CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL P. LÉGER

van 10 december 1996 *

1. De Bondsrepubliek Duitsland heeft het Hof verzocht om nietigverklaring van richtlijn 94/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 1994 inzake de depositogarantiestelsels [1] (hierna: „richtlijn" of „litigieuze richtlijn"), op grond dat artikel 57, lid 2, EG-Verdrag, op basis waarvan die richtlijn is vastgesteld, daarvoor geen toereikende rechtsgrondslag biedt, en dat de richtlijn niet volgens de voorschriften van artikel 190 EG-Verdrag met redenen is omkleed.

2. Subsidiair vordert verzoekster de nietigverklaring van drie artikelen van de richtlijn:

— artikel 4, lid 1, tweede alinea, dat „uitvoer" van garanties verbiedt door te bepalen dat de dekking die aan de deposanten bij door kredietinstellingen in andere Lid-Staten opgerichte bijkantoren wordt verleend, niet de dekking mag overtreffen die door het overeenkomstige garantiestelsel van de Lid-Staat van ontvangst wordt geboden;

— artikel 4, lid 2, volgens hetwelk de Lid-Staat wiens depositogarantiestelsel het bedrag of de reikwijdte van de in een andere Lid-Staat verleende dekking overtreft, er zorg voor draagt, dat er een depositogarantiestelsel is waaraan de bijkantoren van de in laatstgenoemde staat erkende kredietinstellingen vrijwillig kunnen deelnemen ter aanvulling van hun garantie;

— artikel 3, lid 1, eerste alinea, tweede zin, van de richtlijn, dat de kredietinstellingen tot deelneming aan een garantiestelsel verplicht.

3. De Raad en het Parlement, ondersteund door de Commissie, concluderen tot verwerping van het beroep.

I — De vaststelling van de richtlijn

4. In het ruimere kader van de opbouw van het Europese banksysteem en ter aanvulling van de reeds bestaande structuur, heeft de Commissie aanbeveling 87/63/EEG [2] vastgesteld teneinde de instelling van depositogarantiestelsels door de Lid-Staten te bevorderen.

* Oorspronkelijke taal: Frans.

1 — PB 1994, L 135, blz. 5.

2 — Aanbeveling van 22 december 1986 betreffende de invoering van depositogarantiestelsels in de Gemeenschap (PB 1987, L 33, blz. 16).

5. Van oordeel dat de aanbeveling niet de gewenste resultaten had opgeleverd, diende de Commissie op 14 april 1992 een voorstel voor een richtlijn „inzake de depositogarantiestelsels" [3] in, dat door het Parlement op 10 maart 1993 in beginsel werd aanvaard. Het Parlement verzocht evenwel om enige wijzigingen, die grotendeels zijn ingewilligd, zoals bijvoorbeeld de verhoging van het bedrag van de dekking. [4] Op 7 juni 1993 diende de Commissie bij de Raad een gewijzigd voorstel in [5], dat door deze in een gemeenschappelijk standpunt van 25 oktober 1993 op de wezenlijke punten werd bevestigd.

6. Volgens de medebeslissingsprocedure van Parlement en Raad voorzien in artikel 189 B — recentelijk in het Verdrag van Rome geïntroduceerd door het Verdrag betreffende de Europese Unie en van toepassing op richtlijnen vastgesteld krachtens artikel 57, lid 2, derde zin, van het Verdrag — werd het Parlement nogmaals over het ontwerp van de richtlijn geraadpleegd. Bij besluit van 9 maart 1994 [6] bracht het Parlement talrijke wijzigingen aan in het gemeenschappelijk standpunt van de Raad. Wegens een blijvend verschil van mening tussen deze twee instellingen werd het bemiddelingscomité bijeengeroepen om een gemeenschappelijk ontwerp vast te stellen, hetgeen tot het aannemen van de richtlijn van 30 mei 1994 heeft geleid.

7. Richtlijn 94/19 is een van de eerste richtlijnen die volgens de procedure van artikel 189 B zijn aangenomen. Met name is zij, voor zover mij bekend, de eerste die via de bemiddelingsfase als in dat artikel voorzien, tot stand is gekomen.

8. Een van de voornaamste kenmerken van artikel 189 B is, dat het de mogelijkheid schept regelingen vast te stellen waarover geen eensgezindheid bestaat. In het kader van deze nieuwe procedure beslist de Raad namelijk met gekwalificeerde meerderheid, behalve in de gevallen waarin hij zich moet uitspreken over amendementen van het Parlement waarover de Commissie negatief heeft geadviseerd. Alsdan geldt wederom het voorschrift van de eenparigheid.

9. Omdat de stem van de Bondsrepubliek Duitsland niet kon verhinderen dat de richtlijn werd aangenomen, heeft de bondsregering het onderhavige beroep ingesteld.

10. Zij verdedigt in wezen het standpunt, dat de doelstellingen van de richtlijn door haar eigen depositogarantiestelsel kunnen worden bereikt zonder dat daarvoor vergelijkbare dwangmiddelen nodig zijn.

3 — PB 1992, C 163, blz. 6.
4 — PB 1992, C 115, blz. 91.
5 — PB 1993, C 178, blz. 14.
6 — PB 1994, C 91, blz. 85.

II — Algemene beschrijving van richtlijn 94/19

11. Het voornaamste doel van de richtlijn is de invoering van garantiestelsels voor bankdeposito's in alle Lid-Staten en de harmonisatie van de geldende garanties vanaf een minimumniveau.

12. Artikel 3, leden 1 en 4, van de richtlijn bepaalt:

„1. Iedere Lid-Staat ziet erop toe dat *op zijn grondgebied een of meer depositogarantiestelsels worden ingevoerd en officieel worden erkend.* Uitgezonderd in de omstandigheden bedoeld in de tweede alinea en in lid 4, mogen kredietinstellingen waaraan op grond van artikel 3 van richtlijn 77/780/EEG in die Lid-Staat vergunning is verleend, alleen deposito's aanvaarden *indien zij aan een van die stelsels deelnemen.*

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

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

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

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

— het stelsel zorgt ervoor dat de deposanten op de wijze en onder de voorwaarden van artikel 9 worden voorgelicht.

De Lid-Staten die van deze mogelijkheid gebruik maken, stellen de Commissie daarvan in kennis; zij doen met name mededeling van de kenmerken van deze beschermingsstelsels en van de daaronder vallende kredietinstellingen, alsmede van na de toezending

van de inlichtingen opgetreden wijzigingen. De Commissie geeft de mededelingen door aan het Raadgevend Comité voor het bankwezen.

4. Indien de nationale wetgeving zulks toestaat en de bevoegde autoriteiten die de vergunning hebben verleend, daarvoor uitdrukkelijk toestemming hebben gegeven, mag een van een depositogarantiestelsel uitgesloten kredietinstelling deposito's blijven aanvaarden, mits zij vóór haar uitsluiting alternatieve garantieregelingen heeft getroffen die de deposanten een bescherming waarborgen die qua niveau en reikwijdte ten minste gelijkwaardig is aan de door het officieel erkende depositogarantiestelsel geboden bescherming." [7]

13. Artikel 4, leden 1 en 2, bepaalt:

„1. De overeenkomstig artikel 3, lid 1, in een Lid-Staat ingevoerde en officieel erkende depositogarantiestelsels *dekken de deposanten bij door kredietinstellingen in andere Lid-Staten opgerichte bijkantoren.*

Noch het bedrag, noch de reikwijdte, met inbegrip van het percentage, van de verleende dekking *mag tot en met 31 december 1999 het maximumbedrag en de reikwijdte overtreffen* van de dekking die door het overeenkomstige garantiestelsel op het grondgebied van de Lid-Staat van ontvangst wordt geboden.

Vóór die datum stelt de Commissie een verslag op over de ervaring die met de toepassing van de tweede alinea is opgedaan, en beraadt zij zich op de noodzaak van verlenging van deze regeling. In voorkomend geval dient de Commissie bij het Europees Parlement en de Raad een voorstel voor een richtlijn houdende verlenging in.

2. Indien het bedrag en/of de reikwijdte, met inbegrip van het percentage, van de door het (de) depositogarantiestelsel(s) van de Lid-Staat van ontvangst geboden dekking het bedrag en/of de reikwijdte overtreffen van de dekking die wordt verleend in de Lid-Staat waar aan de kredietinstelling vergunning is verleend, draagt de Lid-Staat van ontvangst er zorg voor dat er op zijn grondgebied een officieel erkend depositogarantiestelsel is waaraan door een bijkantoor vrijwillig kan worden deelgenomen, *ter aanvulling van de garantie* die de deposanten ervan reeds genieten op grond van de deelneming aan het stelsel van de Lid-Staat van herkomst.

Het stelsel waaraan het bijkantoor moet deelnemen, dekt de categorie van instellingen waartoe het behoort of die daarmee het meest overeenstemt in de Lid-Staat van ontvangst." [8]

7 — Cursivering van mij.

8 — Cursivering van mij.

14. Artikel 7 legt het minimumbedrag van de garantie vast. Leden 1 en 3 ervan bevatten met name de volgende bepalingen:

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

Tot en met 31 december 1999 mogen de Lid-Staten waar op het tijdstip van aanneming van deze richtlijn de deposito's niet tot een bedrag van 20 000 ecu worden gedekt, het in hun garantiestelsels geldende maximumbedrag handhaven, zonder dat dit bedrag evenwel lager mag zijn dan 15 000 ecu.

3. Dit artikel belet niet dat bepalingen worden gehandhaafd of vastgesteld die een *hogere of een ruimere dekking* van deposito's behelzen." [9]

15. Artikel 9 schrijft voor, dat de kredietinstellingen jegens de deposanten een *inlichtingsverplichting* hebben betreffende het van toepassing zijnde garantiestelsel.

9 — Cursivering van mij.

16. Artikel 10 bepaalt de termijn waarbinnen de garantiestelsels de niet-beschikbaar geworden deposito's moeten betalen, op *drie maanden.*

III — Het Duitse bankgarantiestelsel

17. Blijkens de memories van de bondsregering en de antwoorden die mij ter terechtzitting zijn gegeven, vertoont het Duitse depositogarantiestelsel de volgende kenmerken.

18. Het in 1976 opgerichte depositogarantiefonds van het Bundesverband der deutschen Banken is een vrijwillig, particulier, door het Bundesverband zelf georganiseerd verzekeringsinstituut. Er bestaan ook andere garantiestelsels: bijvoorbeeld dat van de coöperatieve banken of dat van de spaarkassen.

19. De in Duitsland gevestigde kredietinstellingen zijn nagenoeg alle lid van een garantiestelsel. In oktober 1993 waren er slechts vijf niet-aangesloten instellingen met zetel in Duitsland gemachtigd om deposito's, waaronder die van kleine spaarders, te aanvaarden.

20. De door het Duitse garantiestelsel verleende bescherming is bijzonder efficiënt omdat zij bijna alle deposito's dekt, waardoor het niveau van de Duitse bescherming het hoogste in de Gemeenschap is.

21. In Duitsland is elke kredietinstelling die bij geen enkel erkend depositogarantiestelsel is aangesloten, verplicht haar cliënten daarvan op de hoogte te brengen alvorens een rekening te openen.

22. De nationale toezichthoudende autoriteiten kunnen een door faillissement bedreigde kredietinstelling verbieden betalingen te aanvaarden wanneer zij niet bij een garantiestelsel is aangesloten.

23. Het depositogarantiefonds van het Bundesverband der deutschen Banken is door de aangesloten ondernemingen gemachtigd alle noodzakelijke inlichtingen bij het Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen en bij de Deutsche Bundesbank in te winnen, zodat het in staat is de door de banken verstrekte inlichtingen te controleren. Het heeft bovendien het recht kennis te nemen van de boekhouding van de aangesloten banken en deze ter plaatse te controleren.

24. De kredietinstellingen moeten de door het garantiestelsel opgestelde controlerapporten bij de nationale toezichthoudende autoriteiten indienen.

IV — De primaire vordering

A — *De rechtsgrondslag van de richtlijn*

25. De door de gemeenschapswetgever gehanteerde rechtsgrondslag is artikel 57, lid 2, dat aan de Raad de zorg toevertrouwt richtlijnen vast te stellen inzake de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten betreffende de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan. Het luidt als volgt:

„[Teneinde de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan te vergemakkelijken], stelt de Raad vóór de afloop van de overgangsperiode richtlijnen vast inzake de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten betreffende de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan. De Raad besluit met eenparigheid van stemmen, op voorstel van de Commissie en na raadpleging van het Europees Parlement, over richtlijnen waarvan de uitvoering in ten minste een der Lid-Staten een wijziging van de in de wetgeving neergelegde beginselen betreffende de regeling van beroepen met zich meebrengt voor wat betreft opleiding en voorwaarden voor toegang van natuurlijke personen. *In alle overige gevallen besluit de Raad volgens de procedure van artikel 189 B.*" [10]

10 — Cursivering van mij.

26. Artikel 57, lid 2, maakt deel uit van de in artikel 7 A genoemde bepalingen die de rechtsgrondslag vormen voor de door de Gemeenschap genomen maatregelen voor de geleidelijke verwezenlijking van de interne markt.

27. De Bondsrepubliek Duitsland betoogt, dat artikel 57, lid 2, van het Verdrag niet de enige rechtsgrondslag van de richtlijn kan zijn, omdat deze meer gericht is op de versterking van de bescherming van de deposanten dan op de verwezenlijking van de geïntegreerde bankmarkt.

28. Omdat volgens verzoekster de bescherming van de consumenten de voornaamste doelstelling is, kon deze slechts worden bereikt door zich te baseren op artikel 235 EG-Verdrag; aangezien de artikelen 100 A en 129 A niet van toepassing zijn, dienden de artikelen 57 en 235 gelijktijdig te worden toegepast. Zij concludeert hieruit dat, bij gebreke van de door artikel 235 vereiste eenparigheid, de richtlijn niet volgens de regels is vastgesteld. [11]

29. De Raad, het Parlement en de Commissie zijn daarentegen van mening, dat de voornaamste doelstelling van de richtlijn de voltooiing van de geïntegreerde bankmarkt, de versterking van de stabiliteit van het bankwezen en het scheppen van gelijke mededingingsvoorwaarden is, terwijl de consumentenbescherming slechts een bijkomend aspect van deze doelstelling vormt.

11 — Zie het verzoekschrift.

30. Teneinde nauwkeurig te bepalen, volgens welke procedure een gemeenschapsnorm moet worden vastgesteld, komt het er dus wederom op aan, de grenzen af te bakenen van de respectieve toepassingsgebieden van de twee artikelen die daarvoor als rechtsgrondslag in aanmerking komen.

31. Om de rechtsgrondslag van een handeling vast te stellen, dient men zich volgens vaste rechtspraak [12] te baseren op objectieve gegevens die voor rechterlijke toetsing vatbaar zijn, zoals het nagestreefde doel en de inhoud van de omstreden handeling.

32. Aangezien de harmonisatie per definitie beoogt de bestaande wetgevingen nader tot elkaar te brengen, dient ter vaststelling van de relevante rechtsgrondslag de aard van een dergelijke maatregel te worden onderzocht.

33. Het nader tot elkaar brengen van de nationale normen dient er zowel toe om, indien zulks gerechtvaardigd is, aan alle Lid-Staten vergelijkbare beperkingen op te leggen, als om voor hen gemeenschappelijke regels of doelstellingen vast te stellen. Bij alle harmonisatiemaatregelen wordt aldus de primaire doelstelling van het nader tot elkaar brengen van de wetgevingen verstrengeld met het eigenlijke doel van die wetgevingen. Naar hun aard kunnen zij daarom op een dubbele rechtsgrondslag worden gebaseerd: een die tot harmonisatie machtigt en een andere die het onderwerp van de wetgeving betreft. Op het eerste gezicht kan het daarom noodzakelijk voorkomen om bij tot harmo-

12 — Zie bijvoorbeeld arresten van 26 maart 1987 (zaak 45/86, Commissie/Raad, Jurispr. 1987, blz. 1493, r. o. 11) en 11 juni 1991 (zaak C-300/89, Commissie/Raad, Jurispr. 1991, blz. I-2867, r. o. 10).

nisatie van wetgevingen strekkende bepalingen systematisch te verlangen, dat deze op een dubbele rechtsgrondslag berusten.

34. Het Hof heeft zich uitgesproken over de manier waarop twee door een bepaling met een dubbele doelstelling gerechtvaardigde rechtsgrondslagen met elkaar in overeenstemming kunnen worden gebracht. Het heeft onderscheid gemaakt tussen het geval waarin het niet mogelijk was de twee doelstellingen *te scheiden* [13], hetgeen dan rechtvaardigde „de desbetreffende handelingen op basis van die twee bepalingen vast te stellen" [14], en het geval waarin een van de doelstellingen geacht moet worden een accessorium te zijn van de andere, zodat deze laatste alsdan de enige rechtsgrondslag van de betrokken bepaling levert. [15] Het is tegen de achtergrond van deze beginselen dat de grief dient te worden onderzocht.

35. Wat het nagestreefde *doel* betreft, blijkt dat, enerzijds, de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten in de banksector en, anderzijds, de stabiliteit van het bankwezen en de bescherming van de spaarders, duidelijk de twee doelstellingen van de richtlijn vormen. Dit is overigens in confesso tussen partijen, die nochtans van mening verschillen over de vraag, welke van die twee de primaire doelstelling is, waarvan bijgevolg voor de aanwijzing van de gezochte rechtsgrondslag moet worden uitgegaan.

36. De dubbele doelstelling van de omstreden richtlijn komt in de volgende bepalingen tot uiting:

„overwegende dat, overeenkomstig de doelstellingen van het Verdrag, een harmonische ontwikkeling van de werkzaamheden van kredietinstellingen in de gehele Gemeenschap dient te worden bevorderd door alle beperkingen van de vrijheid van vestiging en van het vrij verrichten van diensten weg te nemen, en tegelijk de stabiliteit van het bankwezen en de bescherming van de spaarders te versterken". [16]

37. Het is echter niet eenvoudig om alleen aan de hand van de overwegingen van de considerans vast te stellen, welke van de twee de voorrang heeft. De omstandigheid, dat zowel de ene als de andere doelstelling in talloze overwegingen wordt genoemd (zie met name de eerste, tweede, vijfde, achtste, dertiende, veertiende, drieëntwintigste en vijfentwintigste overweging van de considerans voor de noodzaak tot harmonisering en de derde, negende, elfde en zestiende overweging voor de consumentenbescherming), zou tot de conclusie leiden, dat een dubbele rechtsgrondslag is vereist.

38. Het probleem om een rangorde tussen de twee doelstellingen te bepalen, springt eveneens in het oog bij de bestudering van de *inhoud* van de richtlijn. Dit wordt verklaard door het feit dat vele beginselen die deel uitmaken van elke op de harmonisatie van garantiestelsels voor bankdeposito's gerichte regeling, noodzakelijkerwijs, alleen al door hun doelstelling, de bescherming van de

13 — Zie arrest van 11 juni 1991, Commissie/Raad, reeds aangehaald, r. o. 13.

14 — Ibidem, r. o. 17.

15 — Zie arresten van 4 oktober 1991 (zaak C-70/88, Parlement/Raad, Jurispr. 1991, blz. I-4529, r. o. 17) en 28 juni 1994 (zaak C-187/93, Parlement/Raad, Jurispr. 1994, blz. I-2857, r. o. 25).

16 — Eerste overweging van de considerans.

deposanten beogen. Men zou op het eerste gezicht van mening kunnen zijn, dat wanneer de wetgever een voorziening heeft getroffen voor de harmonisatie van bankdepositogarantiestelsels, hij zulks evenzeer, en zelfs in de eerste plaats, deed om de bescherming te waarborgen van deposanten die tot dan die bescherming niet of althans niet op optimale wijze genoten, als om op dit gebied aan alle betrokken ondernemers gelijke belemmeringen op te leggen teneinde de wettelijke voorwaarden voor de uitoefening van hun activiteiten gelijk te schakelen. De in de richtlijn opgenomen verplichting voor elke kredietinstelling om deel te nemen aan een garantiestelsel (artikel 3, lid 1) bewijst dit. Maar de wetgever betoont zich eveneens rechtstreeks bezorgd voor het lot van de deposanten, bijvoorbeeld wanneer hij de termijn van de uitbetaling van de garantie tot drie maanden vanaf het niet-beschikbaar zijn van het deposito beperkt (artikel 10, lid 1).

39. Ofschoon het beschermingsoogmerk chronologisch aan de harmonisatie voorafgaat, komt het mij nochtans voor, dat deze laatste toch niet subsidiair kan worden geacht maar, integendeel, in het kader van richtlijn 94/19, als de voornaamste doelstelling moet worden beschouwd.

40. Enerzijds vooronderstellen de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten, als voorwaarden voor de verwezenlijking van de geïntegreerde bankmarkt, dat de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan vergemakkelijkt worden door een coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten teneinde tot ongerechtvaardigde belemmeringen leidende verschillen weg te nemen. Dit coördinatievereiste wordt door artikel 57, lid 2, van het Verdrag aangemerkt als een zelfstandige doelstelling waarvan het belang rechtvaardigt, zoals het artikel met zoveel woorden bepaalt, dat zij binnen bepaalde tijd wordt gerealiseerd. Zij vormt een integrerend deel van de in artikel 7 A van het Verdrag geformuleerde, meer algemene doelstelling van de interne markt.

41. Anderzijds berusten enige bepalingen van de omstreden richtlijn op overwegingen die met enige bezorgdheid voor de bescherming van de consumenten niets van doen hebben en daarmede zelfs in strijd zijn.

42. Dit is bijvoorbeeld het geval met het in artikel 7, lid 1, van de richtlijn bepaalde niveau van de garantie, dat volgens de zestiende overweging van de considerans wordt gerechtvaardigd door het feit dat het niet dienstig is „in de gehele Gemeenschap een beschermingsniveau op te leggen dat in sommige gevallen een ongezond beheer bij kredietinstellingen in de hand zou kunnen werken". Ook al staat het de Lid-Staten vrij dit minimumniveau te overschrijden, toch brengt de regeling duidelijk de bezorgdheid van de wetgever tot uiting om door een beperking van de deposantenbescherming een evenwicht te bereiken dat de stabiliteit van het gehele systeem waarborgt, in de plaats van de existentie van het systeem op het spel te zetten door te zeer de bescherming van de cliënten te willen verzekeren.

43. Het „uitvoerverbod" waarin artikel 4, lid 1, tweede alinea, voorziet, is nog een voorbeeld van de plaats die de richtlijn aan de doelstelling van harmonisatie en van stabiliteit van het bankwezen inruimt. Feitelijk

voert het tot een beperking van zowel het bedrag als de reikwijdte van de dekking die wordt geboden door de garantie van een kredietinstelling in een Lid-Staat met een bijkantoor op het grondgebied van een andere Lid-Staat die een geringere garantie biedt. Ook hier wordt de bescherming van de deposanten, zij het slechts provisorisch, opgeofferd aan de eisen van een geleidelijke harmonisatie.

44. Hetzelfde geldt voor het voorschrift van artikel 4, lid 2, van de richtlijn, volgens hetwelk het de taak van de Lid-Staat van ontvangst en niet van de Lid-Staat van herkomst is, er zorg voor te dragen dat er op zijn grondgebied een garantiestelsel is waaraan een bijkantoor vrijwillig kan deelnemen ter aanvulling van de garantie die de deposanten ervan reeds genieten in de Lid-Staat van herkomst. Ofschoon het begrip aanvullende dekking ongetwijfeld tot een betere bescherming van de consumenten leidt, heeft de omstandigheid, dat het aan de Lid-Staat van ontvangst in de plaats van aan die van herkomst staat om deze te waarborgen, met een dergelijk vereiste niets van doen.

45. Bovendien wordt door het voorschrift van artikel 8, dat het niveau van de garantie niet geldt voor ieder individueel deposito maar voor de totale deposito's bij een zelfde kredietinstelling, ongeacht het aantal deposito's, de bankgarantie op restrictieve wijze toegepast.

46. Omgekeerd kan elke voor de deposanten gunstige bepaling van de richtlijn in verband worden gebracht met het oorspronkelijke doel van harmonisatie ter verwezenlijking van de interne markt. De artikelen [17] die verzoekster aanhaalt om aan te tonen dat de voornaamste doelstelling de bescherming der deposanten is, bevatten voorschriften die in geen enkele harmonisatiemaatregel ter verwezenlijking van de interne markt, wil hij niet onvolledig zijn, kunnen worden gemist.

47. Zo bevat artikel 3 van de richtlijn het voorschrift, dat op het grondgebied van elke Lid-Staat minstens één garantiestelsel moet worden ingevoerd, hetgeen wel het minste is wanneer men in het kader van de verwezenlijking van de geïntegreerde bankmarkt een geharmoniseerd minimumniveau van depositogaranties wil vastleggen.

48. Hetzelfde geldt voor artikel 7, waarin een minimumdekkingsbedrag is vastgesteld, waarover ik al heb opgemerkt, dat dit bewust op een gemiddeld niveau is bepaald. [18]

49. Vervolgens vormt de in artikel 9 voorziene informatieverplichting voor de kredietinstelling een algemene minimale verplichting, waarvan verzoekster niet heeft aangetoond dat deze niet reeds was voorzien in het wettelijk stelsel van enige staten die al voor de invoering van de omstreden

17 — Zie het verzoekschrift.
18 — Zie punt 42 van deze conclusie.

richtlijn een garantiestelsel hadden [19], zodat het voor de hand lag dit in het kader van de harmonisatie tot de andere Lid-Staten uit te breiden.

50. Ten slotte bepaalt artikel 10 de voor alle Lid-Staten gelijke termijn voor de honorering van de aanspraken van de deposanten door de garantiestelsels. Ook hiervan kan men niet zeggen, dat de vastgestelde termijn voor de deposanten gunstiger is dan die welke eventueel is bepaald door de Lid-Staten die reeds een depositogarantie boden. Bovendien had de termijn in elk geval nog korter kunnen zijn dan de vastgestelde. In feite blijkt het er vooral om te zijn gegaan, een uniforme en gemeenschappelijke termijn vast te stellen.

51. Het is overigens vanzelfsprekend, dat de harmonisatiedoelstelling, die, zoals wij hebben gezien, aan de ene kant blijkt uit een beperking van de aan bepaalde deposanten geboden garantie, aan de andere kant leidt tot een hogere bescherming van andere deposanten, zoals het geval is waar de richtlijn voorziet in de verplichte invoering van een beschermingsstelsel daar waar dit nog niet bestond, of waar zij het minimumbedrag van de garantie vastlegt. Die verhoging van het beschermingsniveau in bepaalde Lid-Staten zou kunnen worden geacht een beginsel te zijn dat een eigen rechtsgrondslag rechtvaardigt, wanneer zij, in de algehele context van de richtlijn en in het bredere kader van de Gemeenschap, niet moet worden gezien als een consequentie van de coördinatie van wetgevingen, die de verbetering van de positie van bepaalde deposanten slechts tot bijkomstig gevolg heeft.

52. Gaat men er echter van uit, zoals de Bondsrepubliek Duitsland doet, dat de twee doeleinden van de richtlijn van gelijke rang zijn en noodzakelijkerwijs twee rechtsgrondslagen impliceren, dan dienen mijns inziens de voorschriften van artikel 129 A te worden toegepast.

53. Evenals verzoekster en de Raad ben ik van mening, dat artikel 129 A, lid 1, sub a, van het Verdrag niet van toepassing is. Dit voorschrift betreft immers maatregelen die door de Gemeenschap op grond van artikel 100 A zijn genomen om in het kader van de totstandbrenging van de interne markt bij te dragen tot de verwezenlijking van een hoog niveau van consumentenbescherming. Welnu, ofschoon artikel 100 A en artikel 57, lid 2, van het Verdrag gemeen hebben, dat zij voorschriften bevatten voor de totstandbrenging van de interne markt, waarbij het eerste verwijst naar artikel 7 A van het Verdrag, waarin het begrip interne markt wordt gedefinieerd, en het tweede in artikel 7 A uitdrukkelijk wordt genoemd, is artikel 100 A slechts van toepassing „tenzij in dit Verdrag anders is bepaald". Daaruit volgt, dat artikel 57, lid 2 — waarvan het tot de coördinatie van voorschriften betreffende de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan beperkte toepassingsgebied minder ver gaat — de toepassing van artikel 100 A en bijgevolg van artikel 129 A, lid 1, sub a, uitsluit.

19 — Een dergelijke informatieverplichting lijkt overigens in Duitsland te bestaan.

54. Daarentegen komt het mij voor, dat artikel 129 A, lid 1, sub b, in deze hypothese van toepassing is. Het draagt aan de Gemeenschap op „[bij te dragen] tot de verwezenlijking van een hoog niveau van consumentenbescherming door middel van specifieke maatregelen ter ondersteuning en aanvulling van het beleid van de Lid-Staten om de gezondheid, de veiligheid en *de economische belangen van de consumenten* te beschermen en adequate consumentenvoorlichting te verschaffen". [20]

55. Verzoekster betwist, dat dit voorschrift van toepassing is. Zij is van mening, dat artikel 129 A, lid 1, sub b, slechts machtigt tot specifieke maatregelen en daarom slechts kan dienen tot het nemen van maatregelen die niet tot de in artikel 189 genoemde categorieën behoren, in tegenstelling tot de maatregelen genoemd sub a. Het gaat volgens haar veeleer om plannen en actieprogramma's met uitsluiting van de in dit voorschrift genoemde rechtshandelingen. [21]

56. Zij voegt hieraan toe, dat artikel 129 A, lid 1, sub b, het beleid van de Lid-Staten slechts vermag te ondersteunen en aan te vullen. Aan de voorwaarden voor zulke handelingen was in casu evenwel niet voldaan omdat twee Lid-Staten nog geen depositogarantiestelsels hadden ingevoerd. [22]

57. Niets in de bewoordingen van dit voorschrift wijst evenwel op een beperking van het toepassingsgebied. Integendeel, wanneer de wetgever een bevoegdheid wil beperken tot het nemen van niet-verbindende maatregelen, brengt hij zulks duidelijk tot uiting, zoals in de artikelen 126, 128 en 129 van het Verdrag, waar hij de maatregelen ter verwezenlijking van de doelstellingen in verband met de opvoeding, de cultuur en de volksgezondheid als „stimuleringsmaatregelen" aanmerkt. Dienovereenkomstig maakt hij, wat betreft de door die voorschriften behandelde onderwerpen, een uitdrukkelijke uitzondering voor alle harmonisatieprojecten [23], aangezien dergelijke projecten in beginsel verbindende voorschriften vergen.

58. Overigens wordt in artikel 129 A, waar het gaat om specifieke maatregelen „ter ondersteuning en aanvulling van het beleid van de Lid-Staten om (...) de economische belangen van de consumenten te beschermen en adequate consumentenvoorlichting te verschaffen", niet gezegd dat die maatregelen aansluiten bij het door de individuele Lid-Staat op een bepaald gebied gevoerd beleid.

59. Aangezien niets in de redactie van die bepaling wijst op het restrictieve karakter dat de bondsregering er in haar betoog aan toekent, moet de bepaling sub b aldus worden verstaan, dat zij de specifieke maatregelen aangeeft die het beleid van de Lid-Staten op het algemene gebied van de bescherming van

20 — Cursivering van mij.
21 — Zie het verzoekschrift.
22 — Zie de memorie van repliek.

23 — Elk aangehaald artikel bevat de volgende zinsnede: „de Raad [neemt] (...) stimuleringsmaatregelen aan, met uitsluiting van harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de Lid-Staten".

de economische belangen van de consumenten ondersteunen en aanvullen.

60. Het is daarom van weinig belang, dat bepaalde Lid-Staten geen depositogarantiestelsels hebben ingevoerd. Het volstaat dat op nationaal niveau een globaal beleid ter bescherming van consumenten wordt gevoerd, hetgeen niet aan twijfel onderhevig is.

61. Er is nog een ander argument dat pleit voor de toepassing van artikel 129 A, lid 1, sub b. Waar artikel 129 A bepaalt, dat „de Gemeenschap [bijdraagt] tot de verwezenlijking van een hoog niveau van consumentenbescherming (...)", bevestigt het het aanvullend karakter van de door het Verdrag aan de Gemeenschap toegekende bevoegdheid inzake consumentenbescherming. Om de reeds genoemde redenen [24] kan geen beroep worden gedaan op lid 1, sub a, van artikel 129 A. Daarentegen wordt de toepasselijkheid van artikel 129 A, lid 1, sub b, bevestigd door het feit, dat volgens de gemeenschapswetgever het doel van consumentenbescherming op het gebied van de bankdepositogarantie nog niet is bereikt. De vijfde overweging van de considerans van de richtlijn luidt immers: „de wijze waarop de Lid-Staten gevolg hebben gegeven aan aanbeveling 87/63/EEG van de Commissie van 22 december 1986 betreffende de invoering van depositogarantiestelsels in de Gemeenschap, [heeft] niet volledig het gewenste resultaat (...) opgeleverd". [25]

24 — Zie punt 53 van deze conclusie.

25 — Aanbeveling 87/63, reeds aangehaald.

62. De algemene opzet van de door het Verdrag vastgestelde doeleinden en de daarin voorziene procedures ter bereiking daarvan, geeft ons eveneens nuttige aanwijzingen voor het bepalen van de rechtsgrondslag. De volkomen gelijkheid van de procedures waarin de artikelen 57, lid 2, 100 A en 129 A voorzien, toont aan, dat de onderwerpen die door die voorschriften worden behandeld (respectievelijk de ordening van de werkzaamheden anders dan in loondienst, de onderlinge aanpassing van de bepalingen die de instelling en de werking van de interne markt betreffen, en de bijdrage van de Gemeenschap tot de verwezenlijking van een hoog niveau van consumentenbescherming), uit institutioneel oogpunt geacht worden van gelijk belang te zijn en een identiek besluitvormingsproces rechtvaardigen, waaraan het Parlement uit hoofde van zijn medebeslissingsbevoegdheid dient deel te nemen.

63. Bijgevolg kan moeilijk worden aangetoond, dat de voorschriften van de richtlijn, ook al hebben zij betrekking op een van deze onderwerpen, een zodanig eigen karakter hebben, dat een strictere aannemingsprocedure gerechtvaardigd is.

64. Uit het voorgaande volgt, dat artikel 129 A, lid 1, sub b, machtigt tot het uitvaardigen van dwingende voorschriften en dat, ingeval een tweede rechtsgrondslag voor de rechtmatigheid van de omstreden richtlijn zou zijn vereist, dat artikel de rechtsgrondslag daarvan zou moeten vormen.

65. Aangezien de voor de vaststelling van de richtlijn gebezigde procedure van artikel 189 B eveneens degene is die door artikel 129 A wordt voorgeschreven, is het verzuim om laatstgenoemd artikel te vermelden een zuiver formeel gebrek dat niet tot de nietigheid van de omstreden handeling kan leiden. [26] Het is juist dat de raadpleging van het Economisch en Sociaal Comité volgens artikel 129 A verplicht is, terwijl zij door artikel 57, lid 2, niet wordt vereist. Niet betwist is echter, dat de raadpleging heeft plaatsgehad [27], zodat er geen sprake is van een werkelijke onregelmatigheid die de nietigverklaring van richtlijn 94/19 zou kunnen rechtvaardigen.

66. Op grond van deze overwegingen stel ik u voor, het beroep op artikel 235 van het Verdrag, dat wegens zijn subsidiair karakter slechts kan worden toegepast wanneer iedere andere rechtsgrondslag ontbreekt, te verwerpen.

67. Overigens kan niet redelijkerwijs worden volgehouden, dat de stabiliteit van het bankwezen het beroep op artikel 235 als rechtsgrondslag van de richtlijn rechtvaardigt omdat die doelstelling niet binnen de werkingssfeer van artikel 57, lid 2 [28], valt, daar de coördinatie van de nationale regelingen inzake depositogaranties juist tot doel heeft, elke abrupte en massale overmaking van gelden van de ene Lid-Staat naar de andere als gevolg van te grote verschillen tussen de aangeboden garantieniveaus te voorkomen.

68. Mitsdien dient het middel inzake de ontoereikende rechtsgrondslag te worden afgewezen.

B — *De motiveringsplicht*

69. De Bondsrepubliek Duitsland voegt hieraan toe, dat richtlijn 94/19 niet naar de maatstaf van artikel 190 van het Verdrag met redenen is omkleed. De tekst zou niet aangeven, dat rekening is gehouden met het subsidiariteitsbeginsel zoals dat in artikel 3 B, tweede alinea, van het Verdrag is geformuleerd. Zij betoogt, dat dit beginsel aan het rechterlijk toezicht van het Hof is onderworpen en dat niet is aangetoond, dat de twee voorwaarden die een afwijking van de bevoegdheid van de Lid-Staten toestaan, waren vervuld. [29] [30]

70. Volgens mij hebben de bevoegde autoriteiten de motiveringsplicht niet miskend, ook al waren de Raad en het Parlement, gezien het exclusieve karakter van de bevoegdheid van de Gemeenschap, naar mijn mening niet gehouden, de noodzaak van de toepassing van het subsidiariteitsbeginsel te rechtvaardigen.

26 — Zie arrest van 27 september 1988 (zaak 165/87, Commissie/Raad, Jurispr. 1988, blz. 5545, r. o. 19).

27 — Advies van het Economisch en Sociaal Comité over het voorstel voor een richtlijn van de Raad inzake de depositogarantiestelsels van 22 oktober 1992 (PB 1992, C 332, blz. 13).

28 — Zie de memorie van repliek.

29 — Volgens de bewoordingen van artikel 3 B, tweede alinea, treedt de Gemeenschap op gebieden die niet onder haar exclusieve bevoegdheid vallen, overeenkomstig het subsidiariteitsbeginsel, slechts op indien en voor zover de doelstellingen van het overwogen optreden niet voldoende door de Lid-Staten kunnen worden verwezenlijkt en derhalve vanwege de omvang of de gevolgen van het overwogen optreden beter door de Gemeenschap kunnen worden verwezenlijkt.

30 — Zie het verzoekschrift.

71. Uit uw rechtspraak betreffende artikel 190 volgt, dat om aan de motiveringsplicht te voldoen, „gemeenschapshandelingen (...) een uiteenzetting [moeten] bevatten van de feitelijke en rechtselementen waarop de instelling zich heeft gebaseerd, zodat toetsing door het Hof mogelijk is en zowel de Lid-Staten als de belanghebbende onderdanen kunnen zien hoe de gemeenschapsinstellingen het Verdrag hebben toegepast". [31] U hebt bovendien gepreciseerd, dat „het ontbreken van een verwijzing naar een bepaalde verdragsbepaling (...) nog geen wezenlijk gebrek [behoeft] te zijn, mits de rechtsgrondslag van een handeling aan de hand van andere elementen kan worden bepaald", doch dat „een uitdrukkelijke verwijzing (...) volstrekt noodzakelijk [is], wanneer de betrokkenen en het Hof bij gebreke daarvan in onzekerheid worden gelaten omtrent de nauwkeurige rechtsgrondslag". [32]

72. Al in de eerste overweging van de considerans van de richtlijn wijst de wetgever op de noodzaak „een harmonische ontwikkeling van de werkzaamheden van kredietinstellingen in de gehele Gemeenschap (...) te (...) [bevorderen]", en in de tweede overweging van de considerans leidt hij daaruit af, dat „het noodzakelijk is dat een geharmoniseerd minimumniveau voor de bescherming van deposito's wordt gewaarborgd, ongeacht waar deze deposito's zich in de Gemeenschap bevinden".

73. In de vijfde overweging van de considerans constateert de wetgever, dat de wijze waarop de Lid-Staten gevolg hebben gegeven aan de aanbeveling van 1986 [33], „niet volledig het gewenste resultaat heeft opgeleverd" en dat „deze situatie voor de goede werking van de geïntegreerde markt schadelijk kan blijken".

74. De communautaire autoriteiten constateren derhalve de ontoereikendheid van de nationale maatregelen op het gebied van de depositogaranties ondanks de aanbeveling van de Commissie en benadrukken de noodzaak de nationale stelsels te harmoniseren. Daarmede rechtvaardigen zij, dat op gemeenschapsniveau een maatregel van dwingender aard dan een eenvoudige aanbeveling wordt getroffen om het verzuim van de Lid-Staten te verhelpen.

75. Ofschoon de vermelding van de gronden waarop de communautaire autoriteiten hun optreden ten aanzien van het subsidiariteitsbeginsel hebben gerechtvaardigd, voldoen aan de bepalingen van artikel 190, berusten zij mijns inziens op een onjuiste beoordeling van de bevoegdheid van de Gemeenschap.

76. De Commissie verdedigt het standpunt, dat de handeling van de Gemeenschap betrekking heeft op een gebied waarop elke concurrerende bevoegdheid van de Lid-Staten is uitgesloten, zodat het subsidiariteitsbeginsel niet aan de orde komt. [34]

31 — Zie, met name, arresten van 7 juli 1981 (zaak 158/80, Rewe, Jurispr. 1981, blz. 1805) en 26 maart 1987, Commissie/Raad, reeds aangehaald, r. o. 5.

32 — Zie arrest van 26 maart 1987, Commissie/Raad, reeds aangehaald, r. o. 9.

33 — Aanbeveling 87/63, reeds aangehaald.

34 — Zie de memorie in interventie.

77. De Raad en het Parlement stellen, dat het subsidiariteitsbeginsel in acht is genomen en zijn daarom kennelijk van mening, dat het een gedeelde bevoegdheid betreft. [35]

78. Verzoekster betwist eveneens het exclusieve karakter van de bevoegdheid van de Gemeenschap ter zake van de totstandbrenging van de interne markt. [36]

79. Zij betoogt, dat zolang de Gemeenschap geen gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid om op een bepaald gebied de wetgevingen te harmoniseren, de Lid-Staat het recht heeft de door hem nodig geachte maatregelen te nemen. De tegengestelde opvatting zou volgens haar tot het onaanvaardbare resultaat leiden, dat de Lid-Staten vóór de harmonisatie niet het recht zouden hebben maatregelen te nemen om de hinderpalen voor de interne markt weg te werken en zelf de communautaire integratie te bevorderen. Zij voegt daaraan toe, dat de erkenning van een uitsluitende bevoegdheid van de Gemeenschap op het gebied van de interne markt erop zou neerkomen, dat zij op bijna alle gebieden een dergelijke bevoegdheid zou hebben zodra de betrokken maatregel hinderpalen voor de interne markt uit de weg ruimt. [37]

80. Het is juist, dat de totstandbrenging van de interne markt niet altijd tot de uitsluitende bevoegdheid van de Gemeenschap behoort. De relevante voorschriften voorzien ter zake in verschillende procedures. In lid 4 van artikel 100 A bijvoorbeeld, biedt de wetgever de Lid-Staten de mogelijkheid om onder bepaalde voorwaarden, ook nadat harmonisatiemaatregelen zijn aangenomen, „nationale bepalingen toe te passen".

81. Het Verdrag sluit evenmin de bevoegdheid van de Lid-Staten op het algemenere gebied van de harmonisatie systematisch uit, zoals blijkt uit artikel 118 A, betreffende de harmonisatie van de omstandigheden die op het gebied van de verbetering van de veiligheid en van de gezondheid van werknemers in het arbeidsmilieu bestaan. [38] In casu liggen de harmonisatiewerkzaamheden hoofdzakelijk bij de Lid-Staten.

82. Maar, zoals men ziet, wordt de verdeling van de bevoegdheden in dergelijke gevallen duidelijk tot uitdrukking gebracht. Daarentegen vermeldt artikel 57 nergens de bevoegdheid van de Lid-Staten. Het vertrouwt de coördinatie van de op dit gebied bestaande nationale normen uitsluitend aan de Gemeenschap toe, hetgeen aantoont, dat *vanaf het begin* de auteurs van het Verdrag van mening waren, dat de coördinatie inzake de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan beter door een communautaire maatregel dan door een nationale maatregel kon worden bereikt.

35 — Punt 27 van het verweerschrift van de Raad, punten 24 e. v. van het verweerschrift van het Parlement.

36 — Zie het verzoekschrift en punt 4 van de replick.

37 — Zie de opmerkingen van verzoekster over de memorie in interventie van de Commissie.

38 — Artikel 118 A van het Verdrag bepaalt: „De Lid-Staten (...) stellen zich de harmonisatie bij de verbetering van de op [het] gebied [van de veiligheid en de gezondheid van werknemers] bestaande omstandigheden ten doel."

83. Overigens is het logisch, dat de harmonisatie van de wetgevingen wordt verwezenlijkt door middel van een norm die voor de diverse staten geldt. Zoals u in een recent arrest [39] hebt verklaard, vergt een dergelijke doelstelling noodzakelijkerwijs „een actie op communautair niveau".

84. Voorts dient eraan te worden herinnerd, dat in de onderhavige zaak de uitsluitende bevoegdheid van de Gemeenschap, zoals deze in artikel 57, lid 2, is neergelegd, voornamelijk betrekking heeft op *de coördinatie* van de wetgevingen betreffende werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan. Zij strekt zich niet uit tot de gehele bevoegdheid van de Lid-Staten op dit gebied.

85. Wanneer, zoals in casu, de uitsluitende bevoegdheid van de Gemeenschap is beperkt tot de harmonisatie van de wetgevingen, wordt daardoor aan de Lid-Staten niet de bevoegdheid ontnomen, nieuwe voorschriften op het betrokken gebied vast te stellen. De harmonisatie leidt weliswaar noodzakelijkerwijs tot wijziging van een deel van de materiële voorschriften die in bepaalde Lid-Staten van kracht zijn, doch de Lid-Staten behouden hun volledige vrijheid zolang de communautaire autoriteiten niet zijn overgegaan tot onderlinge aanpassing van de nationale wetgevingen. Verder staat niets eraan in de weg, dat zij nieuwe voorschriften vaststellen waarin, vanaf de invoering, rekening wordt gehouden met de voorschriften van de andere Lid-Staten. Bovendien kunnen de staten, wanneer de communautaire harmonisatie tot stand is gekomen, nog steeds tussenkomen, mits geen afbreuk wordt gedaan aan de geharmoniseerde normen, waarbij de hun toegestane vrijheid van handelen uiteraard afhangt van de mate van harmonisatie.

86. Uit een en ander volgt, dat de Gemeenschap in de door de richtlijn bestreken materie niet handelt in het kader van een subsidiaire bevoegdheid, maar wel degelijk krachtens exclusieve bevoegdheden, zodat de gemeenschapsautoriteiten niet verplicht waren aan te tonen, dat de in artikel 3 B, tweede alinea, gestelde voorwaarden waren vervuld.

87. Meer in het algemeen komt het mij dienstig voor, het Hof erop te attenderen dat mijns inziens voor een juiste toepassing van het subsidiariteitsbeginsel van belang kan zijn, strikt de hand te houden aan de in artikel 190 van het Verdrag voorgeschreven motiveringsplicht wanneer de gemeenschapswetgever nieuwe normen vaststelt.

88. Het subsidiariteitsbeginsel wordt in het Verdrag betreffende de Europese Unie als een fundamenteel beginsel van gemeenschapsrecht aangemerkt overeenkomstig de standpunten die door de Europese Raad Edinburgh zijn ingenomen. [40] In de

39 — Arrest van 12 november 1996 (zaak C-84/94, Verenigd Koninkrijk/Raad, Jurispr. 1996, blz. I-5755, r. o. 47).

40 — *Bulletin van de Europese Gemeenschappen*, nr. 12, 1992, Bijlage 1 bij deel A, punt I.15, blz. 14.

interinstitutionele verklaring over democratie, doorzichtigheid en subsidiariteit, zijn de communautaire autoriteiten overeengekomen dat ieder van hen moet aantonen dat dit beginsel is nageleefd. [41]

89. Gezien het belang van het subsidiariteitsbeginsel bij de verdeling van de bevoegdheden tussen de Lid-Staten en de Gemeenschap en gelet op het feit dat het Hof toezicht moet kunnen uitoefenen op de wijze waarop de communautaire instellingen het Verdrag hebben toegepast, komt het mij derhalve niet overdreven voor, van die instellingen te verwachten dat zij in de toekomst op systematische wijze hun beslissingen motiveren ten aanzien van het subsidiariteitsbeginsel.

90. Elke handeling van de Gemeenschap dient dus, stilzwijgend of uitdrukkelijk, maar duidelijk, aan te geven, op welke grondslag de bevoegde autoriteit handelt, zelfs wanneer dit er in voorkomend geval slechts op neerkomt, mede te delen dat er geen ruimte is voor toepassing van het subsidiariteitsbeginsel.

V — De subsidiaire vordering

91. Voor het geval haar primaire vordering tot nietigverklaring van de gehele richtlijn niet wordt toegewezen, verzoekt de Bondsrepubliek Duitsland subsidiair om nietigverklaring van de artikelen 4, lid 1, tweede alinea („uitvoerverbod"), 4, lid 2 (aanvullende garantie), en 3, lid 1, tweede zin (deelnemingsplicht).

A — *Het verbod van overschrijding van de dekking die door het garantiestelsel van de Lid-Staat van ontvangst wordt geboden, het zogenaamde „uitvoerverbod"*

92. Artikel 4, lid 1, van de richtlijn bepaalt, dat de depositogarantiestelsels dekking verlenen aan de deposanten bij door kredietinstellingen in andere Lid-Staten opgerichte bijkantoren en dat tot en met 31 december 1999 het bedrag noch de reikwijdte van de verleende dekking het maximumbedrag en de reikwijdte mag overtreffen van de dekking die door het overeenkomstige garantiestelsel op het grondgebied van de Lid-Staat van ontvangst wordt geboden.

93. De bondsregering is van mening, dat de redenen die de Raad en het Parlement ertoe hebben bewogen, een dergelijk verbod vast te stellen, niet duidelijk zijn uiteengezet en dat deze bepaling bijgevolg *niet voldoet aan artikel 190 van het Verdrag*. [42]

41 — „Interinstitutioneel akkoord tussen het Europees Parlement, de Raad en de Commissie over de procedures voor de tenuitvoerlegging van het subsidiariteitsbeginsel", *Bulletin van de Europese Gemeenschappen*, nr. 10, 1993, punt 2.2.2, blz. 125.

42 — Zie het verzoekschrift.

94. Gezien de beginselen die door het Hof zijn geformuleerd [43], is dit argument mijns inziens niet houdbaar. Uit de inhoud van de overwegingen van de considerans van de richtlijn blijkt mijns inziens duidelijk, om welke redenen is besloten de uitvoer van uitgebreidere garanties te verbieden.

95. Zo wijst de veertiende overweging van de considerans van de richtlijn op de gevaren die een onmiddellijke confrontatie tussen de garantiestelsels voor de stabiliteit van de markt zou kunnen hebben en preciseert zij, dat het bedrag en de reikwijdte van de geboden dekking geen mededingingsinstrument mogen worden.

96. Moesten de overwegingen van de considerans van de richtlijn nauwkeuriger aangeven, wat onder deze woorden moet worden verstaan? Ik meen van niet: wat men ook moge denken over de steekhoudendheid van de redenen om de omstreden bepaling vast te stellen, over hun precieze betekenis kan geen misverstand bestaan.

97. Evenzeer volgt duidelijk uit de inhoud van de richtlijn — volgens welke het uitvoerverbod tot doel heeft, marktverstoringen als gevolg van het verlenen van hogere dekkingniveaus dan de in de Lid-Staat van ontvangst verleende te voorkomen — dat de wetgever heeft willen voorkomen, dat de deposanten bij de banken in die staat, wanneer zij vernemen dat een kredietinstelling uit een andere Lid-Staat de mogelijkheid biedt een uitgebreidere dekking van hun deposito's te genieten, deze abrupt en gelijktijdig overmaken ten nadele van het nationale bankwezen, waardoor dit dreigt te worden ontwricht door het verlies van een aanzienlijk deel van de cliënten.

98. Bij lezing van de omstreden bepaling wordt ook volstrekt duidelijk, dat het verbod is opgelegd om, althans voorlopig, de mededinging tussen de garantiestelsels te beperken.

99. Gezien deze voldoende duidelijke bepalingen, waaruit het door de gemeenschapsautoriteiten beoogde doel blijkt, komt het eisen van nadere preciseringen overtrokken voor.

100. Verzoekster klaagt er bovendien over, dat de richtlijn *de vrijheid van vestiging moeilijker, zo niet onmogelijk, maakt,* hetgeen ingaat tegen het doel van artikel 57, lid 2, dat de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan, juist wil vergemakkelijken. [44]

101. Vaststaat, dat de Bondsrepubliek Duitsland, wier depositogarantiestelsel de depo-

43 — Zie punt 71 van deze conclusie.

44 — Zie het verzoekschrift.

santen bijzonder lijkt te beschermen, als gevolg van de richtlijn een van haar concurrentievoordelen bij de ontwikkeling van de buitenlandse activiteiten van haar bankinstellingen zal verliezen. Maar de verwezenlijking van een door het Verdrag vastgesteld doel mag niet worden beoordeeld aan de hand van de situatie in een enkele Lid-Staat, vooral wanneer zij het gevolg is van een harmonisatiemaatregel die in het kader van de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van sommige Lid-Staten concessies vergt, mits deze niet bovenmatig zijn en het in de bepalingen vastgestelde doel in zijn totaliteit op communautair niveau kan worden bereikt.

102. Welnu, er zij aan herinnerd, dat het verbod van artikel 4, lid 1, tweede alinea, van de richtlijn in casu voor vijf jaar en derhalve voorlopig is vastgesteld. Deze bepaling ontneemt de kredietinstellingen van bepaalde Lid-Staten niet definitief de mogelijkheid, hun werkzaamheden op het grondgebied van de Gemeenschap uit te breiden.

103. Dat voorschrift wordt integendeel gerechtvaardigd door de legitieme bezorgdheid een te snelle harmonisatie te voorkomen. Een dergelijke harmonisatie zou immers kunnen leiden tot verzwakking van de nationale stelsels die, wegens hun recente invoering, onvoldoende tijd hebben gehad om de verschillen in garantie aanzienlijk te verminderen. De Bondsrepubliek Duitsland is weliswaar niet de enige Lid-Staat die zich aan het „uitvoerverbod" moet onderwerpen, doch de stelsels die ervan zullen profiteren, zijn op het moment talrijker, hetgeen in mijn ogen het nut van de gelaakte maatregel aantoont.

104. Bovendien moet de feitelijke draagwijdte van dit verbod, dat in de tijd is beperkt en alleen geldt voor de kredietinstellingen die zijn gevestigd op het gebied van een Lid-Staat waar de banken over een geringere garantie beschikken, worden beoordeeld tegen de achtergrond van de algemene opzet van de omstreden richtlijn. Deze zal immers met name tot gevolg hebben, dat in twee Lid-Staten een garantiesysteem wordt ingesteld, dat, volgens de bondsregering zelf [45], de garantie in vijf Lid-Staten naar het in de harmonisatierichtlijn vastgestelde minimumniveau (20 000 ECU) wordt opgetrokken, en dat het oprichten van bijkantoren in om het even welke Lid-Staat wordt bevorderd doordat deze niet moeten deelnemen aan het stelsel van de Lid-Staat van ontvangst.

105. Ten slotte kan niet worden volgehouden, dat aan dit doel afbreuk wordt gedaan door het door verzoekster gelaakte vereiste van een berekening van gedifferentieerde bijdragepercentages, waarvan niet is aangetoond dat het tot onoverkomelijke moeilijkheden kan leiden.

106. Gezien deze elementen, die overigens, wat betreft de inbreng van het omstreden voorschrift, geen uitputtend karakter hebben, brengt de beperking van artikel 4 mij niet tot de conclusie, dat de richtlijn van dien aard is, dat zij de toegang tot werkzaamheden, anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan, beperkt.

45 — Ibidem.

107. De bondsregering voegt hieraan toe, dat het „uitvoerverbod" *niet verenigbaar is met het doel van een hoog niveau van consumentenbescherming* zoals bepaald in de artikelen 3, sub s, en 129 A van het Verdrag. [46]

108. Ik deel die opvatting niet, omdat ik om de hierboven uiteengezette redenen [47] van mening ben, dat dit niet het voornaamste doel van de richtlijn is, zodat deze daaraan niet ondergeschikt kan worden gemaakt. Ofschoon niet kan worden betwist, dat volgens artikel 3, sub s, „het optreden van de Gemeenschap (...) een bijdrage tot de versterking van de consumentenbescherming" omvat, moet dit optreden worden verricht „onder de voorwaarden" die in het Verdrag zijn gesteld. Die voorwaarden zijn vermeld in artikel 129 A, het enige artikel van titel XI „Consumentenbescherming", dat, zoals ik al opmerkte, mijns inziens niet geacht moet worden de rechtsgrondslag van de richtlijn te vormen.

109. Met betrekking tot de hypothese, dat de doelstelling consumentenbescherming van hetzelfde niveau zou zijn als de in artikel 57, lid 2, van het Verdrag genoemde doelstelling, blijkt uit het onderzoek van de richtlijn, dat de nieuwe harmonisatievoorschriften, door de duurzame verbetering van het algemene niveau van de garantiestelsels [48], het „uitvoerverbod", dat, er zij aan herinnerd, van voorlopige aard is, legitimeren en compenseren.

110. De Bondsrepubliek Duitsland betoogt voorts, dat het „uitvoerverbod" *in strijd is met het evenredigheidsbeginsel* omdat, ook al zou dit verbod concurrentievervalsingen kunnen vermijden, het noodzakelijk noch redelijk is. [49]

111. Allereerst dient eraan te worden herinnerd, dat volgens vaste rechtspraak van het Hof, bij het onderzoek van de vraag, of een bepaling van gemeenschapsrecht in overeenstemming is met het evenredigheidsbeginsel, moet worden nagegaan, of de aangewende middelen geschikt zijn voor de verwezenlijking van het nagestreefde doel en niet verder gaan dan ter bereiking van dat doel noodzakelijk is. Daarbij geldt, dat wanneer een keuze mogelijk is tussen meerdere geschikte maatregelen, die maatregel moet worden gekozen die de minste belasting met zich brengt; voorts mogen de op te leggen lasten niet onevenredig zijn aan het nagestreefde doel. [50]

112. Niemand betwist, dat het verbod geschikt is om marktverstoringen te voorkomen. Verzoekster stelt echter, dat het beoogde doel had kunnen worden bereikt met een minder ingrijpende maatregel, namelijk een vrijwaringsclausule volgens welke de bevoegde instantie slechts in crisissituaties mag tussenkomen. [51]

46 — Ibidem.

47 — Zie de punten 39 e. v. van deze conclusie.

48 — Zie de punten 35 e. v., en punt 104 van deze conclusie.

49 — Zie het verzoekschrift.

50 — Zie, met name, arrest van 11 juli 1989 (zaak 265/87, Schräder, Jurispr. 1989, blz. 2237, r. o. 21) en, meer recentelijk, arrest Verenigd Koninkrijk/Raad, reeds aangehaald, r. o. 57.

51 — Zie het verzoekschrift.

113. Door de richtlijn tegen het advies van de bondsregering vast te stellen en voor een preventieve verbodsregeling te opteren, heeft de Raad, evenals trouwens het Parlement, zich op het standpunt gesteld, dat voor de doeltreffendheid van deze regeling de door de omstreden maatregel geschapen dwangmiddelen gerechtvaardigd waren.

114. Verzoekster betoogt daarentegen, dat een vrijwaringssysteem dat prompt in werking treedt in geval van een dreigende marktverstoring, de dreigende gevaren even efficiënt het hoofd had kunnen bieden en tracht daarmee aan te tonen, dat het nagestreefde doel zonder toepassing van dwangmiddelen als het „uitvoerverbod" had kunnen worden bereikt.

115. U dient derhalve de respectieve voor- en nadelen van het bekritiseerde en van het door de Bondsrepubliek Duitsland voorgestelde stelsel te beoordelen, hetgeen impliceert, dat u een economisch complexe situatie beoordeelt.

116. Welnu, in een dergelijke situatie kan het Hof, zelfs wanneer niet kan worden uitgesloten dat er andere middelen denkbaar waren om het nagestreefde resultaat te bereiken, zijn beoordeling van het min of meer adequate karakter van de genomen maatregelen niet in de plaats van die van de gemeenschapswetgever stellen, tenzij verzoekster het bewijs van een kennelijke beoordelingsfout of van misbruik van bevoegdheid levert, dan wel aantoont, dat de wetgever de grenzen van zijn beoordelingsbevoegdheid klaarblijkelijk heeft overschreden. [52]

117. Evenzeer geldt dat, wanneer de gemeenschapswetgever met het oog op de vaststelling van een regeling de toekomstige gevolgen ervan dient te beoordelen en die gevolgen niet met zekerheid zijn te voorzien, zijn beoordeling slechts kan worden afgekeurd indien zij, gelet op de gegevens waarover hij ten tijde van de vaststelling van de regeling beschikte, kennelijk onjuist is. [53]

118. In het onderhavige geval berusten de gevolgen van de omstreden regeling op veronderstellingen en bevatten zij derhalve een grote mate van onzekerheid. Een vergelijkend onderzoek van de twee stelsels impliceert met name een nauwkeurige analyse van de gevaren van een werkelijke verstoring van de markt als gevolg van verschillen in het beschermingsniveau, alsmede van de mogelijkheid voor de bevoegde autoriteiten om vroeg genoeg de tekenen van een beginnende crisis te onderkennen en of om tijdig ongewenste kapitaalverschuivingen te verhinderen.

52 — Zie, met name, arrest van 5 oktober 1994 (zaak C-280/93, Duitsland/Raad, Jurispr. 1994, blz. I-4973, r. o. 90) en, meer recentelijk, arrest Verenigd Koninkrijk/Raad, reeds aangehaald, r. o. 58.

53 — Zie, met name, arresten van 21 februari 1990 (gevoegde zaken C-267/88— C-285/88, Wuidart e. a., Jurispr. 1990 blz. I-435, r. o. 14) en 5 oktober 1994, Duitsland/Raad, reeds aangehaald, r. o. 90.

119. De bondsregering wijst op de nadelen van de in de richtlijn gekozen oplossing, maar toont niet aan, dat de vrijwaringsclausule een betere of zelfs maar een vergelijkbare garantie zou kunnen bieden. Zij volstaat met de stelling, dat ook wanneer het risico van overmaking van de deposito's bij de banken van een Lid-Staat naar bijkantoren van buitenlandse banken die een betere bescherming bieden, inderdaad zou bestaan, er voldoende tijd zou verlopen voor het nemen van vrijwaringsmaatregelen om opnemingen van deposito's die het voortbestaan van lokale banken op het spel zouden kunnen zetten, te voorkomen. Deze hypothese is op geen enkele wijze aangetoond.

120. Uit de verdragsartikelen die de staten in andere omstandigheden de mogelijkheid bieden vrijwaringsmaatregelen te nemen, mag niet de conclusie worden getrokken, dat er dienaangaande een leer bestaat, volgens welke het gemeenschapsrecht op systematische wijze aan dit soort bepalingen de voorrang geeft wanneer op bepaalde markten gevaar voor verstoringen bestaat. De communautaire autoriteiten konden dus krachtens hun beoordelingsbevoegdheid beslissen, dat gelet op de kenmerken van de betrokken markt en op het onzekere karakter van de situatie die moest worden voorkomen, de noodzaak van een efficiëntere en systematischere regeling zich deed gevoelen.

121. Overigens toont verzoekster niet aan, dat de door haar aangehaalde bepalingen die vrijwaringsmaatregelen inhouden, rechtstreeks naar het terrein van de richtlijn kunnen worden getransponeerd. Deze bepalingen hebben immers een ander doel [artikel 226 van het Verdrag heeft betrekking op een ernstige verstoring in de economische situatie van een bepaalde streek en verordening (EEG) nr. 3916/90 van de Raad van 21 december 1990 betreft in crisissituaties te nemen maatregelen op de markt voor het goederenvervoer over de weg [54]], of een doel dat veel verder gaat dan het eenvoudige risico van kapitaalbewegingen binnen een zelfde Lid-Staat (artikel 73 van het Verdrag en richtlijn 88/361/EEG van de Raad van 24 juni 1988 voor de uitvoering van artikel 67 van het Verdrag [55]).

122. Bovendien zijn de communautaire autoriteiten op grond van deze artikelen niet verplicht om in de toekomst bij dreigende marktverstoringen steeds op achteraf opgestelde vrijwaringsmaatregelen terug te vallen. Die artikelen gelden slechts voor de aldaar genoemde situaties en kunnen op geen enkele wijze de gemeenschapswetgever binden.

123. Op grond van deze overwegingen komt het mij voor, dat het verzoek tot nietigverklaring van de bepalingen van artikel 4, lid 1, tweede alinea, van de richtlijn dient te worden afgewezen.

54 — PB 1990, L 375, blz. 10.
55 — PB 1988, L 178, blz. 5.

B — *De verplichting om bijkantoren in het depositogarantiestelsel van de Lid-Staat van ontvangst op te nemen*

124. Artikel 4, lid 2, van richtlijn 94/19 bepaalt:

„Indien het bedrag en/of de reikwijdte, met inbegrip van het percentage, van de door het (de) depositogarantiestelsel(s) van de Lid-Staat van ontvangst geboden dekking het bedrag en/of de reikwijdte overtreffen van de dekking die wordt verleend in de Lid-Staat waar aan de kredietinstelling vergunning is verleend, draagt de Lid-Staat van ontvangst er zorg voor dat er op zijn grondgebied een officieel erkend depositogarantiestelsel is waaraan door een bijkantoor vrijwillig kan worden deelgenomen, ter aanvulling van de garantie die de deposanten ervan reeds genieten op grond van de deelneming aan het stelsel van de Lid-Staat van herkomst.

Het stelsel waaraan het bijkantoor moet deelnemen, dekt de categorie van instellingen waartoe het behoort of die daarmee het meest overeenstemt in de Lid-Staat van ontvangst."

125. De bondsregering betoogt, dat de aldus aan een Lid-Staat opgelegde verplichting tot opneming van de bijkantoren die de garantie van hun staat van herkomst willen aanvullen, in strijd is met het beginsel van toezicht door de Lid-Staat van herkomst en het evenredigheidsbeginsel schendt. [56]

126. Geen der partijen betwist, dat *het beginsel van toezicht door de Lid-Staat van herkomst* het leidend beginsel ter zake van de harmonisatie op het gebied van financiële diensten is.

127. Niet aangetoond is echter, dat de communautaire autoriteiten dit beginsel in de verschillende harmonisatiebepalingen van het bankrecht hebben ingevoerd met de bedoeling in de toekomst alle andere regelingen ter zake op systematische wijze daaraan te onderwerpen.

128. Bovendien zouden zij in deze hypothese daaraan slechts gebonden zijn uit hoofde van hun verplichting om zich te gedragen naar het beginsel van het gewettigd vertrouwen van de justitiabelen, die de inachtneming daarvan mochten verwachten, een situatie die zich echter in casu niet voordoet.

129. De communautaire autoriteiten zijn derhalve gerechtigd, af te wijken van het beginsel van toezicht door de Lid-Staat van herkomst.

56 — Zie het verzoekschrift.

130. Dit neemt evenwel niet weg, dat de richtlijn hoofdzakelijk op dit beginsel is gebaseerd, zoals blijkt uit de zevende overweging van de considerans, waarin eraan wordt herinnerd, dat bijkantoren in een Lid-Staat van ontvangst, niet langer een vergunning behoeven, dat op de solvabiliteit van die bijkantoren toezicht wordt gehouden door de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staat van herkomst en dat het garantiestelsel „slechts het stelsel kan zijn dat voor deze categorie instellingen bestaat in de Lid-Staat van het hoofdkantoor, gezien met name het verband tussen het toezicht op de solvabiliteit van een bijkantoor en de deelneming ervan aan een depositogarantiestelsel".

131. Daarmede wordt derhalve benadrukt, dat de kredietinstellingen wel degelijk onderworpen blijven aan het beginsel van de staat van herkomst, zodat de omstreden afwijking beperkt lijkt tot de uitzonderingssituatie dat een Lid-Staat van ontvangst aan een bijkantoor een hogere garantie biedt dan de Lid-Staat van herkomst.

132. Verzoekster betwist bovendien de noodzaak van de in de richtlijn geregelde aanvullende dekking, die, alhoewel zij geschikt is om het in de richtlijn gestelde doel te bereiken, afbreuk zou doen aan de rechten van de depositogarantiestelsels van de Lid-Staat van ontvangst en overeenkomstig het *evenredigheidsbeginsel* door minder ingrijpende maatregelen had kunnen worden vervangen.

133. Ik ben het met deze beoordeling niet eens. In de eerste plaats dient het gewicht van de op het garantiestelsel van de Lid-Staat van ontvangst gelegde last te worden gerelativeerd. Het gaat hoofdzakelijk om een aanvullende garantie, die tot en met 31 december 1999 voor de staten waarin op het tijdstip van de invoering van de richtlijn de deposito's niet tot een bedrag van 20 000 ECU zijn gegarandeerd, tot het bedrag boven 15 000 ECU en voor de overige staten tot het bedrag boven 20 000 ECU is beperkt.

134. Opgemerkt zij, dat in andere Lid-Staten het in de richtlijn vastgestelde minimumbedrag al is overschreden, hetgeen de van de efficiëntste garantiestelsels verlangde aanpassing dienovereenkomstig vermindert. Andere Lid-Staten wensen het garantieniveau in de toekomst te verhogen overeenkomstig de door de richtlijn nagestreefde harmonisatiedoelstelling.

135. In de tweede plaats heeft een bijkantoor dat van oordeel is dat het verschil in garantie een aanvullend lidmaatschap niet rechtvaardigt, of dat de garantie, van welk niveau dan ook, niet beslissend is voor het binnendringen op de markt van de Lid-Staat van ontvangst, het recht niet deel te nemen aan het aanvullend dekkingsstelsel.

136. Overigens is, zoals het Parlement opmerkt, de vrijwillige deelneming aan het aanvullend garantiestelsel noodzakelijkerwijs onderworpen aan de in het stelsel van de

Lid-Staat van ontvangst gestelde voorwaarden, die de tegenhanger vormen van de prestatie die het in geval van moeilijkheden moet verzekeren. [57]

137. Dit volgt uit:

— artikel 4, lid 3, van de richtlijn, waarin wordt bepaald: „Voorwaarde voor deelneming is dat voldaan wordt aan de relevante verplichtingen, met inbegrip van met name de betaling van bijdragen en andere lasten";

— punt a van bijlage II bij de richtlijn, waarin wordt bepaald: „het stelsel van de Lid-Staat van ontvangst blijft volledig gerechtigd om zijn eigen objectieve en algemeen toegepaste regels aan deelnemende kredietinstellingen op te leggen";

— punt d van bijlage II, luidens hetwelk „de stelsels van de Lid-Staat van ontvangst zijn gerechtigd om bijkantoren voor aanvullende dekking kosten aan te rekenen, uitgaande van een passende grondslag waarbij rekening wordt gehouden met de door het stelsel van de Lid-Staat van herkomst geboden garantie".

138. Aangezien de door de kredietinstelling betaalde bijdragen worden vastgesteld volgens objectieve maatstaven waarin het risico dat het bijkantoor oplevert, is verdisconteerd — dit risico hangt logischerwijze af van het verschil met de garantie die door het stelsel van de Lid-Staat van herkomst wordt geboden of van de totale afwezigheid van garantie door de Lid-Staat van herkomst — komt het mij voor, dat de op enige Lid-Staten van ontvangst rustende verplichting tot het verschaffen van aanvullende dekking, hun garantiestelsel niet overmatig belast.

139. De beginselen genoemd in artikel 5 van het Verdrag, in de Eerste richtlijn (77/780/EEG) van de Raad van 12 december 1977 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen [58], en in bijlage II bij de richtlijn maken het voorts mogelijk te antwoorden op het middel volgens hetwelk het voor het depositogarantiestelsel van de Lid-Staat van ontvangst niet mogelijk is, op afdoende wijze de solvabiliteit van een bijkantoor na te gaan of diens betalingsmoeilijkheden te voorzien.

140. Volgens artikel 5, eerste alinea, van het Verdrag, treffen de Lid-Staten alle algemene of bijzondere maatregelen welke geschikt zijn om de nakoming van de met name uit de handelingen van de instellingen der Gemeenschap voortvloeiende verplichtingen te verzekeren. Het Hof heeft al geoordeeld, dat bij toepassing van dit artikel de Lid-Staten en hun instellingen onderling gehouden zijn tot „loyale samenwerking", en dat een Lid-Staat

57 — Punt 62 van het verweerschrift.

58 — PB 1977, L 322, blz. 30.

ter vergemakkelijking van de toepassing van een bepaling van gemeenschapsrecht gehouden is „elke andere Lid-Staat bij te staan, op welke een verplichting krachtens het gemeenschapsrecht rust". [59]

141. Artikel 7, lid 1, van richtlijn 77/780, zoals gewijzigd bij de Tweede richtlijn (89/646/EEG) van de Raad van 15 december 1989 [60], bepaalt:

„Ten einde toezicht te houden op de werkzaamheden van de kredietinstellingen waarvan het werkterrein zich tot één of meer andere Lid-Staten uitstrekt dan de Lid-Staat van hun hoofdkantoor, met name doordat zij daar bijkantoren hebben gevestigd, werken de bevoegde autoriteiten van de betrokken Lid-Staten nauw samen. Zij verstrekken elkaar alle gegevens betreffende de leiding, het beheer en de eigenaars van de betrokken kredietinstellingen, waardoor het toezicht op die kredietinstellingen en het onderzoek van de voorwaarden voor het verlenen van een vergunning aan die instellingen kan worden vergemakkelijkt, alsmede alle gegevens die het toezicht op deze instellingen, met name op het gebied van de liquiditeit, de solvabiliteit, de depositogarantie, de beperking van de grote risico's, de administratieve en boekhoudkundige organisatie en de interne controle kunnen vergemakkelijken."

142. Punt a van bijlage II van richtlijn 94/19 bepaalt, dat „het stelsel van de Lid-Staat van ontvangst (...) mag verlangen dat ter zake dienende informatie wordt verstrekt en (...) het recht [heeft] dergelijke informatie bij de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staat van herkomst na te trekken".

143. Aan de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staat van ontvangst wordt derhalve het recht toegekend volledige informatie over de kredietinstelling van een andere Lid-Staat, met inbegrip van de moedervennootschap, te verkrijgen.

144. Het daadwerkelijke effect van een dergelijk voorschrift op de kredietinstelling wordt verzekerd door artikel 4, lid 4, van de richtlijn, volgens hetwelk het garantiestelsel met toestemming van de bevoegde autoriteiten die de vergunning hebben verleend, het bijkantoor dat niet heeft voldaan aan zijn verplichtingen als deelnemer aan het depositogarantiestelsel, mag uitsluiten.

145. Verder legt artikel 4, lid 4, de voor het verlenen van vergunning bevoegde autoriteiten de verplichting op, alle passende maatregelen te nemen om te verzekeren dat de genoemde verplichtingen worden nageleefd.

146. De Lid-Staat van herkomst wordt aldus verplicht tot een samenwerking die het

59 — Arresten van 11 juni 1991 (zaak C-251/89, Athanasopoulos e. a., Jurispr. 1991, blz. I-2797, r. o. 57) en 27 september 1988 (zaak 235/87, Matteucci, Jurispr. 1988, blz. 5589, r. o. 19).

60 — PB 1989, L 386, blz. 1.

stelsel van de Lid-Staat van ontvangst de mogelijkheid moet bieden de inlichtingen te verkrijgen die het voor de vervulling van zijn taak jegens de bij hem aangesloten buitenlandse bijkantoren nodig heeft.

147. Daaruit volgt, dat de door de bondsregering aangevoerde lasten en beperkingen niet buiten verhouding tot het nagestreefde doel staan, zodat redelijkerwijs niet kan worden gesteld, dat het evenredigheidsbeginsel is geschonden.

C — *De deelnemingsplicht*

148. Volgens artikel 3, lid 1, van de richtlijn, ziet iedere Lid-Staat erop toe, dat op zijn grondgebied een of meer depositogarantiestelsels ingevoerd en officieel worden erkend. Voorts mag, behoudens uitzondering, een kredietinstelling waaraan in een Lid-Staat vergunning is verleend, alleen deposito's aanvaarden indien zij aan een van die stelsels deelneemt.

149. Volgens de Bondsrepubliek Duitsland is een dergelijke deelnemingsplicht in strijd met zowel artikel 3 B, derde alinea, EG-Verdrag als met het evenredigheidsbeginsel. [61]

150. Zij betoogt, dat het systeem van verplichte deelneming aan het garantiestelsel in strijd is met het nationale Duitse stelsel, dat een „gevestigde nationale regel" in de zin van de conclusies van de Europese Raad Edinburgh [62], en niet een aan de Lid-Staten geboden „alternatief" in de zin van die conclusies vormt. De instelling van een garantiestelsel in alle Lid-Staten of de harmonisatie van de reeds bestaande stelsels zou voldoende zijn geweest en de deelnemingsplicht zou niet noodzakelijk zijn.

151. De bondsregering voegt hier ten slotte aan toe, dat het voor de bescherming van de spaarders volstaat, dat, enerzijds, hun deposito's tot een bepaald minimumniveau worden gedekt; dat, anderzijds, de wet de verplichting inhoudt de cliënten voor de opening van een rekening mee te delen, of de kredietinstelling aan een garantiestelsel deelneemt; vervolgens, dat de bank verplicht is de nationale toezichthoudende autoriteiten de door het garantiestelsel opgestelde controlerapporten te doen toekomen en, ten slotte, dat de nationale autoriteiten de mogelijkheid krijgen, een kredietinstelling die door faillissement wordt bedreigd, te verbieden betalingen te ontvangen indien zij geen lid van een garantiestelsel is.

152. Bovengenoemde tekst, die afkomstig is van de Europese Raad Edinburgh, drukt de wil van de Raad uit om „gevestigde nationale

61 — Zie het verzoekschrift.

62 — *Bulletin van de Europese Gemeenschappen*, nr. 12, 1992, bijlage 1 bij deel A, I.19, blz. 15.

regels" te respecteren en om de Lid-Staten „alternatieven te bieden om de doelstellingen van de maatregelen te verwezenlijken".

153. De inachtneming van de gevestigde nationale regels moet evenwel worden verzekerd „onder naleving van het gemeenschapsrecht", en „alternatieven" mogen alleen worden aangewend waar aangewezen. Deze restricties wijzen duidelijk op de bezorgdheid van de Raad om de gemeenschapswetgeving niet systematisch ondergeschikt te maken aan de inachtneming van de nationale tradities.

154. In casu tonen de vaststelling van de richtlijn en de afwezigheid van bezwaren van de kant van de Lid-Staten, met uitzondering van de Bondsrepubliek Duitsland, aan, dat het probleem van het respecteren van gevestigde nationale regels alleen bestaat ten aanzien van het garantiestelsel van die staat.

155. Welnu, de bondsregering heeft meegedeeld, dat er in oktober 1993 van de driehonderd instellingen met zetel in Duitsland die een vergunning hadden om deposito's te accepteren, slechts vijf geen lid waren van een garantiestelsel en dat de niet gegarandeerde deposito's in verhouding tot de wel gegarandeerde slechts iets meer dan één promille uitmaakten. [63]

156. Daaruit volgt, dat de door de richtlijn ingevoerde en door de andere Lid-Staten aanvaarde deelnemingsplicht voor deze staat blijkbaar niet een zodanige last meebrengt, dat het functioneren van de op zijn gebied gevestigde kredietinstellingen daardoor kan worden verstoord.

157. Omgekeerd zou de aan de Lid-Staten geboden mogelijkheid om voor het beginsel van vrije deelneming aan een garantiestelsel te kiezen het moeilijk meetbare risico hebben gecreëerd, dat een belangrijk gedeelte van de deposito's in het geheel niet zou zijn gegarandeerd. Bij gebreke van een afdoende harmonisatie zouden de nationale markten niet in volle omvang de zekerheid bieden die de cliënten van de banken mochten verwachten.

158. De verplichting om aan de cliënten mee te delen, of een kredietinstelling aan een garantiestelsel deelneemt, kan mijns inziens de door de toekomstige deposanten te maken keuze van hun bank niet op beslissende wijze beïnvloeden.

63 — Zie de repliek.

159. De toekomstige cliënten beschikken immers bij de keuze van een kredietinstelling over talloze belangrijkere criteria, met name wanneer zij in hun onderzoek het stadium hebben bereikt waarin zij zich reeds vertrouwd hebben gemaakt met de gedachte hun geld aan een bepaalde bank toe te vertrouwen; alsdan is een toekomstige insolventie van de bank vaak een in het verre verschiet liggende gedachte en lijkt de noodzaak van deelneming aan een garantiestelsel een overbodige voorzorg te zijn.

160. Ten slotte dient hieraan te worden toegevoegd, dat artikel 3, lid 1, van de richtlijn geen absolute dwang oplegt. Het laat de Lid-Staten vrij, op hun grondgebied meer dan één depositogarantiestelsel op te richten en te erkennen en daarmede aan de kredietinstellingen de keuze te laten, het voor hen meest passende te verkiezen. Bovendien biedt de richtlijn de Lid-Staten de mogelijkheid, onder bepaalde voorwaarden die kredietinstellingen van deelneming vrij te stellen, die al deelnemen aan een stelsel dat de kredietinstelling zelf beschermt, en met name haar liquiditeit en solvabiliteit waarborgt, waardoor aan de deposanten een beschermingsniveau wordt geboden dat ten minste gelijkwaardig is aan het door een depositogarantiestelsel geboden niveau. [64]

161. Derhalve dient het verzoek tot nietigverklaring van artikel 3, lid 1, eerste alinea, tweede zin, van de richtlijn niet te worden toegewezen.

162. Mitsdien ben ik van mening, dat het beroep van de Bondsrepubliek Duitsland ongegrond is. Het komt mij daarentegen voor, dat met de omstreden richtlijn de harmonisering van het bankrecht door een verregaande toenadering van de wetgevingen van de Lid-Staten wordt nagestreefd, waarbij aan de staten die nog niet over een depositogarantiestelsel beschikken, of wier garantiestelsel nog onvoldoende bescherming biedt, enig respijt wordt gegeven, dit alles met inachtneming van de communautaire voorschriften.

Conclusie

163. Bijgevolg geef ik het Hof in overweging:

— het beroep te verwerpen;

— de verzoekende staat in de kosten te verwijzen.

64 — Artikel 3, lid 1, tweede alinea, van de richtlijn.