CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. WATHELET
van 21 april 2016[1]

Gevoegde zaken C-105/15 P–C-109/15 P

Konstantinos Mallis en Elli Konstantinou Malli (C-105/15 P),
Tameio Pronoias Prosopikou Trapezis Kyprou (C-106/15 P),
Petros Chatzithoma en Elenitsa Chatzithoma (C-107/15 P),
Lella Chatziioannou (C-108/15 P),
Marinos Nikolaou (C-109/15 P)
tegen
Europese Commissie,

Europese Centrale Bank (ECB)

„Hogere voorziening — Programma ter ondersteuning van de stabiliteit van de Republiek Cyprus — Tussen de landen van de Eurogroep en de Cypriotische autoriteiten gesloten akkoord betreffende, onder meer, de herstructurering van de bankensector van de Republiek Cyprus — Uitvoering van dit onderdeel van het akkoord door de centrale bank van Cyprus — Beroep tot nietigverklaring”

I – **Inleiding**

1. Met hun hogere voorzieningen verzoeken Konstantinos Mallis en Elli Konstantinou Malli (zaak C-105/15 P), Tameio Pronoias Prosopikou Trapezis Kyprou (zaak C-106/15 P), Petros Chatzithoma en Elenitsa Chatzithoma (zaak C-107/15 P), Lella Chatziioannou (zaak C-108/15 P) en Marinos Nikolaou (zaak C-109/15 P) (hierna samen: „Mallis e.a.”) om vernietiging van, respectievelijk, de beschikkingen Mallis en Malli/Commissie en ECB (T-327/13, EU:T:2014:909), Tameio Pronoias Prosopikou Trapezis Kyprou/Commissie en ECB (T-328/13, EU:T:2014:906), Chatzithoma/Commissie en ECB (T-329/13, EU:T:2014:908), Chatziioannou/Commissie en ECB (T-330/13, EU:T:2014:904) en Nikolaou/Commissie en ECB (T-331/13, EU:T:2014:905) (hierna samen: „bestreden beschikkingen”), waarbij het Gerecht niet-ontvankelijk heeft verklaard hun tegen de Europese Commissie en de Europese Centrale Bank (ECB) gerichte beroepen tot nietigverklaring van de verklaring van de Eurogroep van 25 maart 2013 inzake met name de herstructurering van de bankensector van de Republiek Cyprus (hierna: „litigieuze verklaring”), die als voorwaarde was verbonden aan de toekenning van stabiliteitssteun door het Europees Stabiliteitsmechanisme (hierna: „ESM”).

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

II – **Toepasselijke bepalingen**

A – *Primair Unierecht*

2. Volgens artikel 137 VWEU worden „[d]e nadere regels voor vergaderingen van de ministers van de lidstaten die de euro als munt hebben, [...] vastgesteld in het Protocol betreffende de Eurogroep”.

3. Protocol nr. 14 betreffende de Eurogroep (hierna: „Protocol nr. 14”) bevat de volgende bepalingen:

„Artikel 1

De ministers van de lidstaten die de euro als munt hebben vergaderen in informeel verband. De vergaderingen worden, voor zover nodig, gehouden om van gedachten te wisselen over aangelegenheden die verband houden met de specifieke bevoegdheden van de ministers inzake de ene munt. De Commissie neemt deel aan de vergaderingen. De [ECB] wordt uitgenodigd deel te nemen aan deze vergaderingen, die worden voorbereid door de vertegenwoordigers van de ministers van Financiën van de lidstaten die de euro als munt hebben en van de Commissie.

Artikel 2

De ministers van de lidstaten die de euro als munt hebben, kiezen met een meerderheid van die lidstaten een voorzitter voor de duur van tweeënhalf jaar.”

B – *ESM-Verdrag*

4. Op 2 februari 2012 is in Brussel (België) het Verdrag tot instelling van het Europees Stabiliteitsmechanisme tussen het Koninkrijk België, de Bondsrepubliek Duitsland, de Republiek Estland, Ierland, de Helleense Republiek, het Koninkrijk Spanje, de Franse Republiek, de Italiaanse Republiek, de Republiek Cyprus, het Groothertogdom Luxemburg, Malta, het Koninkrijk der Nederlanden, de Republiek Oostenrijk, de Portugese Republiek, de Republiek Slovenië, de Slowaakse Republiek en de Republiek Finland (hierna: „ESM-Verdrag”) ondertekend. Overeenkomstig de artikelen 1, 2 en 32, lid 2, van dit verdrag richten de verdragsluitende partijen – te weten de lidstaten die de euro als munt hebben – samen een internationale financiële instelling met rechtspersoonlijkheid op, namelijk het ESM. Nadat het ESM-Verdrag was geratificeerd door alle landen die het hadden ondertekend, is het op 27 september 2012 in werking getreden.

5. Punt 1 van de preambule van het ESM-Verdrag luidt als volgt:

„De Europese Raad heeft op 17 december 2010 overeenstemming bereikt over de noodzaak voor de lidstaten van de eurozone een permanent stabiliteitsmechanisme in te stellen. [Het ESM] zal de taken overnemen die momenteel door de Europese Faciliteit voor financiële stabiliteit (‚EFSF’) en het Europees financieel stabilisatiemechanisme (‚EFSM’) worden vervuld bij het verstrekken, indien nodig, van financiële bijstand aan lidstaten van de eurozone.”

6. Artikel 3 van het ESM-Verdrag („Doel”) luidt:

„Het doel van het ESM is het vrijmaken van middelen en het verstrekken van stabiliteitssteun, onder stringente voorwaarden die passend zijn voor het gekozen financiëlebijstandinstrument, ten gunste van ESM-leden die te maken hebben met of worden bedreigd door ernstige financieringsproblemen, indien zulks onontbeerlijk is om de financiële stabiliteit van de eurozone in haar geheel en van de lidstaten ervan te vrijwaren. Daartoe wordt het ESM gemachtigd middelen te verwerven door financiële instrumenten uit te geven, dan wel door financiële of andere overeenkomsten of regelingen aan te gaan met ESM-leden, financiële instellingen of andere derden.”

7. Artikel 4 van het ESM-Verdrag („Structuren en stemprocedure”) bepaalt in lid 1:

„Het ESM heeft een raad van gouverneurs en een raad van bewind, alsmede een directeur en ander specifiek personeel dat noodzakelijk wordt geoordeeld.”

8. In artikel 5 van het ESM-Verdrag („Raad van gouverneurs”) staat:

„1. Elk ESM-lid benoemt een gouverneur en een plaatsvervangend gouverneur. Deze benoemingen zijn te allen tijde herroepbaar. De gouverneur is een lid van de regering van dit ESM-lid en draagt verantwoordelijkheid voor financiën. De plaatsvervangend gouverneur is volledig bevoegd om namens de gouverneur op te treden wanneer deze niet aanwezig is.

2. De raad van gouverneurs besluit ofwel te worden voorgezeten door de voorzitter van de Eurogroep, als bedoeld in Protocol (nr. 14) betreffende de Eurogroep dat aan het [VEU] en aan het VWEU is gehecht, ofwel om uit zijn leden een voorzitter en een vicevoorzitter te kiezen voor een periode van twee jaar. [...]

3. Het lid van de [...] Commissie belast met economische en monetaire zaken en de president van de ECB, alsook de voorzitter van de Eurogroep (indien hij niet de voorzitter van de raad van gouverneurs of een gouverneur is), mogen aan de vergaderingen van de raad van gouverneurs deelnemen als waarnemers.

[...]

6. De raad van gouverneurs neemt in onderlinge overeenstemming de volgende besluiten:

[...]

f) om stabiliteitssteun door het ESM te verstrekken, met inbegrip van de voorwaarden inzake economisch beleid zoals vastgelegd in het in artikel 13, lid 3, [van het ESM-Verdrag] bedoelde memorandum van overeenstemming, en om de keuze van instrumenten en de financiële en andere voorwaarden vast te stellen overeenkomstig de artikelen 12 tot en met 18 [van het ESM-Verdrag];

g) om aan de [...] Commissie mandaat te verlenen om, in overleg met de ECB, te onderhandelen over de aan elke financiële bijstand verbonden economische beleidsvoorwaarden overeenkomstig artikel 13, lid 3, [van het ESM-Verdrag];

[...]”

9. Artikel 12 van het ESM-Verdrag („Beginselen”), dat bepaalt volgens welke beginselen de stabiliteitssteun wordt verleend, preciseert in lid 1:

„Indien zulks onontbeerlijk is om de financiële stabiliteit van de eurozone als geheel en van de lidstaten ervan te waarborgen, kan het ESM stabiliteitssteun aan een ESM-lid verstrekken op basis van stringente voorwaarden die passend zijn voor het gekozen financiëlebijstandinstrument. Deze voorwaarden kunnen gaan van een macro-economisch aanpassingsprogramma tot de voortdurende inachtneming van vooraf vastgestelde voorwaarden om voor stabiliteitssteun in aanmerking te komen.”

10. Artikel 13 van het ESM-Verdrag („Procedure voor de toekenning van stabiliteitssteun”) luidt:

„1. Een ESM-lid kan tot de voorzitter van de raad van gouverneurs een verzoek om stabiliteitssteun richten. In een dergelijk verzoek word(t)(en) de [(het)] te overwegen financiëlebijstandinstrument(en) aangegeven. Na ontvangst van een dergelijk verzoek vertrouwt de voorzitter van de raad van gouverneurs de [...] Commissie toe om, in overleg met de ECB:

a) te onderzoeken of er een risico voor de financiële stabiliteit van de eurozone als geheel of van de lidstaten ervan bestaat, tenzij de ECB reeds een analyse overeenkomstig artikel 18, lid 2, [van het ESM-Verdrag] heeft voorgelegd;

b) te onderzoeken of de overheidsschuld houdbaar is. Verwacht wordt dat een dergelijk onderzoek, steeds als dit passend en mogelijk is, samen met het [Internationaal Monetair Fonds (IMF)] wordt verricht;

c) de reële of potentiële financieringsbehoeften van het betrokken ESM-lid [te onderzoeken].

2. Op grond van het verzoek van het ESM-lid en de in lid 1 bedoelde beoordeling kan de raad van gouverneurs besluiten om, in beginsel, stabiliteitssteun aan het betrokken ESM-lid toe te kennen in de vorm van een financiëlebijstandfaciliteit.

3. Indien een besluit overeenkomstig lid 2 wordt vastgesteld, draagt de raad van gouverneurs de [...] Commissie op om – in overleg met de ECB en, steeds als dit mogelijk is, samen met het IMF – met het betrokken ESM-lid te onderhandelen over een memorandum van overeenstemming waarin de aan de financiëlebijstandfaciliteit verbonden voorwaarden worden beschreven. In de inhoud van het memorandum van overeenstemming worden de ernst van de aan te pakken zwakke punten en het gekozen financiëlebijstandinstrument aangegeven. Tegelijkertijd stelt de directeur van het ESM een door de raad van gouverneurs aan te nemen voorstel voor een akkoord over een financiëlebijstandfaciliteit op waarin de financiële en andere voorwaarden en de keuze van instrumenten zijn vastgelegd.

Het memorandum van overeenstemming is volledig consistent met de maatregelen tot coördinatie van het economische beleid waarin het VWEU voorziet, in het bijzonder met alle rechtsbesluiten van de [...] Unie, met inbegrip van adviezen, waarschuwingen, aanbevelingen of besluiten die tot het betrokken ESM-lid worden gericht.

4. De [...] Commissie ondertekent het memorandum van overeenstemming namens het ESM, mits vooraf aan de voorwaarden van lid 3 [van artikel 13 van het ESM-Verdrag] is voldaan en de raad van gouverneurs daarmee instemt.

5. De raad van bewind hecht zijn goedkeuring aan het akkoord over de financiëlebijstandfaciliteit, dat de financiële aspecten van de toe te kennen stabiliteitssteun bevat, en, in voorkomend geval, aan de uitbetaling van de eerste tranche van de bijstand.

[...]

7. De [...] Commissie wordt ermee belast om – in overleg met de ECB en, steeds als dit mogelijk is, samen met het IMF – toezicht te houden op de naleving van de voorwaarden die aan de financiëlebijstandfaciliteit verbonden zijn."

C – *Memorandum van overeenstemming van 26 april 2013*

11. Op 26 april 2013 hebben de Republiek Cyprus en – namens het ESM – de Commissie een memorandum van overeenstemming [Memorandum of Understanding on Specific Economic Policy Conditionality (memorandum van overeenstemming inzake specifieke economische beleidsvoorwaarden)] ondertekend. [2]

12. In de inleiding daarvan staat te lezen:

„Het economische aanpassingsprogramma zal de financiële, fiscale en structurele uitdagingen helpen aanpakken die [de Republiek Cyprus] op korte en op middellange termijn te wachten staan. De voornaamste doelstellingen van het programma zijn:

— de Cypriotische bankensector weer gezond maken en het vertrouwen van zowel de spaarders als de markt herstellen door middel van een grondige herstructurering en afslanking van de financiële instellingen, waarbij het toezicht wordt verscherpt en kapitaaltekorten worden aangepakt, in lijn met het door de Eurogroep op 25 maart 2013 bereikte politieke akkoord;

[...]" [3]

13. De eerste titel („Hervorming van de financiële sector") van het memorandum van overeenstemming bevat onder meer de volgende punten:„1.26 Ten tweede neemt [Trapeza Kyprou Dimosia Etaira Ltd (Bank van Cyprus) (hierna: ‚Trapeza Kyprou') [4]] – via een zogenaamde ‚purchase and assumption'-operatie – vrijwel alle Cypriotische activa van [Cyprus Popular Bank Public Co. Ltd (Volksbank van Cyprus) (hierna: ‚Laïki') [5]] over tegen marktwaarde, alsook de gegarandeerde deposito's en de uitstaande noodliquiditeitssteun (ELA) tegen nominale waarde. De niet-gegarandeerde deposito's van [Laïki] worden binnen de oude entiteit gehouden. Het is de bedoeling dat de overgedragen activa meer waard zijn dan de overgedragen passiva, zodat [Trapeza Kyprou] door middel van dit positieve verschil wordt geherkapitaliseerd [door Laïki] ten belope van 9 % van haar risicogewogen activa. [Trapeza Kyprou] wordt geherkapitaliseerd teneinde op het einde van het programma een ‚core tier one ratio' van 9 % te bereiken, in het ongunstige scenario van de stresstest. Dat moet bijdragen aan het herstel van het vertrouwen en de normalisering van de financieringsvoorwaarden. In het overgrote deel van de kapitaalbehoefte wordt voorzien door de omzetting van 37,5 % van de niet-gegarandeerde deposito's van [Trapeza Kyprou] in aandelen van categorie A, waaraan een volwaardig stemrecht en

2 — De volledige tekst van het memorandum van overeenstemming is in de Engelse taal beschikbaar op de internetsite van het ministerie van Financiën (Ypourgeío Oikonomikón) van de Republiek Cyprus op het volgende adres: http://www.mof.gov.cy/mof/mof.nsf/All/B331D12F3608B009C2257D5D00239594/$file/Memorandum%20of%20Understanding%20April%202013.pdf.

3 — Niet-officiële vertaling.

4 — Trapeza Kyprou Etaira Ltd wordt vaak met haar Engelse naam of initialen aangeduid, namelijk „Bank of Cyprus" of „BoC".

5 — Ik gebruik de Griekse naam van Cyprus Popular Bank Public Co. Ltd, „Laïki" (het Griekse woord voor „van het volk").

recht op dividenduitkering is verbonden. Voorts is een gedeelte van het eigen kapitaal afkomstig van de oude entiteit van [Laïki]. Een deel van de overige niet-gegarandeerde deposito's van [Trapeza Kyprou] zal tijdelijk worden bevroren totdat de in het volgende punt bedoelde onafhankelijke waardering is voltooid.

1.27 Ten derde zal, teneinde te garanderen dat de doelstellingen op het gebied van kapitalisatie worden bereikt, tegen eind juni 2013 een meer gedetailleerde en bijgewerkte onafhankelijke waardering van de activa van [Trapeza Kyprou] en [Laïki] plaatsvinden, zoals vereist door het kader voor de afwikkeling van banken. Daartoe zal het referentiekader voor de onafhankelijke waarderingsoperatie uiterlijk medio april 2013 worden vastgelegd in overleg met de Commissie, de ECB en het IMF. Na afloop van die waarderingsoperatie zullen, zo nodig, nog meer niet-gegarandeerde deposito's worden omgezet in aandelen van categorie A, teneinde te verzekeren dat de bank op het einde van het programma wel degelijk over de beoogde ‚core tier one ratio' van 9 % beschikt in tijden van crisis. Indien wordt vastgesteld dat [Trapeza Kyprou] over meer eigen kapitaal beschikt dan beoogd, zal de omzetting in aandelen worden teruggedraaid en zullen depositohouders worden vergoed naar rato van de overkapitalisatie."

D – *Afgeleid Unierecht*

14. Het tot Cyprus gerichte besluit 2013/236/EU van de Raad van 25 april 2013 inzake specifieke maatregelen om de financiële stabiliteit en de duurzame groei te herstellen[6] (hierna: „besluit 2013/236"), bevat de volgende bepalingen:

„Artikel 1

1. Om de terugkeer van de Cypriotische economie naar een duurzaam groeipad en naar budgettaire en financiële stabiliteit te bevorderen, legt Cyprus op strikte wijze een macro-economisch aanpassingsprogramma (hierna ‚programma' genoemd) ten uitvoer waarvan de voornaamste onderdelen in artikel 2 van dit besluit worden vastgesteld. [...]

Artikel 2

1. De kerndoelstellingen van het programma zijn: herstel van de gezondheid van het Cypriotische bankwezen, voortzetting van het lopende proces van begrotingsconsolidatie en tenuitvoerlegging van structurele hervormingen ter ondersteuning van het concurrentievermogen en de evenwichtige groei.

[...]

6. Om de gezondheid van de financiële sector te herstellen, zorgt Cyprus voor verdere grondige hervorming en herstructurering van het bankwezen en voor een versterking van de levensvatbare banken door herstel van hun kapitaal, verbetering van hun liquiditeitspositie en versterking van het toezicht. Het programma voorziet in de volgende maatregelen en resultaten:

[...]

d) stappen ondernemen om de kosten van de herstructurering van de banken voor de belastingbetaler te minimaliseren. [...]

[...]

6 — PB L 141, blz. 32.

Artikel 3

Dit besluit is gericht tot de Republiek Cyprus."

15. In overweging 3 van verordening (EU) nr. 472/2013 van het Europees Parlement en van de Raad van 21 mei 2013 betreffende de versterking van het economische en budgettaire toezicht op lidstaten in de eurozone die ernstige moeilijkheden ondervinden of dreigen te ondervinden ten aanzien van hun financiële stabiliteit [7] (hierna: „verordening nr. 472/2013") wordt verklaard:

„Volledige consistentie tussen het in het VWEU vastgelegde multilaterale toezichtkader van de Unie en de mogelijke, aan financiële bijstand verbonden beleidsvoorwaarden dienen in het Unierecht te worden verankerd. [...]."

16. Verordening nr. 472/2013 bevat onder meer de volgende bepalingen:

„Artikel 1

Onderwerp en toepassingsgebied

1. Bij deze verordening worden bepalingen vastgesteld ter versterking van het economische en budgettaire toezicht op lidstaten die de euro als munt hebben, indien deze lidstaten:

[...]

b) financiële bijstand aanvragen of ontvangen van één of meer andere lidstaten of derde landen, het [EFSM], het [ESM], de [EFSF] of een andere desbetreffende internationale financiële instelling zoals het [IMF].

[...]

Artikel 5

Informatie over geplande verzoeken om financiële bijstand

Een lidstaat die voornemens is van één of meer andere lidstaten of derde landen, het ESM, de EFSF, of een andere desbetreffende internationale financiële instelling zoals het IMF financiële bijstand te vragen, stelt de voorzitter van de Eurogroepwerkgroep, het lid van de Commissie belast met economische en monetaire zaken en de president van de ECB onmiddellijk van zijn voornemen in kennis.

Na ontvangst van een beoordeling van de Commissie houdt de Eurogroepwerkgroep een bespreking over het voorgenomen verzoek, met als doel, onder andere, te onderzoeken of financiële bijstand ter beschikking kan worden gesteld in het kader van de bestaande financiële instrumenten van de Unie of van de eurozone, voordat de betreffende lidstaat mogelijke geldschieters benadert.

7 — PB L 140, blz. 1. Samen met verordening (EU) nr. 473/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2013 betreffende gemeenschappelijke voorschriften voor het monitoren en beoordelen van ontwerpbegrotingsplannen en voor het garanderen van de correctie van buitensporige tekorten van de lidstaten van de eurozone (PB L 140, blz. 11) vormt verordening nr. 472/2013 het zogeheten „twopack"-hervormingspakket, gericht op verdere versterking van de economische integratie en convergentie tussen de lidstaten van de eurozone.

Een lidstaat die voornemens is financiële bijstand van het EFSM te vragen, stelt de voorzitter van het [Economisch en Financieel Comité (EFC)], het lid van de Commissie verantwoordelijk voor economische en monetaire zaken en de president van de ECB onmiddellijk van zijn voornemen in kennis.

Artikel 6

Evaluatie van de houdbaarheid van de overheidsschuld

Indien een lidstaat financiële bijstand van het EFSM, het ESM of de EFSF verzoekt, beoordeelt de Commissie in samenspraak met de ECB en waar mogelijk met het IMF de houdbaarheid van de overheidsschuld van de betrokken lidstaat en zijn reële of potentiële financieringsbehoeften. De Commissie legt die beoordeling voor aan de Eurogroepwerkgroep indien de financiële bijstand moet worden verleend onder het ESM of de EFSF, en aan het [EFC] indien de financiële bijstand moet worden verleend onder het EFSM.

[...]

Artikel 7

Macro-economisch aanpassingsprogramma

1. Wanneer een lidstaat van één of meer andere lidstaten of derde landen, het EFSM, het ESM, de EFSF of het IMF financiële bijstand vraagt, stelt hij in overleg met de Commissie, in samenspraak met de ECB en, naargelang het geval, met het IMF, een ontwerp voor een macro-economisch aanpassingsprogramma op, dat gebaseerd is op en in de plaats komt van alle economische partnerschapsovereenkomsten uit hoofde van verordening (EU) nr. 473/2013 en dat jaarlijkse begrotingsdoelstellingen bevat.

[...]

Het ontwerp voor een macro-economisch aanpassingsprogramma neemt artikel 152 VWEU en artikel 28 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie volledig in acht. De Commissie brengt de voorzitter en de vicevoorzitters van de bevoegde commissie van het Europees Parlement mondeling op de hoogte van de voortgang van de voorbereiding van het ontwerp voor een macro-economisch aanpassingsprogramma. Deze informatie wordt vertrouwelijk behandeld.

2. De Raad keurt met gekwalificeerde meerderheid van stemmen op voorstel van de Commissie het macro-economisch aanpassingsprogramma goed, zoals dit is uitgewerkt door de lidstaat die overeenkomstig lid 1 de financiële bijstand aanvraagt.

De Commissie ziet erop toe dat het door haar namens het ESM of de EFSF ondertekende memorandum van overeenstemming volledig consistent is met het door de Raad goedgekeurde macro-economisch aanpassingsprogramma.

[...]

Artikel 15

Stemming binnen de Raad

Met betrekking tot de in deze verordening bedoelde maatregelen hebben alleen de leden van de Raad stemrecht die lidstaten vertegenwoordigen die de euro als munt hebben, en besluit de Raad zonder rekening te houden met de stem van het lid van de Raad dat de betrokken lidstaat vertegenwoordigt.

Een gekwalificeerde meerderheid van de in lid 1 vermelde leden van de Raad wordt bepaald overeenkomstig artikel 238, lid 3, onder a), VWEU.

Artikel 16

Toepassing op lidstaten die financiële bijstand ontvangen

Lidstaten die op 30 mei 2013 financiële bijstand ontvangen, zijn met ingang van die datum onderworpen aan deze verordening.

[...]"

17. Besluit 2013/236 is ingetrokken en vervangen door uitvoeringsbesluit 2013/463/EU van de Raad van 13 september 2013 inzake de goedkeuring van het macro-economische aanpassingsprogramma voor Cyprus en inzake de intrekking van besluit 2013/236/EU[8] (hierna: „uitvoeringsbesluit 2013/463").

18. In overweging 6 van dit uitvoeringsbesluit wordt verklaard:

„Met de inwerkingtreding van verordening (EU) nr. 472/2013 moet een macro-economisch aanpassingsprogramma voortaan worden vastgesteld in de vorm van een uitvoeringsbesluit van de Raad. Omwille van de duidelijkheid en de rechtszekerheid dient het programma opnieuw te worden goedgekeurd, en wel op basis van artikel 7, lid 2, van verordening (EU) nr. 472/2013. De inhoud van het programma dient identiek te blijven aan het bij [besluit 2013/236] goedgekeurde programma, met dien verstande dat de resultaten van de krachtens artikel 1, lid 2, van dat besluit verrichte evaluatie erin moeten zijn verwerkt. Tegelijk dient [besluit 2013/236] te worden ingetrokken."

19. Artikel 2, lid 5, van uitvoeringsbesluit 2013/463 luidt:

„Om de gezondheid van zijn financiële sector te herstellen, zorgt Cyprus voor een verdere grondige hervorming en herstructurering van het bankwezen en voor een versterking van de levensvatbare banken door een herstel van hun kapitaal, een verbetering van hun liquiditeitspositie en een versterking van het toezicht. Het programma voorziet in de volgende maatregelen en resultaten:

[...]

(c) stappen zetten om de kosten van de herstructurering van de banken voor de belastingbetaler te minimaliseren. [...]"

III – **Voorgeschiedenis van het geding**

20. Vanaf 2012 is de Republiek Cyprus op de financiële markten onder steeds grotere druk komen te staan als gevolg van de toenemende bezorgdheid over de houdbaarheid van haar overheidsfinanciën en, met name, over de omvangrijke steun die de overheid moest verlenen aan de verzwakte financiële sector.

21. Nadat ratingbureaus de ratings voor Cypriotische staatsobligaties herhaaldelijk naar beneden hadden bijgesteld, is de Republiek Cyprus niet langer in staat gebleken zich te herfinancieren tegen tarieven die verenigbaar waren met de budgettaire houdbaarheid op lange termijn. Tegelijkertijd is het bankwezen steeds meer de toegang tot internationale marktfinanciering ontzegd, terwijl de grote financiële instellingen van het land aanzienlijke kapitaaltekorten zijn gaan vertonen.

8 — PB L 250, blz. 40.

22. Vanaf de eerste maanden van 2012 zijn enkele op Cyprus gevestigde banken, waaronder Laïki en Trapeza Kyprou, in financiële moeilijkheden geraakt. De Republiek Cyprus achtte het noodzakelijk dat zij zouden worden geherkapitaliseerd.

23. In het licht van deze ernstige economische en financiële verstoringen hebben de Cypriotische autoriteiten op 25 juni 2012 de voorzitter van de Eurogroep officieel verzocht om financiële bijstand in de vorm van een lening van de EFSF/het ESM, alsmede van het IMF, teneinde de economie van Cyprus weer op een duurzaam groeipad te brengen en een goed functionerend bankwezen alsook de financiële stabiliteit van de Unie en van de eurozone te waarborgen.

24. Op 27 juni 2012 heeft de Eurogroep de Commissie – samen met de ECB, de Cypriotische autoriteiten en het IMF – verzocht overeenstemming te bereiken over een macro-economisch aanpassingsprogramma voor de Republiek Cyprus, met inbegrip van haar financieringsbehoeften, en passende actie te ondernemen om de financiële stabiliteit te waarborgen in een vrij moeilijke situatie waarin de onrust op de markt voor overheidsobligaties tot spillover-effecten zou kunnen leiden.

25. De Republiek Cyprus en de andere lidstaten van de eurozone hebben in maart 2013 een politiek akkoord bereikt over een ontwerp van een memorandum van overeenstemming.

26. Bij verklaring van 16 maart 2013 heeft de Eurogroep laten weten dat zij tevreden was met dit akkoord en heeft zij melding gemaakt van bepaalde aanpassingsmaatregelen waarin was voorzien, zoals de invoering van een belasting op bankdeposito's. Zij heeft te kennen gegeven dat zij het, gelet op deze context, in beginsel gerechtvaardigd achtte dat financiële bijstand werd verleend die de financiële stabiliteit van de Republiek Cyprus en van de eurozone kon garanderen, en heeft de belanghebbenden verzocht vaart te zetten achter de lopende onderhandelingen.

27. Op 18 maart 2013 heeft de Republiek Cyprus gelast dat de banken op 19 en 20 maart 2013 gesloten zouden blijven. In zijn verklaring van diezelfde dag heeft de voorzitter van de Eurogroep aangegeven dat de inkomsten uit de belasting op bankdeposito's, samen met de gevraagde financiële bijstand, zouden worden gebruikt om de Cypriotische bankensector opnieuw levensvatbaar te maken en aldus de financiële stabiliteit van de Republiek Cyprus te garanderen. Hij heeft echter ook verklaard dat de kleine spaarders naar het oordeel van de Eurogroep anders moesten worden behandeld dan de grote. In dat verband heeft hij beklemtoond dat het belangrijk was dat voor de deposito's onder de 100 000 EUR een volledige garantie gold. Tot slot heeft de voorzitter van de Eurogroep de Cypriotische autoriteiten en het Cypriotische parlement namens de Eurogroep aangespoord om de overeengekomen maatregelen snel uit te voeren.

28. De Cypriotische autoriteiten hebben besloten de sluiting van de banken te verlengen tot en met 28 maart 2013, teneinde een stormloop op de loketten te vermijden.

29. Op 19 maart 2013 heeft het Cypriotische parlement het wetsvoorstel van de Cypriotische regering inzake de invoering van een belasting op alle Cypriotische bankdeposito's verworpen. Op 22 maart 2013 heeft het Cypriotisch parlement een nieuwe wet inzake de sanering van kredietinstellingen goedgekeurd.

30. Op 25 maart 2013 heeft de Eurogroep de litigieuze verklaring afgegeven[9], die luidt:

„De Eurogroep heeft met de Cypriotische autoriteiten een akkoord bereikt over de voornaamste punten van een toekomstig programma voor macro-economische hervorming. Dit akkoord geniet de steun van alle lidstaten die de euro als munt hebben, alsook van de drie instellingen.

9 — De volledige tekst van de litigieuze verklaring is uitsluitend in de Engelse taal beschikbaar op de internetsites van, respectievelijk, de Commissie (http://ec.europa.eu/spain/pdf/acuerdo-eurogrupo-chipre.pdf) en de Raad (http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/en/ecofin/136487.pdf).

[...]

De Eurogroep is tevreden met de in de bijlage vermelde plannen voor de herstructurering van de financiële sector. Die maatregelen zullen als basis dienen om de financiële sector weer levensvatbaar te maken. Met name houden zij in dat overeenkomstig de beginselen van de Unie alle deposito's onder de 100 000 EUR worden veiliggesteld.

[...]

De Eurogroep verzoekt de Cypriotische autoriteiten en de Commissie – samen met de ECB en het IMF – om uiterlijk begin april de laatste hand te leggen aan het memorandum van overeenstemming.

[...]

De Eurogroep neemt akte van het besluit van de autoriteiten om administratieve maatregelen te nemen die zijn toegesneden op de unieke en uitzonderlijke situatie waarmee de Cypriotische financiële sector te maken heeft, en om ervoor te zorgen dat de banken snel weer opengaan. De Eurogroep beklemtoont dat die administratieve maatregelen een tijdelijk, proportioneel en niet-discriminerend karakter zullen hebben en dat de omvang en de duur ervan conform het Verdrag nauwlettend zullen worden gemonitord.

[...]

De Eurogroep verwacht dat de raad van gouverneurs van het ESM het voorstel voor een financiëlebijstandfaciliteit in de derde week van april 2013 formeel zal kunnen goedkeuren, mits de nationale procedures tegen die tijd zullen zijn voltooid."

31. De bijlage bij de litigieuze verklaring luidt als volgt:

„Nadat de autoriteiten [van de Republiek Cyprus] hun politieke plannen hadden voorgesteld, die door de Eurogroep erg gunstig zijn onthaald, is het volgende overeengekomen:

1. Laïki wordt – met een volledige bijdrage van de aandeelhouders, de obligatiehouders en de bezitters van niet-gegarandeerde deposito's – onmiddellijk ontmanteld volgens een resolutie van de centrale bank van Cyprus [(hierna: ‚CBC')], op basis van het recentelijk aangenomen kader voor de afwikkeling van banken.

2. Laïki wordt opgesplitst in een ‚good bank' en een ‚bad bank'. De activiteiten van de ‚bad bank' zullen geleidelijk aan volledig worden afgebouwd.

3. De ‚good bank' wordt met gebruikmaking van het kader voor de afwikkeling van banken, en na raadpleging van de raden van bestuur van [Trapeza Kyprou] en Laïki, geïntegreerd in [Trapeza Kyprou]. Zij zal [negen] miljard EUR aan [noodliquiditeitssteun (Emergency Liquidity Assistance, ELA)] ontvangen. Enkel de niet-gegarandeerde deposito's van [Trapeza Kyprou] zullen bevroren blijven tot de herkapitalisatie is doorgevoerd. Daarna mogen aangaande deze deposito's passende voorwaarden worden gesteld.

4. De raad van gouverneurs van de ECB zal aan [Trapeza Kyprou] liquide middelen ter beschikking stellen overeenkomstig de geldende regels.

5. [Trapeza Kyprou] zal door een omzetting van niet-gegarandeerde deposito's in eigen vermogen worden geherkapitaliseerd, met een volledige bijdrage van de aandeelhouders en de obligatiehouders.

6. De omzetting zal aldus gebeuren dat de kapitaalratio op het einde van het programma 9 % bedraagt.

7. Alle houders van gegarandeerde deposito's in alle banken zullen volledige bescherming genieten in overeenstemming met de relevante regelgeving van [de Unie].

8. De kredieten van het programma (tot [tien] miljard EUR) zullen niet worden gebruikt voor de herkapitalisatie van Laïki of [Trapeza Kyprou]."

32. Diezelfde dag is de gouverneur van de CBC een procedure ter sanering van Trapeza Kyprou en Laïki gestart.

33. Op 29 maart 2013 zijn daartoe twee decreten gepubliceerd. [10]

34. Decreet nr. 103 bepaalde dat Trapeza Kyprou werd geherkapitaliseerd en dat met name de houders van niet-gegarandeerde deposito's van boven de 100 000 EUR, de aandeelhouders en de obligatiehouders van die bank de kosten van die operatie droegen. [11]

35. Volgens decreet nr. 104 moesten bepaalde activa en passiva van Laïki aan Trapeza Kyprou worden overgedragen, onder meer de deposito's onder de 100 000 EUR. De deposito's boven de 100 000 EUR werden bij Laïki gehouden, in afwachting van de liquidatie van deze bank.

36. Overeenkomstig die decreten zijn de maatregelen ter sanering van Laïki en Trapeza Kyprou op 29 maart 2013 tussen 6 uur en 6.10 uur ten uitvoer gelegd. Tot die tijd bezaten Mallis e.a. deposito's bij Trapeza Kyprou of Laïki, die door de toepassing van de in de betrokken decreten vervatte maatregelen aanzienlijk in waarde zijn verminderd. Mallis e.a. stellen dat zij alles boven de 100 000 EUR zijn kwijtgeraakt.

37. Na de vaststelling van de decreten nrs. 103 en 104 heeft de Commissie nieuwe gesprekken aangeknoopt met de Cypriotische autoriteiten met het oog op de voltooiing van het memorandum van overeenstemming.

38. De raad van gouverneurs van het ESM heeft op zijn vergadering van 24 april 2013:

— bevestigd dat de Commissie en de ECB belast waren met de uitvoering van de in artikel 13, lid 1, van het ESM-Verdrag bedoelde beoordelingen, en dat de Commissie ermee belast was om, samen met de ECB en het IMF, te onderhandelen over een memorandum van overeenstemming met de Republiek Cyprus;

— besloten om overeenkomstig het voorstel van de directeur van het ESM stabiliteitssteun toe te kennen aan de Republiek Cyprus in de vorm van een financiëlebijstandfaciliteit (FBF);

— ingestemd met het ontwerp van het memorandum van overeenstemming waarover de Commissie, samen met de ECB en het IMF, en de Republiek Cyprus het eens waren geworden, en

— de Commissie opgedragen dit memorandum namens het ESM te ondertekenen.

10 — Te weten de Peri diasosis me idia mesa tis Trapezas Kyprou Dimosias Etaireias Ltd Diatagma tou 2013, Kanonistiki Dioikitiki Praxi No. 103 [decreet van 2013 betreffende de sanering van Trapeza Kyprou met eigen middelen, bestuurshandeling nr. 103 (decreet nr. 103), EE, bijlage III (I), nr. 4645, 29 maart 2013, blz. 769-780] en de Peri tis Polisis Orismenon Ergasion tis Cyprus Popular Bank Public Co Ltd Diatagma tou 2013, Kanonistiki Dioikitiki Praxi No. 104 [decreet van 2013 betreffende de verkoop van bepaalde activiteiten van Laïki, bestuurshandeling nr. 104 (decreet nr. 104), EE, bijlage III (I), nr. 4645, 29 maart 2013, blz. 781-788].

11 — Deze saneringsprocedure wordt vaak aangeduid als een „haircut" (afroming) van bankdeposito's of een „bail-in" van de Cypriotische banken. Met de term „bail-out" wordt een reddingsoperatie bedoeld waarvan de kosten worden gedragen door externe investeerders of door de belastingbetaler. Een „bail-in" is daarentegen een reddingsoperatie waarbij de schuldeisers van de bank moeten accepteren dat hun vordering deels wordt afgeschreven.

39. Op 25 april 2013 heeft de Raad besluit 2013/236 vastgesteld, waarvan artikel 2, lid 6, onder d), bepaalde dat de „bail-in" van de Cypriotische banken een onderdeel was van het macro-economische aanpassingsprogramma voor de Republiek Cyprus.

40. Op 26 april 2013 is het memorandum van overeenstemming ondertekend door de minister van Financiën van de Republiek Cyprus, de gouverneur van de CBC en de vicevoorzitter van de Commissie, O. Rehn.

41. Op 8 mei 2013 heeft de raad van bewind van het ESM het akkoord inzake de FBF goedgekeurd, alsook een voorstel betreffende de wijze waarop een eerste tranche van de bijstand aan de Republiek Cyprus zou worden betaald. Die tranche werd opgedeeld in twee stortingen, die respectievelijk op 13 mei 2013 (ongeveer twee miljard EUR) en 26 juni 2013 (ongeveer één miljard EUR) hebben plaatsgevonden. Een tweede tranche van de bijstand, die ongeveer anderhalf miljard EUR bedroeg, is op 27 september 2013 uitgekeerd. Andere tranches (variërend van 100 tot 600 miljoen EUR) zijn tussen december 2013 en juli 2015 uitgekeerd.

42. De Raad heeft op 21 mei 2013 verordening nr. 472/2013 vastgesteld, op grond waarvan besluit 2013/236 is ingetrokken en vervangen door uitvoeringsbesluit 2013/463.

IV – **Bij het Gerecht ingestelde beroepen en bestreden beschikkingen**

43. Bij op 4 juni 2013 ter griffie van het Gerecht neergelegde verzoekschriften hebben Mallis e.a. drie beroepen ingesteld, die ertoe strekten:

— de litigieuze verklaring, „die haar definitieve vorm heeft gekregen bij [decreet nr. 104] van de gouverneur van de [CBC], die optrad als vertegenwoordiger van het [Europees Stelsel van Centrale Banken], waarbij tot de ‚verkoop van bepaalde activiteiten' van [Laïki] is besloten en die in wezen een gemeenschappelijk besluit van de [ECB] en de Commissie vormt", nietig te verklaren;

— subsidiair, vast te stellen dat de litigieuze verklaring, los van de vorm en de aard ervan, in wezen een „gemeenschappelijk besluit van de [ECB] en/of de Commissie uitmaakt";

— meer subsidiair, de litigieuze verklaring nietig te verklaren, „los van de vorm en de aard ervan";

— nog meer subsidiair, „het gemeenschappelijke besluit van de [ECB] en/of de Commissie [...], dat deze instellingen door middel van de Eurogroep hebben vastgesteld, nietig te verklaren, ongeacht de vorm of de aard ervan", en

— de ECB en/of de Commissie te verwijzen in de kosten.

44. Bij afzonderlijke akten, neergelegd ter griffie van het Gerecht op, respectievelijk, 1 en 9 oktober 2013, hebben de Commissie en de ECB krachtens artikel 114 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht excepties van niet-ontvankelijkheid opgeworpen. Zij hebben het Gerecht verzocht:

— de beroepen niet-ontvankelijk te verklaren, en

— Mallis e.a. te verwijzen in de kosten.

45. Bij de bestreden beschikkingen heeft het Gerecht alle beroepen niet-ontvankelijk verklaard.

46. Aangezien Mallis e.a. verzochten om nietigverklaring van de verklaring van de Eurogroep van 25 maart 2013, terwijl hun beroepen gericht waren tegen de Commissie en de ECB (wat in hun schriftelijke opmerkingen werd bevestigd) [12], heeft het Gerecht om te beginnen in de punten 38 tot en met 50 van de bestreden beschikkingen onderzocht of de litigieuze verklaring aan de Commissie en de ECB kon worden toegerekend.

47. Op basis van Protocol nr. 14, waarin staat dat de Eurogroep een informele vergadering is van de ministers van de lidstaten die de euro als munt hebben, bedoeld om van „gedachten te wisselen over aangelegenheden die verband houden met de specifieke bevoegdheden van de ministers inzake de ene munt” [13], heeft het Gerecht in punt 44 van de bestreden beschikkingen geoordeeld dat „niet [kan] worden aangenomen dat de Eurogroep onder toezicht staat van de Commissie of de ECB, noch dat deze groep die instellingen vertegenwoordigt” [14].

48. In de punten 46 tot en met 50 van de bestreden beschikkingen heeft het Gerecht ook de gedachte verworpen dat de litigieuze verklaring toerekenbaar was aan het ESM, dat onder toezicht zou staan van de Commissie en de ECB.

49. Ten overvloede heeft het Gerecht in de punten 51 tot en met 62 van de bestreden beschikkingen ook nog onderzocht of de litigieuze verklaring bindende rechtsgevolgen kon teweegbrengen ten aanzien van derden.

50. In dit verband heeft het geoordeeld dat de litigieuze verklaring weliswaar formuleringen bevat die categorisch kunnen lijken, met name met betrekking tot de ontmanteling van Laïki en de afroming van de niet-gegarandeerde bankdeposito’s, maar dat deze niet afzonderlijk mogen worden gelezen, maar „moeten worden geplaatst binnen hun context, waaruit duidelijk blijkt dat de [litigieuze] verklaring louter informatief is”. [15]

V – **Procedure voor het Hof**

51. Met hun op 4 maart 2015 ter griffie van het Hof neergelegde verzoekschriften in hogere voorziening van 27 februari 2015 verzoeken Mallis e.a. het Hof:

— de bestreden beschikkingen te vernietigen, en

— hun proceskostenveroordeling in eerste aanleg te vernietigen.

52. Met hun memories van antwoord verzoeken de Commissie en de ECB het Hof:

— de hogere voorzieningen af te wijzen, en

— rekwiranten te verwijzen in alle kosten.

12 — Zie punt 37 van de bestreden beschikkingen.

13 — Artikel 1 van Protocol nr. 14.

14 — Punt 44 van de bestreden beschikkingen.

15 — Punt 61 van de bestreden beschikkingen.

VI – **Hogere voorzieningen**

53. Ik kondig al meteen aan dat ik het Hof in overweging zal geven de onderhavige hogere voorzieningen af te wijzen. Het belang van de door de hogere voorzieningen opgeworpen vragen voor de effectieve rechterlijke bescherming, de verwantschap ervan met de rechtspraak van het Hof [arresten Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756) en Gauweiler e.a. (C-62/14, EU:C:2015:400)], de relatie (of het ontbreken van een verband) tussen het ESM-stelsel en het recht van de Unie, alsmede de beslissing van het Hof om bij arrest uitspraak te doen op deze hogere voorzieningen (zoals overigens ook op de hogere voorzieningen in de gevoegde zaken C-8/15 P, C-9/15 P en C-10/15 P, betreffende met het memorandum van overeenstemming verband houdende beroepen tot nietigverklaring en tot schadevergoeding) en om ze aan de Grote kamer toe te wijzen, zijn voor mij echter reden om voorafgaand aan het eigenlijke onderzoek van de door Mallis e.a. aangevoerde middelen enkele inleidende opmerkingen te maken.

A – *Inleidende opmerkingen*

1. Eurogroep

54. Daar de Eurogroep niet wordt vermeld in de eerste alinea van artikel 263 VWEU en geen deel uitmaakt van de zeven in artikel 3, lid 1, VEU genoemde instellingen van de Unie, zijn haar handelingen slechts vatbaar voor beroep tot nietigverklaring indien zij kan worden beschouwd als een formatie van de Raad of als een orgaan of instantie van de Unie.

55. De Eurogroep wordt expliciet vermeld in artikel 137 VWEU, dat voor haar samenstelling en voor de nadere regels betreffende haar vergaderingen verwijst naar het aan het VWEU gehechte Protocol nr. 14.

56. Uit de bepalingen van dat protocol blijkt duidelijk dat de Eurogroep bestaat uit de ministers van Financiën van de lidstaten van de eurozone, aan wier vergaderingen de Commissie en de ECB worden uitgenodigd deel te nemen.

57. Protocol nr. 14 bepaalt dat die ministers „in informeel verband [vergaderen]" en „een voorzitter [kiezen] voor de duur van tweeënhalf jaar".

58. Volgens artikel 16, lid 6, VEU komt de Raad bijeen in verschillende formaties, waarvan de lijst wordt vastgesteld overeenkomstig artikel 236, onder a), VWEU. Volgens die in bijlage I bij het reglement van orde van de Raad[16] opgenomen lijst komt de Raad bijeen in tien verschillende formaties[17], waartoe de Eurogroep niet behoort.

59. De Eurogroep kan met de Raad in verband worden gebracht in zoverre zij gewoonlijk eens per maand bijeenkomt, voorafgaand aan de vergadering van de Raad „Economische en Financiële Zaken"[18], en in zoverre de voorzitter van de Eurogroepwerkgroep[19] kantoor houdt in het secretariaat-generaal van de Raad te Brussel[20].

16 — Zie besluit 2009/937/EU van de Raad van 1 december 2009 houdende vaststelling van zijn reglement van orde (PB L 325, blz. 35).

17 — Algemene Zaken; Buitenlandse Zaken; Economische en Financiële Zaken; Justitie en Binnenlandse Zaken; Werkgelegenheid, Sociaal Beleid, Volksgezondheid en Consumentenzaken; Concurrentievermogen (Interne Markt, Industrie, Onderzoek en Ruimtevaart); Vervoer, Telecommunicatie en Energie; Landbouw en Visserij; Milieu; Onderwijs, Jeugdzaken, Cultuur en Sport.

18 — Zie de internetsite van de Raad op het volgende adres: http://www.consilium.europa.eu/fr/council-eu/eurogroup/.

19 — De Eurogroepwerkgroep bereidt de vergaderingen van de Eurogroep voor en bestaat uit vertegenwoordigers van de lidstaten van de eurozone in het Economisch en Financieel Comité, de Commissie en de ECB.

20 — Zie de internetsite van de Raad op het volgende adres: http://www.consilium.europa.eu/fr/council-eu/eurogroup/eurogroup-working-group/.

60. Bovendien voorziet het VWEU in een bijzondere stemprocedure binnen de Raad als het gaat om maatregelen voor de lidstaten die de euro als munt hebben. Artikel 136, lid 2, eerste alinea, VWEU bepaalt namelijk dat „met betrekking tot [die] maatregelen [...] alleen leden van de Raad die lidstaten vertegenwoordigen welke de euro als munt hebben, stemrecht [hebben]", wat doet denken aan de Eurogroep, hoewel de niet tot de eurozone behorende lidstaten de vergaderingen van dit forum zelfs niet bijwonen.

61. Ondanks deze raakpunten is de Eurogroep naar mijn mening geen Raadsformatie, niet alleen omdat zij in het VWEU niet als zodanig wordt gekwalificeerd en omdat zij niet alle lidstaten van de Unie verenigt, maar ook omdat haar taken verschillen van die van de Raad. De Eurogroep is immers het forum waarbinnen de lidstaten van de eurozone „van gedachten [...] wisselen over aangelegenheden die verband houden met de specifieke bevoegdheden [...] inzake de ene munt"[21], terwijl de Raad volgens artikel 16, lid 1, VEU een veel ruimer takenpakket heeft en onder meer – samen met het Parlement – de wetgevingstaak van de Unie uitoefent, alsook de andere besluitvormende taken waarmee hij ingevolge het VWEU exclusief is belast.

62. Het feit dat de Eurogroep niet als een Raadsformatie kan worden beschouwd, sluit echter nog niet automatisch haar hoedanigheid van orgaan of instantie van de Unie in de zin van artikel 263, eerste alinea, VWEU uit.

63. Maar hoewel de handelingen van de „organen en instanties van de Unie" bij het Verdrag van Lissabon zijn toegevoegd aan de handelingen die vatbaar zijn voor beroep tot nietigverklaring, en wel om te voorkomen dat sommige van die instanties of organen immuniteit van jurisdictie zouden genieten, blijft het een feit dat de Eurogroep, die niet in artikel 263 VWEU wordt vermeld, geen rechtspersoonlijkheid bezit.

64. Niets in het VWEU of in de rechtspraak wijst erop dat de opstellers van het VWEU van die voorwaarde hebben willen afzien.[22] Wanneer het VWEU artikel 263 toepasselijk heeft willen laten zijn zonder de voorwaarde van rechtspersoonlijkheid te stellen, heeft het de betrokken instellingen, organen en instanties steeds expliciet genoemd, zoals de Europese Raad (toegevoegd bij het Verdrag van Lissabon) of het Comité van de Regio's.[23]

65. Onverminderd de mogelijkheid haar handelingen toe te rekenen aan een in artikel 263 VWEU genoemde instelling of aan een orgaan of instantie van de Unie met rechtspersoonlijkheid, kan de Eurogroep in mijn ogen dus niet worden beschouwd als een orgaan of instantie van de Unie in de zin van artikel 263, eerste alinea, VWEU.

66. Deze conclusie zou weliswaar problematisch kunnen zijn in het licht van het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming[24], doch enkel indien de Eurogroep in het Verdrag de bevoegdheid toegekend had gekregen om handelingen vast te stellen die bindende rechtsgevolgen teweegbrengen ten aanzien van derden, wat niet het geval is, daar de Eurogroep een discussieforum en geen besluitvormingsorgaan is. Dit kenmerk impliceert ook dat de deelname van de ECB aan de vergaderingen van de Eurogroep niet in strijd is met haar door artikel 282, lid 3, VWEU gewaarborgde onafhankelijkheid, die de instellingen, organen en instanties van de Unie en de regeringen van de lidstaten moeten eerbiedigen.

21 — Artikel 1 van Protocol nr. 14.

22 — Zie arrest Elitaliana/Eulex Kosovo (C-439/13 P, EU:C:2015:753, punten 58 en 59).

23 — Ik wijs erop dat de Rekenkamer niet wordt vermeld in artikel 263, eerste alinea, VWEU, terwijl zij volgens artikel 13, lid 1, VEU een instelling en dus niet slechts een orgaan of instantie van de Unie is. Tot dusver is nog niet de vraag aan de orde geweest of de instellingen a fortiori moeten worden beschouwd als organen of instanties van de Unie, dan wel of het niet vermelden van de Rekenkamer een verzuim is of juist tot uitdrukking brengt dat tegen de handelingen van deze instelling geen beroep tot nietigverklaring openstaat.

24 — Zie in die zin de conclusie van advocaat-generaal Jääskinen in de zaak Elitaliana/Eulex Kosovo (C-439/13 P, EU:C:2014:2416, punt 51): „[z]elfs wanneer een uitdrukkelijke bepaling ontbreekt waarbij de betrokken entiteit rechtspersoonlijkheid wordt toegekend, ben ik [...] van mening dat de bewoordingen van artikel 263, vijfde alinea, VWEU de grondslag leggen voor een zeer sterk vermoeden dat indien de instellingen een entiteit oprichten die besluiten kan nemen die particulieren raken, er toch een voorziening in rechte moet bestaan".

67. Tegen de handelingen van de Eurogroep staat bijgevolg geen beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 263 VWEU open.

2. Het ESM en zijn raad van gouverneurs

68. Het ESM-Verdrag maakt geen deel uit van de rechtsorde van de Unie. Want zoals het Hof in punt 180 van het arrest Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756) heeft geoordeeld, „[brengen] de lidstaten het recht van de Unie niet ten uitvoer [...] wanneer zij een stabiliteitsmechanisme als het ESM instellen. Voor de instelling daarvan kennen het VEU en het VWEU [...] geen specifieke bevoegdheid toe aan de Unie.” [25]

69. Volgens artikel 4, lid 1, van het ESM-Verdrag heeft het ESM een raad van gouverneurs (bestaande uit de ministers van Financiën van de ESM-lidstaten, zoals artikel 5, lid 1, van het ESM-Verdrag preciseert), een raad van bewind en een directeur, waarbij de raad van gouverneurs uiteraard het hoogste bestuursorgaan binnen het ESM is.

70. De raad van gouverneurs wordt in beginsel voorgezeten door de voorzitter van de Eurogroep (artikel 5, lid 2, van het ESM-Verdrag).

71. Het is dus duidelijk dat tot dusver de Eurogroep en de raad van gouverneurs van het ESM uit exact dezelfde personen hebben bestaan, daar de raad van gouverneurs van meet af aan ervoor heeft gekozen te worden voorgezeten door de voorzitter van de Eurogroep.

72. Met betrekking tot de Commissie en de ECB bepaalt artikel 5, lid 3, van het ESM-Verdrag dat het met economische en monetaire zaken belaste Commissielid en de president van de ECB aan de vergaderingen van de raad van gouverneurs mogen deelnemen als waarnemers.

73. Een lidstaat die voornemens is een steunaanvraag in te dienen bij het ESM, dient daartoe de in artikel 13 van het ESM-Verdrag beschreven procedure te volgen.

74. Volgens lid 1 van dat artikel moet die lidstaat een verzoek om stabiliteitssteun richten tot de voorzitter van de raad van gouverneurs, die de Commissie dan opdraagt dat verzoek in overleg met de ECB te beoordelen.

75. Artikel 13, lid 2, van het ESM-Verdrag bepaalt dat de raad van gouverneurs van het ESM op grond van het verzoek van het ESM-lid en de beoordeling daarvan door de Commissie en de ECB kan besluiten om, in beginsel, stabiliteitssteun aan het betrokken ESM-lid toe te kennen.

76. Als de raad van gouverneurs een dergelijk besluit neemt, draagt hij volgens artikel 13, lid 3, van het ESM-Verdrag de Commissie en de ECB op om „steeds als dit mogelijk is, samen met het IMF [...] met [de] betrokken [lidstaat] te onderhandelen over een memorandum van overeenstemming waarin de aan de financiëlebijstandfaciliteit verbonden voorwaarden worden beschreven”.

77. Het is overigens overeenkomstig artikel 5, lid 6, onder g), van het ESM-Verdrag aan de raad van gouverneurs om in onderlinge overeenstemming de economische beleidsvoorwaarden te bepalen die worden verbonden aan de financiële bijstand ten behoeve van de in moeilijkheden verkerende lidstaat.

78. Volgens artikel 13, lid 4, van het ESM-Verdrag ondertekent de Commissie het memorandum van overeenstemming namens het ESM, mits aan de voorwaarden van lid 3 is voldaan en de Raad van gouverneurs daarmee instemt.

25 — Zie eveneens punt 105 van dat arrest.

79. De raad van bewind van het ESM hecht dan zijn goedkeuring aan „het akkoord over de financiëlebijstandfaciliteit”. [26]

80. Het is vervolgens aan de betrokken lidstaat om de noodzakelijke nationale maatregelen te nemen om de in het memorandum van overeenstemming geformuleerde toezeggingen na te komen.

81. Ik herinner eraan dat het Hof in punt 161 van het arrest Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756) over de in het kader van het ESM-Verdrag aan de Commissie en de ECB toebedeelde taken heeft gezegd dat deze, „hoe belangrijk zij ook zijn, geen enkele eigen beslissingsbevoegdheid [omvatten]. Bovendien binden de door deze twee instellingen in het kader van dat verdrag verrichte activiteiten enkel het ESM.” [27]

82. Ik merk echter op dat de Commissie ingevolge artikel 13, lid 4, van het ESM-Verdrag bevoegd (en, als hoedster van de Verdragen, verplicht) lijkt te zijn het memorandum van overeenstemming te blokkeren wanneer dit niet consistent is met de maatregelen tot coördinatie van het economische beleid waarin het VWEU voorziet, zoals lid 3 van hetzelfde artikel verlangt. Een weigering van de Commissie om het memorandum van overeenstemming namens het ESM te ondertekenen is weliswaar uiterst onwaarschijnlijk („theoretisch”, aldus de Commissie tijdens de terechtzitting) aangezien de Commissie in alle fasen van het proces – dus vanaf het moment dat de in moeilijkheden verkerende lidstaat zijn aanvraag heeft ingediend – zal hebben toegezien op de door artikel 13, lid 3, van het ESM-Verdrag vereiste consistentie, maar deze politieke onwaarschijnlijkheid doet niets af aan de juridische vaststelling. Hoe dan ook ondertekent de Commissie slechts namens het ESM en, zoals in punt 161 van het arrest Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756) is opgemerkt, bindt die ondertekening slechts het ESM, dat dus de enige auteur is van de betrokken handelingen met beslissingskarakter.

83. Aangezien met het ESM-Verdrag (en dus met de handelingen van het ESM) verband houdende geschillen slechts aan het Hof kunnen worden voorgelegd krachtens een compromis (artikel 273 VWEU) als bedoeld in artikel 37, lid 3, van dit verdrag [28], is het Hof bovendien niet bevoegd om overeenkomstig artikel 263 VWEU uitspraak te doen op een beroep tot nietigverklaring van een handeling van het ESM.

84. Ook wordt met de door een lidstaat uitsluitend op grond van een memorandum van overeenstemming genomen nationale maatregelen geen uitvoering gegeven aan het recht van de Unie, ook al bepaalt artikel 13, lid 3, van het ESM-Verdrag in zijn tweede alinea dat „[h]et memorandum van overeenstemming [...] volledig consistent [moet zijn] met [...] alle rechtsbesluiten van de [...] Unie”. [29]

85. Tot dusver zijn echter de maatregelen zoals neergelegd in een in het kader van het ESM opgesteld memorandum van overeenstemming steeds ook op meer of minder gedetailleerde wijze omschreven in een in het kader van het VWEU vastgesteld besluit van de Raad [30], een procedure die wellicht is ingegeven door de vrees dat een dergelijk memorandum van overeenstemming juridisch niet bindend is.

26 — Artikel 13, lid 5, van het ESM-Verdrag.

27 — Als waarnemers deelnemen aan de vergaderingen van de raad van gouverneurs en onderhandelen over en ondertekenen van het memorandum van overeenstemming, alsmede toezien op de uitvoering daarvan door de betrokken lidstaat.

28 — Zie arrest Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756, punten 170-176).

29 — Zie ook arrest Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756, punt 174).

30 — Zie in het geval van de Republiek Cyprus besluit 2013/236, waarvan artikel 2, lid 6, onder d), bepaalt dat „[h]et [macro-economisch aanpassings]programma voorziet in de volgende maatregelen en resultaten: [...] stappen ondernemen om de kosten van de herstructurering van de banken voor de belastingbetaler te minimaliseren”. Deze minimalisatie van de kosten voor de belastingbetaler impliceert noodzakelijkerwijs dat de spaarders moeten meebetalen en dus hun spaartegoeden zien afgeroomd. Zie ook, in het geval van de Helleense Republiek, besluit 2010/320/EU van de Raad van 8 juni 2010 gericht tot Griekenland met het oog op de versterking en verdieping van het begrotingstoezicht en tot aanmaning van Griekenland om maatregelen te treffen om het tekort te verminderen in de mate die nodig wordt geacht om de buitensporigtekortsituatie te verhelpen (PB L 145, blz. 6), zoals gewijzigd, alsmede het gelijknamige besluit 2011/734/EU van de Raad van 12 juli 2011 (PB L 296, blz. 38), zoals gewijzigd.

86. Deze hypothese vindt steun in de uitspraken van sommige nationale rechterlijke instanties.

87. De Symvoulio tis Epikrateias (raad van state, Griekenland) heeft met name geoordeeld dat het eerste en het tweede memorandum van overeenstemming, door de Helleense Republiek ondertekend in, respectievelijk, 2010 en 2012, geen internationale verdragen waren, omdat de partijen niet over en weer verplichtingen op zich namen en omdat die memoranda niet voorzagen in een mechanisme om de Griekse autoriteiten te verplichten aan de bepalingen ervan te voldoen.[31] Volgens de Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) vormden die memoranda slechts het politieke programma dat de betrokken lidstaat voornemens was te gaan uitvoeren teneinde voor de financiële steun in aanmerking te komen.[32] De genoemde memoranda waren met andere woorden geen juridisch bindende instrumenten.

88. De Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) is tot deze conclusie gekomen op grond van de overweging dat als de memoranda van overeenstemming wél juridisch bindend waren, de Raad besluit 2010/320 niet zou hebben vastgesteld.[33]

89. Hoe dan ook kan op grond van die tot een lidstaat gerichte Raadsbesluiten worden geoordeeld dat, ook al is het memorandum van overeenstemming geen Unierechtelijke handeling, met de nationale maatregelen die worden genomen om te voldoen aan de verbintenissen die een lidstaat jegens het ESM is aangegaan, uitvoering wordt gegeven aan het Unierecht, voor zover die maatregelen althans in het na de ondertekening van het memorandum van overeenstemming vastgestelde Raadsbesluit zijn overgenomen.

90. Zoals het Gerecht echter in de beschikkingen ADEDY e.a./Raad (T-541/10, EU:T:2012:626, punt 87) en ADEDY e.a./Raad (T-215/11, EU:T:2012:627, punt 99) heeft geoordeeld[34], kunnen door de Raad vastgestelde besluiten waarin de verbintenissen zijn overgenomen die de in moeilijkheden verkerende lidstaat in het memorandum van overeenstemming is aangegaan, particulieren niet rechtstreeks raken[35] in de zin van artikel 263, vierde alinea, VWEU, waardoor de in die zaken ingestelde beroepen tot nietigverklaring niet-ontvankelijk waren.

91. Maar aangezien artikel 13, lid 3, tweede alinea, van het ESM-Verdrag bepaalt dat de in het memorandum van overeenstemming neergelegde maatregelen „volledig consistent” moeten zijn met het recht van de Unie, en in zoverre die maatregelen in Raadsbesluiten zijn overgenomen, dienen de lidstaten ingevolge artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU te voorzien „in de nodige rechtsmiddelen om daadwerkelijke rechtsbescherming [...] te verzekeren”, zodat de rechterlijke instanties van de betrokken lidstaat het Hof prejudiciële vragen kunnen stellen over de geldigheid van die besluiten en daarmee ook over de geldigheid van het betrokken macro-economische aanpassingsprogramma.[36]

31 — Zie Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) (voltallige zitting) 668/2012, punt 27, en Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) (voltallige zitting) 2307/2014, punt 19.

32 — Zie Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) (voltallige zitting) 668/2012, punt 27, en Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) (voltallige zitting) 2307/2014, punt 19.

33 — Zie Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) (voltallige zitting) 668/2012, punt 27.

34 — Waartegen bij het Hof geen hogere voorziening is ingesteld.

35 — Het was niet per definitie noodzakelijk te onderzoeken of de verzoekende partijen individueel werden geraakt, daar de voorwaarden cumulatief zijn. Ik meen evenwel dat in die zaken de verzoekers evenmin als individueel geraakt konden worden beschouwd.

36 — Met betrekking tot de onderhavige zaak moet worden opgemerkt dat volgens de rechtspraak van de Anotato Dikastirio Kyprou (hooggerechtshof van de Republiek Cyprus) de spaarders die zijn getroffen door de afroming van hun rekeningen, niet in rechte de nietigverklaring van de decreten nrs. 103 en 104 kunnen vorderen, daar die decreten niet zien op de betrekkingen tussen de staat en particulieren, maar gericht zijn tot de betrokken banken, namelijk Laïki en Trapeza Kyprou (arresten Myrto Christodoulou e.a. tegen Kentriki Trapeza Kyrpou e.a., zaak nr. 553/2013 e.a., 7 juni 2013, en Vias Dimitriou e.a. tegen Kentriki Trapeza Kyprou e.a., zaak nr. 1034/2013 e.a., 9 oktober 2014). Volgens die rechtspraak kunnen de spaarders op grond van hun contractuele relatie met de bank bij de civiele rechter een schadevordering instellen tegen de bank, in welke procedure de Republiek Cyprus zou kunnen worden opgeroepen. In die context zou de vraag naar de wettigheid van de decreten nrs. 103 en 104 en naar hun verenigbaarheid met het recht van de Unie kunnen worden opgeworpen, teneinde de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de bank en van de staat te doen vaststellen. Dit lijkt mij op het eerste gezicht onvoldoende om aan de vereisten van artikel 19 VEU te voldoen.

3. Verordening nr. 472/2013

92. Het bovenstaande wordt nog versterkt door de vaststelling van verordening nr. 472/2013, ook al is deze verordening ratione temporis niet op de litigieuze verklaring van toepassing.

93. Zoals in overweging 3 van verordening nr. 472/2013 wordt verklaard, heeft deze verordening tot doel „[v]olledige consistentie tussen het in het VWEU vastgelegde multilaterale toezichtkader van de Unie en de mogelijke, aan financiële bijstand verbonden beleidsvoorwaarden [...] in het Unierecht te [...] veranker[en]", oftewel de consistentie tussen het ESM-Verdrag en het VWEU.

94. Zo staat in de artikelen 5 tot en met 7 van genoemde verordening beschreven op welke wijze de Commissie en de ECB de hun door artikel 13 van het ESM-Verdrag toebedeelde taken moeten uitoefenen. Daarnaast schrijven die artikelen de opstelling van een macro-economisch aanpassingsprogramma (een andere naam voor het in artikel 13, lid 3, van het ESM-Verdrag bedoelde memorandum van overeenstemming) voor, dat moet worden goedgekeurd door de Raad, waarbij uitsluitend stemrecht toekomt aan de lidstaten die de euro als munt hebben. [37]

95. In lijn met artikel 13, lid 7, van het ESM-Verdrag kent artikel 7, lid 4, van verordening nr. 472/2013 aan de trojka, te weten „[d]e Commissie, in samenspraak met de ECB en, naargelang het geval, met het IMF", de taak toe de door een lidstaat bij de tenuitvoerlegging van het memorandum van overeenstemming geboekte voortgang te monitoren.

96. Zoals artikel 13, lid 3, tweede alinea, van het ESM-Verdrag bepaalt dat het memorandum van overeenstemming „volledig consistent" moet zijn met het recht van de Unie, verlangt artikel 7, lid 1, laatste alinea, van verordening nr. 472/2013 dat het macro-economische aanpassingsprogramma consistent is met artikel 152 VWEU en met artikel 28 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest").

97. Na de inwerkingtreding van verordening nr. 472/2013 is het tot de Republiek Cyprus gerichte besluit 2013/236 ingetrokken en vervangen door uitvoeringsbesluit 2013/463, waarbij het in besluit 2013/236 vervatte macro-economische aanpassingsprogramma „[o]mwille van de duidelijkheid en de rechtszekerheid" opnieuw is goedgekeurd [38].

98. Hoewel particulieren niet kunnen aantonen dat zij rechtstreeks door die uitvoeringsbesluiten worden geraakt [39], dienen de lidstaten ingevolge artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU hoe dan ook te voorzien „in de nodige rechtsmiddelen om daadwerkelijke rechtsbescherming [...] te verzekeren" [40]. Zoals ik in punt 91 van deze conclusie heb uitgelegd, moeten de nationale rechterlijke instanties het Hof prejudiciële vragen kunnen stellen over de geldigheid van het uitvoeringsbesluit en over de verenigbaarheid van het macro-economische aanpassingsprogramma met het VWEU, de algemene beginselen van het Unierecht en het Handvest.

37 — Zie artikel 15 van verordening nr. 472/2013.

38 — Overweging 6 van uitvoeringsbesluit 2013/463.

39 — Zie punt 90 van deze conclusie.

40 — Zie voetnoot 36 bij deze conclusie.

B – *Eerste en derde middel*

1. Argumenten van partijen

99. Met hun eerste en derde middel stellen Mallis e.a. dat de bestreden beschikkingen ontoereikend zijn gemotiveerd als het gaat om de vraag welke instantie feitelijk en daadwerkelijk tot het afromen van de bij de banken Laïki en Trapeza Kyprou aangehouden spaartegoeden heeft besloten, of althans aan de basis heeft gestaan van de toepassing van die maatregel door de Cypriotische autoriteiten, met name door de vaststelling van de decreten nrs. 103 en 104. Volgens Mallis e.a. heeft het Gerecht namelijk geen rekening gehouden met het feit dat die afroming van spaartegoeden slechts het resultaat is van de voorwaarden die de Commissie en de ECB via de litigieuze verklaring aan de Republiek Cyprus hebben opgelegd.

100. Mallis e.a. verwijten het Gerecht niet te zijn ingegaan op hun stelling dat de Eurogroep niet als een eenvoudig discussieforum kan worden beschouwd. Uit het feit dat de Eurogroep geen van de bevoegdheden van de Commissie of de ECB toegekend of gedelegeerd heeft gekregen, moet volgens Mallis e.a. worden afgeleid dat de Commissie en de ECB via deze entiteit beslissingen nemen met betrekking tot specifieke kwesties die verband houden met het ESM of met de financiële stabiliteit.

101. Mallis e.a. zijn voorts van mening dat de Commissie en de ECB de „eigenlijke auteurs" van de litigieuze verklaring zijn. Zij maken het Gerecht in dit verband het verwijt dat het is voorbijgegaan aan zijn eigen vaststelling, in punt 61 van de bestreden beschikkingen, dat de litigieuze verklaring formuleringen bevat „die categorisch kunnen lijken", alsook aan de rol van de Commissie en de ECB in het kader van het ESM-Verdrag, waarbij de Commissie onderhandelt over het memorandum van overeenstemming en dit document ondertekent, en samen met de ECB erop toeziet dat de daarin neergelegde maatregelen door de betrokken lidstaat worden uitgevoerd.

102. De Commissie betoogt dat Mallis e.a. niet aangeven in welke punten van de bestreden beschikkingen blijk zou worden gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Het eerste middel van de hogere voorzieningen moet in haar ogen dan ook niet-ontvankelijk worden geacht. De Commissie acht dit middel hoe dan ook ongegrond, daar de bestreden beschikkingen afdoende zijn gemotiveerd.

103. Volgens de Commissie hebben Mallis e.a. in hun verzoekschriften in hogere voorziening zonder enige motivering gesteld dat de litigieuze verklaring in wezen een gemeenschappelijk besluit vormde van de ECB en de Commissie, die volgens hen handelden „door middel van de Eurogroep". Het Gerecht heeft deze stelling uitvoerig gemotiveerd van de hand gewezen.

104. Het argument dat het Gerecht niet het feit heeft onderzocht dat de Republiek Cyprus, en met name de gouverneur van de CBC, slechts de door de Eurogroep genomen besluiten hebben uitgevoerd, is volgens de Commissie ondeugdelijk, aangezien daaraan het onjuiste uitgangspunt ten grondslag ligt dat zijzelf en de ECB de auteurs van de litigieuze verklaring zijn. Dit argument is hoe dan ook niet-ontvankelijk en dient geen doel, daar het op geen enkele wijze verband houdt met de beoordeling van de wettigheid van de bestreden handeling door het Gerecht.

105. De ECB merkt op dat Mallis e.a. de feitelijke conclusies van het Gerecht ter discussie trachten te stellen. Het lijdt volgens de ECB bovendien geen enkele twijfel dat het Gerecht met deze beoordeling van de feiten geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, daar de beweringen van Mallis e.a. niet door een concrete redenering of door de rechtspraak worden gestaafd.

106. Naar het oordeel van de ECB voeren Mallis e.a. hoe dan ook in hun verzoekschriften in hogere voorziening geen enkel argument aan ter onderbouwing van hun stelling dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door zich op het standpunt te stellen dat de Commissie en de ECB niet de eigenlijke auteurs van de litigieuze verklaring zijn. Zij herhalen slechts de argumenten die door het Gerecht van de hand zijn gewezen.

2. Beoordeling

107. Daar met het eerste en het derde middel specifiek wordt opgekomen tegen de vaststelling van het Gerecht dat de litigieuze verklaring noch aan de Commissie noch aan de ECB kan worden toegerekend, moeten deze middelen samen worden behandeld, waarbij ik opmerk dat zij genoegzaam gericht zijn tegen de punten 41 tot en met 50 van de bestreden beschikkingen.

108. Ten gronde concludeer ik op basis van mijn opmerkingen in de punten 54 tot en met 82 van deze conclusie dat de litigieuze verklaring niet aan de Commissie of de ECB kan worden toegerekend en dat het Gerecht op dit punt in geen enkel opzicht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. De Commissie en de ECB treden in de betrokken procedure immers slechts op namens de raad van gouverneurs van het ESM, wanneer zij onderhandelen over het memorandum van overeenstemming, dit memorandum ondertekenen en toezien op de uitvoering ervan. Zoals het Gerecht in punt 43 van de bestreden beschikkingen heeft opgemerkt, volgt bovendien uit de regels met betrekking tot de Eurogroep en uit de feiten niet dat „de Commissie of de ECB aan deze entiteit bevoegdheden hebben gedelegeerd, noch dat zij bevoegd zijn om toezicht uit te oefenen op de Eurogroep of er aanbevelingen aan te richten, en zeker niet dat zij de Eurogroep bindende instructies kunnen geven”.

109. In dit licht vraag ik mij echter af (ook al beïnvloedt dit de uitkomst van de hogere voorzieningen in geen enkel opzicht) of het Gerecht de beroepen niet al meteen niet-ontvankelijk had moeten verklaren, daar zij duidelijk gericht waren tegen de Commissie en de ECB, terwijl zij strekten tot nietigverklaring van een handeling van de Eurogroep.

110. Het is juist dat, zoals het Gerecht in punt 36 van de bestreden beschikkingen heeft geoordeeld, de omstandigheid „[d]at in het verzoekschrift als verwerende partij per vergissing een andere partij is aangeduid dan die welke de bestreden handeling heeft vastgesteld, niet de niet-ontvankelijkheid van het verzoekschrift mee[brengt], op voorwaarde dat dit verzoekschrift gegevens bevat aan de hand waarvan de partij tegen wie het is gericht ondubbelzinnig kan worden bepaald, zoals de vermelding van de bestreden handeling en van degene die ze heeft vastgesteld”.

111. Zo is een beroep dat was gericht tegen de Europese Investeringsbank (EIB) en niet tegen de raad van gouverneurs van deze bank, terwijl het Hof op grond van artikel 180, onder b), EEG-Verdrag bevoegd was kennis te nemen van geschillen betreffende besluiten van die raad van gouverneurs [41], door het Hof ontvankelijk verklaard op basis van de volgende overwegingen: „[i]n de inleiding van het verzoekschrift wordt weliswaar de bank als verwerende partij aangeduid, doch het verzoekschrift verwijst uitdrukkelijk naar artikel 180, [onder b)], EEG-Verdrag, terwijl in de inleiding wordt gepreciseerd dat het beroep strekt tot ‚nietigverklaring van het besluit van de raad van gouverneurs van de Bank’. Een en ander laat de stellige conclusie toe, dat het beroep is gericht tegen de raad van gouverneurs als het orgaan van de Bank wie het aangaat, en dat het verzoekschrift voldoet aan de eisen van artikel 38, paragraaf 1, van het Reglement voor de procesvoering.” [42]

41 — Zie beschikking Commissie/EIB (85/86, EU:C:1986:292).

42 — Zie beschikking Commissie/EIB (85/86, EU:C:1986:292, punt 6).

112. In een uitspraak van recentere datum heeft het Hof een door het Koninkrijk Spanje ingesteld beroep tot nietigverklaring van een richtlijn van het Parlement en de Raad, dat echter uitsluitend was gericht tegen de Raad, ontvankelijk verklaard.[43] Het heeft geoordeeld dat „de vermelding, in de aanvankelijke versie van het verzoekschrift, van [richtlijn 2002/15/EU] ‚van het Europees Parlement en de Raad' als voorwerp van het beroep tot nietigverklaring gelijk[stond] aan de impliciete maar zekere aanduiding van zowel het Parlement als de Raad als verwerende partijen, zodat er geen twijfel over [kon] bestaan dat verzoeker vanaf het begin de bedoeling [had] gehad het beroep tegen deze twee instellingen te richten"[44].

113. Bovendien had het Koninkrijk Spanje zijn verzoekschrift binnen de beroepstermijn gecorrigeerd in die zin dat zowel de Raad als het Parlement als verwerende partij werd aangeduid, zodat deze laatste instelling aan de procedure heeft kunnen deelnemen en verweer heeft kunnen voeren.

114. Naar mijn mening is er in de onderhavige zaak geen sprake van het soort „vergissing" dat is vastgesteld in de beschikking Commissie/EIB (85/86, EU:C:1986:292) en in het arrest Spanje en Finland/Parlement en Raad (C-184/02 en C-223/02, EU:C:2004:497) en dat in de zaken die tot die uitspraken hebben geleid, geen beletsel heeft gevormd om het verzoekschrift te corrigeren. Bovendien hebben Mallis e.a., zoals uit punt 37 van de bestreden beschikkingen blijkt, volhard in hun besluit om hun beroepen tegen de Commissie en de ECB en niet tegen de Eurogroep te richten.

115. Hoewel het Gerecht dus in de onderhavige zaak niet van het in punt 36 van de bestreden beschikkingen genoemde begrip „vergissing"[45] kon uitgaan om te onderzoeken of de litigieuze verklaring aan de Commissie en de ECB kon worden toegerekend, had het zich daartoe op andere rechtspraak van het Hof kunnen baseren[46].

116. In punt 14 van zijn arrest Parlement/Raad en Commissie (C-181/91 en C-248/91, EU:C:1993:271) heeft het Hof namelijk verklaard dat „het niet [volstaat] een handeling als een ‚besluit van de [lidstaten]' te bestempelen, om het aan het toezicht uit hoofde van artikel [263 VWEU] te onttrekken. Daarom dient ook te worden nagegaan of de betrokken handeling, gelet op haar inhoud en op alle omstandigheden waarin zij is genomen, niet in werkelijkheid een besluit van de Raad is." Daar de Eurogroep geen orgaan of instantie van de Unie is, kon het Gerecht dus op die grond in de punten 38 tot en met 50 van de bestreden beschikkingen onderzoeken of de litigieuze beschikking aan de Commissie en de ECB kon worden toegerekend.

117. Voor zover de motivering van het Gerecht met betrekking tot de vraag of de litigieuze verklaring aan de Commissie en de ECB kon worden toegerekend een onjuiste rechtsopvatting bevat, kon het Gerecht die toerekenbaarheid dus op een andere grond onderzoeken.

118. Het eerste en het derde middel van de hogere voorziening moeten hoe dan ook ongegrond worden verklaard.

43 — Zie arrest Spanje en Finland/Parlement en Raad (C-184/02 en C-223/02, EU:C:2004:497).

44 — Zie arrest Spanje en Finland/Parlement en Raad (C-184/02 en C-223/02, EU:C:2004:497, punt 17).

45 — Zie punt 110 van deze conclusie.

46 — Zie de punten 19 en 20 van het arrest Parlement/Raad en Commissie (C-181/91 en C-248/91, EU:C:1993:271), waarin het Hof het argument dat het feit dat de Commissie was belast met het beheer van speciale hulp aan Bangladesh, volstond om het besluit van de vertegenwoordigers van de lidstaten waarbij die hulp werd verleend, toe te rekenen aan de Raad, heeft afgewezen omdat „[a]rtikel 155, vierde streepje, [EG-]Verdrag [...] de [lidstaten] [...] niet belet[te], de Commissie de coördinatie op te dragen van een gemeenschappelijk optreden, dat door hen [werd] ondernomen op basis van een besluit van hun vertegenwoordigers in het kader van de Raad bijeen".

C – *Tweede middel*

1. Argumenten van partijen

119. Met hun tweede middel stellen Mallis e.a. dat het Gerecht ten onrechte hun stelling van de hand heeft gewezen dat de litigieuze verklaring een voor beroep vatbare handeling is, daar zij rechtsgevolgen heeft teweeggebracht en heeft geleid tot de juridische en feitelijke situatie waarin zij zijn terechtgekomen. Zij verwijten het Gerecht bovendien het arbitraire standpunt te hebben verdedigd dat de Republiek Cyprus als enige voor de afroming van de spaartegoeden verantwoordelijk is.

120. Volgens de Commissie is dit middel ongegrond, daar het Gerecht omstandig heeft uiteengezet waarom de bestreden handeling geen rechtsgevolgen kan teweegbrengen ten aanzien van derden. Zoals het Gerecht terecht heeft opgemerkt, blijkt dit zowel uit de voorschriften die de werking van de Eurogroep regelen, die deze entiteit immers niet de bevoegdheid verlenen om juridisch bindende handelingen vast te stellen, als uit de tekst van de litigieuze verklaring, die een louter informatief karakter heeft.

121. De ECB stelt dat rekwiranten geen enkel concreet argument hebben aangevoerd om aan te tonen dat het Gerecht blijk zou hebben gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de Eurogroep niet de bevoegdheid heeft om bindende maatregelen vast te stellen en dat haar verklaringen dus per definitie geen rechtsgevolgen teweegbrengen ten aanzien van derden in de zin van artikel 263 VWEU. De ECB brengt bovendien in herinnering dat het verzoekschrift in hogere voorziening de aangevoerde middelen en argumenten rechtens nauwkeurig dient aan te geven. Mallis e.a. volstaan echter met de bewering dat het Gerecht de bovengenoemde passages anders had moeten interpreteren, zonder dat zij in dit verband enig juridisch argument aanvoeren. Volgens de ECB moet dit middel dan ook kennelijk niet-ontvankelijk worden verklaard.

2. Beoordeling

122. Volgens vaste rechtspraak „kunnen grieven tegen ten overvloede geformuleerde overwegingen van een beslissing van het Gerecht niet tot vernietiging van die beslissing leiden, en zijn zij dus niet ter zake dienend”. [47]

123. Daar de betrokken analyse van het Gerecht in de punten 51 tot en met 62 van de bestreden beschikkingen slechts „ten overvloede” is verricht, zou het tweede middel, zelfs al was het gegrond, niet tot vernietiging van die beschikkingen kunnen leiden.

124. Het betreft hier dus een middel dat niet ter zake dienend is en moet worden afgewezen.

125. Volledigheidshalve en onder verwijzing naar de punten 54 tot en met 67 van deze conclusie merk ik op dat, nog los van mijn redenering ten aanzien van de vraag of de Eurogroep al dan niet een orgaan of instantie van de Unie in de zin van artikel 263, eerste alinea, VWEU is, het Gerecht in mijn ogen geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de litigieuze verklaring geen rechtsgevolgen kon teweegbrengen ten aanzien van derden.

47 — Beschikking Schneider Electric/Commissie (C-188/06 P, EU:C:2007:158, punt 64). Zie in die zin ook arresten Dansk Rørindustri e.a./Commissie (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P en C-213/02 P, EU:C:2005:408, punt 148) en BHIM/Celltech (C-273/05 P, EU:C:2007:224, punten 56 en 57), alsmede beschikking Piau/Commissie (C-171/05 P, EU:C:2006:149, punt 86).

126. Het is juist dat, zoals het Gerecht in punt 61 van de bestreden beschikkingen (waarin wordt gesproken van „formuleringen die categorisch kunnen lijken") te verstaan heeft gegeven, de taal en de inhoud van de litigieuze verklaring niet helemaal in overeenstemming zijn met de wijze waarop de Eurogroep en de haar toebedeelde taken in Protocol nr. 14 zijn omschreven, namelijk een informele vergadering van de ministers van de lidstaten die de euro als munt hebben, „om van gedachten te wisselen over aangelegenheden die verband houden met de specifieke bevoegdheden van de ministers inzake de ene munt".

127. Ik wijs met name op de passages van de litigieuze verklaring waarin de Eurogroep te kennen geeft dat zij met de Cypriotische autoriteiten een akkoord heeft bereikt over de voornaamste punten van het programma voor macro-economische hervorming, en dat zij die autoriteiten en de Commissie, de ECB en het IMF heeft verzocht de laatste hand te leggen aan een memorandum van overeenstemming waarin die punten zijn opgenomen. [48]

128. Die voornaamste punten, zoals overgenomen in de litigieuze verklaring en in de bijlage daarbij, waren: het garanderen van de bankdeposito's tot 100 000 EUR, de ontmanteling van Laïki, de opsplitsing van deze bank in een „good bank" en een „bad bank", de overname van de „good bank" door Trapeza Kyprou en het meebetalen door de houders van niet-gegarandeerde deposito's aan de sanering van die twee banken. [49] De rechtmatigheid van dat laatste punt hebben Mallis e.a. met hun bij het Gerecht ingestelde beroepen tot nietigverklaring betwist.

129. De Eurogroep heeft echter verklaard dat zij „tevreden [is]" met het plan voor de herstructurering van de financiële sector van de Republiek Cyprus, „akte neemt" van de door de Cypriotische autoriteiten gedane toezeggingen en „verwacht" dat de raad van gouverneurs van het ESM het voorstel voor een financiëlebijstandfaciliteit op korte termijn zal kunnen goedkeuren. Dit taalgebruik wijst erop dat er geen sprake is van een besluit met bindende rechtsgevolgen.

130. Bovendien is de litigieuze verklaring afgelegd op 25 maart 2013, dat wil zeggen nadat het Cypriotische parlement op 19 maart 2013 een wetsvoorstel had afgewezen dat voorzag in de invoering van een belasting op alle Cypriotische bankdeposito's, een voorwaarde die de Eurogroep in haar verklaring van 16 maart 2013 had genoemd en die in haar ogen de toekenning van financiële bijstand aan de Republiek Cyprus in beginsel gerechtvaardigd maakte. [50]

131. Ook wijs ik erop dat de Cypriotische autoriteiten onmiddellijk andere nationale maatregelen hebben genomen om aan het in de litigieuze verklaring genoemde politieke akkoord uitvoering te geven. De door de CBC vastgestelde en op 29 maart 2013 in werking getreden decreten nrs. 103 en 104 voorzagen immers in de afroming van bij de banken Laïki en Trapeza Kyprou aangehouden bankdeposito's. [51]

132. Deze opeenvolging van gebeurtenissen toont weliswaar aan dat het politieke gewicht van de Eurogroep zonder meer aanzienlijk is en dat de lidstaten zich aan de in dit forum gemaakte afspraken gebonden achten, maar dit volstaat niet om te concluderen dat de litigieuze verklaring bindende rechtsgevolgen heeft teweeggebracht ten aanzien van derden in de zin van de rechtspraak van het Hof.

48 —
– „De Eurogroep heeft met de Cypriotische autoriteiten een akkoord bereikt over de voornaamste punten van een toekomstig programma voor macro-economische hervorming. Dit akkoord geniet de steun van alle lidstaten die de euro als munt hebben, alsook van [de Commissie, de ECB en het IMF] [...]. De Eurogroep verzoekt de Cypriotische autoriteiten en de Commissie, samen met de ECB en het IMF, om uiterlijk begin april de laatste hand te leggen aan het memorandum van overeenstemming [...]."

49 — Zie de punten 30 en 31 van deze conclusie.

50 — Zie de punten 25-29 van deze conclusie.

51 — Zie de punten 32-35 van deze conclusie.

133. Ik ben het dan ook eens met de door het Gerecht in punt 61 van de bestreden beschikkingen gemaakte opmerking dat de maatregelen waartoe de Eurogroep heeft besloten, „niet afzonderlijk [mogen] worden gelezen, maar moeten worden geplaatst binnen hun context, waaruit duidelijk blijkt dat de [litigieuze] verklaring louter informatief is".

134. Dit ligt anders bij de bepalingen van besluit 2013/236 en van uitvoeringsbesluit 2013/463 [52], waarvan artikel 2, lid 6, onder d), respectievelijk artikel 2, lid 5, onder c), de toezegging van de Republiek Cyprus om bankdeposito's af te romen, omzetten in een juridisch bindende verplichting. De onderhavige voorzieningen hebben echter geen betrekking op die bepalingen.

135. Om deze redenen dient het tweede middel van de hogere voorzieningen van Mallis e.a. te worden afgewezen.

D – *Vierde middel*

1. Argumenten van partijen

136. Het vierde middel van de hogere voorzieningen van Mallis e.a. heeft betrekking op hun veroordeling in de kosten van de procedure in eerste aanleg. Zij stellen dat, mochten hun hogere voorzieningen worden toegewezen, zij niet in de kosten van de procedure in eerste aanleg zouden moeten worden verwezen.

137. De Commissie betoogt dat het verzoek om begroting van de proceskosten door rekwiranten ten onrechte als middel in hogere voorziening is aangevoerd.

138. De ECB, die stelt dat dit middel erop gericht is de tenuitvoerlegging van de bestreden beschikkingen te vertragen, memoreert in dit verband dat een hogere voorziening volgens artikel 278 VWEU en artikel 60, eerste alinea, van het Statuut van het Hof geen opschortende werking heeft.

2. Beoordeling

139. Zoals het Hof in punt 65 van de beschikking Schmoldt e.a./Commissie (C-342/04 P, EU:C:2005:562) heeft vastgesteld, kan „ingevolge artikel 58, tweede alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie ‚[h]ogere voorziening [...] niet uitsluitend betrekking hebben op de veroordeling in of het bedrag van de proceskosten'. Bovendien is het vaste rechtspraak dat wanneer alle andere middelen in hogere voorziening zijn afgewezen, de conclusies betreffende de beweerde onregelmatigheid van de beslissing van het Gerecht over de kosten krachtens deze bepaling niet-ontvankelijk moeten worden verklaard." [53]

140. Aangezien het vierde middel uitsluitend betrekking heeft op de kosten, terwijl de overige middelen moeten worden afgewezen, dient ook het vierde middel wegens niet-ontvankelijkheid te worden afgewezen.

52 — Zie naar analogie Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) (voltallige zitting) 668/2012, punt 27, en Symvoulio tis Epikrateias (raad van state) (voltallige zitting) 2307/2014, punt 19, alsmede de punten 86-88 van deze conclusie.

53 — Zie in die zin ook arresten Henrichs/Commissie (C-396/93 P, EU:C:1995:280, punten 65 en 66), Commissie en Frankrijk/TF1 (C-302/99 P en C-308/99 P, EU:C:2001:408, punt 31), Freistaat Sachsen e.a./Commissie (C-57/00 P en C-61/00 P, EU:C:2003:510, punt 124) en Tralli/ECB (C-301/02 P, EU:C:2005:306, punt 88).

VII – **Conclusie**

141. Op basis van het voorgaande geef ik het Hof in overweging:

— de hogere voorzieningen af te wijzen, en

— Konstantinos Mallis, Elli Konstantinou Malli, Tameio Pronoias Prosopikou Trapezis Kyprou, Petros Chatzithoma, Elenitsa Chatzithoma, Lella Chatziioannou en Marinos Nikolaou te verwijzen in hun eigen kosten, alsook voor gelijke delen in die van de Commissie en de ECB.