ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

7 november 2018 *

„Hogere voorziening – Staatssteun – Beroep tot nietigverklaring – Ontvankelijkheid – Steun van de Portugese autoriteiten ter afwikkeling van de financiële instelling Banco Espírito Santo SA – Oprichting en kapitalisatie van een brugbank – Besluit van de Europese Commissie waarbij de steun verenigbaar wordt verklaard met de interne markt – Procesbelang – Beroep bij de nationale gerechten tot nietigverklaring van het besluit tot afwikkeling van Banco Espírito Santo"

In zaak C-544/17 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 18 september 2017,

BPC Lux 2 Sàrl, gevestigd te Senningerberg (Luxemburg), en de andere rekwirantes waarvan de namen zijn vermeld in de bijlage bij het verzoekschrift in hogere voorziening, vertegenwoordigd door J. Webber en M. Steenson, solicitors, B. Woolgar, barrister, en K. Bacon, QC,

rekwirantes,

andere partijen in de procedure:

Europese Commissie, vertegenwoordigd door L. Flynn en P.-J. Loewenthal als gemachtigden,

verweerster in eerste aanleg,

Portugese Republiek,

interveniënt in eerste aanleg,

wijst

HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta, vicepresident, waarnemend voor de president van de Eerste kamer, J.-C. Bonichot, E. Regan (rapporteur), C. G. Fernlund en S. Rodin, rechters,

advocaat-generaal: P. Mengozzi,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

* Procestaal: Engels.

het navolgende

Arrest

1 Met hun hogere voorziening verzoeken rekwirantes om vernietiging van de beschikking van het Gerecht van de Europese Unie van 19 juli 2017, BPC Lux 2 e.a./Commissie (T-812/14, niet gepubliceerd, EU:T:2017:560; hierna: „bestreden beschikking"), waarbij het Gerecht hun beroep tot nietigverklaring van besluit C(2014) 5682 final van de Commissie van 3 augustus 2014, betreffende staatssteun SA.39250 (2014/N) – Portugal – Afwikkeling van Banco Espírito Santo (hierna: „litigieus besluit") niet-ontvankelijk heeft verklaard.

Voorgeschiedenis van het geding en litigieus besluit

2 Rekwirantes zijn de achtergestelde crediteuren van Banco Espírito Santo SA (hierna: „BES"), met achtergestelde schuldvorderingen van categorie 2.

3 In mei 2014 werd in een door de Banco de Portugal (Portugese centrale bank) uitgevoerde audit bij de groep Espírito Santo International SA geconcludeerd dat laatstgenoemde zich in een moeilijke financiële situatie bevond, die negatieve gevolgen zou kunnen hebben op de solvabiliteit van BES waarvan zij de meerderheidsaandeelhouder was.

4 Op 30 juli 2014 publiceerde BES haar resultaten voor de eerste helft van 2014, waaruit een groot financieel verlies bleek. Hierop volgde in de loop van juli 2014 een significante afname van haar deposito's.

5 In die context besloten de Portugese autoriteiten BES te onderwerpen aan een afwikkelingsprocedure, hetgeen het opzetten van een tijdelijke kredietinstelling, de „brugbank", met zich meebracht, waaraan de gezonde commerciële activiteiten van BES werden overgedragen. Na deze overdracht van activa en passiva aan de brugbank, moesten de overgebleven activa en passiva binnen BES blijven, die voortaan als de „bad bank" werd aangemerkt.

6 Op 3 augustus 2014 hebben de Portugese autoriteiten de Europese Commissie in kennis gesteld van middels het Fundo de Resolução (afwikkelingsfonds, Portugal) te verlenen staatssteun van 4 899 miljoen EUR, om de brugbank te voorzien van een startkapitaal. Bij die kennisgeving hebben de Portugese autoriteiten de Commissie twee rapporten van de Portugese centrale bank opgestuurd, te weten, ten eerste, een evaluatie van de verschillende overwogen mogelijkheden voor de afwikkeling van BES, waarvan de conclusie was dat het oprichten van een brugbank de enige oplossing was waarmee de financiële stabiliteit van de Portugese Republiek kon worden behouden, en, ten tweede, een beschrijving van de voor de afwikkeling van BES te volgen procedure. Na dit laatste rapport hebben de Portugese autoriteiten aan de Commissie toezeggingen gedaan met betrekking tot zowel de brugbank als de bad bank. De toezeggingen die voor beide ondernemingen golden, betroffen het beheer van bestaande middelen, salarisplafonds en het verbod om met de staatssteun deelnemingen te verwerven, coupons of dividenden te betalen en te adverteren.

7 De Commissie heeft op dezelfde dag, na afloop van de inleidende fase van het onderzoek, overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU het litigieuze besluit vastgesteld, waarin zij concludeerde dat de medegedeelde maatregel, te weten een kapitaalinjectie van 4 899 miljoen EUR door de Portugese autoriteiten in de brugbank, vergezeld van door deze autoriteiten gedane toezeggingen, staatssteun vormde die overeenkomstig artikel 107, lid 3, onder b), VWEU verenigbaar was met de interne markt (hierna: „betrokken staatssteun").

8 In het kader van de toezeggingen van de Portugese autoriteiten is met name bepaald dat geen van de tegoeden van aandeelhouders en houders van achtergestelde schuldvorderingen, noch enig hybride instrument, kon worden overgedragen aan de brugbank. Tevens werd gepreciseerd dat de liquidatie van BES uiterlijk op 31 december 2016 zou moeten plaatsvinden.

Procedure bij het Gerecht en bestreden beschikking

9 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 12 december 2014, hebben rekwirantes beroep tot nietigverklaring van het litigieuze besluit ingesteld.

10 Op 7 december 2016 heeft het Gerecht de rekwirantes gevraagd of zij een belang hadden om in rechte op te komen tegen het litigieuze besluit.

11 Op 23 januari 2017 hebben rekwirantes op de vraag van het Gerecht geantwoord.

12 Bij de bestreden beschikking heeft het Gerecht het beroep niet-ontvankelijk verklaard, na ambtshalve te hebben vastgesteld dat rekwirantes geen belang hadden om in rechte op te komen tegen het litigieuze besluit. Het Gerecht heeft geoordeeld dat het zich niet hoefde uit te spreken op het door de Commissie aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid, dat erop berustte dat rekwirantes geen procesbevoegdheid hadden.

Conclusies van partijen

13 Rekwirantes verzoeken het Hof:

– de bestreden beschikking te vernietigen;

– de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht voor een nieuwe beoordeling ten gronde, en

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

14 De Commissie verzoekt het Hof:

– de hogere voorziening af te wijzen, en

– rekwirantes te verwijzen in de kosten.

Hogere voorziening

Argumenten van partijen

15 Rekwirantes voeren één middel aan, namelijk dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat zij geen belang hadden bij nietigverklaring van het litigieuze besluit.

16 Zoals blijkt uit de punten 27 en 33 van de bestreden beschikking, hebben rekwirantes voor het Gerecht aangevoerd dat nietigverklaring van het litigieuze besluit de kans van slagen van het beroep dat zij voor de nationale gerechten hebben ingesteld tegen het besluit tot afwikkeling van BES aanzienlijk zou vergroten, en dat het slagen van dat beroep zou leiden tot ofwel het beëindigen van de afwikkeling van BES, ofwel een recht op schadevergoeding. Rekwirantes hebben in het bijzonder een verklaring van een Portugese advocaat overgelegd, waarin deze in detail de redenen uiteenzet waarom nietigverklaring van

het litigieuze besluit gevolgen zou hebben voor voornoemde nationale procedure, ondanks dat die procedure een ander voorwerp heeft dan de procedure bij het Gerecht. Bovendien is dit bewijs in eerste aanleg niet betwist.

17 Voorts vormt het feit dat de nietigverklaring door de Unierechter van een besluit een voordeel kan opleveren in het kader van een beroep bij de nationale gerechten, waaronder een beroep tot schadevergoeding, in beginsel een voldoende grondslag voor een dergelijk procesbelang om zich tot de gerechten van de Unie te wenden, zoals het Hof heeft geoordeeld in de punten 68, 69 en 79 van het arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie (C-33/14 P, EU:C:2015:609). De bestreden beschikking spreekt dit beginsel niet tegen.

18 Niettemin heeft het Gerecht in de punten 34 en 35 van de bestreden beschikking geoordeeld dat, omdat de bij hem ingestelde procedure en die bij de Portugese gerechten niet hetzelfde voorwerp hebben, nietigverklaring van het litigieuze besluit geen invloed zou hebben op de uitleg door laatstgenoemde van de Portugese grondwettelijke bepalingen. Volgens rekwirantes stond het echter enkel aan de Portugese rechters om op basis van het Portugese recht een dergelijke conclusie te trekken, en niet aan de Unierechter om dit op grond van het Unierecht te doen. Het Gerecht heeft zich voor de beoordeling van de gegrondheid van het nationale beroep dus ten onrechte in de plaats van de nationale rechters gesteld.

19 Subsidiair voeren rekwirantes aan dat, zelfs indien het Gerecht de gegrondheid van de door hun Portugese advocaat uiteengezette argumenten van Portugees recht wel had mogen beoordelen, zijn beoordeling blijk gaf van een kennelijk onjuiste opvatting van het door hen aangevoerde bewijsmateriaal.

20 Ter verweer betoogt de Commissie ten eerste dat voor zover rekwirantes de uitlegging van het Portugese recht door het Gerecht betwisten, een dergelijke uitlegging een feitelijke vraag betreft die in beginsel niet door het Hof mag worden getoetst. Het Hof is enkel bevoegd om na te gaan of het Gerecht het nationale recht onjuist heeft opgevat. Een dergelijke onjuiste opvatting moet duidelijk blijken uit de stukken van het dossier waarover het Hof beschikt, zonder dat de feiten en de bewijzen opnieuw hoeven te worden beoordeeld.

21 In het onderhavige geval geven rekwirantes echter niet aan welke feiten of bewijselementen het Gerecht heeft miskend en tonen zij evenmin aan dat het Gerecht fouten heeft begaan waardoor het de feiten of het bewijsmateriaal verkeerd heeft opgevat. Anders dan rekwirantes stellen, heeft het Gerecht niet op eigen initiatief geconcludeerd dat de door hun Portugese advocaat in zijn verklaring uiteengezette argumenten ongegrond waren. Het heeft immers overwogen dat de nietigverklaring van het litigieuze besluit geen invloed kon hebben op de uitlegging van het Portugese recht door de nationale rechter, aangezien het voorwerp van de voor het Gerecht ingestelde procedure anders was dan dat van de procedure voor de Portugese gerechten, hetgeen rekwirantes niet betwisten. Bijgevolg is de hogere voorziening van rekwirantes kennelijk niet-ontvankelijk, aangezien deze betrekking heeft op een feitelijke vraag.

22 Voorts brengt de Commissie in herinnering dat het aan de verzoekende partij staat om het bewijs van haar procesbelang te leveren. Het is niet de taak van het Gerecht om in de bijlagen de middelen te zoeken en te ontdekken die het als grondslag voor het beroep zou kunnen beschouwen, daar de bijlagen slechts als bewijsmiddel dienen.

23 Rekwirantes voeren in het onderhavige geval aan dat nietigverklaring van het litigieuze besluit hun argument zou ondersteunen dat de afwikkeling van BES onevenredig is krachtens Portugees recht, maar geven in hun antwoord betreffende hun procesbelang geen enkele uitleg ter onderbouwing van die bewering. In het bijzonder staat de uitleg die rekwirantes op dit punt voor het Gerecht aanvoeren niet in de tekst van dat antwoord, maar enkel in een door een Portugese advocaat opgestelde verklaring in de bijlage erbij.

24 In het antwoord betreffende hun procesbelang voeren rekwirantes bovendien aan dat indien het litigieuze besluit nietig wordt verklaard, zij zouden kunnen aanvoeren dat de maatregel tot afwikkeling van BES, zonder kapitalisatie van de brugbank middels de betrokken staatssteun, de insolventie van BES niet zou kunnen voorkomen. In dit antwoord wordt echter geen enkele uitleg geven over de wijze waarop nietigverklaring van het litigieuze besluit zou kunnen leiden tot nietigverklaring van het besluit tot afwikkeling van BES, of een later beroep tot vaststelling van de aansprakelijkheid van de Portugese Staat of de Portugese centrale bank zou kunnen onderbouwen.

25 Tot slot moet in ieder geval, om te kunnen spreken van een belang om op te komen tegen een besluit van de Commissie, het slagen van het beroep wegens aansprakelijkheid in het kader van een nationale gerechtelijke procedure afhankelijk zijn van het slagen van het beroep tot nietigverklaring van dat besluit, zoals het geval was in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie (C-33/14 P, EU:C:2015:609). Rekwirantes hebben echter geen vergelijkbare band aangetoond tussen de procedure bij het Gerecht tot nietigverklaring van het litigieuze besluit en het hypothetische beroep wegens aansprakelijkheid dat zij beweerdelijk kunnen indienen tegen de Portugese Staat en de Portugese centrale bank ingeval hun beroep in het kader van de nationale gerechtelijke procedure tegen het besluit tot afwikkeling gegrond wordt verklaard.

26 In het bijzonder, zoals het Gerecht heeft uiteengezet in de punten 28 tot en met 31 van de bestreden beschikking, is het het besluit tot afwikkeling van BES – en niet het litigieuze besluit – dat een concrete invloed kan hebben op de waarde van de schuldvorderingen van rekwirantes, zodat een eventuele nietigverklaring van het litigieuze besluit er niet toe leidt dat de Portugese Staat moet terugkomen op dat besluit tot afwikkeling. Bijgevolg zouden rekwirantes niet noodzakelijkerwijs gerechtigd zijn om bij de nationale gerechten een beroep wegens aansprakelijkheid in te stellen tegen de Portugese Staat of de Portugese centrale bank.

27 Bovendien, zelfs gesteld dat nietigverklaring van het litigieuze besluit zou kunnen leiden tot nietigverklaring van het besluit tot afwikkeling van BES en die laatste nietigverklaring als basis zou kunnen dienen voor een beroep wegens aansprakelijkheid tegen de Portugese Staat en de Portugese centrale bank, kan een dergelijk toekomstig beroep niet de grondslag vormen voor een door rekwirantes in te roepen belang bij de nietigverklaring van het litigieuze besluit. Zoals volgt uit de punten 56, 69 en 79 van het arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie (C-33/14 P, EU:C:2015:609), is een dergelijk beroep tot schadevergoeding immers zuiver hypothetisch, aangezien het afhankelijk is van het slagen van de nationale procedure.

Beoordeling door het Hof

28 Het Hof heeft herhaaldelijk geoordeeld dat een door een natuurlijke of rechtspersoon ingesteld beroep tot nietigverklaring slechts ontvankelijk is indien deze persoon belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden handeling. Een dergelijk belang veronderstelt dat de nietigverklaring van die handeling op zichzelf rechtsgevolgen kan hebben en dat de uitkomst van het beroep de verzoeker dus een voordeel kan opleveren (arrest van 4 juni 2015, Andechser Molkerei Scheitz/Commissie, C-682/13 P, niet gepubliceerd, EU:C:2015:356, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

29 Bovendien moet het belang bij een beroep tot nietigverklaring reëel en actueel zijn, en worden beoordeeld naar de dag waarop het beroep is ingesteld (zie in die zin arresten van 17 september 2009, Commissie/Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:556, punt 65, en 4 juni 2015, Andechser Molkerei Scheitz/Commissie, C-682/13 P, niet gepubliceerd, EU:C:2015:356, punt 26).

30 In het onderhavige geval moet allereerst de argumentatie van de Commissie worden verworpen volgens welke de hogere voorziening het beroep niet-ontvankelijk is, worden verworpen, omdat daarmee de feitelijke beoordeling door het Gerecht wordt betwist met betrekking tot de eventuele invloed van het bij hem ingestelde beroep op het beroep tot nietigverklaring dat rekwirantes voor de nationale gerechten hebben ingesteld.

31 Het klopt dat het Gerecht bij uitsluiting bevoegd is om de feiten vast te stellen en te beoordelen, en in beginsel om de bewijzen te onderzoeken die het daarvoor in aanmerking neemt. Het staat evenwel aan het Hof om zijn toezicht uit te oefenen, wanneer het Gerecht zijn juridische kwalificatie heeft uitgevoerd en daaraan rechtsgevolgen heeft verbonden. Derhalve is de vraag of, gelet op dergelijke feiten en bewijzen, de nietigverklaring van het litigieuze besluit door de Unierechter rekwirantes een voordeel kan verschaffen in het kader van een bij de nationale rechter ingestelde vordering, wat hun belang om zich tot de Unierechter te wenden kan aantonen, een rechtsvraag die onder het toezicht valt dat het Hof in hogere voorziening uitoefent (zie naar analogie arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 68).

32 Voorts moet ook de argumentatie van de Commissie worden verworpen volgens welke rekwirantes hun procesbelang onvoldoende hebben aangetoond omdat de uitleg die zij daartoe voor het Gerecht hebben aangedragen niet in de tekst van hun antwoord betreffende hun procesbelang staat, maar enkel in een bijlage bij dat antwoord.

33 Zoals het Hof reeds heeft geoordeeld staat het inderdaad aan de verzoekende partij om het bewijs te leveren van haar procesbelang, dat de essentiële en eerste voorwaarde voor elk beroep in rechte vormt (arrest van 4 juni 2015, Andechser Molkerei Scheitz/Commissie, C-682/13 P, niet gepubliceerd, EU:C:2015:356, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34 In het bijzonder kan een door een natuurlijke of rechtspersoon ingesteld beroep tot nietigverklaring van een handeling slechts ontvankelijk zijn wanneer de verzoekende partij haar belang bij de nietigverklaring van die handeling afdoende aantoont (arresten van 4 juni 2015, Andechser Molkerei Scheitz/Commissie, C-682/13 P, niet gepubliceerd, EU:C:2015:356, punt 28, en 20 december 2017, Binca Seafoods/Commissie, C-268/16 P, EU:C:2017:1001, punt 45).

35 Zoals volgt uit de punten 27 en 33 van de bestreden beschikking hebben rekwirantes, in antwoord op een door het Gerecht op dit punt gestelde vraag, aangevoerd dat nietigverklaring van het litigieuze besluit de kans van slagen van de procedure voor rechterlijke toetsing die zij voor de nationale gerechten hebben ingesteld tegen het besluit tot afwikkeling van BES aanzienlijk zou vergroten. In het bijzonder hebben zij gepreciseerd dat een dergelijk slagen zou leiden tot ofwel de nietigverklaring van dat besluit tot afwikkeling van BES, ofwel een recht op schadevergoeding van rekwirantes voor de geleden verliezen ten gevolge van de onrechtmatige afwikkeling van BES.

36 Voorts blijkt uit ditzelfde antwoord van rekwirantes met betrekking tot hun procesbelang dat zij hun argumentatie hieromtrent op meerdere bladzijden hebben uitgewerkt. In het bijzonder hebben zij zich gebaseerd op relevante arresten van het Hof en het Gerecht, en hebben zij beknopt maar voldoende toegelicht waarom, volgens de verklaring van een Portugese advocaat die bij dit antwoord is gevoegd, de nietigverklaring van het litigieuze besluit de kans van slagen van het nationale beroep tot nietigverklaring van het besluit tot afwikkeling van BES aanzienlijk zou vergroten. Volgens hen zou de nietigverklaring door het Gerecht van het litigieuze besluit in het bijzonder, ten eerste, dienen ter ondersteuning van de argumenten die zij reeds in het kader van het nationale beroep hebben aangevoerd, volgens welke de afwikkeling van BES onevenredig was naar Portugees recht, en, ten tweede, tevens in het kader van voornoemd beroep, zou dan het argument kunnen worden aangevoerd dat de doelstelling van voorkoming van insolventie van BES zonder de betrokken staatssteun niet kon worden bereikt met de afwikkeling van BES.

37 Hoewel het klopt dat de details van rekwirantes' argumentatie betreffende hun procesbelang niet in de tekst van hun antwoord aan het Gerecht stonden, maar in de bijlage bij dat antwoord, en dat rekwirantes in hun hogere voorziening gegevens hebben aangevoerd die niet in dat antwoord voorkwamen, neemt dit niet weg dat de grote lijnen van hun argumentatie op dit punt in dat antwoord zelf stonden.

38 Bovendien, gelet op zowel de lengte als de bewijskracht van de verklaring van de Portugese advocaat die bij het antwoord van rekwirantes met betrekking tot hun procesbelang is gevoegd, en van het andere bewijsmateriaal, kan rekwirantes niet worden verweten dat zij deze als bijlage bij voornoemd antwoord hebben gevoegd, temeer aangezien dat antwoord erop gericht was om hun argumentatie met betrekking tot hun procesbelang te verdiepen, tevens in reactie op een verzoek van het Gerecht daartoe.

39 Voor het overige, voor zover de Commissie met haar argumentatie beoogt aan te tonen dat de door rekwirantes in eerste aanleg aangevoerde gegevens ter staving van hun belang om op te komen tegen het litigieuze besluit ontoereikend zijn, betreft die argumentatie de conclusie waartoe het Gerecht is gekomen in de bestreden beschikking, volgens welke rekwirantes niet een dergelijk procesbelang hebben. Die argumentatie moet derhalve worden behandeld in het kader van de beoordeling van de gegrondheid van het enige middel dat in het kader van de onderhavige hogere voorziening is aangevoerd.

40 Aldus moet worden onderzocht of het Gerecht in de punten 34 tot en met 36 van de bestreden beschikking blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat, omdat de bij hem ingestelde procedure en de procedure voor de nationale gerechten niet hetzelfde voorwerp hebben, een eventuele nietigverklaring van het litigieuze besluit geen invloed zou hebben op voornoemde nationale procedure en rekwirantes dus geen voordeel zou verschaffen.

41 Blijkens deze punten van de bestreden beschikking heeft het Gerecht vastgesteld dat de nationale procedure alleen de vraag betrof of een afwikkelingsprocedure voldeed aan het nationale recht, terwijl de bij hem aanhangige procedure enkel de vraag betrof of de financiering van die afwikkelingsprocedure in overeenstemming was met het Unierecht. Hieruit heeft het Gerecht geconcludeerd dat zijn eventuele beoordeling of de Commissie het Unierecht heeft geëerbiedigd, geen invloed zou hebben op de uitlegging door de Portugese rechters van hun nationale recht, en in het bijzonder op de vraag of sprake is van een schending van het evenredigheidsbeginsel zoals beschermd door het Portugese grondwettelijke recht.

42 In dit verband heeft het Hof reeds geoordeeld dat een partij in beginsel haar belang om een beroep tot nietigverklaring in te stellen behoudt, wanneer dat beroep als grondslag kan dienen voor een eventueel beroep wegens aansprakelijkheid (arrest van 20 juni 2013, Cañas/Commissie, C-269/12 P, niet gepubliceerd, EU:C:2013:415, punt 17).

43 De mogelijkheid om een vordering tot schadevordering in stellen vormt reeds een voldoende grondslag voor een dergelijk procesbelang, mits het niet om een hypothetische vordering gaat (zie arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 79).

44 Het Hof heeft tevens geoordeeld dat het procesbelang kan voortvloeien uit elke bij een nationale rechterlijke instantie ingestelde vordering in het kader waarvan de mogelijke nietigverklaring van de bestreden handeling door de Unierechter de verzoeker een voordeel kan verschaffen (arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 81).

45 Tot slot moet het voortduren van een procesbelang in concreto worden beoordeeld, met name rekening houdend met de gevolgen van de gestelde onrechtmatigheid en met de aard van de schade die zou zijn geleden (arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 70 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

46 In het onderhavige geval hebben rekwirantes in hun hogere voorziening aangevoerd dat de door hen geleden schade erin bestaat dat, aangezien hun obligaties bij de bad bank zijn gebleven, de afwikkelingsprocedure voor hen tot gevolg heeft gehad dat zij veranderd zijn van obligatiehouders van BES in obligatiehouders van een bank zonder activa van waarde, die geen nieuwe klanten kan aantrekken en waarvan de bankvergunning na een korte liquidatieprocedure zal worden ingetrokken. Zij hebben dus aanzienlijke verliezen geleden en hun rechtspositie is gewijzigd. Zoals blijkt uit hun antwoord op het Gerecht betreffende hun procesbelang en de bijlagen bij dat antwoord, voeren zij bovendien aan dat, gelet op het bedrag van hun financiële verliezen, hun situatie niet vergelijkbaar is met de situatie waarin de normale faillissementsregels naar Portugees recht zouden worden toegepast, aangezien die erin voorzien dat alle schuldeisers van een onderneming, inclusief de houders van achtergestelde schuldvorderingen, op basis van de activa van de onderneming en overeenkomstig het bevel tot terugbetaling worden vergoed. In voornoemd antwoord hebben rekwirantes daaruit afgeleid dat zij hun recht op aanspraak op alle activa van BES, met inbegrip van de gezonde activa, dat zij volgens de normale Portugese regelgeving zouden hebben, hebben verloren.

47 Zoals blijkt uit punt 35 van het onderhavige arrest hebben rekwirantes, wat betreft de gevolgen van de gestelde onrechtmatigheid, voor het Gerecht aangevoerd, zoals zij ook voor het Hof aanvoeren, dat het slagen van het bij de Portugese gerechten ingestelde beroep tot nietigverklaring van het besluit tot afwikkeling van BES zou leiden tot ofwel de nietigverklaring van dat besluit, ofwel tot een recht op schadevergoeding van rekwirantes voor de geleden verliezen ten gevolge van de onrechtmatige afwikkeling van BES.

48 De Commissie benadrukt op haar beurt in essentie dat de toekomstige nationale vordering tot schadevergoeding waarop rekwirantes zich baseren ter onderbouwing van hun belang om op te komen tegen het litigieuze besluit, hypothetisch is, omdat het niet zeker is dat dit nationale beroep daadwerkelijk zal worden ingesteld en omdat rekwirantes niet een voldoende band hebben aangetoond tussen dat nationale beroep en het beroep in eerste aanleg bij het Gerecht.

49 Hoewel de mogelijkheid voor rekwirantes om in de toekomst een vordering tot schadevergoeding in te stellen hen geen daadwerkelijk en actueel belang kan verschaffen om nietigverklaring van het litigieuze besluit te vorderen, dient evenwel in herinnering te worden gebracht dat een dergelijk belang niettemin, zoals volgt uit punt 44 van het onderhavige arrest, kan voortvloeien uit elke bij de nationale gerechten ingestelde vordering in het kader waarvan de eventuele nietigverklaring van de bestreden handeling de verzoekende partij een voordeel kan verschaffen.

50 Het staat vast dat rekwirantes reeds een vordering tot nietigverklaring van het besluit tot afwikkeling van BES hebben ingesteld bij de Portugese gerechten. Bovendien blijkt uit de gegevens waarover het Hof beschikt dat dit beroep op zichzelf rekwirantes een voordeel kan verschaffen.

51 Dus moet worden onderzocht of, zoals rekwirantes aanvoeren, nietigverklaring door het Gerecht van het litigieuze besluit van invloed zou kunnen zijn op de vordering tot nietigverklaring die zij bij de nationale gerechten hebben ingesteld tegen het besluit tot afwikkeling van BES.

52 Het klopt, en overigens wordt in het kader van de onderhavige hogere voorziening niet betwist, dat, zoals het Gerecht heeft opgemerkt in punt 34 van de bestreden beschikking, het bij het Gerecht ingestelde beroep niet hetzelfde voorwerp heeft als dat bij de Portugese gerechten, aangezien het eerste gericht is op het vaststellen dat de betrokken staatssteun onverenigbaar is met het Unierecht, terwijl het tweede strekt tot het vaststellen dat het besluit tot afwikkeling van BES onverenigbaar is met het Portugese recht.

53 Niettemin blijkt uit zowel de bestreden beschikking als het aan het Hof overgelegde dossier, dat het litigieuze besluit en het besluit tot afwikkeling van BES onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn. In het bijzonder volgt uit de punten 4 tot en met 7 van die beschikking, dat de afwikkelingsprocedure het opzetten van een tijdelijke kredietinstelling „met zich meebracht”, waaraan de gezonde

commerciële activiteiten van BES werden overgedragen. Voorts blijkt uit deze punten dat, volgens een door de Portugese autoriteiten aan de Commissie voorgelegde evaluatie van de afwikkelingsmogelijkheden, het opzetten van een brugbank werd gezien als de „enige oplossing" waarmee de financiële stabiliteit van de Portugese Republiek kon worden behouden, en dat de Commissie bij het oordeel dat de betrokken staatssteun verenigbaar was met de interne markt rekening had gehouden met door de Portugese autoriteiten gedane toezeggingen, die betrekking hadden op zowel de brugbank als de bad bank, en hun ordelijke liquidatie betroffen. Met name werd voorzien in een verbod op het overdragen van de tegoeden van aandeelhouders en houders van achtergestelde schuldvorderingen aan de brugbank.

54 Zoals het Gerecht in herinnering heeft gebracht in punt 28 van de bestreden beschikking, staat vast dat de waardevermindering van de door rekwirantes gehouden obligaties veroorzaakt is door het besluit tot afwikkeling van BES. Zoals vermeld door het Gerecht in punt 31 van de bestreden beschikking, waartegen rekwirantes niet zijn opgekomen, zou hiernaast een eventuele nietigverklaring van het litigieuze besluit niet tot gevolg hebben dat de Portugese Republiek ertoe gehouden is terug te komen van haar besluit om een brugbank op te richten en de obligaties van het soort waarvan rekwirantes houders zijn niet op te nemen in het vermogen ervan.

55 Gezien de onlosmakelijke banden tussen het litigieuze besluit en het besluit tot afwikkeling van BES, zoals omschreven in punt 53 van het onderhavige arrest, die met name aantonen dat de betrokken staatssteun in het kader van de afwikkeling van BES werd verleend, moet echter worden vastgesteld dat, zoals rekwirantes aanvoeren, het Gerecht niet tot de slotsom kon komen – daar het zich anders voor de beoordeling van de gegrondheid van de door rekwirantes tegen het besluit tot afwikkeling van BES ingestelde vordering tot nietigverklaring in de plaats zou stellen van de Portugese gerechten – dat het feit dat die vordering niet hetzelfde voorwerp heeft als het bij het Gerecht ingestelde beroep, betekent dat een eventuele nietigverklaring van het litigieuze besluit geen enkele invloed zou hebben op de beoordeling door de Portugese gerechten van de bij hen aanhangige vordering, in het bijzonder op de wijze die rekwirantes hebben geschetst in zowel hun schriftelijke stukken voor het Gerecht als hun hogere voorziening voor het Hof.

56 Het staat namelijk niet aan de Unierechter om bij het onderzoek naar het belang om voor hem in rechte op te treden de waarschijnlijkheid te beoordelen dat een overeenkomstig het nationale recht bij de nationale rechter ingestelde vordering gegrond is en om aldus zijn oordeel dienaangaande in de plaats te stellen van dat van de nationale rechter. Het is daarentegen noodzakelijk maar voldoende dat het bij de Unierechter ingestelde beroep tot nietigverklaring de partij die het heeft ingesteld een voordeel kan opleveren (arrest van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 76). Dat is in casu het geval, zoals blijkt uit de punten 42 tot en met 55 van het onderhavige arrest.

57 Gelet op al het voorgaande moet worden vastgesteld dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in de punten 34 tot en met 36 van de bestreden beschikking te oordelen dat, aangezien de bij hem ingeleide procedure en de nationale procedure niet hetzelfde voorwerp hadden, een eventuele nietigverklaring van het litigieuze besluit geen invloed zou hebben op laatstgenoemde procedure en rekwirantes dus geen enkel voordeel zou verschaffen in de zin van de relevante rechtspraak.

58 Bijgevolg is het Gerecht in punt 37 van die beschikking tevens ten onrechte tot de slotsom gekomen dat het beroep van rekwirantes niet-ontvankelijk moest worden verklaard wegens gebrek aan een belang om op te komen tegen het litigieuze besluit.

59 In die omstandigheden moet de hogere voorziening worden toegewezen en de bestreden beschikking derhalve worden vernietigd.

Terugverwijzing van de zaak naar het Gerecht

60 Overeenkomstig artikel 61, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan het Hof in geval van vernietiging van de beslissing van het Gerecht de zaak zelf afdoen wanneer deze in staat van wijzen is, dan wel haar voor afdoening terugverwijzen naar het Gerecht.

61 In het onderhavige geval beschikt het Hof niet over de gegevens die nodig zijn om definitief uitspraak te doen over de door de Commissie in het kader van de procedure in eerste aanleg opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid, ontleend aan het ontbreken van een belang van rekwirantes om op te komen tegen het litigieuze besluit. Dit geldt eveneens wat betreft het beroep ten gronde, aangezien dat aspect van het geding tevens de behandeling vereist van gegevens die door het Gerecht niet zijn beoordeeld, en voor het Hof niet zijn besproken.

62 Bijgevolg moet de zaak worden terugverwezen naar het Gerecht voor een uitspraak over de exceptie van niet-ontvankelijkheid die de Commissie erop heeft gebaseerd dat rekwirantes niet aan de vereisten van artikel 263, vierde alinea, VWEU voldoen.

Kosten

63 Daar de zaak naar het Gerecht wordt terugverwezen, dient de beslissing omtrent de kosten van de onderhavige hogere voorziening te worden aangehouden.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart:

1) De beschikking van het Gerecht van de Europese Unie van 19 juli 2017, BPC Lux 2 e.a./Commissie (T-812/14, niet gepubliceerd, EU:T:2017:560), wordt vernietigd.

2) De zaak wordt terugverwezen naar het Gerecht van de Europese Unie.

3) De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.

ondertekeningen