de nationale regeling op grond waarvan het besluit tot afwikkeling van BES is vastgesteld, verenigbaar is met richtlijn 2014/59 en met artikel 17 van het Handvest, aangezien een hele reeks voorschriften van de richtlijn niet zijn omgezet. Hij vraagt zich eveneens af of die regeling, in het kader van de toepassing van de afwikkelingsmaatregel, de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kan brengen, overeenkomstig het beginsel dat voortvloeit uit de rechtspraak die is ontwikkeld in het arrest van 18 december 1997, Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, EU:C:1997:628; hierna: „arrest Inter-Environnement Wallonie"), betreffende de verplichtingen van de lidstaten gedurende de termijn voor omzetting van een richtlijn in nationaal recht.

I. Toepasselijke bepalingen

A. Unierecht

5. Artikel 34 van richtlijn 2014/59, met als opschrift „Algemene beginselen met betrekking tot afwikkeling", luidt:

„1. De lidstaten dragen er zorg voor dat de afwikkelingsautoriteiten bij de toepassing van de afwikkelingsinstrumenten en de uitoefening van de afwikkelingsbevoegdheden alle passende maatregelen nemen om te waarborgen dat de afwikkelingsmaatregel in overeenstemming met de volgende beginselen wordt genomen:

a) de aandeelhouders van de instelling in afwikkeling dragen de eerste verliezen;

[2] Richtlijn 2014/59/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende de totstandbrenging van een kader voor het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen en tot wijziging van richtlijn 82/891/EEG van de Raad en de richtlijnen 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU en 2013/36/EU en de verordeningen (EU) nr. 1093/2010 en (EU) nr. 648/2012, van het Europees Parlement en de Raad (PB 2014, L 173, blz. 190).

b) schuldeisers van de instelling in afwikkeling dragen verliezen na de aandeelhouders volgens de rangorde van hun vorderingen overeenkomstig normale insolventieprocedures, tenzij in deze richtlijn uitdrukkelijk anders is bepaald;

[...]"

6. Artikel 36 van richtlijn 2014/59, met als opschrift „Waardering met het oog op afwikkeling", luidt:

„1. Vóór het nemen van afwikkelingsmaatregelen of het uitoefenen van de bevoegdheid om relevante kapitaalinstrumenten af te schrijven, dragen de afwikkelingsautoriteiten er zorg voor dat een eerlijke, prudente en realistische waardering van de activa en passiva van de instelling of entiteit als bedoeld in artikel 1, lid 1, onder b), c) of d), wordt verricht door een persoon die onafhankelijk is van zowel een overheidsinstantie, met inbegrip van de afwikkelingsautoriteit, als de instelling of entiteit als bedoeld in artikel 1, lid 1, onder b), c) of d). [...]

[...]

4. De waardering heeft tot doel:

a) vorm te geven aan de vaststelling of is voldaan aan de voorwaarden voor afwikkeling of aan de voorwaarden voor de afschrijving of omzetting van kapitaalinstrumenten;

b) indien aan de voorwaarden voor afwikkeling is voldaan, vorm te geven aan het besluit over de passende afwikkelingsmaatregel voor de instelling of entiteit als bedoeld in artikel 1, lid 1, onder b), c) of d);

[...]

e) wanneer het instrument van de overbruggingsinstelling of het instrument van afsplitsing van activa wordt toegepast, vorm te geven aan het besluit over de activa, de rechten, de passiva, of de aandelen of andere eigendomsinstrumenten die moeten worden overgedragen en voor het besluit over de waarde van elke aan de instelling in afwikkeling of, in voorkomend geval, aan de eigenaars van de aandelen of andere eigendomsinstrumenten te betalen vergoeding;

[...]

g) er in alle gevallen zorg voor te dragen dat ieder verlies met betrekking tot de activa van de instelling of entiteit als bedoeld in artikel 1, lid 1, onder b), c) of d), volledig is erkend op het ogenblik waarop de afwikkelingsinstrumenten worden toegepast of de bevoegdheid tot afschrijving of omzetting van relevante kapitaalinstrumenten wordt uitgeoefend.

[...]

8. Bij de waardering wordt de onderverdeling van de schuldeisers in categorieën in overeenstemming met hun prioriteitsniveau volgens het toepasselijke insolventierecht aangegeven, samen met een inschatting van de behandeling die elke categorie van aandeelhouders en schuldeisers van de instelling of entiteit als bedoeld in artikel 1, lid 1, onder b), c), of d) naar verwachting had gekregen bij een normale insolventieprocedure.

Deze waardering doet geen afbreuk aan de toepassing van het beginsel dat geen enkele crediteur slechter af mag zijn [(*no creditor worse off*)] overeenkomstig artikel 74.

[...]"

7. Artikel 73 van richtlijn 2014/59, met als opschrift „Behandeling van aandeelhouders en schuldeisers in geval van gedeeltelijke overdrachten en toepassing van het instrument van bail-in", luidt:

„De lidstaten dragen er zorg voor dat, na toepassing van een of meer afwikkelingsinstrumenten, en met name voor de toepassing van artikel 75:

a) behalve indien punt b) toepassing vindt, ingeval afwikkelingsautoriteiten slechts delen van de rechten, activa en passiva van de instelling in afwikkeling overdragen, de aandeelhouders en die schuldeisers wier vorderingen niet zijn overgedragen, ter voldoening van hun vorderingen ten minste evenveel ontvangen als zij zouden hebben ontvangen mocht op het moment dat het in artikel 82 bedoelde besluit werd genomen de instelling in afwikkeling volgens een normale insolventieprocedure zijn geliquideerd;

[...]"

8. Artikel 74 van richtlijn 2014/59, met als opschrift „Waardering van verschillen in behandeling", luidt:

„1. Om te beoordelen of de aandeelhouders en de schuldeisers beter zouden zijn behandeld mocht een normale insolventieprocedure zijn geopend ten aanzien van de instelling in afwikkeling, met inbegrip van, maar niet beperkt tot de toepassing van artikel 73, dragen de lidstaten er zorg voor dat op zo kort mogelijke termijn nadat de afwikkelingsmaatregel of afwikkelingsmaatregelen heeft c.q. hebben plaatsgevonden een waardering door een onafhankelijke persoon wordt verricht. De waardering staat los van de waardering die uit hoofde van artikel 36 is verricht.

2. Bij de waardering in de zin van lid 1 wordt het volgende bepaald:

a) de behandeling die aandeelhouders en schuldeisers, of de desbetreffende depositogarantiestelsels, zouden hebben genoten, mocht op het moment dat het in artikel 82 bedoelde besluit werd genomen een normale insolventieprocedure zijn geopend ten aanzien van de instelling in afwikkeling waarop de afwikkelingsmaatregel of afwikkelingsmaatregelen betrekking had c.q. hadden;

b) de daadwerkelijke behandeling die aandeelhouders en schuldeisers hebben genoten bij de afwikkeling van de instelling in afwikkeling; en;

c) of er sprake is van een verschil tussen de onder a) bedoelde behandeling en de onder b) bedoelde behandeling.

3. Bij de waardering wordt:

a) aangenomen dat tegen de instelling in afwikkeling waarop de afwikkelingsmaatregel of afwikkelingsmaatregelen betrekking had c.q. hadden, op het moment dat het in artikel 82 bedoelde besluit werd genomen een normale insolventieprocedure zou zijn geopend;

b) aangenomen dat de afwikkelingsmaatregel of afwikkelingsmaatregelen niet had c.q. hadden plaatsgevonden;

c) geen rekening gehouden met de toekenning van buitengewone financiële overheidssteun aan de instelling in afwikkeling.

[...]"

B. Portugees recht

9. In Portugal is bij wetsbesluit nr. 31-A/2012 van 10 februari 2012 een nationale regeling inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen ingevoerd in het kader van het Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financieras (algemeen kader voor kredietinstellingen en financiële ondernemingen; hierna: „RGICSF").

10. Die regeling is gewijzigd bij wetsbesluit nr. 114-A/2014 van 1 augustus 2014, dat richtlijn 2014/59 gedeeltelijk heeft omgezet, te weten specifieke aspecten ervan.

11. In het bijzonder zijn bij wetsbesluit nr. 114-A/2014 de artikelen 145 B, 145 F en 145 H RGICSF gewijzigd, die na deze wijziging luiden als volgt:

„Artikel 145 B

[...]

1 – Bij de toepassing van de afwikkelingsmaatregelen moet, rekening houdend met de in het vorige artikel genoemde doelstellingen van de afwikkelingsmaatregelen, ervoor worden gezorgd dat:

a) de verliezen van de betrokken kredietinstelling in de eerste plaats door de aandeelhouders van de kredietinstelling worden gedragen;

b) de resterende verliezen van de betrokken kredietinstelling in de tweede plaats en onder gelijke voorwaarden door de schuldeisers van de kredietinstelling worden gedragen, op basis van de rangorde van de verschillende categorieën van schuldeisers;

c) geen enkele schuldeiser van de kredietinstelling grotere verliezen lijdt dan die welke hij in geval van liquidatie van de kredietinstelling zou hebben geleden.

[...]

3 – Indien na voltooiing van de liquidatie van de kredietinstelling in afwikkeling wordt vastgesteld dat de schuldeisers van die instelling wier vorderingen niet aan een andere kredietinstelling of overbruggingsbank zijn overgedragen, grotere verliezen hebben geleden dan

die welke zij volgens de in artikel 145 F, lid 6, en artikel 145 H, lid 4, bedoelde waardering worden geacht te hebben geleden als de instelling onmiddellijk vóór de toepassing van de afwikkelingsmaatregel zou zijn geliquideerd, hebben die schuldeisers recht op ontvangst van het verschil uit het afwikkelingsfonds.

Artikel 145 F

[...]

6 – Voor de toepassing van artikel 145 B, lid 3, omvat de in het vorige lid bedoelde waardering ook een raming van het bedrag van de vorderingen van elke categorie van schuldeisers dat in overeenstemming met de bij wet vastgestelde rangorde zou zijn geïnd als de kredietinstelling onmiddellijk vóór de toepassing van de afwikkelingsmaatregel zou zijn geliquideerd.

[...]

Artikel 145 H

[...]

4 – De overeenkomstig lid 1 geselecteerde activa, passiva, posten buiten de balanstelling en activa in beheer moeten op het moment van de verkoop worden onderworpen aan een waardering die binnen een door de Banco de Portugal bepaalde termijn op kosten van de kredietinstelling wordt uitgevoerd door een door de Banco de Portugal aangewezen onafhankelijke entiteit, waarbij voor de toepassing van artikel 145 B, lid 3, ook een raming moet worden gemaakt van het bedrag van de vorderingen van elke categorie van schuldeisers dat in overeenstemming met de bij wet vastgestelde rangorde zou zijn geïnd als de kredietinstelling onmiddellijk vóór de toepassing van de afwikkelingsmaatregel zou zijn geliquideerd.

[...]

Artikel 145 I

[...]

3 – De opbrengst van de verkoop moet, naar evenredigheid, primair worden bestemd voor de terugbetaling aan:

a) het afwikkelingsfonds van alle bedragen die op grond van artikel 145 H, lid 6, ter beschikking zijn gesteld;

b) het depositogarantiefonds of het garantiefonds voor landbouwkredietcoöperaties van alle bedragen die op grond van artikel 145 H, lid 7, ter beschikking zijn gesteld;"

12. De omzetting van richtlijn 2014/59 is voltooid bij wet nr. 23-A/2015 van 26 maart 2015.

II. Feiten, hoofdgeding en prejudiciële vragen

13. BES was een van de belangrijkste kredietinstellingen in het Portugese bankstelsel. Wegens de ernstige financiële problemen van BES heeft de Banco de Portugal op 3 augustus 2014 een besluit tot afwikkeling van BES vastgesteld. Dit besluit is vastgesteld wegens het ernstige risico dat BES

haar verplichtingen niet zou kunnen nakomen, waardoor de instelling, indien de afwikkelingsmaatregel niet snel was genomen, onvermijdelijk zou zijn afgestevend op een opschorting van de betalingen en de intrekking van de vergunning om actief te zijn als kredietinstelling met haar liquidatie tot gevolg, hetgeen een enorm systemisch risico en een ernstige bedreiging voor de financiële stabiliteit zou zijn geweest.

14. Dit besluit tot afwikkeling van BES is vastgesteld op basis van het RGICSF in de versie van besluit nr. 31-A/2012, zoals gewijzigd bij wetsbesluit nr. 114-A/2014.

15. Dit besluit tot afwikkeling van BES heeft geleid tot de oprichting van een overbruggingsinstelling, „Novo Banco S.A." genaamd, waaraan het grootste deel van de activa, passiva en posten buiten de balanstelling van BES is overgedragen.

16. Massa Insolvente da Espírito Santo Financial Group, S.A. (hierna: „Massa Insolvente") is een vennootschap die rechtstreeks en middellijk participaties in het maatschappelijk kapitaal van BES bezat.

17. BPC 2 Lux e.a. zijn houders van door BES uitgegeven achtergestelde obligaties.

18. Massa Insolvente en BPC 2 Lux e.a. hebben bij de Portugese rechter beroep ingesteld tot nietigverklaring van de maatregel tot afwikkeling van BES. Zij hebben onder meer aangevoerd dat deze afwikkelingsmaatregel in strijd met het Unierecht was vastgesteld.

19. De verwijzende rechter, bij wie de zaak aanhangig is, heeft twijfels over de maatregelen die de Portugese wetgever bij de gedeeltelijke omzetting van richtlijn 2014/59 heeft vastgesteld. Hij is van mening dat moet worden verduidelijkt hoe de toepasselijke Unierechtelijke bepalingen moeten worden uitgelegd om te kunnen oordelen over de aangevoerde onwettigheidsgronden.

20. Tegen deze achtergrond heeft de verwijzende rechter de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Moet het Unierecht, met name artikel 17 van het [Handvest] en in het bijzonder de artikelen 36, 73 en 74 van [richtlijn 2014/59], aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regeling als [die van het hoofdgeding], die is uitgevoerd door middel van een afwikkelingsmaatregel waarbij een overbruggingsbank is opgericht en activa zijn afgesplitst, en die de genoemde richtlijn gedeeltelijk omzet vóór het verstrijken van de daartoe gestelde termijn, maar:

a) niet voorziet in een aan de afwikkelingsmaatregel voorafgaande eerlijke, prudente en realistische waardering van de activa en passiva van de kredietinstelling in afwikkeling;

b) niet bepaalt dat er op basis van de onder a) bedoelde waardering eventueel een vergoeding wordt betaald aan de instelling in afwikkeling of, in voorkomend geval, aan de houders van aandelen of andere eigendomstitels, en in plaats daarvan slechts bepaalt dat het eventuele saldo van de opbrengst van de verkoop van de overbruggingsbank aan de oorspronkelijke kredietinstelling of haar insolvente boedel wordt terugbetaald;

c) niet bepaalt dat de aandeelhouders van de kredietinstelling in afwikkeling recht hebben op een bedrag dat niet lager is dan het bedrag dat zij zouden ontvangen als de instelling volledig wordt geliquideerd volgens een normale insolventieprocedure, en alleen voor schuldeisers wier vorderingen niet zijn overgedragen dat waarborgmechanisme bevat;

d) niet voorziet in een andere dan de onder a) bedoelde waardering om te bepalen of aandeelhouders en schuldeisers gunstiger zouden zijn behandeld als er met betrekking tot de kredietinstelling in afwikkeling een normale insolventieprocedure zou zijn gestart?

2) Kan een nationale regeling als de in casu geschetste die richtlijn 2014/59 gedeeltelijk omzet, in het licht van de rechtspraak van het Hof die is ontwikkeld in het [arrest Inter-Environnement Wallonie], de verwezenlijking van het door die richtlijn – met name de artikelen 36, 73 en 74 – voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar brengen in het kader van de toepassing van de afwikkelingsmaatregel?"

III. Juridische analyse

21. In deze zaak stelt de verwijzende rechter het Hof twee prejudiciële vragen over de verenigbaarheid met het Unierecht van de Portugese regeling inzake de afwikkeling van kredietinstellingen, die in 2012 in het RGICSF is opgenomen en vervolgens in 2014 is gewijzigd, welke regeling bij de afwikkeling van BES is toegepast.

22. De eerste prejudiciële vraag bestaat uit twee onderdelen. In het eerste onderdeel verwijst de verwijzende rechter naar artikel 17 van het Handvest, waarin de bescherming van het eigendomsrecht is neergelegd. In het tweede onderdeel van de eerste vraag verwijst deze rechter daarentegen naar richtlijn 2014/59, en met name naar de artikelen 36, 73 en 74 ervan. Deze richtlijn en met name de bovengenoemde artikelen ervan, vormen eveneens het voorwerp van de tweede prejudiciële vraag.

23. Zowel het tweede onderdeel van de eerste prejudiciële vraag als de tweede prejudiciële vraag is er dus op gericht te vernemen of de betrokken nationale regeling in overeenstemming is met richtlijn 2014/59, zij het op basis van twee verschillende normen. Terwijl het tweede onderdeel van de eerste vraag erop gericht is te vernemen of deze richtlijn als zodanig in de weg staat aan een dergelijke nationale regeling, is de tweede vraag erop gericht te vernemen of deze regeling „het door deze richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kan brengen" overeenkomstig de door het Hof in het reeds aangehaalde arrest Inter-Environnement Wallonie ontwikkelde norm betreffende de verplichtingen van de lidstaten gedurende de termijn voor omzetting van een richtlijn in nationaal recht.

24. In deze context acht ik het wenselijk eerst enkele inleidende opmerkingen te maken over de toepasselijkheid in casu van de Unierechtelijke bepalingen waarnaar de verwijzende rechter verwijst.

A. Inleidende opmerkingen over de toepasselijkheid van het Unierecht

25. De in de nationale procedure toepasselijke nationale regeling, namelijk die welke van kracht was bij de vaststelling van de maatregel tot afwikkeling van BES op 3 augustus 2014 en waarop de prejudiciële vragen betrekking hebben, is de Portugese regeling inzake het herstel en de

afwikkeling van kredietinstellingen, die in het RGICSF is opgenomen bij wetsbesluit nr. 31-A/2012 van 10 februari 2012, zoals gewijzigd bij wetsbesluit nr. 114-A/2014 van 1 augustus 2014.

26. Uit het dossier blijkt dat wetsbesluit nr. 31-A/2012 is vastgesteld voordat de Commissie het voorstel voor een richtlijn heeft ingediend dat vervolgens heeft geleid tot de vaststelling van richtlijn 2014/59. [3] Dit wetsbesluit kon als zodanig dus zeker geen omzetting van deze richtlijn vormen. Bovendien heeft de Portugese regering in antwoord op een specifieke vraag van het Hof verduidelijkt dat met wetsbesluit nr. 31-A/2012 evenmin een andere handeling van Unierecht is omgezet in nationaal recht. [4]

27. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt echter uitdrukkelijk dat bij wetsbesluit nr. 114-A/2014, waarbij de Portugese regeling inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen van 2012 is gewijzigd, specifieke, maar niet alle aspecten van richtlijn 2014/59 zijn omgezet in nationaal recht. In de preambule van dit wetsbesluit wordt overigens uitdrukkelijk gepreciseerd dat het strekt tot omzetting in Portugees recht van het in richtlijn 2014/59 neergelegde beginsel *no creditor worse off*[5].

28. In dit verband blijkt overigens uit artikel 130 van richtlijn 2014/59 dat de lidstaten uiterlijk op 31 december 2014 de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen moesten vaststellen en bekendmaken die nodig waren om aan deze richtlijn te voldoen, en dat de lidstaten deze bepalingen vanaf 1 januari 2015 moesten toepassen. [6]

29. Zoals de verwijzende rechter trouwens zelf heeft opgemerkt, moet dus worden vastgesteld dat richtlijn 2014/59 bij wetsbesluit nr. 114-A/2014 gedeeltelijk is omgezet vóór het verstrijken van de daartoe gestelde termijn, meer bepaald ongeveer vijf maanden vóór het verstrijken van deze termijn. De omzetting van deze richtlijn in Portugees recht is vervolgens in 2015 voltooid bij wet nr. 23-A/2015.

30. In dit rechtskader moet worden nagegaan of richtlijn 2014/59 en het Handvest in casu van toepassing zijn.

1. Toepasselijkheid van richtlijn 2014/59

31. Volgens vaste rechtspraak van het Hof kan de lidstaten niet het verwijt worden gemaakt dat zij een richtlijn niet in hun interne rechtsorde hebben omgezet voordat de termijn voor de omzetting ervan is verstreken, aangezien deze termijn meer in het bijzonder is bedoeld om de lidstaten de nodige tijd te geven voor de vaststelling van de omzettingsmaatregelen. [7]

[3] Het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de totstandbrenging van een kader voor het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen en tot wijziging van de richtlijnen 77/91/EEG, 82/891/EG, 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG en 2011/35/EU en verordening (EU) nr. 1093/2010 [(COM(2012) 280) final] is bekendgemaakt op 6 juni 2012.

[4] De Portugese regering heeft in het bijzonder verduidelijkt dat dit besluit geen omzetting vormde van richtlijn 2001/24/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 april 2001 betreffende de sanering en de liquidatie van kredietinstellingen (PB 2001, L 125, blz. 15), die in Portugees recht was omgezet bij een andere handeling, te weten wetsbesluit nr. 199/2006 van 25 oktober 2006.

[5] Dit is het beginsel volgens hetwelk geen enkele schuldeiser slechter af mag zijn als gevolg van het ingrijpen van de overheid dan het geval zou zijn geweest mocht de betrokken kredietinstelling volgens een normale insolventieprocedure zijn geliquideerd.

[6] Met uitzondering van de bepalingen die zij hebben vastgesteld om aan titel IV, hoofdstuk IV, afdeling 5, betreffende het instrument van bail-in te voldoen, die uiterlijk vanaf 1 januari 2016 moesten worden toegepast.

[7] Arrest Inter-Environnement Wallonie, punt 43; arresten van 5 februari 2004, Rieser Internationale Transporte (C-157/02, EU:C:2004:76, punt 68), en 15 oktober 2009, Hochtief en Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627, punt 25).

32. Hoewel de lidstaten tijdens de omzettingstermijn de nodige maatregelen moeten treffen ter verzekering dat het door de richtlijn voorgeschreven resultaat bij het verstrijken van deze termijn zal worden bereikt [8], kunnen zij bovendien voorlopige bepalingen vaststellen, dan wel de richtlijn stapsgewijs ten uitvoer leggen [9].

33. Volgens vaste rechtspraak kan een richtlijn pas na het verstrijken van de termijn voor omzetting ervan in nationaal recht rechtstreekse werking hebben. [10] Bijgevolg kan voor de nationale rechterlijke instanties geen beroep worden gedaan op een richtlijn in het kader van een procedure die vóór het verstrijken van de termijn voor de uitvoering ervan is ingeleid. [11]

34. Nog steeds volgens vaste rechtspraak van het Hof die voortvloeit uit het door de verwijzende rechter in zijn tweede prejudiciële vraag vermelde arrest Inter-Environnement Wallonie, volgt echter uit artikel 4, lid 3, VEU en artikel 288, derde alinea, VWEU dat de lidstaten waaraan een richtlijn gericht is, zich gedurende de termijn voor omzetting van een richtlijn dienen te onthouden van maatregelen die de verwezenlijking van het door de richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zouden brengen. [12]

35. Mijns inziens volgt uit de in de vorige punten vermelde beginselen uit de rechtspraak dat verzoeksters in het hoofdgeding voor de verwijzende rechter geen beroep kunnen doen op richtlijn 2014/59 als zodanig om de onverenigbaarheid aan te voeren van de Portugese regeling inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen die van kracht was op het tijdstip van vaststelling van de maatregel tot afwikkeling van BES, te weten vóór het verstrijken van de termijn voor omzetting van deze richtlijn, ook al is deze richtlijn bij wetsbesluit nr. 114-A/2014 gedeeltelijk in Portugees recht omgezet vóór het verstrijken van die termijn.

36. Zoals uit punt 34 hierboven blijkt, dient de betrokken lidstaat zich gedurende deze omzettingstermijn alleen te onthouden van maatregelen die de verwezenlijking van het door de richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zouden brengen. Derhalve moet alleen op basis van die verplichting, aan de hand van de parameters die in de punten 55 en volgende hieronder nader zullen worden uiteengezet, de verenigbaarheid met richtlijn 2014/59 te worden beoordeeld van de op die datum geldende nationale regeling, waarbij de betrokken lidstaat deze richtlijn gedeeltelijk in nationaal recht heeft omgezet, wat hij, zoals blijkt uit punt 32 hierboven, zeker mocht doen.

37. Aan deze conclusie wordt mijns inziens niet afgedaan door de door Massa Insolvente aangevoerde rechtspraak volgens welke niet alleen nationale bepalingen die uitdrukkelijk strekken tot omzetting van een richtlijn, kunnen worden geacht binnen de werkingssfeer van deze richtlijn te vallen, maar vanaf de *datum van inwerkingtreding* van deze richtlijn ook de reeds bestaande nationale bepalingen waarmee kan worden gewaarborgd dat het nationale recht in overeenstemming is met de richtlijn. [13]

8 Arrest Inter-Environnement Wallonie, punt 44.

9 Arrest Inter-Environnement Wallonie, punt 49.

10 Zie arrest van 17 januari 2008, Velasco Navarro (C-246/06, EU:C:2008:19, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

11 Zie in die zin conclusie van advocaat-generaal Sharpston in de zaak BP e.a. (C-234/18, EU:C:2019:920, punt 45).

12 Arrest Inter-Environnement Wallonie, punt 45, en onder meer arresten van 26 mei 2011, Stichting Natuur en Milieu e.a. (C-165/09–C-167/09, EU:C:2011:348, punt 78), en laatstelijk 11 februari 2021, M.V. e.a. (Opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd in de overheidssector) (C-760/18, EU:C:2021:113, punt 73 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

13 Arresten van 7 september 2006, Cordero Alonso (C-81/05, EU:C:2006:529, punt 29); 21 juli 2011, Azienda Agro-Zootecnica Franchini en Eolica di Altamura (C-2/10, EU:C:2011:502, punt 70), en 23 april 2009, VTB-VAB en Galatea (C-261/07 en C-299/07, EU:C:2009:244, punt 35).

38. De omstandigheid dat er reeds nationale bepalingen bestaan waarmee kan worden gewaarborgd dat het nationale recht in overeenstemming is met een richtlijn en die dus kunnen worden geacht binnen de werkingssfeer van deze richtlijn, en dus van het Unierecht, te vallen, betekent immers niet noodzakelijk dat de lidstaten verplicht zijn ervoor te zorgen dat hun nationale recht volledig in overeenstemming is met die richtlijn vóór het verstrijken van de omzettingstermijn ervan, en dat de op hen rustende verplichtingen dus verder gaan dan de onthoudingsplicht die is erkend in de in punt 34 hierboven aangehaalde rechtspraak. Mijns inziens impliceert deze omstandigheid op zich evenmin dat particulieren, in strijd met de in lid 33 hierboven genoemde rechtspraak, zich voor de nationale rechter op die richtlijn kunnen beroepen in het kader van een procedure die is ingeleid vóór het verstrijken van de termijn voor omzetting van die richtlijn.

2. Toepasselijkheid van het Handvest

39. Wat betreft de toepasselijkheid van artikel 17 van het Handvest, dat de verwijzende rechter in het eerste onderdeel van de eerste prejudiciële vraag noemt, zij eraan herinnerd dat artikel 51, lid 1, van het Handvest bepaalt dat de bepalingen ervan tot de lidstaten zijn gericht uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen. [14]

40. Uit de vaste rechtspraak van het Hof volgt namelijk dat de in de rechtsorde van de Unie gewaarborgde grondrechten toepassing kunnen vinden in alle situaties die door het Unierecht worden beheerst, maar niet daarbuiten. In dit verband heeft het Hof reeds eraan herinnerd dat het een nationale regeling die niet binnen het kader van het Unierecht valt, niet aan het Handvest kan toetsen. [15]

41. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat om te bepalen of een nationale regeling het Unierecht ten uitvoer brengt in de zin van artikel 51 van het Handvest, onder meer moet worden nagegaan of zij de uitvoering van een Unierechtelijke bepaling beoogt, wat de aard van deze regeling is en of zij niet andere doelstellingen nastreeft dan die waarop het Unierecht ziet, ook wanneer die regeling dit recht indirect kan beïnvloeden, en of er een Unierechtelijke regeling bestaat die specifiek is voor deze materie of deze kan beïnvloeden. [16]

42. Derhalve moet worden vastgesteld of de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling kan worden geacht binnen de werkingssfeer van het Unierecht te vallen.

43. In dit verband merk ik om te beginnen op dat het geen twijfel lijdt dat wetsbesluit nr. 114-A/2014 een maatregel vormt die het Unierecht ten uitvoer brengt. Zoals in punt 27 hierboven is opgemerkt, heeft het immers richtlijn 2014/59 uitdrukkelijk – zij het gedeeltelijk en vóór het verstrijken van de omzettingstermijn – in Portugees recht omgezet.

[14] Zie arresten van 10 juli 2014, Julián Hernández e.a. (C-198/13, EU:C:2014:2055, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en 14 januari 2021, Okrazhna prokuratura – Haskovo en Apelativna prokuratura – Plovdiv (C-393/19, EU:C:2021:8, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[15] Arresten van 26 februari 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en 6 maart 2014, Siragusa (C-206/13, EU:C:2014:126, punt 21), evenals beschikking van 7 september 2017, Demarchi Gino en Garavaldi (C-177/17 en C-178/17, EU:C:2017:656, punt 18).

[16] Arresten van 6 maart 2014, Siragusa (C-206/13, EU:C:2014:126, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en 10 juli 2014, Julián Hernández e.a. (C-198/13, EU:C:2014:2055, punt 37), evenals beschikking van 7 september 2017, Demarchi Gino en Garavaldi (C-177/17 en C-178/17, EU:C:2017:656, punt 20).

44. In het licht van de in punt 26 hierboven vermelde verduidelijkingen heeft de Portugese regering overigens betoogd dat de eerdere regeling van wetsbesluit nr. 31-A/2012, die is gewijzigd bij het wetsbesluit van 2014, als zodanig geen maatregel vormt die het Unierecht ten uitvoer brengt.

45. Dienaangaande merk ik niettemin ten eerste op dat de Portugese regering zelf heeft gepreciseerd dat de regeling van 2012 hetzelfde fundamentele doel nastreefde als richtlijn 2014/59, zij het gedeeltelijk op verschillende wijze. Deze regeling – voor de vaststelling waarvan de Portugese wetgever overigens inspiratie heeft geput uit de voorbereidende werkzaamheden voor bovengenoemde richtlijn – was immers vastgesteld om, in afwachting van de vaststelling van richtlijn 2014/59, te anticiperen op de opname in het Portugese recht van regelgevende maatregelen inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen, teneinde herhaling van ernstige schade aan openbare en particuliere belangen als gevolg van de financiële crisis te voorkomen.

46. Ten tweede heeft de Portugese regering gepreciseerd dat de vaststelling van wetsbesluit nr. 31-A/2012 tot doel had de verbintenissen uit te voeren en na te komen die de Portugese Republiek was aangegaan in het memorandum van overeenstemming betreffende specifieke economische beleidsvoorwaarden van 17 mei 2011 tussen de Portugese Staat en de Commissie, de Europese Centrale Bank en het Internationaal Monetair Fonds.

47. De rechtsgrondslag van dit memorandum van overeenstemming is artikel 3, lid 5, van verordening (EU) nr. 407/2010 van de Raad van 11 mei 2010 houdende instelling van een Europees financieel stabilisatiemechanisme [17], die zelf is aangenomen op grond van artikel 122, lid 2, VWEU [18]. Dit memorandum wordt ook vermeld in uitvoeringsbesluit 2011/344/EU van de Raad van 30 mei 2011 tot verlening van financiële bijstand van de Unie aan Portugal. [19]

48. In dit verband moet worden opgemerkt dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat maatregelen die een lidstaat vaststelt om verplichtingen na te komen die zijn aangegaan in een memorandum van overeenstemming dat deel uitmaakt van het Unierecht, binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen in de zin van artikel 51, lid 1, van het Handvest. [20]

49. Mijns inziens volgt uit het voorgaande dat de in casu aan de orde zijnde nationale regeling binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt en dat de bepalingen van het Handvest bijgevolg van toepassing zijn op het hoofdgeding.

3. Conclusie betreffende de toepasselijkheid van het Unierecht

50. Concluderend moet mijns inziens, gelet op het voorgaande, worden vastgesteld dat verzoeksters in het hoofdgeding voor de verwijzende rechter geen beroep kunnen doen op richtlijn 2014/59 als zodanig om de onverenigbaarheid aan te voeren van de Portugese regeling

[17] PB 2010, L 118, blz. 1.

[18] Zie in dit verband arrest van 8 november 2016, Dowling e.a. (C-41/15, EU:C:2016:836, punt 8).

[19] PB 2011, L 159, blz. 88.

[20] Zie naar analogie arrest van 13 juni 2017, Florescu e.a. (C-258/14, EU:C:2017:448, punten 32-35 en 45-48). Zie wat betreft de toepasselijkheid van het Handvest in het licht van artikel 51 ervan in een situatie waarin de Portugese Republiek maatregelen heeft vastgesteld in het kader van de verbintenissen die zijn aangegaan krachtens de in punt 47 genoemde regeling, de punten 43-53 van de conclusie van advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe in de zaak Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2017:395), die impliciet door het Hof is bevestigd in het arrest van 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117).

inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen die van kracht was op het tijdstip van vaststelling van de maatregel tot afwikkeling van BES. Bijgevolg is het mijns inziens niet nodig om te antwoorden op het tweede onderdeel van de eerste prejudiciële vraag.

51. Of een nationale regeling als die welke in het hoofdgeding is toegepast, verenigbaar is met richtlijn 2014/59, zal moeten worden getoetst aan de norm die het Hof heeft ontwikkeld in de rechtspraak voortvloeiende uit het reeds aangehaalde arrest Inter-Environnement Wallonie, volgens welke moet worden nagegaan of deze regeling „het door deze richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kan brengen". Dat is aan de orde in de tweede prejudiciële vraag, die mijns inziens eerst moet worden behandeld. Daarna zal ik onderzoeken of een dergelijke nationale regeling verenigbaar is met artikel 17 van het Handvest, zoals de verwijzende rechter vraagt met het eerste onderdeel van de eerste prejudiciële vraag.

B. Tweede prejudiciële vraag betreffende richtlijn 2014/59

52. Met zijn tweede prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of, gelet op de rechtspraak van het Hof die voortvloeit uit het arrest Inter-Environnement Wallonie, een nationale regeling inzake de afwikkeling van kredietinstellingen, zoals die welke is vervat in het RGICSF in de bij de afwikkeling van BES toegepaste versie, die een gedeeltelijke omzetting van richtlijn 2014/59 vormt, in het kader van de toepassing van de afwikkelingsmaatregel het door deze richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kan brengen, met name het door de artikelen 36, 73 en 74 ervan voorgeschreven resultaat.

53. Deze prejudiciële vraag moet worden gelezen in het licht van de voorschriften van richtlijn 2014/59 die bij deze nationale regeling niet zijn omgezet in de regeling inzake de afwikkeling van kredietinstellingen en die betrekking hebben op de elementen bedoeld in de eerste prejudiciële vraag, onder a) tot en met d). Deze voorschriften betreffen: het verrichten van een eerlijke, prudente en realistische waardering van de activa en passiva van de kredietinstelling in afwikkeling voorafgaand aan de vaststelling van de afwikkelingsmaatregel [onder a)], het betalen van een eventuele vergoeding, op basis van die waardering, aan de instelling in afwikkeling of in voorkomend geval aan de houders van aandelen of andere eigendomstitels [onder b)], het uitdrukkelijk voorzien in het beginsel *no creditor worse off* voor de aandeelhouders van de kredietinstelling in afwikkeling [onder c)], en het verrichten van een andere dan de onder a) bedoelde waardering om te bepalen of aandeelhouders en schuldeisers gunstiger zouden zijn behandeld als er met betrekking tot de kredietinstelling in afwikkeling een normale insolventieprocedure zou zijn gestart [onder d)].

54. Om deze prejudiciële vraag te beantwoorden, moet eerst de omvang worden verduidelijkt van de onthoudingsplicht, die is erkend door de rechtspraak die is ontwikkeld in bovengenoemd arrest Inter-Environnement Wallonie, waarnaar de verwijzende rechter verwijst.

1. Omvang van de onthoudingsplicht die op de lidstaten rust krachtens het arrest Inter-Environnement Wallonie

55. Zoals reeds is vermeld in punt 34 hierboven, volgt in dit verband uit artikel 4, lid 3, VEU en artikel 288, derde alinea, VWEU dat de lidstaten waaraan een richtlijn gericht is, zich gedurende de omzettingstermijn daarvan moeten onthouden van maatregelen die de verwezenlijking van het door deze richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kunnen brengen.

56. Volgens de rechtspraak moet een dergelijke verplichting om zich te onthouden aldus worden begrepen dat zij verwijst naar de vaststelling van elke, algemene en specifieke, maatregel die een dergelijk gevaar teweeg kan brengen.[21] Daarbij is van weinig belang of dergelijke, na de inwerkingtreding van de betrokken richtlijn vastgestelde maatregelen van nationaal recht al dan niet de omzetting daarvan beogen.[22]

57. Het Hof heeft tevens gepreciseerd dat deze verplichting om zich te onthouden geldt voor alle overheidsinstanties van de betrokken lidstaten, waaronder de nationale rechter. Hieruit volgt dat de rechterlijke instanties van de lidstaten zich vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van een richtlijn zoveel mogelijk dienen te onthouden van een uitlegging van het interne recht die, na het verstrijken van de omzettingstermijn, de verwezenlijking van de met deze richtlijn nagestreefde doelstelling ernstig in gevaar zou kunnen brengen.[23]

58. In beginsel staat het aan de nationale rechter om te beoordelen of de nationale bepalingen waarvan hij de wettigheid dient te onderzoeken, de verwezenlijking van het door de richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kunnen brengen.[24]

59. Wanneer het dossier alle gegevens bevat die deze beoordeling mogelijk maken, kan het Hof echter zelf bepalen of de nationale regeling of maatregel die het voorwerp uitmaakt van de prejudiciële verwijzing die in een bepaalde zaak aan het Hof is voorgelegd, al dan niet van dien aard is dat daardoor het door de betrokken richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar wordt gebracht.

60. Zo heeft het Hof bijvoorbeeld in het arrest ATRAL (C-14/02, EU:C:2003:265) vastgesteld dat een nationale maatregel die was vastgesteld gedurende de termijn voor omzetting van de in deze zaak aan de orde zijnde richtlijn, op grond waarvan apparaten met CE-markering onderworpen waren aan een procedure van voorafgaande goedkeuring, de verwezenlijking van het door de betrokken richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kon brengen.[25]

61. In het arrest Stichting Natuur en Milieu e.a. (C-165/09–C-167/09, EU:C:2011:348) heeft het Hof daarentegen geoordeeld dat een eenvoudige specifieke maatregel, die zou bestaan in het besluit tot verlening van een milieuvergunning voor het oprichten en in werking hebben van een industriële installatie, als zodanig het door de betrokken richtlijn voorgeschreven resultaat niet ernstig in gevaar kon brengen.[26]

62. In dezelfde zin heeft het Hof in het arrest Ministero delle Politiche agricole, alimentari e forestali (C-104/14, EU:C:2015:125) geoordeeld dat een tijdens de termijn voor omzetting van de betrokken richtlijn vastgestelde wetgevingshandeling, waarbij de interest op een schuldvordering

[21] Zie arresten van 26 mei 2011, Stichting Natuur en Milieu e.a. (C-165/09–C-167/09, EU:C:2011:348, punt 78), en 11 september 2012, Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias e.a. (C-43/10, EU:C:2012:560, punt 57).

[22] Zie arresten van 4 juli 2006, Adeneler e.a. (C-212/04, EU:C:2006:443, punt 121); 22 november 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, punt 68), en 27 oktober 2016, Milev (C-439/16 PPU, EU:C:2016:818, punt 31).

[23] Arresten van 4 juli 2006, Adeneler e.a. (C-212/04, EU:C:2006:443, punt 123), en 23 april 2009, VTB-VAB en Galatea (C-261/07 en C-299/07, EU:C:2009:244, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[24] Arresten Inter-Environnement Wallonie, punt 46, en Stichting Natuur en Milieu e.a. (C-165/09–C-167/09, EU:C:2011:348, punt 80), alsook in dezelfde zin betreffende een overgangsperiode, arrest van 10 november 2005, Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie (C-316/04, EU:C:2005:678, punten 42 en 43).

[25] Zie de punten 56-59 van dat arrest. Zie voor een voorbeeld van een andere zaak waarin is geoordeeld dat een nationale regeling de verwezenlijking van het door de betrokken richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kon brengen, de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak VYSOČINA WIND (C-181/20, EU:C:2021:619, in het bijzonder punt 99) waarin zij heeft geoordeeld dat de betrokken Tsjechische regeling in deze zaak de in die richtlijn neergelegde doelstelling ernstig in gevaar kon brengen.

[26] Zie punt 83 van dat arrest.

die voortvloeit uit de uitvoering van een vóór een bepaalde datum gesloten overeenkomst werd herzien ten nadele van een schuldeiser van de staat, gezien de inhoud van de richtlijn, de verwezenlijking van het door die richtlijn voorgeschreven resultaat niet ernstig in gevaar kon brengen. [27]

63. Ook in het arrest van 27 oktober 2016, Milev (C-439/16 PPU, EU:C:2016:818), heeft het Hof geoordeeld dat een gedurende de termijn voor de omzetting van de betrokken richtlijn door het Bulgaarse Hof van Cassatie uitgebracht advies geen uitlegging van het nationale recht kon vormen die de met die richtlijn nagestreefde doelstelling ernstig in gevaar kon brengen. [28]

64. Bovendien heeft het Hof in zijn rechtspraak aanwijzingen gegeven over de elementen en parameters waarmee rekening moet worden gehouden bij de beoordeling of een nationale regeling of maatregel het door een bepaalde richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kan brengen.

65. Zo heeft het Hof gepreciseerd dat een dergelijk onderzoek noodzakelijkerwijs dient te worden verricht op basis van een algehele beoordeling, waarbij rekening wordt gehouden met alle op het betrokken nationale grondgebied vastgestelde beleidsopties en maatregelen, zodat een eenvoudige specifieke maatregel als zodanig het door een gegeven richtlijn voorgeschreven resultaat niet ernstig in gevaar kan brengen. [29]

66. Bij deze beoordeling moet bovendien in het bijzonder worden onderzocht, of de betrokken bepalingen een volledige omzetting van de richtlijn uitmaken, en welke de concrete gevolgen zijn van de toepassing van deze met de richtlijn strijdige bepalingen en van de toepassing ervan in de tijd. [30]

67. Omgekeerd kan er rekening worden gehouden met de mogelijkheid voor een lidstaat om voorlopige bepalingen vast te stellen of de richtlijn stapsgewijs ten uitvoer te leggen. In die gevallen brengt de onverenigbaarheid van de nationale overgangsbepalingen met de richtlijn of de niet-omzetting van sommige bepalingen van de richtlijn het door de richtlijn voorgeschreven resultaat niet noodzakelijkerwijs in het gedrang. [31]

2. Wordt de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar gebracht?

68. Om de tweede prejudiciële vraag te kunnen beantwoorden, moet op basis van de lering die uit de in de vorige punten aangehaalde rechtspraak kan worden getrokken, worden nagegaan of die nationale regeling wegens de niet-omzetting van bepaalde specifieke voorschriften van richtlijn 2014/59, die de verwijzende rechter in zijn eerste prejudiciële vraag, onder a) tot en met d), heeft vermeld, de verwezenlijking van het door deze richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kan brengen.

27 Zie punt 32 van dat arrest. Zie arrest van 13 maart 2014, Jetair en BTW-eenheid BTWE Travel4you (C-599/12, EU:C:2014:144, punt 37), voor een ander geval waarin volgens het Hof niet kon worden geoordeeld dat een tijdens de termijn voor omzetting van de betrokken richtlijn vastgestelde regeling de verwezenlijking van het door die richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kon brengen.

28 Zie de punten 28-36 en het dictum van dat arrest.

29 Zie arrest van 26 mei 2011, Stichting Natuur en Milieu e.a. (C-165/09–C-167/09, EU:C:2011:348, punten 81-83).

30 Zie in die zin arrest Inter-Environnement Wallonie, punt 47.

31 Zie in die zin arrest Inter-Environnement Wallonie, punt 49.

69. In de eerste plaats moet in dit verband worden bepaald wat het door richtlijn 2014/59 „voorgeschreven resultaat" is, waarvan de verwezenlijking door de betrokken nationale regeling in gevaar zou kunnen worden gebracht.

70. Zoals verschillende partijen die opmerkingen bij het Hof hebben ingediend, overigens hebben opgemerkt, moet er dienaangaande op worden gewezen dat uit de overwegingen en de tekst van richtlijn 2014/59 blijkt dat deze richtlijn verschillende doelstellingen nastreeft, waarvan sommige algemeen en andere meer specifiek van aard zijn.

71. Wat betreft de algemene doelstellingen, blijkt uit overweging 1 van deze richtlijn dat deze tot doel heeft instrumenten in te voeren die nodig zijn „om insolventie te voorkomen" van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen „of, indien insolventie zich voordoet, de negatieve gevolgen ervan tot een minimum te beperken door de systeemkritische functies van de betrokken instelling te vrijwaren".

72. Bij de toepassing van die instrumenten en de uitoefening van de eraan verbonden bevoegdheden moeten de afwikkelingsautoriteiten rekening houden met de „doelstellingen van de afwikkeling", die specifiek worden genoemd in artikel 31, lid 2, van richtlijn 2014/59 en die allemaal even relevant zijn [32]. Die doelstellingen bestaan erin de continuïteit van kritieke functies te garanderen [33], significante nadelige gevolgen voor de financiële stabiliteit te voorkomen [34], overheidsmiddelen te beschermen [35], deposanten en beleggers te beschermen [36] en de gelden en activa van cliënten te beschermen [37].

73. Vervolgens voert richtlijn 2014/59 een reeks bepalingen in die in het kader van deze algemene doelstellingen specifieke doelstellingen nastreven. In het bijzonder beogen sommige bepalingen van de richtlijn te waarborgen dat de afwikkelingsinstrumenten en -bevoegdheden worden uitgeoefend op een wijze die verenigbaar is met de door het Handvest gewaarborgde grondrechten en met name met het door artikel 17 ervan gewaarborgde eigendomsrecht.

74. Zoals blijkt uit overweging 13 van richtlijn 2014/59 kan het gebruik van de afwikkelingsinstrumenten en -bevoegdheden waarin deze richtlijn voorziet, de rechten van aandeelhouders en schuldeisers verstoren. [38] In dit verband wordt in overweging 50 van deze richtlijn vermeld dat er niet onevenredig mag worden ingegrepen in de eigendomsrechten.

75. Tot de bepalingen die een specifiek doel nastreven, behoren die welke de verwijzende rechter in zijn prejudiciële vragen vermeldt, te weten, artikel 36, dat bepaalt dat vóór het nemen van afwikkelingsmaatregelen een eerlijke, prudente en realistische waardering moet worden verricht, en artikel 73, onder a), en artikel 74 die respectievelijk enerzijds waarborgen dat bij de behandeling van aandeelhouders en schuldeisers het beginsel *no creditor worse off* wordt

[32] Zie artikel 31, lid 3, van richtlijn 2014/59.

[33] Zie in dit verband ook de overwegingen 5, 13, 45, 70, 72 en 90 van richtlijn 2014/59.

[34] Zie in dit verband ook de overwegingen 3, 4, 11, 13, 14, 18, 24, 29, 40, 41, 45, 49, 63, 64, 67, 72, 83, 91, 92, 97, 99, 102, 108 en 132 van richtlijn 2014/59.

[35] Zie in dit verband ook de overwegingen 16, 45 en 109 van richtlijn 2014/59.

[36] Zie in dit verband ook de overwegingen 45, 55, 71, 102, 110, 112 en 117 van richtlijn 2014/59.

[37] Zie in dit verband ook de overwegingen 45 en 65 van richtlijn 2014/59.

[38] Zoals uitdrukkelijk blijkt uit deze overweging, doet met name de bevoegdheid van de autoriteiten om de aandelen of alle activa van een instelling of een deel daarvan zonder toestemming van de aandeelhouders aan een particuliere verkrijger over te dragen, afbreuk aan de eigendomsrechten van aandeelhouders. Daarnaast kan de bevoegdheid om te bepalen welke passiva van een falende instelling moeten worden overgedragen met het oog op het streven om de continuïteit van de diensten te waarborgen en nadelige gevolgen voor de financiële stabiliteit te voorkomen, de gelijke behandeling van schuldeisers schaden.

geëerbiedigd, met name wanneer slechts delen van de rechten, activa en passiva van de instelling in afwikkeling worden overdragen, en anderzijds voorzien in een waardering nadat de afwikkelingsmaatregelen hebben plaatsgevonden teneinde te beoordelen of de aandeelhouders en schuldeisers beter zouden zijn behandeld mocht een normale insolventieprocedure zijn geopend ten aanzien van de instelling in afwikkeling.

76. Deze artikelen hebben specifiek tot doel te waarborgen dat de in richtlijn 2014/59 bedoelde afwikkelingsinstrumenten en -bevoegdheden worden toegepast met inachtneming van de door het Handvest gewaarborgde grondrechten en met name van het eigendomsrecht van de aandeelhouders en schuldeisers van de instelling in afwikkeling; een verplichting die, zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, hoe dan ook reeds op grond van artikel 51, lid 1, van het Handvest geldt voor de lidstaten.

77. Derhalve ben ik van mening dat in het licht van deze door richtlijn 2014/59 nagestreefde algemene en specifieke doelstellingen moet worden beoordeeld of de betrokken nationale regeling de verwezenlijking van het door deze richtlijn „voorgeschreven resultaat" ernstig in gevaar kan brengen. Hierbij wens ik te preciseren dat ik de kwestie van de bescherming van het in artikel 17 van het Handvest verankerde eigendomsrecht hieronder specifiek zal behandelen in het kader van de analyse van het eerste onderdeel van de eerste prejudiciële vraag.

78. Tegen deze achtergrond moet in de tweede plaats worden nagegaan of het ontbreken van de door de verwijzende rechter in de eerste prejudiciële vraag, onder a) tot en met d), vermelde specifieke voorschriften tot gevolg heeft dat de betrokken nationale regeling de verwezenlijking van het door deze richtlijn „voorgeschreven resultaat" ernstig in gevaar kan brengen.

79. Dienaangaande merk in het algemeen op dat uit de verwijzingsbeslissing duidelijk blijkt dat de wijzigingen die tijdens de termijn voor omzetting van richtlijn 2014/59 bij wetsbesluit nr. 114-A/2014 van 1 augustus 2014 zijn aangebracht aan de in 2012 in Portugal ingevoerde regeling inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen – een regeling die, zoals reeds gezegd, al bestond vóór de vaststelling van richtlijn 2014/59 – ervoor hebben gezorgd dat sommige, maar niet alle bepalingen van deze richtlijn ten uitvoer zijn gebracht. Daardoor zijn de verschillen tussen de nationale regeling en richtlijn 2014/59 kleiner geworden.

80. Deze vaststelling als zodanig maakt het mijns inziens – zelfs in het licht van de in de punten 60 tot en met 67 hierboven aangehaalde rechtspraak van het Hof – in casu moeilijk aannemelijk dat de betrokken nationale regeling „de verwezenlijking van het door deze richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kan brengen". Zoals de Portugese regering heeft opgemerkt, draagt de omzetting van een aantal bepalingen van een richtlijn immers bij tot de verwezenlijking van de doelstellingen van de richtlijn in plaats van de verwezenlijking van het door die richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar te brengen, mits niet wordt betwist dat die omzetting correct is gebeurd.

81. Zoals blijkt uit de in de punten 55 tot en met 57 hierboven aangehaalde rechtspraak, is de verplichting die tijdens de termijn voor omzetting van een richtlijn op de lidstaten rust, bovendien een verplichting om zich te onthouden en dus een negatieve verplichting om geen maatregelen te nemen die het door de richtlijn voorgeschreven resultaat in gevaar kunnen brengen. Een dergelijke verplichting kan mijns inziens moeilijk worden geschonden door het vaststellen van een regeling die de richtlijn correct, zij het gedeeltelijk, omzet.

82. Hoewel het voorgaande op zich reeds tot een ontkennend antwoord op de tweede prejudiciële vraag kan leiden, dient niettemin een grondige analyse te worden verricht van de door de verwijzende rechter genoemde voorschriften waarvan de niet-omzetting volgens hem de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zou kunnen brengen.

3. Voorschriften waarvan de niet-omzetting de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zou kunnen brengen

83. De verwijzende rechter benadrukt allereerst in zijn eerste prejudiciële vraag, onder a), dat de nationale regeling die bij de afwikkeling van BES van toepassing was, „niet [voorzag] in een aan de afwikkelingsmaatregel voorafgaande eerlijke, prudente en realistische waardering van de activa en passiva van de kredietinstelling in afwikkeling".

84. In dit verband stel ik echter vast dat, zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, artikel 145 H, lid 4, RGICSF reeds in de versie van 2012 bepaalde dat de activa, passiva, posten buiten de balanstelling en activa in beheer van de betrokken kredietinstelling op het moment van de verkoop moesten worden onderworpen aan een waardering die binnen een door de Banco de Portugal bepaalde termijn op kosten van de kredietinstelling door een door de Banco de Portugal aangewezen onafhankelijke entiteit werd uitgevoerd. Ten gevolge van de wijziging in 2014 moest die waardering ook een raming omvatten van het bedrag van de vorderingen van elke categorie van schuldeisers dat in overeenstemming met de bij wet vastgestelde rangorde zou zijn geïnd als de kredietinstelling onmiddellijk vóór de toepassing van de afwikkelingsmaatregel zou zijn geliquideerd.

85. Ook al vermeldt deze bepaling, anders dan artikel 36, lid 1, van richtlijn 2014/59, niet dat de waardering „eerlijk, prudent en realistisch" moet zijn, de bewoordingen en de context van deze bepaling lijken – onder voorbehoud van bevestiging door de verwijzende rechter – te verwijzen naar het gebruik van boekhoudkundige parameters waarin dergelijke criteria zijn opgenomen die de aangewezen onafhankelijke entiteit bij die waardering hoe dan ook zou moeten hanteren.

86. In deze context ben ik van mening dat uit de door de verwijzende rechter in zijn eerste prejudiciële vraag, onder a), genoemde omstandigheid niet kan worden afgeleid dat de betrokken nationale regeling de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 „voorgeschreven resultaat" ernstig in gevaar kan brengen.

87. De verwijzende rechter merkt in zijn eerste prejudiciële vraag, onder b), voorts op dat de nationale regeling die bij de afwikkeling van BES van toepassing was, „niet [bepaalde] dat er op basis van de onder a) bedoelde waardering eventueel een vergoeding [werd] betaald aan de instelling in afwikkeling of in voorkomend geval aan de houders van aandelen of andere eigendomstitels, en in plaats daarvan slechts [bepaalde] dat het eventuele saldo van de opbrengst van de verkoop van de overbruggingsbank aan de oorspronkelijke kredietinstelling of haar insolvente boedel [werd] terugbetaald".

88. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat artikel 145 I, leden 3 en 4, RGICSF reeds in de oorspronkelijke versie van 2012 bepaalde dat de oorspronkelijke kredietinstelling of, wanneer zij in liquidatie is, haar insolvente boedel het eventuele positieve saldo van de verkoop van het vermogen van de overbruggingsinstelling ontving, na terugbetaling van de door het afwikkelingsfonds en andere garantiefondsen ter beschikking gestelde bedragen.

89. Met het oog op de waarborging van de „economische neutraliteit" van de afwikkelingsmaatregel maakt deze bepaling het mogelijk dat de oorspronkelijke kredietinstelling (of haar insolvente boedel) het saldo van de verkoop van het vermogen van de overbruggingsinstelling, na terugbetaling van de door de verschillende fondsen ter beschikking gestelde bedragen, niet misliep. Deze bepaling had dus tot doel de aandeelhouders en schuldeisers van de oorspronkelijke instelling te beschermen.

90. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, wordt het saldo van deze verkoop bovendien zonder enige twijfel positief beïnvloed door de verschillende maatregelen die in het kader van de afwikkelingsmaatregel zijn genomen voor de oprichting van de overbruggingsinstelling, zoals het niet overdragen aan deze overbruggingsinstelling van de „toxische activa" die de instelling in afwikkeling nog bezit, andere herstelmaatregelen, steunmaatregelen door de verschillende fondsen, en het feit dat de verkoop van de overbruggingsinstelling op een gestructureerde manier kan verlopen. Al deze factoren kunnen, in het belang van de aandeelhouders en schuldeisers van de oorspronkelijke instelling, het eventuele positieve saldo van de verkoop van het vermogen van de overbruggingsinstelling doen toenemen.

91. Onverminderd de overwegingen in de punten 131 en volgende hieronder met betrekking tot de eerbiediging van artikel 17 van het Handvest, ben ik in deze omstandigheden van mening dat de betrokken nationale regeling weliswaar niet exact overeenkomt met de regeling van richtlijn 2014/59 die bepaalt dat er, zoals de verwijzende rechter heeft opgemerkt, „eventueel een vergoeding wordt betaald"[39], maar dat toch zeker niet kan worden geconcludeerd dat deze regeling de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 „voorgeschreven resultaat" ernstig in gevaar kan brengen.

92. De verwijzende rechter merkt in zijn eerste prejudiciële vraag, onder c), voorts ook op dat de nationale regeling die op het tijdstip van de afwikkeling van BES van toepassing was, „niet [bepaalde] dat de aandeelhouders van de kredietinstelling in afwikkeling recht hebben op een bedrag dat niet lager is dan het bedrag dat zij zouden [hebben] ontvangen als de instelling volledig [was] geliquideerd volgens een normale insolventieprocedure, en alleen voor schuldeisers wier vorderingen niet [waren] overgedragen dat waarborgmechanisme [bevatte]".

93. De verwijzende rechter benadrukt met andere woorden dat de betrokken nationale regeling niet uitdrukkelijk voorzag in het beginsel *no creditor worse off* voor de aandeelhouders.

94. Mijns inziens kan dit echter op zich het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat niet ernstig in gevaar brengen in de zin van de rechtspraak die is ontwikkeld in het arrest Inter-Environnement Wallonie, met name in een situatie waarin, zoals de Commissie heeft opgemerkt, de Portugese rechtsorde rekening hield met de positie en de belangen van de aandeelhouders van de betrokken kredietinstelling en hun belangen in het kader van de krachtens de betrokken nationale regeling ingevoerde afwikkelingsprocedures.

95. In dit verband moet immers in de eerste plaats worden opgemerkt dat artikel 145 B, lid 1, onder a), zoals gewijzigd bij wetsbesluit nr. 114-A/2014, bepaalde dat bij de toepassing van de afwikkelingsmaatregelen „de verliezen van de betrokken kredietinstelling in de eerste plaats door

[39] Zie met name artikel 36, lid 4, onder e), en artikel 40, lid 4, van richtlijn 2014/59. In dit verband moet worden opgemerkt dat er tussen de partijen discussie bestaat over de aard van die vergoeding. Terwijl Massa Insolvente en BPC Lux 2 e.a. stellen dat deze vergoeding een compensatie is, is zij volgens de Banco de Portugal en de Portugese regering enkel bedoeld om de neutraliteit van de afwikkelingsmaatregel te waarborgen voor de overbruggingsinstelling en voor de financieringsregeling van de afwikkeling, indien blijkt dat de waarde van het overgedragen vermogen groter is dan de aanvankelijk verrichte waardering op basis waarvan de kapitaalbehoeften van de overbruggingsinstelling zijn vastgesteld.

de aandeelhouders van de kredietinstelling worden gedragen". Deze bepaling geeft dus uitdrukking aan het in artikel 34, lid 1, onder a), van richtlijn 2014/59 neergelegde beginsel, dat een algemeen beginsel van het vennootschaps- en het faillissementsrecht is.

96. In de tweede plaats bevatte de nationale regeling inzake het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen, zoals blijkt uit de punten 88 tot en met 90 hierboven, bepalingen om de belangen van de aandeelhouders te verzekeren, zoals artikel 145 I, lid 4, RGICSF.

97. In de derde plaats, zoals uiteengezet door de Banco de Portugal, bood de nationale regeling de aandeelhouders hoe dan ook de mogelijkheid om tegen de staat een schadevordering in te stellen indien zij konden aantonen dat zij gunstiger zouden zijn behandeld als er in plaats van de afwikkeling een normale insolventieprocedure zou zijn gestart.

98. In deze context ben ik van mening dat uit de door de verwijzende rechter in zijn eerste prejudiciële vraag, onder c), genoemde omstandigheid evenmin kan worden afgeleid dat de betrokken nationale regeling „de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zou kunnen brengen".

99. Ten slotte benadrukt de verwijzende rechter in zijn eerste prejudiciële vraag, onder d), dat de nationale regeling die bij de afwikkeling van BES van toepassing was, „niet [voorzag] in een andere dan de onder a) bedoelde waardering om te bepalen of aandeelhouders en schuldeisers gunstiger zouden zijn behandeld als er met betrekking tot de kredietinstelling in afwikkeling een normale insolventieprocedure zou zijn gestart".

100. Dienaangaande moet evenwel worden opgemerkt dat, zoals in punt 84 hierboven is vastgesteld, artikel 145 H, lid 4, RGICSF, zoals gewijzigd in 2014, bepaalde dat de onafhankelijke waardering die door een door de Banco de Portugal aangewezen onafhankelijke entiteit moest worden uitgevoerd, ook een raming op het moment van de verkoop moest omvatten van het bedrag van de vorderingen van elke categorie van schuldeisers dat in overeenstemming met de bij wet vastgestelde rangorde zou zijn geïnd als de kredietinstelling onmiddellijk vóór de toepassing van de afwikkelingsmaatregel zou zijn geliquideerd. Bij deze raming moest rekening worden gehouden met het beginsel *no creditor worse off*, waarin artikel 145 B, lid 1, onder c), RGICSF (uitsluitend) ten gunste van de schuldeisers voorziet. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, stemde deze waardering grotendeels overeen met de waardering bedoeld in artikel 74 van richtlijn 2014/59.

101. Anders dan artikel 74 van richtlijn 2014/59 bepaalt de nationale regeling niet dat de twee waarderingen [die onder a) en die onder d) in de eerste prejudiciële vraag, die respectievelijk overeenkomen met die bedoeld in de artikelen 36 en 74 van richtlijn 2014/59,] twee afzonderlijke waarderingen moeten zijn. De nationale regeling verbood echter niet dat zij afzonderlijk werden verricht, hetgeen het geval lijkt te zijn geweest in de onderhavige zaak, waarin twee afzonderlijke waarderingen zijn verricht bij twee verschillende audits.

102. In deze context ben ik van mening dat uit de door de verwijzende rechter in zijn eerste prejudiciële vraag, onder d), genoemde omstandigheid evenmin kan worden afgeleid dat de betrokken nationale regeling de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 „voorgeschreven resultaat" ernstig in gevaar zou kunnen brengen.

103. Uit het voorgaande volgt mijns inziens dat een regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is en op de afwikkeling van BES is toegepast, de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat niet ernstig in gevaar kan brengen.

C. Eerste onderdeel van de eerste prejudiciële vraag betreffende artikel 17 van het Handvest

104. Met het eerste onderdeel van zijn eerste prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen of artikel 17 van het Handvest aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regeling inzake de afwikkeling van kredietinstellingen, zoals die welke is vervat in het RGICSF in de op de afwikkeling van BES toegepaste versie, die niet voorziet in de uitvoering van een eerlijke, prudente en realistische waardering van de activa en passiva van de kredietinstelling in afwikkeling voorafgaand aan de vaststelling van de afwikkelingsmaatregel [onder a)], niet voorziet in de betaling, op basis van die waardering, van een eventuele vergoeding aan de instelling in afwikkeling of, in voorkomend geval, aan de houders van aandelen of andere eigendomstitels [onder b)], niet uitdrukkelijk voorziet in het beginsel *no creditor worse off* voor de aandeelhouders van de kredietinstelling in afwikkeling [onder c)], en niet voorziet in de uitvoering van een andere dan de onder a) bedoelde waardering om te bepalen of de aandeelhouders en schuldeisers gunstiger zouden zijn behandeld als er met betrekking tot de kredietinstelling in afwikkeling een normale insolventieprocedure zou zijn gestart [onder d)].

105. Om de vraag van de verwijzende rechter te beantwoorden, moet dus worden nagegaan of artikel 17 van het Handvest, en inzonderheid lid 1 ervan, in de weg staat aan een nationale regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is en in het RGICSF is vervat, in de op de afwikkeling van BES toegepaste versie. Ter bepaling van de omvang van het fundamentele recht op eerbiediging van de eigendom, moet, gelet op artikel 52, lid 3, van het Handvest, rekening worden gehouden met artikel 1 van aanvullend protocol nr. 1 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), ondertekend te Rome op 4 november 1950, waarin dit recht is neergelegd. [40]

106. Krachtens artikel 17, lid 1, van het Handvest heeft eenieder het recht de goederen die hij rechtmatig heeft verkregen, in eigendom te bezitten, te gebruiken, erover te beschikken en te vermaken, en mag niemand zijn eigendom worden ontnomen, behalve in het algemeen belang, in de gevallen en onder de voorwaarden waarin de wet voorziet, en mits het verlies tijdig op billijke wijze wordt vergoed. Het gebruik van de goederen kan bij wet worden geregeld, voor zover het algemeen belang dit vereist.

107. Dienaangaande volgt uit vaste rechtspraak dat het door deze bepaling gewaarborgde eigendomsrecht geen absolute gelding heeft en dat de uitoefening ervan aan beperkingen kan worden onderworpen, mits deze beperkingen daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie nagestreefde doelstellingen van algemeen belang en, gelet op het nagestreefde doel, geen onevenredige en onduldbare ingreep opleveren waardoor het aldus gewaarborgde recht in zijn kern wordt aangetast. [41]

[40] Arrest van 13 juni 2017, Florescu e.a. (C-258/14, EU:C:2017:448, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie ook arrest van 21 mei 2019, Commissie/Hongarije (Vruchtgebruik op landbouwgrond) (C-235/17, EU:C:2019:432, punt 72).

[41] Zie arresten van 20 september 2016, Ledra Advertising e.a./Commissie en ECB (C-8/15 P–C-10/15 P, EU:C:2016:701, punten 69 en 70); 16 juli 2020, Adusbef en Federconsumatori (C-686/18, EU:C:2020:567, punt 85), en 14 januari 2021, Okrazhna prokuratura – Haskovo en Apelativna prokuratura – Plovdiv (C-393/19, EU:C:2021:8, punt 53).

108. Daarnaast moet ook in herinnering worden gebracht dat overeenkomstig artikel 52, lid 1, van het Handvest beperkingen kunnen worden gesteld op de uitoefening van de in het Handvest neergelegde rechten en vrijheden, waaronder het recht op eigendom, voor zover deze beperkingen bij wet worden gesteld, de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden eerbiedigen en, met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel, noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. [42]

109. In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat niet wordt betwist dat maatregelen als die welke in het hoofdgeding zijn vastgesteld, die in het kader van een procedure tot herstel en afwikkeling van een kredietinstelling voorzien in de overdracht van vermogensbestanddelen van een kredietinstelling aan een overbruggingsinstelling, beperkingen vormen die afbreuk kunnen doen aan het eigendomsrecht, in de zin van artikel 17, lid 1, van het Handvest, van de aandeelhouders van de kredietinstelling en van haar schuldeisers, zoals obligatiehouders, wier schuldvorderingen niet worden overgedragen aan de overbruggingsinstelling.

110. In dit verband merk ik op dat het Hof reeds heeft gepreciseerd dat de bij die bepaling verleende bescherming rechten met een vermogenswaarde betreft waaruit vanuit het oogpunt van de betrokken rechtsorde een verworven rechtspositie voortvloeit op basis waarvan deze rechten door en ten gunste van de houder ervan autonoom kunnen worden uitgeoefend. [43] Hieruit volgt dat de bescherming van artikel 17, lid 1, van het Handvest ook van toepassing is op rechten met een vermogenswaarde die voortvloeien uit het bezit van aandelen of obligaties die op de kapitaalmarkten kunnen worden verhandeld.

111. Overigens blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) inzake artikel 1 van aanvullend protocol nr. 1 bij het EVRM dat zowel aandelen [44] als op de kapitaalmarkten verhandelbare obligaties [45] moeten worden beschouwd als „eigendom" dat de door dit artikel 1 gewaarborgde bescherming kan genieten.

112. In de tweede plaats ben ik van mening dat dergelijke beperkingen in beginsel de wezenlijke inhoud eerbiedigen van het eigendomsrecht van de aandeelhouders en obligatiehouders van de kredietinstelling waarop de afwikkelingsmaatregelen betrekking hebben.

113. Ten eerste leiden afwikkelingsmaatregelen als die welke in punt 109 hierboven zijn genoemd, mijns inziens immers niet tot een ontneming van eigendom op aandelen of obligaties in strikte zin, aangezien zij niet leiden tot een eigendomsoverdracht als gevolg van een formele onteigening ervan. [46] Zij vormen dus geen ingreep waardoor het eigendomsrecht in zijn kern wordt aangetast. [47]

[42] Arresten van 13 juni 2017, Florescu e.a. (C-258/14, EU:C:2017:448, punt 53), en 16 juli 2020, Adusbef en Federconsumatori (C-686/18, EU:C:2020:567, punt 86).

[43] Zie arrest van 21 mei 2019, Commissie/Hongarije (Vruchtgebruik op landbouwgrond) (C-235/17, EU:C:2019:432, punt 69).

[44] Zie met name specifiek betreffende aandelen van een kredietinstelling waarvoor een herstel- en afwikkelingsmaatregel is vastgesteld, EHRM, 19 november 2020, Project-trade d.o.o. tegen Kroatië, CE:ECHR:2020:1119JUD000192014, § 75 en aldaar aangehaalde rechtspraak. Zie ook EHRM, 11 december 2018, Lekić tegen Slovenië, CE:ECHR:2018:1211JUD003648007, § 71 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

[45] EHRM, 21 juli 2016, Mamatas e.a. tegen Griekenland, CE:ECHR:2016:0721JUD006306614, § 90.

[46] Zoals advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe in zijn conclusie in de zaak Commissie/Hongarije (Vruchtgebruik op landbouwgrond) (C-235/17, EU:C:2018:971, punt 156) heeft benadrukt, blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat van een dergelijke ontneming sprake is in geval van eigendomsoverdracht als gevolg van een formele onteigening van het goed. Zie in die zin onder meer EHRM, 23 september 1982, Sporrong en Lönnroth tegen Zweden, CE:ECHR:1982:0923JUD000715175, § 62 en 63.

[47] Zie in die zin arrest van 16 juli 2020, Adusbef en Federconsumatori (C-686/18, EU:C:2020:567, punt 89).

114. In dit verband voeg ik er ook aan toe dat afwikkelingsmaatregelen bij kredietinstellingen in enkele gevallen kunnen leiden tot situaties waarin sprake is van een volwaardige ontneming van eigendom [48] of tot situaties die met ontneming kunnen worden gelijkgesteld [49]. Ontneming van eigendom vormt echter op zich geen schending van de grondrechten, indien aan de voorwaarden van artikel 17, lid 1, van het Handvest, gelezen in samenhang met artikel 52, lid 1, van het Handvest, is voldaan. [50]

115. Ten tweede worden herstel- en afwikkelingsmaatregelen zoals die bij BES, alleen genomen met betrekking tot een kredietinstelling wanneer deze faalt of waarschijnlijk zal falen. [51] Bijgevolg is in een dergelijke situatie het waardeverlies van de goederen die in aanmerking kunnen komen voor de door artikel 17, lid 1, van het Handvest gewaarborgde bescherming – te weten aandelen en op de kapitaalmarkten verhandelbare obligaties –, waarbij dit verlies in bepaalde gevallen in een volledige waardedaling kan uitmonden, niet te wijten aan die maatregelen, maar aan het feit dat de kredietinstelling faalt of waarschijnlijk zal falen.

116. In werkelijkheid vermindert door de afwikkelingsmaatregel slechts de nominale waarde van de aandelen en de betrokken schuldbewijzen, omdat die waarde wegens dit falen of waarschijnlijk falen niet meer met de werkelijke waarde ervan overeenkomt. De waardedaling van die instrumenten is derhalve louter formeel. Vanuit economisch oogpunt blijft de positie van de investeerders over het geheel genomen in beginsel ongewijzigd: in het slechtste geval zijn zij globaal bezien niet slechter af dan het geval zou zijn geweest zonder de afwikkelingsmaatregel. [52]

117. In de derde plaats moet worden opgemerkt dat er geen twijfel over bestaat dat in casu de in punt 109 hierboven genoemde beperkingen op het eigendomsrecht bij wet zijn gesteld, overeenkomstig zowel artikel 17, lid 1, als artikel 52, lid 1, van het Handvest.

118. In de vierde plaats beantwoorden die beperkingen daadwerkelijk aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang in de zin van artikel 52, lid 1, van het Handvest en kunnen zij in geval van ontneming van eigendom worden beschouwd als vastgesteld in het algemeen belang in de zin van artikel 17, lid 1, van het Handvest.

119. Het Hof heeft immers reeds erkend dat de doelstelling om de stabiliteit van het bank- en financiële stelsel te waarborgen, specifiek wat betreft de eurozone in haar geheel, een door de Unie nagestreefde doelstelling van erkend algemeen belang is. Financiële diensten spelen immers een centrale rol binnen de economie van de Unie en het risico bestaat dat de insolventie van een of meerdere banken snel overslaat op andere banken, wat dan weer negatieve overloopeffecten kan

48 Zie in die zin bijvoorbeeld de situatie in punt 111 van de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaken Aeris Invest/SRB en Algebris (UK) en Anchorage Capital Group/SRB (C-874/19 P en C-934/19 P, EU:C:2021:563).

49 Dit kan het geval zijn wanneer de handeling technisch gezien niet leidt tot een (gedwongen) overdracht van de eigendom van de aandelen of schuldvorderingen, maar de economische waarde ervan echter zo sterk wordt verminderd dat die handeling in feite neerkomt op een ontneming van eigendom. Zie EHRM, 7 november 2002, Olczak tegen Polen, CE:ECHR:2002:1107DEC003041796, § 71.

50 Zie betreffende de gecombineerde uitlegging van deze twee bepalingen arrest van 21 mei 2019, Commissie/Hongarije (Vruchtgebruik op landbouwgrond) (C-235/17, EU:C:2019:432, punt 89). Zie betreffende de voorwaarden waaraan een litigieuze regeling die in een ontneming van eigendom voorziet, moet beantwoorden om in overeenstemming te zijn met deze twee bepalingen van het Handvest, gelezen in het licht van de vereisten van de rechtspraak van het EHRM, conclusie van advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe in de zaak Commissie/Hongarije (Vruchtgebruik op landbouwgrond) (C-235/17, EU:C:2018:971, punten 164-166).

51 Zie in die zin artikel 32, en inzonderheid lid 1, onder a), alsook overweging 41 van richtlijn 2014/59. Zie wat betreft de betrokken Portugese regeling artikel 145 C RGICSF.

52 Zie in die zin en naar analogie met een situatie waarin de afwikkelingsmaatregelen met staatssteun werden gefinancierd, conclusie van advocaat-generaal Wahl in de zaak Kotnik e.a. (C-526/14, EU:C:2016:102, punt 90).

hebben in andere sectoren van de economie en grote financiële verliezen kan veroorzaken voor de depositohouders van de betrokken banken. [53] Deze benadering strookt overigens met die van het EHRM in zijn vaste rechtspraak. [54]

120. In de vijfde plaats moet worden nagegaan of die beperkingen evenredig zijn aan de verwezenlijking van de nagestreefde doelstelling, hetgeen op zijn beurt impliceert dat moet worden nagegaan of deze beperkingen noodzakelijk en geschikt zijn om de door de Unie erkende doelstelling van algemeen belang te bereiken.

121. In dit verband moet worden vastgesteld of de nationale wetgever een „juiste afweging" heeft gemaakt „tussen de eisen van het algemeen belang van de gemeenschap enerzijds en de eisen van bescherming van de fundamentele rechten van het individu anderzijds", wat inhoudt dat wordt nagegaan of er bij „een maatregel die een persoon zijn eigendom ontneemt, een redelijke verhouding bestaat tussen de ingezette middelen en het nagestreefde doel". [55]

122. In dit verband betogen BPC Lux 2 e.a. en Massa Insolvente dat de betrokken nationale regeling een schending van het evenredigheidsbeginsel inhoudt, aangezien zij, in strijd met richtlijn 2014/59, niet voorziet in de toepassing van het beginsel *no creditor worse off* ten aanzien van de aandeelhouders, maar enkel ten gunste van de schuldeisers. In het bijzonder heeft de Uniewetgever, teneinde de evenredigheid van de inmenging in de eigendomsrechten te waarborgen, in richtlijn 2014/59 gewaarborgd dat de benadeelde aandeelhouders en schuldeisers geen grotere verliezen lijden dan zij zouden hebben geleden mocht op het moment dat het afwikkelingsbesluit werd genomen de kredietinstelling zijn geliquideerd.

123. Deze argumenten komen terug in de eerste prejudiciële vraag, onder c) en d), waarmee de verwijzende rechter wenst te vernemen of de betrokken nationale regeling verenigbaar is met artikel 17 van het Handvest op grond dat zij, ten eerste, niet voorziet in het beginsel *no creditor worse off* voor de aandeelhouders van de instelling in afwikkeling en dat zij, ten tweede, niet voorziet in een specifieke waardering om vast te stellen of de aandeelhouders en schuldeisers gunstiger zouden zijn behandeld mocht de instelling in afwikkeling volgens een normale insolventieprocedure zijn geliquideerd.

124. In dit verband merk ik om te beginnen op dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat de lidstaten, gezien de economische context van de nationale maatregelen, over een ruime beoordelingsmarge beschikken wanneer zij beslissingen van economische aard nemen en dat zij het best kunnen bepalen, met welke maatregelen het nagestreefde doel kan worden verwezenlijkt [56], in casu de stabiliteit van het bank- en financiële stelsel [57].

[53] Zie in die zin arrest van 20 september 2016, Ledra Advertising e.a./Commissie en ECB (C-8/15 P–C-10/15 P, EU:C:2016:701, punten 71, 72 en 75). Zie ook arrest van 19 juli 2016, Kotnik e.a. (C-526/14, EU:C:2016:570, punt 91).

[54] Zie ook EHRM, 7 november 2002, Olczak tegen Polen, CE:ECHR:2002:1107DEC003041796, § 81; 10 juli 2012, Grainger e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk, CE:ECHR:2012:0710DEC003494010, § 39 en 42, en 21 juli 2016, Mamatas e.a. tegen Griekenland, CE:ECHR:2016:0721JUD 006306614, § 103.

[55] Zie met name EHRM, 23 september 1982, Sporrong en Lönnroth tegen Zweden, CE:ECHR:1982:0923JUD000715175, § 69, en 12 december 2002, Wittek tegen Duitsland, CE:ECHR:2002:1212JUD003729097, § 53, en zie ook EHRM, 7 november 2002, Olczak tegen Polen, CE:ECHR:2002:1107DEC003041796, § 74. Zie ook conclusie van advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe in de zaak Commissie/Hongarije (Vruchtgebruik van landbouwgrond) (C-235/17, EU:C:2018:971, punt 162).

[56] Zie arrest van 13 juni 2017, Florescu e.a. (C-258/14, EU:C:2017:448, punt 57). Zie ook EHRM, 7 november 2002, Olczak tegen Polen, CE:ECHR:2002:1107DEC003041796, § 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

[57] Zie EHRM, 7 november 2002, Olczak tegen Polen, CE:ECHR:2002:1107DEC003041796, § 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 10 juli 2012, Grainger e.a. tegen het Verenigd Koninkrijk, CE:ECHR:2012:0710DEC003494010, § 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

125. Bovendien heeft het Hof ook reeds gepreciseerd dat, hoewel het duidelijk van algemeen belang is dat een sterke en eenvormige bescherming van investeerders in de gehele Unie wordt verzekerd, dat belang niet in alle gevallen kan worden geacht voorrang te hebben op het algemeen belang dat erin bestaat de stabiliteit van het financiële stelsel te waarborgen. [58]

126. Wat specifiek de aandeelhouders van een bank betreft, heeft het Hof er ten eerste op gewezen dat zij, zoals overigens ook in punt 95 hierboven is uiteengezet, volgens de algemene regels die van toepassing zijn op de rechtspositie van aandeelhouders van naamloze vennootschappen, ten volle het risico van hun investeringen dragen, ten belope van het maatschappelijke kapitaal ervan, en ten tweede dat – zoals ook blijkt uit de punten 115 en 116 hierboven – de verliezen van de aandeelhouders (maar ook van de schuldeisers) van een noodlijdende bank hoe dan ook even groot zullen zijn, ongeacht of zij hun oorsprong vinden in een faillietverklaring, dan wel in een afwikkelingsprocedure. [59]

127. Zoals blijkt uit de punten 95 tot en met 98 hierboven, moet in deze context ten eerste worden opgemerkt dat de betrokken nationale regeling bepalingen bevatte die rekening hielden met de positie van de aandeelhouders van de betrokken kredietinstelling en met hun belangen in het kader van de krachtens de betrokken nationale regeling ingevoerde afwikkelingsprocedures. Zoals in de punten 88 tot en met 90 hierboven is opgemerkt, had deze bepaling van artikel 145 I RGICSF in het bijzonder tot doel de belangen van de aandeelhouders te beschermen en waarborgde zij, met het oog op de „economische neutraliteit" van de afwikkelingsmaatregel, dat de oorspronkelijke kredietinstelling (of haar insolvente boedel) het saldo van de verkoop van het vermogen van de overbruggingsinstelling, na terugbetaling van de door de verschillende fondsen ter beschikking gestelde bedragen, niet misliep.

128. Ten tweede voorzag deze regeling, zoals in de punten 100 en 101 hierboven is opgemerkt, ook in een specifieke waardering die grotendeels overeenkwam met de waardering waarin artikel 74 van richtlijn 2014/59 voorziet.

129. Dit betekent dat deze regeling, gelezen ook in het licht van de in de punten 125 en 126 hierboven aangehaalde rechtspraak en van het in punt 95 hierboven vermelde beginsel, de aandeelhouders van de kredietinstelling die faalt (of waarschijnlijk zal falen) geen onevenredige en buitensporige last oplegt, hoewel zij – anders dan richtlijn 2014/59 – niet uitdrukkelijk voorziet in het beginsel *no creditor worse off* ten gunste van de aandeelhouders.

130. Derhalve moet mijns inziens worden geconcludeerd dat de betrokken nationale regeling, gelet op de erdoor nagestreefde doelstelling van algemeen belang, te weten de stabiliteit van het bank- en financiële stelsel te verzekeren en het gevaar voor grotere negatieve gevolgen te voorkomen indien de falende kredietinstellingen failliet waren gegaan ten opzichte van het risico verbonden aan de afwikkeling van die instellingen, geen onevenredige en onduldbare ingreep vormt in het eigendomsrecht van de aandeelhouders en dat de maatregelen van deze regeling niet als ongerechtvaardigde beperkingen van dat recht kunnen worden beschouwd. [60]

[58] Zie arrest van 19 juli 2016, Kotnik e.a. (C-526/14, EU:C:2016:570, punt 91).

[59] Zie in die zin en naar analogie met een situatie waarin de afwikkelingsmaatregelen met staatssteun werden gefinancierd, arrest van 19 juli 2016, Kotnik e.a. (C-526/14, EU:C:2016:570, punten 73-75).

[60] Zie in die zin arrest van 20 september 2016, Ledra Advertising e.a./Commissie en ECB (C-8/15 P–C-10/15 P, EU:C:2016:701, punt 74).

131. In de zesde plaats wijst de verwijzende rechter er in zijn eerste prejudiciële vraag, onder a) en b), op dat, anders dan richtlijn 2014/59 [61] voorschrijft, de betrokken nationale regeling die op de afwikkeling van BES is toegepast, niet bepaalde dat er op basis van de waardering van de instelling in afwikkeling eventueel een vergoeding zou worden betaald aan die instelling of, in voorkomend geval, aan de houders van aandelen of andere eigendomstitels ervan. Zoals reeds is opgemerkt, bepaalde die regeling dat de oorspronkelijke kredietinstelling of, wanneer zij in liquidatie is, haar insolvente boedel het eventuele positieve saldo van de verkoop van het vermogen van de overbruggingsinstelling ontvangt, na terugbetaling van de bedragen die door het afwikkelingsfonds en andere garantiefondsen ter beschikking zijn gesteld. Massa Insolvente en BPC 2 Lux e.a. voeren aan dat deze bepaling niet voldoet aan de twee in punt 120 hierboven genoemde voorwaarden en derhalve artikel 17, lid 1, van het Handvest schendt.

132. In dit verband is overeenkomstig artikel 17, lid 1, tweede volzin, van het Handvest de ontneming van eigendom slechts toegestaan mits het verlies tijdig op billijke wijze wordt vergoed. Deze bepaling voorziet dus in twee voorwaarden. Het verlies moet ten eerste „op billijke wijze" en ten tweede „tijdig" worden vergoed.

133. Wat om te beginnen de eerste voorwaarde betreft, is volgens de rechtspraak van het EHRM over het algemeen een vergoeding tegen marktwaarde van de betrokken eigendom „billijk", maar in bepaalde omstandigheden kan een vergoeding onder de marktwaarde ook als billijk worden beschouwd. [62]

134. In het geval van beperkingen van het eigendomsrecht op aandelen of kapitaalinstrumenten, zoals obligaties, die zijn uitgegeven door een bank die faalt of waarschijnlijk zal falen, kan een met de liquidatiewaarde overeenkomende vergoeding echter als billijk worden beschouwd. Vanaf het tijdstip waarop aan de afwikkelingsvoorwaarden is voldaan – dus in het bijzonder het tijdstip waarop de bank faalt of dreigt te falen – is de vergelijking met de hypothetische situatie van een liquidatie of een normale insolventieprocedure immers zeker op haar plaats, aangezien zonder overheidsingrijpen insolventie het enige alternatief zou zijn. [63]

135. Voor het overige heeft het Hof reeds erkend dat, ingeval een bank faalt of dreigt te falen, de gelijkstelling van de situatie van de aandeelhouders en schuldeisers van die bank met een hypothetisch liquidatiescenario geen ongerechtvaardigde aantasting van hun eigendomsrecht vormt. [64]

136. Hieruit volgt dat een regeling als die waarover de verwijzende rechter moet oordelen, die bepaalt dat de oorspronkelijke kredietinstelling of, wanneer zij in liquidatie is, haar insolvente boedel het eventuele positieve saldo van de verkoop van het vermogen van de overbruggingsinstelling ontvangt, na terugbetaling van de door verschillende garantiefondsen ter beschikking gestelde bedragen, niet in strijd is met het vereiste dat het verlies „op billijke wijze wordt vergoed" in de zin van artikel 17, lid 1, van het Handvest.

[61] Zie artikel 36, lid 4, onder e), en artikel 40, lid 4, van richtlijn 2014/59.

[62] Zie in dit verband onder meer EHRM, 25 maart 1999, Papachelas tegen Griekenland, CE:ECHR:1999:0325JUD003142396, § 48.

[63] Zie in die zin conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaken Aeris Invest/SRB en Algebris (UK) en Anchorage Capital Group/SRB (C-874/19 P en C-934/19 P, EU:C:2021:563, punten 113 en 115).

[64] Zie in die zin arresten van 19 juli 2016, Kotnik e.a. (C-526/14, EU:C:2016:570, punten 78 en 79), en 20 september 2016, Ledra Advertising e.a./Commissie en ECB (C-8/15 P–C-10/15 P, EU:C:2016:701, punten 73 en 74). Zie ook conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaken Aeris Invest/SRB en Algebris (UK) en Anchorage Capital Group/SRB (C-874/19 P en C-934/19 P, EU:C:2021:563, punt 118).

137. De tweede voorwaarde, namelijk dat de vergoeding „tijdig" wordt betaald, moet, gelet op de rechtspraak van het EHRM, aldus worden begrepen dat de vergoeding binnen een redelijke termijn moet worden betaald. [65]

138. De redelijkheid van de termijn moet worden beschouwd tegen de achtergrond van bovengenoemde gelijkstelling van de situatie van de aandeelhouders en schuldeisers van de bank die faalt – of dreigt te falen – met een hypothetisch liquidatiescenario van die bank. De aandeelhouders en schuldeisers van een bank in die situatie ontvangen enkel betaling van de bedragen waarop zij recht zouden hebben na de liquidatie van de bank in het kader van een insolventieprocedure.

139. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, is het echter niet ongebruikelijk dat in het kader van insolventieprocedures van kredietinstellingen de eventuele betalingen uit de liquidatie van de activa van de betrokken instelling na vele jaren of zelfs decennia plaatsvinden. De eventuele betaling van het positieve saldo van de verkoop van het vermogen van de overbruggingsinstelling, waarin de betrokken nationale regeling voorziet, vindt in beginsel dus niet noodzakelijkerwijs later plaats dan betalingen in het kader van een liquidatie en vindt zelfs normaal gesproken eerder plaats. Hieruit volgt dat deze regeling hoe dan ook evenmin in strijd is met de tweede in punt 132 hierboven vermelde voorwaarde.

140. Concluderend volgt uit het voorgaande dat artikel 17, lid 1, van het Handvest mijns inziens aldus moet worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is en op de afwikkeling van BES is toegepast.

IV. Conclusie

141. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de door de Tribunal Supremo Administrativo gestelde prejudiciële vragen te beantwoorden als volgt:

„1) Een nationale regeling inzake de afwikkeling van kredietinstellingen, die is vastgesteld vóór de inwerkingtreding van richtlijn 2014/59/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende de totstandbrenging van een kader voor het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen en tot wijziging van richtlijn 82/891/EEG van de Raad en de richtlijnen 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU en 2013/36/EU en de verordeningen (EU) nr. 1093/2010 en (EU) nr. 648/2012, van het Europees Parlement en de Raad, en die is gewijzigd vóór het verstrijken van de termijn voor omzetting van deze richtlijn in nationaal recht, waarbij enkele bepalingen van deze richtlijn zijn omgezet maar niet de bepalingen ervan die betrekking hebben op:

a) de uitvoering van een aan de afwikkelingsmaatregel voorafgaande eerlijke, prudente en realistische waardering van de activa en passiva van de kredietinstelling in afwikkeling;

b) de betaling van een eventuele vergoeding, op basis van deze waardering, aan de instelling in afwikkeling of, in voorkomend geval, aan de aandeelhouders of de houders van andere eigendomstitels;

[65] Zie met name EHRM, 21 februari 1997, Guillemin tegen Frankrijk, CE:ECHR:1997:0221JUD001963292, § 54.

c) het uitdrukkelijke voorschrift dat de aandeelhouders van de kredietinstelling in afwikkeling recht hebben op een bedrag dat niet lager is dan het bedrag dat zij zouden ontvangen als de instelling volledig wordt geliquideerd volgens een normale insolventieprocedure, en alleen voor schuldeisers wier vorderingen niet zijn overgedragen dat waarborgmechanisme bevat;

d) de uitvoering van een onafhankelijke waardering om te bepalen of de aandeelhouders en schuldeisers gunstiger zouden zijn behandeld als er met betrekking tot de kredietinstelling in afwikkeling een normale insolventieprocedure zou zijn gestart;

kan de verwezenlijking van het door richtlijn 2014/59 voorgeschreven resultaat niet ernstig in gevaar brengen.

2) Artikel 17, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie moet aldus worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een dergelijke nationale regeling."