ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)

25 juni 2020*

„Toegang tot documenten – Besluit van de ECB om Banca Carige SpA onder tijdelijk bewind te stellen – Weigering van toegang – Verstekprocedure”

In zaak T-552/19,

Malacalza Investimenti Srl, gevestigd te Genua (Italië), vertegenwoordigd door P. Ghiglione, E. De Giorgi en L. Amicarelli, advocaten,

verzoekster,

tegen

Europese Centrale Bank (ECB), vertegenwoordigd door F. von Lindeiner en M. Van Hoecke als gemachtigden, bijgestaan door D. Sarmiento Ramírez-Escudero, advocaat,

verweerster,

betreffende een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van besluit LS/LdG/19/185 van de ECB van 12 juni 2019 houdende weigering van toegang tot verschillende documenten betreffende besluit ECB-SSM-2019-ITCAR-11 van de raad van bestuur van de ECB van 1 januari 2019 waarbij Banca Carige SpA onder tijdelijk bewind is gesteld,

wijst

HET GERECHT (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: S. Gervasoni, president, P. Nihoul (rapporteur) en J. Martín y Pérez de Nanclares, rechters,

griffier: E. Coulon,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Verzoekster, Malacalza Investimenti Srl, is een vennootschap naar Italiaans recht. Zij is hoofdaandeelhouder van Banca Carige SpA, waarvan zij 27,555 % van het kapitaal rechtstreeks bezit.

* Procestaal: Italiaans.

2 Op 20 september 2018 is de raad van bestuur van Banca Carige door de algemene vergadering van aandeelhouders vernieuwd. Vanwege haar deelneming in deze vennootschap heeft verzoekster de meerderheid van de leden van de raad van bestuur benoemd.

3 Op 22 december 2018, na een nieuwe algemene vergadering van aandeelhouders van Banca Carige waarin de voorgestelde verhoging van het maatschappelijk kapitaal met 400 miljoen EUR werd afgewezen, zijn bepaalde leden van de raad van bestuur afgetreden.

4 Bij besluit van 1 januari 2019 (hierna: „besluit van 1 januari 2019") heeft de Europese Centrale Bank (ECB) Banca Carige onder tijdelijk bewind gesteld op basis van de Italiaanse regelgeving ter omzetting van artikel 29 van richtlijn 2014/59/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende de totstandbrenging van een kader voor het herstel en de afwikkeling van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen en tot wijziging van richtlijn 82/891/EEG van de Raad en de richtlijnen 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU en 2013/36/EU en de verordeningen (EU) nr. 1093/2010 en (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad (PB 2014, L 173, blz. 190). Aldus heeft de ECB ontbinding van de administratieve en toezichthoudende organen van voornoemde vennootschap gelast en drie tijdelijke bewindvoerders en een comité van toezicht met drie leden benoemd.

5 Het besluit van 1 januari 2019 is niet gepubliceerd en verzoekster is niet bekend met de redenen die eraan ten grondslag liggen. De enige vorm van bekendmaking door de ECB is een perscommuniqué van 2 januari 2019 waarin de namen van de tijdelijke bewindvoerders van Banca Carige en van de leden van het comité van toezicht werden bekendgemaakt en waarin het begrip „tijdelijk bewind" en de taken van de tijdelijke bewindvoerders op algemene wijze werden omschreven.

6 Op 15 januari 2019 heeft verzoekster bij de ECB een verzoek om toegang ingediend krachtens artikel 6 van besluit 2004/258/EG van 4 maart 2004 van de ECB inzake de toegang van het publiek tot documenten van de ECB (PB 2004, L 80, blz. 42), met betrekking tot:

– het besluit van 1 januari 2019 en de bijlagen daarbij;

– de documenten, betreffende de periode van 30 november 2018 tot en met 2 januari 2019, die de andere besluiten bevatten die de ECB ten aanzien van Banca Carige heeft genomen, waaronder het ontwerpbesluit betreffende het „capital conversion plan" met de bijbehorende tabellen en bijlagen, de uitwisselingen tussen de ECB en de raad van bestuur van Banca Carige of één of meerdere van de leden daarvan, alsmede de notulen van de vergaderingen tussen de ECB en die raad van bestuur of één of meerdere van de leden daarvan.

7 Op 14 februari 2019 heeft de ECB verzoekster ervan in kennis gesteld dat de termijn voor beantwoording van het verzoek om toegang tot documenten met 20 werkdagen was verlengd overeenkomstig artikel 7, lid 3, van besluit 2004/258, vanwege een toegenomen werkdruk.

8 Op 17 februari 2019 heeft verzoekster in haar antwoord aan de ECB betwist dat de verlenging van de termijn voor behandeling van haar verzoek verenigbaar was met artikel 7, lid 3, van besluit 2004/258.

9 Op 19 februari 2019 heeft de ECB verzoekster geantwoord dat artikel 7, lid 3, van besluit 2004/258 was ingeroepen om de termijn voor de behandeling van het door verzoekster ingediende verzoek om toegang tot documenten te verlengen, omdat zij talrijke verzoeken betreffende Banca Carige had ontvangen en zij de Banca d'Italia (Italiaanse centrale bank) raadpleegde over diezelfde kwestie.

10 Bij besluit van 13 maart 2019 heeft de ECB het verzoek om toegang in zijn geheel afgewezen.

11 Op 8 april 2019 heeft verzoekster krachtens artikel 7, lid 2, van besluit 2004/258 een confirmatief verzoek ingediend bij de directie van de ECB, waarin zij verzocht om herziening van het besluit van de ECB van 13 maart 2019. In dit confirmatief verzoek heeft zij echter het „capital conversion plan" met de bijbehorende tabellen en bijlagen, dat zij inmiddels van de tijdelijke bewindvoerders had ontvangen, weggelaten uit haar verzoek om toegang.

12 Verzoekster heeft opgemerkt dat op de website van een Italiaanse krant uittreksels, in de vorm van foto's, waren gepubliceerd van een document dat werd gepresenteerd als het besluit van 1 januari 2019. Zij heeft erop gewezen dat, indien deze foto's daadwerkelijk voornoemd besluit weergaven, de uittreksels op die foto's niet meer als vertrouwelijk konden worden beschouwd, aanzien deze, nu ze waren gepubliceerd, voortaan tot het publieke domein behoorden. Zij heeft aangevoerd dat deze uittreksels hoe dan ook geen vertrouwelijke informatie bevatten, aangezien alle daarin opgenomen gegevens deel uitmaakten van de informatiedocumenten die Banca Carige publiceert overeenkomstig de wetgeving die van toepassing is op kredietinstellingen die genoteerd zijn op gereglementeerde markten.

13 Ook heeft verzoekster opnieuw verzocht om toegang tot de volledige versie van de gevraagde documenten of, subsidiair, tot een niet-vertrouwelijke versie, gelet op de reeds op internet gepubliceerde uittreksels van het besluit van 1 januari 2019 en de tijd die is verstreken sinds het oorspronkelijke verzoek om toegang, op grond waarvan de vertrouwelijkheid van bepaalde informatie niet meer is vereist. Met betrekking tot de schriftelijke uitwisselingen tussen de ECB en de raad van bestuur van Banca Carige, alsmede de notulen van de vergaderingen tussen die partijen, heeft verzoekster verzocht om een lijst van de uitwisselingen en vergaderingen, de namen van de deelnemers en een algemene omschrijving van de inhoud van deze uitwisselingen en vergaderingen.

14 Op 3 mei 2019 heeft de ECB verzoekster ervan in kennis gesteld dat zij overeenkomstig artikel 8, lid 2, van besluit 2004/258 had besloten om de termijn voor beantwoording van het confirmatief verzoek met 20 werkdagen te verlengen vanwege een uitzonderlijke werkdruk.

15 Bij brief van 29 mei 2019 heeft de ECB aangekondigd dat niet zou worden voldaan aan de nieuwe termijn van 4 juni 2019.

16 Op 12 juni 2019 heeft de ECB besloten het confirmatief verzoek in zijn geheel af te wijzen (hierna: „bestreden besluit"). In dit besluit werden de in het besluit van de ECB van 13 maart 2019 gegeven redenen in essentie herhaald.

Bestreden besluit

17 In het bestreden besluit heeft de ECB, gelet op het door verzoekster ingediende verzoek om toegang, acht documenten geïdentificeerd en deze in vier categorieën ingedeeld:

– het besluit van 1 januari 2019;

– het „capital conversion plan" en alle andere schriftelijke besluiten die in de periode van 30 november 2018 tot en met 2 januari 2019 met betrekking tot Banca Carige zijn genomen;

– de schriftelijke uitwisselingen die in die periode hebben plaatsgevonden tussen de ECB en de raad van bestuur van Banca Carige of één of meerdere van de leden daarvan;

– de notulen van de vergaderingen die in die periode hebben plaatsgevonden tussen de ECB en de raad van bestuur van Banca Carige of één of meerdere van de leden daarvan.

18 De weigering van toegang tot het document van de eerste categorie, te weten het besluit van 1 januari 2019, is gebaseerd op de uitzondering van artikel 4, lid 1, onder c), van besluit 2004/258, dat bepaalt dat „[de ECB de toegang weigert] tot een document wanneer openbaarmaking ervan zou leiden tot ondermijning van de bescherming van […] de vertrouwelijkheid van informatie die als zodanig beschermd wordt op grond van Unierecht".

19 De ECB meende dat artikel 4, lid 1, onder c), van besluit 2004/258 een algemeen vermoeden van vertrouwelijkheid bevat dat geldt voor alle dossiers die vallen onder het prudentieel toezicht waarmee zij is belast.

20 De ECB heeft het bestaan van dit algemene vermoeden afgeleid uit het feit dat de Uniewetgever regels heeft vastgesteld die, ten eerste, een beroepsgeheim opleggen aan alle personen die voor de toezichthoudende autoriteiten werken of hebben gewerkt en, ten tweede, vereisen dat de vertrouwelijke informatie die deze personen in de uitoefening van hun functie ontvangen alleen in samengevatte of geaggregeerde vorm openbaar mag worden gemaakt, op een zodanige wijze dat de kredietinstellingen niet kunnen worden geïdentificeerd. In dat verband heeft zij verwezen naar artikel 27 van verordening (EU) nr. 1024/2013 van de Raad van 15 oktober 2013 waarbij aan de Europese Centrale Bank specifieke taken worden opgedragen betreffende het beleid inzake het prudentieel toezicht op kredietinstellingen (PB 2013, L 287, blz. 63), naar de artikelen 53 en volgende van richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PB 2013, L 176, blz. 338), en naar artikel 84 van richtlijn 2014/59.

21 Onder verwijzing naar het arrest van 19 juni 2018, Baumeister (C-15/16, EU:C:2018:464, punten 35-43), heeft de ECB aangegeven dat, op het gebied van prudentieel toezicht, de verplichting om vertrouwelijke informatie te beschermen niet moet worden opgevat als een uitzondering op het algemene transparantiebeginsel, maar eerder als een algemene regel op zich. Volgens haar waarborgen deze regels en het daaruit voortvloeiende algemene vermoeden van vertrouwelijkheid dat de toezichtactiviteiten doeltreffend worden uitgevoerd aangezien zowel de onder toezicht staande instellingen als de bevoegde autoriteiten ervan uit kunnen gaan dat de verstrekte vertrouwelijke informatie in beginsel niet openbaar zal worden gemaakt. Dit vertrouwen is van essentieel belang voor een doeltreffende uitwisseling van informatie, die op haar beurt cruciaal is voor het goede verloop van het prudentieel toezicht.

22 Ten slotte heeft de ECB opgemerkt dat de in punt 20 hierboven genoemde regels de openbaarmaking van vertrouwelijke informatie alleen toestaan in bepaalde uitdrukkelijk voorziene gevallen, waar in casu geen sprake van is.

23 Voor de overige drie categorieën van gevraagde documenten is de weigering van toegang gebaseerd op de uitzondering van artikel 4, lid 1, onder c), van besluit 2004/258, in combinatie met de uitzondering van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van dat besluit, dat bepaalt dat „[de ECB de toegang weigert] tot een document wanneer openbaarmaking ervan zou leiden tot ondermijning van de bescherming van […] de commerciële belangen van een natuurlijke of rechtspersoon, met inbegrip van intellectuele eigendom".

24 Wat artikel 4, lid 2, eerste streepje, van besluit 2004/258 betreft, heeft de ECB aangegeven dat openbaarmaking aan verzoekster van documenten die zijn verkregen of opgesteld in het kader van het doorlopende toezicht op Banca Carige, de commerciële belangen van deze vennootschap zou kunnen ondermijnen, aangezien de daarin vervatte informatie niet bekend is bij het publiek en een essentieel onderdeel van de huidige commerciële positie van die vennootschap weergeeft.

25 Daar er volgens de ECB tevens geen hoger openbaar belang bestaat dat openbaarmaking van de betrokken documenten zou gebieden, heeft de ECB geconcludeerd tot afwijzing van het verzoek om toegang tot deze documenten, zonder elk van de documenten concreet en individueel te onderzoeken.

Procedure

26 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 7 augustus 2019, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

27 Bij afzonderlijke akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op dezelfde dag, heeft verzoekster verzocht om behandeling van het onderhavige beroep volgens de versnelde procedure van artikel 152 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht. Het verzoekschrift en het verzoek om een behandeling volgens de versnelde procedure zijn op 20 augustus 2019 aan de ECB betekend. Op 3 september 2019 heeft de ECB haar opmerkingen over dit verzoek ingediend.

28 Bij beslissing van 18 september 2019 heeft het Gerecht (Eerste kamer) het verzoek om een behandeling volgens de versnelde procedure afgewezen. De ECB is ervan in kennis gesteld dat de termijn voor neerlegging van het verweerschrift, waarbij de termijn van tien dagen wegens afstand wordt opgeteld, overeenkomstig artikel 154, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering met een extra maand werd verlengd.

29 Bij de wijziging van de samenstelling van de kamers is de rechter-rapporteur toegevoegd aan de Vierde kamer, waarnaar de onderhavige zaak is verwezen.

30 De ECB heeft op 6 november 2019 haar verweerschrift neergelegd.

31 Bij brief van 8 november 2019 heeft de griffier van het Gerecht, gelet op de te late indiening van het verweerschrift, verzoekster verzocht om haar opmerkingen over de voortzetting van de procedure in te dienen.

32 Op 20 november 2019 heeft verzoekster haar opmerkingen over de voortzetting van de procedure ingediend en krachtens artikel 123, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering gevorderd dat het Gerecht haar conclusies toewijst.

Conclusies van verzoekster

33 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

– het bestreden besluit nietig te verklaren;

– de ECB te verwijzen in de kosten.

34 Verzoekster verzoekt het Gerecht tevens om krachtens artikel 88 van het Reglement voor de procesvoering een maatregel van instructie te nemen betreffende de overlegging van de documenten waartoe in het bestreden besluit de toegang is geweigerd.

In rechte

35 Wanneer het Gerecht vaststelt dat de verwerende partij, ofschoon regelmatig in het geding geroepen, niet binnen de gestelde termijn heeft geantwoord, kan de verzoekende partij krachtens artikel 123, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering het Gerecht verzoeken haar conclusies toe te wijzen.

36 In casu heeft de ECB het verweerschrift ingediend op 6 november 2019, dat wil zeggen zeven dagen na het verstrijken van de in artikel 154, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering vastgestelde termijn.

37 De termijn voor indiening van het verweerschrift – die, indien het Gerecht het verzoek om behandeling volgens de versnelde procedure had ingewilligd, zou zijn verstreken op 30 september 2019 – is namelijk verstreken op 30 oktober 2019, omdat er in geval van afwijzing van een verzoek om behandeling volgens de versnelde procedure slechts één termijn wegens afstand wordt toegepast in het kader van de berekening van de termijn voor indiening van het verweerschrift (zie in die zin beschikking van 7 juni 2017, De Masi/Commissie, T-11/16, niet gepubliceerd, EU:T:2017:385, punten 17-20 en 22).

38 De ECB heeft dus niet binnen de gestelde termijn op het verzoekschrift geantwoord.

39 Aangezien verzoekster, zoals in punt 32 hierboven is aangegeven, het Gerecht heeft verzocht haar conclusies toe te wijzen, moet toepassing worden gegeven aan artikel 123, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering.

40 Overeenkomstig artikel 123, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering wijst het Gerecht de conclusies van de verzoekende partij toe, behalve wanneer het Gerecht kennelijk onbevoegd is om kennis te nemen van het beroep of wanneer het beroep kennelijk niet-ontvankelijk of kennelijk rechtens ongegrond is.

41 In de eerste plaats dient te worden opgemerkt dat, zoals blijkt uit het verzoekschrift, verzoekster het Gerecht verzoekt om nietigverklaring van een besluit van de directie van de ECB dat tot haar is gericht en waarbij de weigering van toegang tot de door verzoekster gevraagde documenten wordt bevestigd.

42 Overeenkomstig artikel 263, eerste alinea, VWEU gaat het Hof van Justitie van de Europese Unie de wettigheid na van de handelingen van de ECB die beogen rechtsgevolgen ten aanzien van derden te hebben. Krachtens de vierde alinea van dat artikel kan iedere rechtspersoon beroep instellen tegen handelingen die tot hem zijn gericht.

43 Voorts bevestigt artikel 8, lid 1, van besluit 2004/258 dat, in geval van een volledige of gedeeltelijke afwijzing van toegang, de aanvrager beschikt over de in artikel 263 VWEU vastgestelde beroepsmogelijkheden.

44 Bovendien is het Gerecht volgens artikel 256, lid 1, eerste alinea, VWEU bevoegd om in eerste aanleg kennis te nemen van de onder meer in artikel 263 VWEU bedoelde beroepen, met uitzondering van die welke overeenkomstig het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie aan het Hof zijn voorbehouden. Artikel 51 van dat Statuut noemt de categorieën beroepen die in afwijking van het bepaalde in artikel 256, lid 1, VWEU aan het Hof zijn voorbehouden. Het onderhavige beroep behoort echter tot geen van deze categorieën.

45 In deze omstandigheden moet worden geoordeeld dat het Gerecht niet kennelijk onbevoegd is om op het onderhavige beroep te beslissen.

46 In de tweede plaats moet worden opgemerkt dat het bestreden besluit, waarbij een door verzoekster overeenkomstig artikel 7, lid 2, van besluit 2004/258 ingediend confirmatief verzoek wordt afgewezen, tot verzoekster is gericht.

47 Krachtens artikel 263, vierde alinea, VWEU kan iedere persoon beroep instellen tegen handelingen die tot hem zijn gericht. Verzoekster is dus procesbevoegd en heeft bovendien een belang om op te komen tegen het bestreden besluit [zie in die zin beschikking van 30 april 2001, British American Tobacco International (Holdings)/Commissie, T-41/00, EU:T:2001:125, punt 20].

48 In die omstandigheden kan het beroep, dat voorts binnen de in artikel 263, zesde alinea, VWEU gestelde termijn is ingesteld, niet als kennelijk niet-ontvankelijk worden beschouwd.

49 In de derde plaats moet worden opgemerkt dat verzoekster ter ondersteuning van haar beroep twee middelen aanvoert, die elk meerdere onderdelen omvatten. Het onderzoek van deze onderdelen levert voor het Gerecht geen reden op om te oordelen dat het beroep kennelijk ongegrond is.

50 In het kader van het eerste onderdeel van het eerste middel betwist verzoekster namelijk met name het bestaan van een uit artikel 4, lid 1, onder c), van besluit 2004/258 voortvloeiend algemeen vermoeden op grond waarvan de ECB besluiten waarbij zij een kredietinstelling onder tijdelijk bewind stelt vertrouwelijk zou mogen houden.

51 In dit verband voert verzoekster terecht aan dat het bestaan van een dergelijk aan artikel 4, lid 1, onder c), van besluit 2004/258 ontleend algemeen vermoeden van vertrouwelijkheid tot op heden niet is erkend of vastgesteld in de rechtspraak.

52 Verzoekster betwist in het kader van het tweede onderdeel van het tweede middel ook de gevolgen die de ECB in het bestreden besluit heeft getrokken uit de in punt 20 hierboven genoemde bepalingen inzake het beroepsgeheim en de vertrouwelijkheid.

53 Onder verwijzing naar het arrest van 19 juni 2018, Baumeister (C-15/16, EU:C:2018:464, punt 46), voert verzoekster aan dat de in punt 20 hierboven genoemde bepalingen niet aldus kunnen worden uitgelegd dat zij de ECB een absolute geheimhoudingsplicht opleggen. Integendeel, volgens deze bepalingen kan het verstrekken van informatie in bepaalde situaties gerechtvaardigd zijn.

54 Ten slotte wijst verzoekster er in het kader van het tweede onderdeel van het eerste middel op dat van het besluit van 1 januari 2019, dat volgens de ECB wegens het gevoelige karakter ervan niet aan haar kon worden meegedeeld, wel – ongetwijfeld ongeoorloofd – uittreksels zijn gepubliceerd op de website van een Italiaanse krant.

55 Verzoekster betoogt dat op basis van een onderzoek van de openbaar gemaakte uittreksels van het besluit van 1 januari 2019 kan worden vastgesteld dat de inhoud van dat besluit niet vertrouwelijk is, aangezien het om informatie gaat die Banca Carige, als op de gereglementeerde markten genoteerde vennootschap, verplicht was te publiceren.

56 Volgens verzoekster is deze omstandigheid overeenkomstig de rechtspraak van invloed op de beoordeling van het gevaar van openbaarmaking (arrest van 3 juli 2014, Raad/in 't Veld, C-350/12 P, EU:C:2014:2039, punt 60).

57 Gelet op deze elementen kunnen verscheidene van de door verzoekster aangevoerde grieven niet als kennelijk rechtens ongegrond worden beschouwd.

58 Gelet op de elementen van het dossier en in het licht van de voorgaande overwegingen stelt het Gerecht derhalve vast, ten eerste, dat het niet kennelijk onbevoegd is om kennis te nemen van het beroep en, en tweede, dat het beroep noch kennelijk niet-ontvankelijk noch kennelijk rechtens ongegrond is.

59 Bijgevolg moeten de conclusies van verzoekster worden toegewezen. Het is niet nodig om de gevraagde maatregel van instructie te gelasten om tot deze slotsom te komen.

Kosten

60 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Aangezien de ECB in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van verzoekster te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT (Vierde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) **Besluit LS/LdG/19/185 van de Europese Centrale Bank (ECB) van 12 juni 2019 houdende weigering van toegang tot verschillende documenten betreffende besluit ECB-SSM-2019-ITCAR-11 van de raad van bestuur van de ECB van 1 januari 2019 waarbij Banca Carige SpA onder tijdelijk bewind is gesteld, wordt nietig verklaard.**

2) **De ECB wordt verwezen in de kosten.**

Gervasoni Nihoul Martín y Pérez de Nanclares

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 25 juni 2020.

ondertekeningen