Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GERARD HOGAN
vom 11. Februar 2020[1]

Rechtssache C-686/18

OC u. a.,
Adusbef,
Federconsumatori,
PB u. a.,
QA u. a.
gegen
Banca d'Italia,
Presidenza del Consiglio dei Ministri,
Ministero dell'Economia e delle Finanze,
weitere Beteiligte:
Banca Popolare di Sondrio ScpA,
Veneto Banca ScpA,
Banco Popolare – Società Cooperativa,
Banco BPM SpA,
Ubi Banca SpA,
Banca Popolare di Vicenza ScpA,
Banca Popolare dell'Etruria e del Lazio SC,
Unione di Banche Italiane SpA,
Banca Popolare di Milano,
Unione di Banche Italiane – Ubi Banca ScpA,
Amber Capital Italia SGR SpA,
Amber Capital UK LLP,
Coordinamento delle associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti degli utenti e consumatori (Codacons),
RZ u. a.

(Vorabentscheidungsersuchen des Consiglio di Stato [Italien])

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Verordnung (EU) Nr. 575/2013 – Art. 29 – Delegierte Verordnung (EU) Nr. 241/2014 – Art. 10 – Verordnung (EU) Nr. 1024/2013 – Art. 6 Abs. 4 – Art. 16, 17 und 52 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union – Gesellschaftsrecht – Art. 49 und 63 AEUV – Schwellenwert von 8 Mrd. Euro, bei dessen Überschreiten eine Volksbank in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln ist – Recht der Gesellschaft, die Rückzahlung von Beteiligungen, die vom ausscheidenden Anteilseigner gehalten werden, auf unbestimmte Zeit zurückzustellen oder zu beschränken"

1 Originalsprache: Englisch.

I. Einleitung

1. Das genossenschaftliche Bankwesen hat in vielen europäischen Staaten eine lange Tradition. Seinen Anfang nahm es in der Mitte des 19. Jahrhunderts mit der Gründung von Volksbanken in Deutschland und von Building Societies (Bausparkassen) im Vereinigten Königreich. Diese genossenschaftlichen oder auf Gegenseitigkeit beruhenden Kreditinstitute folgten generell dem Grundsatz, nach dem je eine Person je eine Stimme hat. Diese Banken wurden ursprünglich als Alternative zu den gewinnorientierten Geschäftsbanken gegründet. Genossenschaftsbanken bemühten sich darum, das Sparen zu fördern, kleinen und mittleren Unternehmen Zugang zu Kapital zu bieten und allgemein ein Verantwortungsbewusstsein ihrer Mitglieder in finanziellen Angelegenheiten zu fördern.

2. Vieles hat sich im Lauf der vergangenen 150 Jahre geändert. Das Aufkommen integrierter und globalisierter Zahlungssysteme in Verbindung mit – wie das vergangene Jahrzehnt nur allzu schmerzhaft gezeigt hat – der zunehmenden Notwendigkeit einer Überwachung und Regulierung des Bankwesens haben Fragen hinsichtlich der künftigen Tragfähigkeit dieses herkömmlichen Bankenmodells aufgeworfen. Das gilt vielleicht insbesondere für den Fall, dass solche Banken über derart erhebliche Mittel verfügen, dass der Ausfall auch nur einer solchen Bank eine systemische Bedrohung für das örtliche Bankensystem und darüber hinaus, wie es die Ereignisse von 2008 erneut veranschaulicht haben, auch für das europäische Bankensystem darstellen kann.

3. All dies hat in einer Reihe von Mitgliedstaaten Anlass zu Gesetzesreformen gegeben, die womöglich durch die Erfahrungen mit Bankenzusammenbrüchen in großem Stil (oder selbst drohender Zusammenbrüche) in mehreren Mitgliedstaaten ab 2008 noch befeuert wurden. Insbesondere gehen manche Stimmen davon aus, dass das Prinzip der Gegenseitigkeit diese Institute unempfänglich für Investorenstimmungen mache. Es wird außerdem die Ansicht vertreten, die Grundsätze der Unternehmensführung solcher Institute und der generelle Zugang zu den Kapitalmärkten würden sich verbessern, wenn diese Institute ihre Rechtsform unter Aufgabe der Gegenseitigkeit in die herkömmlicher börsennotierter Aktiengesellschaften änderten.

4. Dies macht im Ganzen den allgemeinen Hintergrund der vorliegenden Rechtssache aus. Im Wesentlichen streben die Kläger in den vorliegenden Verfahren danach, in Frage zu stellen, dass die nationalen italienischen und kürzlich im Jahr 2015 erlassenen Rechtsvorschriften unter den Umständen, die ich im Folgenden darstellen werde, mit den Anforderungen des Unionsrechts vereinbar sind. Das Hauptmerkmal dieser Rechtsvorschriften besteht darin, dass sie für Vermögenswerte, die eine Genossenschaftsbank halten darf, eine Obergrenze von 8 Mrd. Euro festlegen.

5. Das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen betrifft namentlich die Auslegung der Art. 3, 63 und 107 ff. AEUV, der Art. 16, 17 und 52 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta), des Art. 29 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über Aufsichtsanforderungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 648/2012 [2], des Art. 6 Abs. 4 der Verordnung (EU) Nr. 1024/2013 des Rates vom 15. Oktober 2013 zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank [3] und des Art. 10 der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 241/2014 der Kommission vom 7. Januar 2014 zur Ergänzung der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards für die Eigenmittelanforderungen an Institute [4].

2 ABl. 2013, L 176, S. 1.

3 ABl. 2013, L 287, S. 63.

4 ABl. 2014, L 74, S. 8.

6. Das Vorabentscheidungsersuchen, das vom Consiglio di Stato (Staatsrat, Italien) am 5. November 2018 bei der Kanzlei des Gerichtshofs eingereicht wurde, erging zu Verfahren, in denen sich OC u. a., Adusbef, Federconsumatori, PB u. a. und QA u. a. auf der einen und die Banca d'Italia, der Presidenza del Consiglio dei Ministri (Ministerratspräsidium) und der Ministero dell'Economia e delle Finanze (Ministerium für Wirtschaft und Finanzen) auf der anderen Seite gegenüberstehen. An dieser Stelle möchte ich bemerken, dass OC, PB und QA anonymisierte Namen sind, die für unterschiedliche Gruppen von Anteilseignern verschiedener italienischer Genossenschaftsbanken („banche popolari", im Folgenden: Volksbanken) stehen.

7. Die Verfahren vor dem Consiglio di Stato (Staatsrat) betreffen die Rechtmäßigkeit bestimmter vom italienischen Gesetzgeber und der Banca d'Italia eingeführter Rechtsakte, die im Wesentlichen erstens für Volksbanken eine Obergrenze von 8 Mrd. Euro im Hinblick auf Vermögenswerte oder Kapital festlegen und zweitens es einer solchen Bank gestatten, nach Umwandlung in eine Aktiengesellschaft die Rückzahlung von Beteiligungen, die von einem ausscheidenden Anteilseigner gehalten werden, auf unbestimmte Zeit zurückzustellen und den entsprechenden Rückzahlungsbetrag ganz oder teilweise zu begrenzen.

8. Nach den fraglichen nationalen Vorschriften hat eine Volksbank bei Überschreiten der Schwelle von 8 Mrd. Euro die Wahl zwischen drei Möglichkeiten: Sie kann i) ihre Vermögenswerte oder ihr Kapital unter diesen Schwellenwert herabsetzen, ii) die fragliche Bank in eine Aktiengesellschaft umwandeln oder iii) die Bank abwickeln. Wird keine dieser drei Möglichkeiten gewählt, kann dies u. a. dazu führen, dass die Banca d'Italia ein Verbot für den Abschluss neuer Geschäfte ausspricht oder der Europäischen Zentralbank (im Folgenden: EZB) den Entzug der Zulassung zu Banktätigkeiten und dem Minister für Wirtschaft und Finanzen die Einleitung der behördlichen Zwangsliquidation vorschlägt.

9. Der Consiglio di Stato (Staatsrat) wies in seinem Vorabentscheidungsersuchen darauf hin, die fraglichen nationalen Vorschriften verfolgten einerseits das Ziel, eine angemessene Austarierung zwischen der Rechtsform und der Größe einer Volksbank zu erreichen, und andererseits das Ziel, den aufsichtsrechtlichen Regeln der Europäischen Union zu entsprechen. Diese Vorschriften zielten somit darauf ab, die Regelung über die nationalen Volksbanken mit der besonderen Dynamik des europäischen Referenzmarkts stärker in Einklang zu bringen, eine höhere Wettbewerbsfähigkeit dieser Körperschaften zu gewährleisten und eine größere Transparenz ihrer Organisation, Geschäftstätigkeit und Funktionsweise zu fördern.

10. Der Consiglio di Stato (Staatsrat) wies außerdem darauf hin, dass sämtliche Volksbanken, von zwei Ausnahmen abgesehen, den Gesetzesreformen entsprochen hätten, die eingeführt worden seien. Bevor diesen Fragen nachgegangen wird, sind zunächst die maßgeblichen Rechtsvorschriften zu untersuchen.

II. Rechtlicher Rahmen

A. Unionsrecht

1. Verordnung Nr. 575/2013

11. Art. 1 Unterabs. 1 der Verordnung Nr. 575/2013 sieht vor, dass diese Verordnung „einheitliche Regeln für allgemeine Aufsichtsanforderungen fest[legt], die im Rahmen der Richtlinie 2013/36/EU [des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG] beaufsichtigte Institute … erfüllen müssen".

12. Nach Art. 26 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 575/2013 stellen Kapitalinstrumente, die die Voraussetzungen des Art. 28 oder gegebenenfalls des Art. 29 erfüllen, einen Posten des harten Kernkapitals dar.

13. Art. 28 Abs. 1 dieser Verordnung bestimmt:

„(1) Kapitalinstrumente gelten als Instrumente des harten Kernkapitals, wenn folgende Bedingungen ausnahmslos erfüllt sind:

…

e) sie sind zeitlich unbefristet;

f) ihr Kapitalbetrag darf nur in einem der beiden folgenden Fälle verringert oder zurückgezahlt werden:

   i) Liquidation des Instituts;

   ii) Rückkäufe der Instrumente nach Ermessen oder andere Ermessensmaßnahmen zur Verringerung der Eigenmittel nach vorheriger Erlaubnis der zuständigen Behörde gemäß Artikel 77;

g) die für das Instrument geltenden Bestimmungen sehen weder explizit noch implizit vor, dass sein Kapitalbetrag außer im Fall der Liquidation des Instituts verringert oder zurückgezahlt werden kann oder darf, und das Institut gibt vor oder während der Emission der Instrumente auch anderweitig keinen dahingehenden Hinweis, außer im Hinblick auf die in Artikel 27 genannten Instrumente, wenn eine Rückzahlungsweigerung des Instituts für solche Instrumente nach einzelstaatlichem Recht verboten ist;

…“

14. Art. 29 dieser Verordnung sieht vor:

„(1) Von Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten begebene Kapitalinstrumente gelten nur dann als Instrumente des harten Kernkapitals, wenn die Bedingungen des Artikels 28, mit den durch die Anwendung dieses Artikels bedingten Änderungen, erfüllt sind.

(2) Die Rückzahlung der Kapitalinstrumente unterliegt folgenden Voraussetzungen:

a) das Institut kann die Rückzahlung der Instrumente verweigern, es sei denn, dies ist nach einzelstaatlichem Recht verboten;

b) kann das Institut die Rückzahlung der Instrumente laut einzelstaatlichem Recht nicht verweigern, so wird ihm in den für das Instrument geltenden Bestimmungen die Möglichkeit gegeben, die Rückzahlung zu beschränken;

c) die Verweigerung oder Beschränkung der Rückzahlung der Instrumente stellt keinen Ausfall des Instituts dar.

…

(6) Die [Europäische Bankenaufsichtsbehörde (EBA)] arbeitet Entwürfe technischer Regulierungsstandards zur Spezifizierung der Art der Rückzahlungsbeschränkungen aus, die erforderlich sind, wenn eine Weigerung des Instituts, Eigenmittelinstrumente zurückzuzahlen, nach einzelstaatlichem Recht verboten ist.

Die EBA legt der Kommission diese Entwürfe technischer Regulierungsstandards bis zum 1. Februar 2015 vor.

Der Kommission wird die Befugnis übertragen, die technischen Regulierungsstandards nach Unterabsatz 1 gemäß den Artikeln 10 bis 14 der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 [des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Bankenaufsichtsbehörde), zur Änderung des Beschlusses Nr. 716/2009/EG und zur Aufhebung des Beschlusses 2009/78/EG der Kommission (ABl. 2010, L 331, S. 12)] zu erlassen."

15. Art. 30 dieser Verordnung Nr. 575/2013 sieht unter der Überschrift „Nichterfüllung der Bedingungen für Instrumente des harten Kernkapitals" vor:

„Wenn hinsichtlich eines Instruments des harten Kernkapitals die Bedingungen des Artikels 28 oder gegebenenfalls des Artikels 29 nicht länger erfüllt sind, gilt Folgendes:

a) das betreffende Instrument gilt mit unmittelbarer Wirkung nicht länger als Instrument des harten Kernkapitals,

b) das mit dem betreffenden Instrument verbundene Agio gilt mit unmittelbarer Wirkung nicht länger als Posten des harten Kernkapitals."

2. Delegierte Verordnung Nr. 241/2014[5]

16. Der zehnte Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 241/2014 lautet:

„Mit Blick auf die Anwendung der Eigenmittelvorschriften auf Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnliche Institute ist den Besonderheiten solcher Institute in angemessener Weise Rechnung zu tragen. Es sollten Vorschriften eingeführt werden, die unter anderem gewährleisten, dass solche Institute in der Lage sind, die Rückzahlung ihrer Kapitalinstrumente gegebenenfalls zu begrenzen. Ist eine Weigerung, Instrumente zurückzuzahlen, nach dem für derartige Institute maßgebenden einzelstaatlichen Recht verboten, kommt es somit entscheidend darauf an, dass die für die betreffenden Instrumente geltenden Bestimmungen es dem jeweiligen Institut ermöglichen, die Rückzahlung zurückzustellen und den zurückzuzahlenden Betrag zu begrenzen. …"

17. Art. 10 dieser Verordnung sieht unter der Überschrift „Beschränkungen für den Rückkauf der von Gegenseitigkeitsgesellschaften, Sparkassen, Genossenschaften und ähnlichen Instituten begebenen Kapitalinstrumente für die Zwecke des Artikels 29 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 und des Artikels 78 Absatz 3 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013" Folgendes vor:

„1. Ein Institut kann Instrumente des harten Kernkapitals mit Rückzahlungsmöglichkeit nur dann begeben, wenn diese Möglichkeit im maßgebenden einzelstaatlichen Recht vorgesehen ist.

5 Die Delegierte Verordnung Nr. 241/2014 setzt eine Reihe von Bestimmungen der Verordnung Nr. 575/2013 und insbesondere Art. 28 Abs. 5 Unterabs. 3 sowie Art. 29 Abs. 6 Unterabs. 3 dieser Verordnung um. Nach dem ersten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 241/2014 sah es die Kommission als wünschenswert an, dass sämtliche nach der Verordnung Nr. 575/2013 erforderlichen technischen Regulierungsstandards zu Eigenmitteln in einer einzigen Verordnung zusammengefasst wurden.

2. Die für ein Institut bestehende Möglichkeit, die Rückzahlung nach den für Kapitalinstrumente geltenden Bestimmungen des Artikels 29 Absatz 2 Buchstabe b und des Artikels 78 Absatz 3 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 zu beschränken, beinhaltet sowohl das Recht, die Rückzahlung zurückzustellen, als auch das Recht, den Rückzahlungsbetrag zu begrenzen. Gemäß Absatz 3 kann das Institut die Rückzahlung auf unbestimmte Zeit zurückstellen bzw. den Rückzahlungsbetrag auf unbestimmte Zeit begrenzen.

3. Der Umfang der nach den Vorschriften für die Instrumente vorgesehenen Rückzahlungsbeschränkungen wird von dem Institut auf der Grundlage der aufsichtsrechtlichen Lage des Instituts zu einem beliebigen Zeitpunkt bestimmt, wobei insbesondere, aber nicht ausschließlich, Folgendes berücksichtigt wird:

a) die allgemeine Finanz-, Liquiditäts- und Solvabilitätslage des Instituts;

b) der Betrag des harten Kernkapitals, des zusätzlichen Kernkapitals und des Gesamtkapitals im Vergleich zum Gesamtrisiko, berechnet im Einklang mit den Anforderungen des Artikels 92 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung (EU) Nr. 575/2013, den spezifischen Eigenmittelanforderungen des Artikels 104 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2013/36/EU sowie der kombinierten Kapitalpufferanforderung im Sinne des Artikels 128 Nummer 6 jener Richtlinie.“

3. Verordnung Nr. 1024/2013

18. Nach Art. 1 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1024/2013 „werden der EZB mit voller Rücksichtnahme auf und unter Wahrung der Sorgfaltspflicht für die Einheit und Integrität des Binnenmarkts auf der Grundlage der Gleichbehandlung der Kreditinstitute mit dem Ziel, Aufsichtsarbitrage zu verhindern, besondere Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute übertragen, um einen Beitrag zur Sicherheit und Solidität von Kreditinstituten sowie zur Stabilität des Finanzsystems in der Union und jedem einzelnen Mitgliedstaat zu leisten“.

19. Art. 6 Abs. 1 dieser Verordnung lautet wie folgt:

„Die EZB nimmt ihre Aufgaben innerhalb eines einheitlichen Aufsichtsmechanismus wahr, der aus der EZB und den nationalen zuständigen Behörden besteht. Die EZB ist dafür verantwortlich, dass der einheitliche Aufsichtsmechanismus wirksam und einheitlich funktioniert.“ [6]

6 In der englischen Fassung der Verordnung steht „SSM“ für „Single Supervisory Mechanism“.

20. Art. 6 Abs. 4 dieser Verordnung sieht vor:

„In Bezug auf die Aufgaben nach Artikel 4 – mit Ausnahme von Absatz 1 Buchstaben a und c – haben die EZB die Zuständigkeiten gemäß Absatz 5 dieses Artikels und die nationalen zuständigen Behörden die Zuständigkeiten gemäß Absatz 6 dieses Artikels – innerhalb des in Absatz 7 dieses Artikels festgelegten Rahmenwerks und vorbehaltlich der darin festgelegten Verfahren – für die Beaufsichtigung folgender Kreditinstitute, Finanzholdinggesellschaften oder gemischter Finanzholdinggesellschaften oder in teilnehmenden Mitgliedstaaten niedergelassenen Zweigstellen von in nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten niedergelassenen Kreditinstituten:

– auf konsolidierter Basis weniger bedeutende Institute, Gruppen oder Zweigstellen, wenn die oberste Konsolidierungsebene in den teilnehmenden Mitgliedstaaten liegt, oder einzeln im speziellen Fall von in teilnehmenden Mitgliedstaaten niedergelassenen Zweigstellen von in nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten niedergelassenen Kreditinstituten. Die Bedeutung wird anhand folgender Kriterien bestimmt:

  i) Größe

  ii) Relevanz für die Wirtschaft der Union oder eines teilnehmenden Mitgliedstaats

  iii) Bedeutung der grenzüberschreitenden Tätigkeiten.

Sofern nicht durch besondere Umstände, die in der Methodik zu benennen sind, gerechtfertigt, gilt in Bezug auf Unterabsatz 1 ein Kreditinstitut, eine Finanzholdinggesellschaft oder eine gemischte Finanzholdinggesellschaft nicht als weniger bedeutend, wenn eine der folgenden Bedingungen erfüllt ist:

i) der Gesamtwert der Aktiva übersteigt 30 Mrd. EUR,

ii) das Verhältnis der gesamten Aktiva zum BIP des teilnehmenden Mitgliedstaats der Niederlassung übersteigt 20 %, es sei denn, der Gesamtwert der Aktiva liegt unter 5 Mrd. EUR,

iii) nach der Anzeige der nationalen zuständigen Behörde, dass sie ein solches Institut als bedeutend für die betreffende Volkswirtschaft betrachtet, fasst die EZB nach einer umfassenden Bewertung, einschließlich einer Bilanzbewertung, des betreffenden Kreditinstituts ihrerseits einen Beschluss, der diese Bedeutung bestätigt.

Die EZB kann ein Institut auch von sich aus als bedeutend betrachten, wenn es Tochterbanken in mehr als einem teilnehmenden Mitgliedstaat errichtet hat und seine grenzüberschreitenden Aktiva oder Passiva einen wesentlichen Teil seiner gesamten Aktiva oder Passiva darstellen, vorbehaltlich der nach der Methodik festgelegten Bedingungen.

Die Institute, für die eine direkte öffentliche finanzielle Unterstützung durch die EFSF[7] oder den ESM[8]beantragt oder entgegengenommen wurde, gelten nicht als weniger bedeutend.

Ungeachtet der vorhergehenden Unterabsätze und sofern nicht durch besondere Umstände gerechtfertigt, übt die EZB die ihr durch diese Verordnung übertragenen Aufgaben in Bezug auf die drei bedeutendsten Kreditinstitute in jedem teilnehmenden Mitgliedstaat aus.“

7 EFSF steht für die Europäische Finanzstabilisierungsfazilität.

8 ESM steht für den Europäischen Stabilitätsmechanismus.

B. Italienisches Recht

21. Das Kapitel V des Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (Konsolidiertes Gesetz über das Bank- und Kreditwesen, im Folgenden: KGBK), auf das im decreto legislativo 1°settembre 1993, n. 385[9] (Gesetzesvertretendes Dekret Nr. 385 vom 1. September 1993, im Folgenden: Decreto legislativo Nr. 385) verwiesen wird, regelt die genossenschaftliche Bankentätigkeit einschließlich der Tätigkeit der Volksbanken. Dieses Kapitel wurde nach dem Erlass des decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3 (Gesetzesdekret Nr. 3 vom 24. Januar 2015, im Folgenden: Decreto-legge Nr. 3/2015) geändert.

22. Art. 28 Abs. 2ter wurde in seiner nach dem 24. Januar 2015 geltenden Fassung durch das decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2015 n. 33[10] (Gesetzesdekret Nr. 3 vom 24. Januar 2015, mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33 vom 24. März 2015, im Folgenden: Gesetz Nr. 33/2015) zur Änderung des Decreto legislativo Nr. 385 eingeführt. Diese Vorschrift wurde in der Folgezeit selbst durch das decreto legislativo 12 maggio 2015, n. 72, recante attuazione della direttiva 2013/36/UE[11] (Gesetzesvertretendes Dekret Nr. 72 zur Umsetzung der Richtlinie 2013/36, im Folgenden: Decreto legislativo Nr. 72/2015) geändert und lautet:

„Bei Volksbanken … ist das Recht auf Rückzahlung der Aktien im Fall des Ausscheidens, auch infolge der Umwandlung einer Bank, des Todes oder des Ausschlusses des Anteilseigners beschränkt, soweit die Banca d'Italia dies, auch in Abweichung von gesetzlichen Bestimmungen, vorsieht und dies erforderlich ist, um die aufsichtsrechtliche Zurechenbarkeit der Aktien zum harten Kernkapital zu gewährleisten. Für dieselben Zwecke kann die Banca d'Italia das Recht auf Rückzahlung der anderen emittierten Kapitalinstrumente beschränken."

23. Art. 29 des Decreto legislativo Nr. 385[12] bestimmt:

„2bis Das Aktivvermögen einer Volksbank darf 8 Mrd. Euro nicht überschreiten. Wenn die Bank die Muttergesellschaft einer Bankengruppe ist, wird die Grenze auf konsolidierter Basis bestimmt.

2ter Im Fall des Überschreitens der Grenze nach Abs. 2bis beruft das Verwaltungsorgan die Versammlung zur Beschlussfassung ein. Wenn innerhalb eines Jahres ab der Überschreitung der Aktivvermögensgrenze die Aktiva weder unter die Schwelle verringert wurden noch die Umwandlung in eine Aktiengesellschaft … oder die Abwicklung beschlossen wurden, kann die Banca d'Italia unter Berücksichtigung der Umstände und des Umfangs der Überschreitung ein Verbot des Abschlusses neuer Geschäfte … oder die in Titel IV Kapitel I Abschnitt I vorgesehenen Verfügungen erlassen oder der Europäischen Zentralbank den Entzug der Zulassung zur Bankentätigkeit und dem Minister für Wirtschaft und Finanzen die behördliche Zwangsliquidation vorschlagen.

…

2quater Die Banca d'Italia erlässt Durchführungsbestimmungen zum vorliegenden Artikel.

…"

9 GURI Nr. 230 vom 30. November 1993.

10 GURI Nr. 70 vom 25. März 2015 – Supplemento ordinario 15.

11 GURI Nr. 134 vom 12. Juni 2015.

12 In der nach dem Erlass des Decreto-legge Nr. 3/2015 geltenden Fassung, mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33/2015.

24. Art. 1 Abs. 2 des Decreto-legge Nr. 3/2015 [13] lautet:

„Bei der ersten Anwendung des vorliegenden Dekrets kommen die zum Zeitpunkt seines Inkrafttretens zugelassenen Volksbanken den mit dem vorliegenden Artikel eingeführten Abs. 2bis und 2ter von Art. 29 des Decreto legislativo Nr. 385 vom 1. September 1993 innerhalb von 18 Monaten ab dem Inkrafttreten der von der Banca d'Italia im Sinne dieses Art. 29 erlassenen Durchführungsbestimmungen nach."

25. Das decreto-legge 25 luglio 2018, n. 91, convertito con modificazioni dalla legge 21 settembre 2018, n. 108 [14] (Gesetzesdekret Nr. 91 vom 25. Juli 2018, mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 108 vom 21. September 2018) verlängerte die in Art. 1 Abs. 2 des Decreto-legge Nr. 3/2015 festgelegte Frist bis zum 31. Dezember 2018.

26. In Umsetzung der Art. 28 und 29 des Decreto legislativo Nr. 385 änderte die Banca d'Italia ihr circolare n. 285 (Rundschreiben Nr. 285) vom 17. Dezember 2013 mit Bestimmungen über die Bankenaufsicht. In ihrer 9. Aktualisierung vom 9. Juni 2015, die diese Änderung einführte (im Folgenden: 9. Aktualisierung des Rundschreibens Nr. 285), stellte die Banca d'Italia folgende Anforderungen auf:

„[1.] [Die betroffenen Volksbanken] haben, wenn ihre Aktiva die Schwelle von 8 Mrd. Euro überschreiten, die Einhaltung der Bestimmungen des Art. 29 Abs. 2bis und Abs. 2ter des [KGBK] innerhalb von 18 Monaten nach Inkrafttreten der von der Banca d'Italia erlassenen Durchführungsbestimmungen zu gewährleisten.

…

[2.] Die mit der Reform verbundenen Satzungsänderungen können drei verschiedenen Kategorien zugeordnet werden:

a) Satzungsänderungen zur bloßen Angleichung an Rechtsvorschriften …;

b) verpflichtende Satzungsänderungen, die nicht den Charakter einer bloßen Angleichung an Rechtsvorschriften haben …;

c) fakultative Satzungsänderungen …

…

[3.] Zur Kategorie a) gehören Satzungsänderungen zur

– Einführung einer Klausel, die dem Organ mit der Aufgabe der strategischen Überwachung auf Vorschlag des Geschäftsführungsorgans nach Anhörung des Kontrollorgans die Befugnis erteilt, die Rückzahlung der Aktien eines ausscheidenden Anteilseigners und der anderen dem CET1[[15]] zurechenbaren Kapitalinstrumente, ganz oder teilweise und ohne zeitliche Begrenzung, zu begrenzen oder zurückzustellen, auch in Abweichung von Bestimmungen des Codice civile [Bürgerliches Gesetzbuch] und anderer gesetzlicher Normen und unbeschadet der Rückzahlung von Kapitalinstrumenten, soweit sie von der Aufsichtsbehörde genehmigt ist. Die Klausel hat außerdem vorzusehen, dass die Beschlüsse über den Umfang der Zurückstellung und das Ausmaß

13 Wie durch Gesetz Nr. 33/2015 umgewandelt.

14 GURI Nr. 220 vom 21. September 2018.

15 CET1 steht für das harte Kernkapital (Common Equity Tier1).

der Begrenzung der Rückzahlung der Aktien und der anderen Kapitalinstrumente vom Organ mit der Aufgabe der strategischen Überwachung unter Berücksichtigung der aufsichtsrechtlichen Situation der Bank in Einklang mit den Bestimmungen der Banca d'Italia erlassen werden …

…

[4.] Volksbanken mit die Schwelle von 8 Mrd. Euro überschreitenden Aktiva haben im Übergangszeitraum und bis zur etwaigen Umwandlung zumindest die in Buchst. a und b angeführten verpflichtenden Satzungsänderungen vorzunehmen."

III. Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

27. Mit drei gesonderten und in erster Instanz vor dem Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Regionales Verwaltungsgericht von Latium, Italien) erhobenen Klagen fochten mehrere Anteilseigner von Volksbanken, die Associazione difesa utenti servizi bancari finanziari postali assicurativi – Adusbef (Vereinigung zum Schutz der Nutzer von Bank-, Finanz-, Post- und Versicherungsdienstleistungen) und die Federazione Nazionale di Consumatori ed Utenti – Federconsumatori (Nationaler Verband der Verbraucher und Nutzer) bestimmte Rechtsakte der Banca d'Italia einschließlich insbesondere der 9. Aktualisierung des Rundschreibens Nr. 285 an.

28. Das Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Regionales Verwaltungsgericht von Latium) wies diese Klagen mit Urteilen vom 7. Juni 2016 unter den Aktenzeichen 6548/2016, 6544/2016 und 6540/2016 ab.

29. Die Rechtsmittelführer legten in den Ausgangsverfahren gegen die Urteile mit den Aktenzeichen 6548/2016, 6544/2016 und 6540/2016 Rechtsmittel beim Consiglio di Stato (Staatsrat) ein. Der Consiglio di Stato (Staatsrat) setzte die Wirkungen der 9. Aktualisierung des Rundschreibens Nr. 285 aus und warf Fragen bezüglich der Verfassungsmäßigkeit des Decreto-legge Nr. 3/2015 auf.

30. Mit Urteil Nr. 99/2018 wies die Corte Costituzionale (Verfassungsgerichtshof, Italien) die vom Consiglio di Stato (Staatsrat) bezüglich der Verfassungsmäßigkeit des Decreto-legge Nr. 3/2015 aufgeworfenen Fragen als unbegründet zurück.

31. Nach Wiederaufnahme der Verfahren vor dem Consiglio di Stato (Staatsrat) verlängerte dieses Gericht mit Beschluss Nr. 3645/2018 die zuvor angeordneten Aussetzungen bis zum Tag der Bekanntgabe des den Rechtsstreit in der Sache entscheidenden Urteils [16].

32. Unter diesen Umständen entschied der Consiglio di Stato (Staatsrat), die Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof die folgenden Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Stehen Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013, Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 sowie die Art. 16 und 17 der Charta, auch im Hinblick auf Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013, einer nationalen Regelung wie derjenigen entgegen, die durch Art. 1 des Decreto-legge Nr. 3/2015, mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33/2015 (und nunmehr auch Art. 1 Abs. 15 des Decreto legislativo Nr. 72/2015, der Art. 28 Abs. 2ter KGBK ersetzt und im Wesentlichen den Wortlaut von Art. 1 Abs. 1 Buchst. a des Decreto-legge Nr. 3/2015 in der – mit hier nicht relevanten Änderungen – geänderten Fassung übernommen hat), eingeführt wurde und eine Aktivvermögensschwelle vorschreibt, bei deren Überschreitung eine Volksbank verpflichtet ist, sich in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln, und diese Grenze auf ein Aktivvermögen von 8 Mrd. Euro festsetzt? Stehen ferner die angeführten unionsrechtlichen

16 Mit Ausnahme der 18-monatigen Frist nach Art. 1 Abs. 2 des Decreto-legge Nr. 3/2015, die bereits durch ein anderes Datum, nämlich den 31. Dezember 2018, ersetzt worden war.

Parameter einer nationalen Regelung entgegen, die es im Fall der Umwandlung einer Volksbank in eine Aktiengesellschaft dieser – auch auf unbestimmte Zeit – erlaubt, die Rückzahlung der Aktien eines ausscheidenden Anteilseigners aufzuschieben oder zu begrenzen?

2. Stehen die Art. 3 und 63 ff. AEUV über den Wettbewerb im Binnenmarkt und den freien Kapitalverkehr einer nationalen Regelung wie der entgegen, die durch Art. 1 des Decreto-legge Nr. 3/2015, mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33/2015, eingeführt wurde und die Ausübung der Bankentätigkeit in genossenschaftlicher Form auf eine bestimmte Obergrenze des Aktivvermögens beschränkt und die Körperschaft dazu verpflichtet, sich im Fall der Überschreitung dieser Grenze in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln?

3. Stehen die Art. 107 ff. AEUV im Bereich der staatlichen Beihilfen einer nationalen Regelung wie derjenigen entgegen, die durch Art. 1 des Decreto-legge Nr. 3/2015, mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33/2015 (und nunmehr auch Art. 1 Abs. 15 des Decreto legislativo Nr. 72/2015, der Art. 28 Abs. 2ter KGBK ersetzt und im Wesentlichen den Wortlaut von Art. 1 Abs. 1 Buchst. a des Decreto-legge Nr. 3/2015 in der – mit hier nicht relevanten Änderungen – geänderten Fassung übernommen hat), eingeführt wurde und die Umwandlung einer Volksbank in eine Aktiengesellschaft im Fall der Überschreitung einer bestimmten (auf 8 Mrd. Euro festgesetzten) Aktivvermögensschwelle vorschreibt und Beschränkungen für die Rückzahlung des Anteils des Anteilseigners im Fall seines Ausscheidens vorsieht, um die mögliche Abwicklung der umgewandelten Bank zu verhindern?

4. Stehen Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 in Verbindung mit Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 einer nationalen Regelung wie der entgegen, die durch Art. 1 des Decreto-legge Nr. 3/2015, mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33/2015, eingeführt wurde und wie sie von der Corte Costituzionale (Verfassungsgerichtshof) im Urteil Nr. 99/2018 ausgelegt wurde, die einer Volksbank erlaubt, die Rückzahlung auf unbestimmte Zeit aufzuschieben und deren Betrag ganz oder teilweise zu begrenzen?

5. Für den Fall, dass der Gerichtshof von der Vereinbarkeit des Unionsrechts mit der von den Rechtsmittelgegnern vertretenen Auslegung ausgeht, wird der Gerichtshof gebeten, zu beurteilen, ob Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 im Licht der Art. 16 und 17 der Charta in Verbindung mit Art. 52 Abs. 3 der Charta und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu Art. 1 des Ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention nach dem Unionsrecht rechtmäßig ist.

IV. Verfahren vor dem Gerichtshof

33. Mit Beschluss vom 18. Januar 2019 hat der Präsident des Gerichtshofs den Antrag des vorlegenden Gerichts, die vorliegende Rechtssache dem beschleunigten Verfahren gemäß Art. 105 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs zu unterwerfen, zurückgewiesen.

34. OC u. a., die Unione di Banche Italiane, die Banca d'Italia, die Banca Popolare di Sondrio, Amber Capital Italia und Amber Capital UK (im Folgenden: Amber Capital), die italienische Regierung und die Europäische Kommission haben schriftliche Erklärungen eingereicht. Der Gerichtshof hat beschlossen, ohne mündliche Verhandlung über die Rechtssache zu entscheiden.

V. Würdigung

A. Vorbemerkungen

35. Das vorliegende Ersuchen um Vorabentscheidung ist deswegen besonders bemerkenswert, weil alle Beteiligten außer OC u. a. und der Banca Popolare di Sondrio geltend gemacht haben, einige oder gar alle vom Consiglio di Stato (Staatsrat) vorgelegten Fragen seien zur Gänze oder zum Teil unzulässig.

36. So erachtet die Unione di Banche Italiane alle Fragen zur Gänze oder zum Teil für unzulässig, und die Banca d'Italia und Amber Capital halten die ersten drei Fragen für unzulässig; die italienische Regierung ist der Auffassung, die erste und die fünfte Frage seien unzulässig, und der Gerichtshof sei nicht für die Beantwortung der zweiten Frage zuständig. Die Europäische Kommission sieht einen Teil der zweiten Frage und die gesamte fünfte Frage als unzulässig an.

37. Aus den dem Gerichtshof vorliegenden Akten ergibt sich, dass die Ausgangsverfahren in erster Instanz vor das Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Regionales Verwaltungsgericht von Latium) und in der Rechtsmittelinstanz vor den Consiglio di Stato (Staatsrat) gebracht wurden und dass letzteres Gericht die Corte Costituzionale (Verfassungsgerichtshof) angerufen hat. Das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen erging durch den Consiglio di Stato (Staatsrat), der das nationale Gericht zu sein scheint, das in den Ausgangsverfahren in letzter Instanz entscheidet.

38. Insoweit entspricht es ständiger Rechtsprechung, dass, wenn ein nationales Gericht, dessen Entscheidungen nicht mit Rechtsmitteln angefochten werden kann, feststellt, dass eine Auslegung des Unionsrechts erforderlich ist, um einen bei ihm anhängigen Rechtsstreit zu entscheiden, es nach Art. 267 Abs. 3 AEUV verpflichtet ist, den Gerichtshof um Vorabentscheidung zu ersuchen [17].

39. In den Rn. 32 bis 34 seines Urteils vom 15. März 2017, Aquino (C-3/16, EU:C:2017:209), hat der Gerichtshof daran erinnert, dass sich die in Art. 267 Abs. 3 AEUV vorgesehene Pflicht, dem Gerichtshof eine Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen, in den Rahmen der Zusammenarbeit zwischen den innerstaatlichen Gerichten als den mit der Anwendung des Unionsrechts betrauten Gerichten und dem Gerichtshof fügt, durch die die ordnungsgemäße Anwendung und die einheitliche Auslegung des Unionsrechts in allen Mitgliedstaaten sichergestellt werden soll. Diese in Art. 267 Abs. 3 AEUV vorgesehene Pflicht zur Vorlage soll insbesondere verhindern, dass sich in einem Mitgliedstaat eine nationale Rechtsprechung herausbildet, die mit den Normen des Unionsrechts nicht im Einklang steht. Darüber hinaus ist ein letztinstanzliches Gericht definitionsgemäß die letzte Instanz, vor der der Einzelne die ihm aufgrund des Unionsrechts zustehenden Rechte geltend machen kann. Die letztinstanzlichen Gerichte haben die Aufgabe, die einheitliche Auslegung von Rechtsvorschriften auf einzelstaatlicher Ebene zu gewährleisten [18].

17 Vgl. Urteil vom 28. Juli 2016, Association France Nature Environnement (C-379/15, EU:C:2016:603, Rn. 47), und vom 4. Oktober 2018, Kommission/Frankreich [Steuervorabzug für ausgeschüttete Dividenden] (C-416/17, EU:C:2018:811, Rn. 108 ff.).

18 Die Umstände, unter denen ein Gericht, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, zur Vorlage an den Gerichtshof verpflichtet ist, hat der Gerichtshof im Urteil vom 6. Oktober 1982, Cilfit u. a. (C-283/81, EU:C:1982:335), dargestellt und kürzlich in seinen Urteilen vom 28. Juli 2016, Association France Nature Environnement (C-379/15, EU:C:2016:603, Rn. 47 bis 50), und vom 4. Oktober 2018, Kommission/Frankreich [Steuervorabzug für ausgeschüttete Dividenden] (C-416/17, EU:C:2018:811, Rn. 108 ff.), in Erinnerung gerufen. So muss ein Gericht, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, seiner Vorlagepflicht nachkommen, wenn sich in einem bei ihm schwebenden Verfahren eine Frage des Unionsrechts stellt, es sei denn, es hat festgestellt, dass die richtige Anwendung des Unionsrechts derart offenkundig ist, dass *für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt*. Ob ein solcher Fall gegeben ist, ist unter Berücksichtigung der Eigenheiten des Unionsrechts, der besonderen Schwierigkeiten seiner Auslegung und der Gefahr voneinander abweichender Gerichtsentscheidungen innerhalb der Europäischen Union zu beurteilen.

40. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs ist es im Rahmen der durch Art. 267 AEUV geschaffenen Zusammenarbeit zwischen ihm und den nationalen Gerichten allein Sache des mit dem Rechtsstreit befassten nationalen Gerichts, in dessen Verantwortungsbereich die zu erlassende gerichtliche Entscheidung fällt, im Hinblick auf die Besonderheiten der Rechtssache sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung zum Erlass seines Urteils als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof vorgelegten Fragen zu beurteilen. Sofern die vorgelegten Fragen die Auslegung des Unionsrechts betreffen, ist der Gerichtshof somit grundsätzlich gehalten, darüber zu befinden [19].

41. Der Gerichtshof kann indessen die Beantwortung einer Vorlagefrage eines nationalen Gerichts nur ablehnen, wenn die erbetene Auslegung des Unionsrechts offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der Realität oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht, wenn das Problem hypothetischer Natur ist oder wenn der Gerichtshof nicht über die tatsächlichen und rechtlichen Angaben verfügt, die für eine zweckdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind [20].

42. Es ist darauf hinzuweisen, dass Art. 94 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs Anforderungen im Hinblick auf den Inhalt eines Vorabentscheidungsersuchens festlegt.

43. In seinem Beschluss vom 12. Mai 2016, Security Service u. a. (C-692/15 bis C-694/15, EU:C:2016:344, Rn. 18) [21], betont der Gerichtshof, dass die Anforderungen an den Inhalt eines Vorabentscheidungsersuchens ausdrücklich in Art. 94 der Verfahrensordnung aufgeführt sind, von dem das vorlegende Gericht im Rahmen der in Art. 267 AEUV vorgesehenen Zusammenarbeit Kenntnis haben sollte und den es *sorgfältig* zu beachten hat [22].

44. Im weiteren Verlauf dieser Schlussanträge wird deutlich werden, dass ich zu der Ansicht gelangt bin, dass eine Reihe der vom Consiglio di Stato (Staatsrat) vorgelegten Fragen leider nicht den Erfordernissen des Art. 94 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs in vollkommen zufriedenstellender Weise entsprechen. Dies ist bedauerlich, da der Gerichtshof meines Erachtens keine sachdienliche Antwort auf Fragen geben kann, die der Consiglio di Stato (Staatsrat) zur Klärung der Auslegung des Unionsrechts zu stellen gehalten war. In der Tat wurde der Gerichtshof nach meinem Dafürhalten – zumindest was Aspekte der vorgelegten Fragen angeht – nicht in die Lage versetzt, bestimmte Fragen zur Auslegung des Unionsrechts zu klären, hinsichtlich deren seitens des Consiglio di Stato (Staatsrat) vernünftige Zweifel bestehen und die ihn dazu veranlasst haben, um eine Vorabentscheidung zu ersuchen.

B. Zur ersten Frage

45. Die erste Vorlagefrage des Consiglio di Stato (Staatsrat) besteht aus zwei Teilen.

19 Vgl. Urteil vom 22. September 2016, Microsoft Mobile Sales International u. a. (C-110/15, EU:C:2016:717, Rn. 18).

20 Vgl. Urteil vom 22. September 2016, Microsoft Mobile Sales International u. a. (C-110/15, EU:C:2016:717, Rn. 19).

21 Diese Rechtssache betraf ebenfalls ein Vorabentscheidungsersuchen des Consiglio di Stato (Staatsrat). Vgl. auch den Beschluss vom 8. Juni 2017, Lg Costruzioni (C-110/16, nicht veröffentlicht, EU:C:2017:446).

22 Der Gerichtshof hat in den Rn. 19 bis 21 seines Beschlusses des Weiteren festgestellt, dass er „wiederholt darauf hingewiesen [hat], dass die Notwendigkeit, zu einer dem nationalen Gericht sachdienlichen Auslegung des Unionsrechts zu gelangen, es erforderlich macht, dass dieses Gericht den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen, in dem sich seine Fragen stellen, darlegt oder zumindest die tatsächlichen Annahmen erläutert, auf denen diese Fragen beruhen … Das vorlegende Gericht hat zudem die genauen Gründe anzugeben, aus denen es Zweifel bezüglich der Auslegung bestimmter Vorschriften des Unionsrechts hat und ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof für erforderlich hält. Der Gerichtshof hat bereits entschieden, dass es unerlässlich ist, dass das nationale Gericht ein Mindestmaß an Erläuterungen zu den Gründen für die Wahl der Vorschriften des Unionsrechts, um deren Auslegung es ersucht, und zu dem Zusammenhang gibt, den es zwischen diesen Vorschriften und dem auf den bei ihm anhängigen Rechtsstreit anzuwendenden nationalen Recht herstellt … Die Angaben und Fragen in den Vorlageentscheidungen sollen nicht nur dem Gerichtshof sachdienliche Antworten ermöglichen, sondern auch den Regierungen der Mitgliedstaaten und den anderen Beteiligten Gelegenheit geben, gemäß Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union Erklärungen abzugeben. Der Gerichtshof hat darauf zu achten, dass diese Gelegenheit gegeben wird, da den Beteiligten nach dieser Vorschrift nur die Vorlageentscheidungen – zusammen mit einer Übersetzung in die Amtssprache des jeweiligen Mitgliedstaats – zugestellt werden, nicht aber dem Gerichtshof vom vorlegenden Gericht gegebenenfalls übermittelte nationale Verfahrensakten …“.

46. Mit dem ersten Teil seiner ersten Frage möchte der Consiglio di Stato (Staatsrat) vom Gerichtshof im Wesentlichen wissen, ob Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013, Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014, die Art. 16 und 17 der Charta sowie Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 nationalen Bestimmungen entgegenstehen, die einen für Aktiva geltenden Schwellenwert von 8 Mrd. Euro aufstellen, bei dessen Überschreiten eine Volksbank in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln ist[23].

47. Mit dem zweiten Teil seiner ersten Frage möchte der Consiglio di Stato (Staatsrat) vom Gerichtshof im Wesentlichen wissen, ob Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013, Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014, die Art. 16 und 17 der Charta sowie Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 einer nationalen Bestimmung entgegenstehen, die es nach Umwandlung einer Volksbank in eine Aktiengesellschaft dieser Gesellschaft ermöglicht, die Rückzahlung der von dem ausscheidenden Anteilseigner gehaltenen Aktien – auch für eine unbestimmte Zeit – zurückzustellen oder zu begrenzen.

1. Zur Zulässigkeit der ersten Frage

48. Die Unione di Banche Italiane, die Banca d'Italia, Amber Capital und die italienische Regierung vertreten die Auffassung, dass die erste Frage entweder zur Gänze oder zum Teil unzulässig sei oder dass der Gerichtshof alternativ nicht für ihre Beantwortung zuständig sei.

49. Ich muss feststellen, dass das vorlegende Gericht sehr wenige Informationen zu den Gründen vorgelegt hat, die es dazu veranlasst haben, sich nach der Auslegung der vorgenannten Bestimmungen des Unionsrechts im Zusammenhang mit der Einführung des Schwellenwerts von 8 Mrd. Euro durch den italienischen Gesetzgeber und die Banca d'Italia zu erkundigen. Das vorlegende Gericht hat ausgeführt, die Rechtsmittelführer seien der Auffassung, diese Schwelle sei zu niedrig, und in Anbetracht der auf Unionsebene geltenden hätte ein höherer Schwellenwert festgelegt werden sollen. Hierzu hat das vorlegende Gericht lediglich festgestellt, es habe Zweifel an der Stichhaltigkeit dieses Arguments und stimme der Analyse der Corte Costituzionale (Verfassungsgerichtshof) zu, die befunden habe, die Festlegung der Schwelle falle angesichts der mit den fraglichen nationalen Bestimmungen verfolgten Ziele in die freie Entscheidungsbefugnis des nationalen Gesetzgebers. Das vorlegende Gericht hat außerdem die enge Verbindung zwischen dem Schwellenwert und den Beschränkungen betont, die für eine Rückzahlung von Aktien nach Umwandlung einer Volksbank in eine Aktiengesellschaft aufgestellt worden seien.

50. Meiner Ansicht nach ist die gesamte erste Frage unzulässig, da das vorlegende Gericht den Vorgaben von Art. 94 Buchst. c der Verfahrensordnung des Gerichtshofs nicht entsprochen hat. Insoweit bin ich der Ansicht, dass es das vorlegende Gericht versäumt hat, „eine Darstellung der Gründe [vorzulegen], aus denen [es] Zweifel bezüglich der Auslegung oder der Gültigkeit bestimmter Vorschriften des Unionsrechts hat, und den Zusammenhang [zu schildern], den es zwischen diesen Vorschriften und dem auf den Ausgangsrechtsstreit anwendbaren nationalen Recht herstellt". So enthält das Vorabentscheidungsersuchen, abgesehen von der sehr kurz gehaltenen Erklärung dessen, was das vorlegende Gericht zu seinen Fragen nach der Auslegung von Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013, von Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014, von Art. 16 und 17 der Charta sowie von Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 bewogen hat, keine Erläuterung des Zusammenhangs zwischen diesen Unionsrechtsbestimmungen und dem auf die Ausgangsverfahren anwendbaren nationalen Recht.

23 Das vorlegende Gericht verweist in dieser Frage nicht auf die anderen im italienischen Recht vorgesehenen Möglichkeiten der Kapitalherabsetzung oder der Abwicklung einer Volksbank.

2. Zum ersten Teil der ersten Frage

a) Zuständigkeit des Gerichtshofs

51. Zusätzlich zu der Frage, ob die erste Vorlagefrage zur Gänze zulässig ist, halte ich die Prüfung für erforderlich, ob der Gerichtshof für die Beantwortung des ersten Teils der ersten Frage, insbesondere was die Auslegung von Art. 16 und 17 der Charta anbelangt, um die das vorlegende Gericht im Zusammenhang mit der Festlegung der Schwelle von 8 Mrd. Euro durch den italienischen Gesetzgeber und die Banca d'Italia ersucht, zuständig ist.

52. Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass die Mitgliedstaaten bei der Anwendung des Unionsrechts die Erfordernisse des Grundrechtsschutzes zu beachten haben, und sie sind gehalten, bei der Rechtsanwendung so weit wie möglich im Einklang mit den genannten Erfordernissen zu verfahren. Art. 51 Abs. 1 der Charta sieht jedoch vor, dass deren Bestimmungen „für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union" gelten. Darüber hinaus begründet die Charta nach Art. 6 Abs. 1 EUV keine neuen Zuständigkeiten für die Union und ändert deren Zuständigkeiten nicht [24].

53. Angesichts dessen, dass der Vorlagebeschluss keine besonderen Informationen enthält, um zu verdeutlichen, dass die fraglichen nationalen Bestimmungen zur Festlegung der 8-Mrd.-Euro-Schwelle Maßnahmen darstellen, die im Sinne von Art. 51 Abs. 1 der Charta das Recht der Union durchführen oder auf eine andere Weise zu diesem Recht eine Verbindung aufweisen, bin ich der Auffassung, dass der Gerichtshof im Zusammenhang mit dem ersten Teil der ersten Frage für die Auslegung von Art. 16 und 17 der Charta nicht zuständig ist.

b) Zum Inhalt des ersten Teils der ersten Frage

54. Sollte jedoch der Gerichtshof – entgegen meiner Sichtweise – der Auffassung sein, die erste Frage sei zulässig [25], wäre ich der Ansicht, dass Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013, Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 und Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 eine nationale Regelung, die für Aktiva einen Schwellenwert in Höhe von 8 Mrd. Euro vorsieht, bei dessen Überschreiten eine Volksbank in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln ist, nicht verlangen und ihr ebenso wenig entgegenstehen. In der Tat enthält keine der fraglichen Unionsvorschriften Regeln, die Schwellenwerte, die eine Umwandlung in eine Aktiengesellschaft erforderlich machen, für die Aktiva von Banken oder ähnlichen Instituten vorsehen.

55. In dieser Hinsicht legen Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 Regeln fest, die die Einstufung der von Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten begebenen Kapitalinstrumente als Instrumente des harten Kernkapitals und insbesondere die Bedingungen in Bezug auf die Rückzahlung dieser Kapitalinstrumente betreffen. Diese Vorschriften legen keine Schwellenwerte für die Aktiva oder das Kapital fest.

56. Darüber hinaus ergibt sich bezüglich der Maßgeblichkeit der Verordnung Nr. 1024/2013 aus deren Art. 1 Unterabs. 1, dass durch sie der EZB besondere Aufgaben im Zusammenhang mit der Vorgehensweise bei der Aufsicht über Kreditinstitute übertragen werden. Art. 4 Abs. 1 dieser Verordnung sieht die ausschließliche Zuständigkeit der EZB für die Wahrnehmung von neun

24 Vgl. analog Beschluss vom 12. November 2010, Asparuhov Estov u. a. (C-339/10, EU:C:2010:680, Rn. 12 bis 14 und die dort angeführte Rechtsprechung).

25 Selbst wenn der Gerichtshof den ersten Teil der ersten Frage für zulässig halten sollte, bin ich, wie in den Nrn. 52 bis 54 dieser Schlussanträge ausgeführt, der Auffassung, dass der Gerichtshof in diesem Zusammenhang keine Zuständigkeit für die Auslegung von Art. 16 und 17 der Charta hat.

Aufgaben zur Beaufsichtigung sämtlicher in den teilnehmenden Mitgliedstaaten niedergelassenen Kreditinstitute vor. Der Rahmen für die Wahrnehmung dieser Aufgaben ist in Art. 6 der Verordnung Nr. 1024/2013 festgelegt, der die Überschrift „Zusammenarbeit innerhalb des einheitlichen Aufsichtsmechanismus“ trägt.

57. Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 legt die Kriterien fest, nach denen sich bestimmt, ob die Wahrnehmung der fraglichen neun Aufgaben in die Zuständigkeit der EZB fällt oder ob die nationalen zuständigen Behörden die EZB bei der Wahrnehmung der ihr durch die Verordnung Nr. 1024/2013 übertragenen Aufgaben unterstützen [26]. So hat der Gerichtshof in Rn. 40 des Urteils vom 8. Mai 2019, Landeskreditbank Baden-Württemberg/EZB (C-450/17 P, EU:C:2019:372), festgestellt, dass „die nationalen zuständigen Behörden gemäß Art. 6 Abs. 6 der Verordnung Nr. 1024/2013 in Bezug auf die in Art. 6 Abs. 4 Unterabs. 1 dieser Verordnung genannten Kreditinstitute, d. h. diejenigen, die gemäß den in dieser Bestimmung genannten Kriterien ‚weniger bedeutend‘ sind, die in Art. 4 Abs. 1 Buchst. b, d bis g und i dieser Verordnung genannten Aufgaben wahr[nehmen] und … für diese sowie für die Annahme aller einschlägigen Aufsichtsbeschlüsse verantwortlich [sind]“.

58. Einer der durch Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 für die Bestimmung, ob ein Kreditinstitut nicht „weniger bedeutend“ ist, festgelegten Parameter besteht in der Frage, ob der Gesamtwert der Aktiva 30 Mrd. Euro übersteigt. Diese Schwelle von 30 Mrd. Euro steht jedoch in keiner Beziehung zu der in den Ausgangsverfahren fraglichen Schwelle von 8 Mrd. Euro, die der italienische Gesetzgeber und die Banca d’Italia festgelegt haben.

59. Ich bin daher der Auffassung, dass Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013, Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 und Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 eine nationale Vorschrift, die einen für Aktiva geltenden Schwellenwert von 8 Mrd. Euro vorschreibt, bei dessen Überschreiten eine Volksbank in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln ist, weder verlangen noch ihr entgegenstehen.

c) Zum Inhalt des zweiten Teils der ersten Frage und der vierten Frage

60. Mit seiner vierten Frage möchte das vorlegende Gericht vom Gerichtshof wissen, ob Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 einer nationalen Vorschrift entgegenstehen, die einer in eine Aktiengesellschaft umgewandelten Volksbank gestatten, die Rückzahlung der von einem Anteilseigner gehaltenen Aktien auf unbestimmte Zeit zurückzustellen und den Rückzahlungsbetrag ganz oder teilweise zu begrenzen.

61. In Anbetracht dessen, dass der zweite Teil der ersten Frage und die vierte Frage die Regeln zur Rückzahlung von Beteiligungen betreffen, die von einem Anteilseigner einer Volksbank nach deren Umwandlung in eine Aktiengesellschaft gehalten werden, erscheint es zweckmäßig, diese Fragen zusammen zu erörtern. Mit seinen Fragen möchte das vorlegende Gericht wissen, ob und inwieweit eine in eine Aktiengesellschaft umgewandelte Volksbank u. a. nach Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 berechtigt ist, die Rückzahlung von Aktien zu begrenzen und zurückzustellen.

26 In seinem Urteil vom 8. Mai 2019, Landeskreditbank Baden-Württemberg/EZB (C-450/17 P, EU:C:2019:372), hat der Gerichtshof erklärt, dass die nationalen zuständigen Behörden die EZB durch eine dezentralisierte Ausübung einiger dieser Aufgaben in Bezug auf weniger bedeutende Kreditinstitute unterstützen.

62. In ihren schriftlichen Erklärungen vor dem Gerichtshof vertreten mit Ausnahme von OC u. a. alle Beteiligten die Ansicht, dass Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 einer nationalen Vorschrift wie derjenigen, die durch Art. 1 des Decreto-legge Nr. 3/2015 (mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33/2015) eingeführt und von der Corte Costituzionale (Verfassungsgerichtshof) in deren Urteil Nr. 99/2018 ausgelegt wurde, nicht entgegenstehen, die einer Volksbank gestattet, die Rückzahlung auf unbestimmte Zeit zurückzustellen und den Rückzahlungsbetrag ganz oder teilweise zu begrenzen.

63. Im Gegensatz dazu vertreten OC u. a. die Auffassung, Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 stünden einer nationalen Vorschrift entgegen, die einer Volksbank gestatte, die Rückzahlung auf unbestimmte Zeit zurückzustellen und den Rückzahlungsbetrag ganz oder teilweise zu begrenzen. Sie sind insbesondere der Ansicht, die Wendung „auf unbestimmte Zeit“ in Art. 10 Abs. 2 Satz 2 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 beziehe sich nicht auf die Möglichkeit, die Rückzahlung zurückzustellen, sondern nur auf die Möglichkeit, den Rückzahlungsbetrag zu begrenzen.

64. Daher lautet die zu erörternde Frage, ob und inwieweit ein Institut die Kapitalrückzahlung auf unbestimmte Zeit zurückstellen und inwieweit es den Rückzahlungsbetrag begrenzen kann. Ich schlage vor, dies erstens anhand von Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und von Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014, zweitens anhand von Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 und drittens anhand von Art. 16 und 17 der Charta zu prüfen.

1) Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 – Regeln zu „Eigenmitteln“ und insbesondere dem harten Kernkapital

65. Meines Erachtens muss für eine zutreffende Auslegung von Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und von Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 nicht nur der Wortlaut dieser Vorschriften untersucht werden, sondern auch der Zusammenhang, in dem sie stehen, und die Ziele, die mit den fraglichen Verordnungen verfolgt werden [27].

66. Die Verordnung Nr. 575/2013 und die Richtlinie 2013/36 [28] bilden für Kreditinstitute und Wertpapierfirmen [29], die nach der Verordnung Nr. 575/2013 gemeinsam als „Institute“ bezeichnet werden [30], den Rechtsrahmen für den Zugang zur Tätigkeit, den Aufsichtsrahmen und die aufsichtsrechtlichen Regeln. Ihrem siebten Erwägungsgrund zufolge enthält die Verordnung Nr. 575/2013 für Institute u. a. die aufsichtsrechtlichen Anforderungen, die sich auf die Funktionsweise der Bank- und Finanzdienstleistungsmärkte beziehen und die Finanzstabilität der Wirtschaftsteilnehmer auf diesen Märkten sichern sowie einen hohen Grad an Anleger- und Einlegerschutz gewährleisten sollen.

27 Vgl. Urteil vom 21. Mai 2015, Rosselle (C-65/14, EU:C:2015:339, Rn. 43 und die dort angeführte Rechtsprechung).

28 Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG (ABl. 2013, L 176, S. 338). In Rn. 31 des Urteils vom 7. August 2018, VTB Bank (Austria) (C-52/17, EU:C:2018:648), hat der Gerichtshof erklärt, dass „nach dem zweiten Erwägungsgrund der Richtlinie 2013/36 und dem fünften Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 575/2013 die Richtlinie und die Verordnung, die zusammen zu lesen sind, den Rechtsrahmen u. a. für die Aufsicht und die Aufsichtsvorschriften für Kreditinstitute bilden“. Ich möchte jedoch darauf hinweisen, dass sich aus den dem Gerichtshof vorliegenden Akten nicht ergibt, dass die Richtlinie 2013/36 im Zusammenhang mit den Ausgangsverfahren oder den Fragen des vorlegenden Gerichts von besonderer Relevanz wäre.

29 Vgl. fünfter Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 575/2013.

30 Vgl. Art. 4 Abs. 3 der Verordnung Nr. 575/2013.

67. Die Verordnung Nr. 575/2013 und die Richtlinie 2013/36 stützen sich auf die im Dezember 2010 vom Baseler Ausschuss für Bankenaufsicht (Basler Ausschuss) veröffentlichte endgültige Fassung der Maßnahmen, die als Basel-III-Rahmenregelung bekannt sind [31]. Die Basel-III-Rahmenregelung, die in der Folge der globalen Finanzkrise von 2007 bis 2008 verabschiedet wurde, wollte bestimmte Mängel des früheren Regulierungsrahmens für Banken angehen, um diese in Zeiten hohen Drucks widerstandsfähiger zu machen. Ein Teil dieser Reform bestand nicht nur in der Verschärfung der Kapitalanforderungen an Banken, sondern auch darin, qualitative Verbesserungen des Bankenkapitals zu fordern [32]. Diese Anforderungen an Quantität und Qualität des Kapitals der Banken wurden verabschiedet, um zu gewährleisten, dass diese die finanzielle Leistungsfähigkeit besitzen, um bestimmte Risikohöhen aufzufangen [33].

68. Art. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 575/2013 sieht vor, dass diese Verordnung einheitliche Regeln für allgemeine Aufsichtsanforderungen hinsichtlich der „Eigenmittel" eines Instituts festlegt. Nach Art. 4 Abs. 1 Nr. 118 der Verordnung Nr. 575/2013 bezeichnet der Ausdruck „Eigenmittel" „die Summe aus Kernkapital und Ergänzungskapital". Gemäß Art. 25 der Verordnung Nr. 575/2013 „[besteht] das Kernkapital eines Instituts … aus der Summe des harten Kernkapitals und des zusätzlichen Kernkapitals".

69. Art. 26 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 575/2013 sieht vor, dass Kapitalinstrumente, die die Voraussetzungen des Art. 28 oder gegebenenfalls des Art. 29 erfüllen, als Posten des harten Kernkapitals einzustufen sind. Art. 27 der Verordnung Nr. 575/2013 sieht unter der Überschrift „Zu den Posten des harten Kernkapitals zählende Kapitalinstrumente von Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten" vor, dass die Posten des harten Kernkapitals alle von einem solchen Institut gemäß seiner Satzung begebenen Kapitalinstrumente umfassen, vorausgesetzt die Bedingungen des Art. 28 oder gegebenenfalls des Art. 29 sind erfüllt.

70. Art. 28 der Verordnung Nr. 575/2013 legt die Voraussetzungen fest, die erfüllt sein müssen, damit Kapitalinstrumente eines *Instituts* als Instrumente des harten Kernkapitals gelten, und Art. 29 dieser Verordnung modifiziert in gewisser Weise Art. 28 und legt Bedingungen fest, die erfüllt sein müssen, damit von *Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten* begebene Kapitalinstrumente als Instrumente des harten Kernkapitals gelten. Zusätzlich sieht Art. 30 Buchst. a der Verordnung Nr. 575/2013 vor, dass die fraglichen Instrumente, wenn die Bedingungen der Art. 28 und 29 der Verordnung nicht erfüllt sind, nicht länger als Instrumente des harten Kernkapitals gelten.

71. Es ist daher hervorzuheben, dass die Regeln über die Eignung der von Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten begebenen Kapitalinstrumente als Instrumente des harten Kernkapitals in gewisser Weise von denen abweichen, die für die Eignung der Kapitalinstrumente von Instituten gelten.

72. In den Ausgangsverfahren geht es um die Anwendung der Regeln über die Eignung der von Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten begebenen Kapitalinstrumente als Instrumente des harten Kernkapitals und insbesondere von Art. 29 Abs. 2 Buchst. b der Verordnung Nr. 575/2013 und von Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014.

31 Vgl. erster Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 575/2013.

32 Vgl. erster Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 575/2013.

33 Beispielsweise müssen Banken nach Art. 92 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 575/2013 über eine harte Kernkapitalquote von 4,5 % verfügen. Die harte Kernkapitalquote ergibt sich aus dem harten Kernkapital des Instituts, ausgedrückt als Prozentsatz des Gesamtforderungsbetrags. Vgl. Art. 92 Abs. 2 Buchst. a der Verordnung Nr. 575/2013.

73. Aus Art. 28 Abs. 1 Buchst. e bis g der Verordnung Nr. 575/2013 ergibt sich, dass Kapitalinstrumente, um als Instrumente des harten Kernkapitals zu gelten, u. a. zeitlich unbefristet sein müssen, dass ihr Kapitalbetrag außer u. a. im Fall der Liquidation des Instituts nicht verringert oder zurückgezahlt werden darf und dass die für das Instrument geltenden Bestimmungen u. a. nicht vorsehen dürfen, dass sein Kapitalbetrag außer im Fall der Liquidation des Instituts verringert oder zurückgezahlt werden kann oder darf.

74. Trotz dieser Regeln, die faktisch die Rückzahlung von Beteiligungen verbieten, enthält Art. 29 Abs. 2 der Verordnung Nr. 575/2013 besondere Regeln über die Rückzahlung der von Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten begebenen Instrumente des harten Kernkapitals.

75. So sieht Art. 29 Abs. 2 Buchst. a der Verordnung Nr. 575/2013 vor, dass ein Institut die Rückzahlung der Instrumente des harten Kernkapitals *verweigert, es sei denn, dies ist nach einzelstaatlichem Recht verboten*. Aus den dem Gerichtshof vorliegenden Akten ergibt sich, dass das italienische Recht in der Tat ein solches Verbot enthält und dass Art. 29 Abs. 2 Buchst. b der Verordnung Nr. 575/2013 – der im Wesentlichen vorsieht, dass dem Institut, wenn die Rückzahlung nicht verweigert werden kann, „in den für das Instrument geltenden Bestimmungen die Möglichkeit gegeben [wird], die Rückzahlung zu *beschränken*“ [34] – auf den Sachverhalt der Ausgangsverfahren Anwendung findet.

76. Die detailreichen Regeln über diese Beschränkungen sind in Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 enthalten, die von der Kommission auf der Grundlage der ihr gemäß Art. 29 Abs. 6 der Verordnung Nr. 575/2013 übertragenen Befugnis erlassen wurde [35].

77. Aus Art. 10 Abs. 2 Satz 1 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 ergibt sich, dass die Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnlichen Instituten eingeräumte Möglichkeit, die Rückzahlung der Instrumente des harten Kernkapitals zu beschränken, sowohl das Recht, die Rückzahlung zurückzustellen, als auch das Recht, den Rückzahlungsbetrag zu begrenzen, beinhaltet. Nach Art. 10 Abs. 2 Satz 2 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 sind das Recht, die Rückzahlung zurückzustellen, und das Recht, den Rückzahlungsbetrag zu begrenzen, von dem betroffenen Institut *im Einklang mit Art. 10 Abs. 3 dieser Verordnung* auszuüben. Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 sieht hierbei vor, dass der Umfang der Rückzahlungsbeschränkungen auf der Grundlage der *aufsichtsrechtlichen Lage des Instituts zu einem beliebigen Zeitpunkt* bestimmt wird, und bezeichnet eine Reihe von Parametern oder Anforderungen [36], die für die Rückzahlung erfüllt sein müssen.

34 Hervorhebung nur hier. Ich möchte darauf hinweisen, dass nur der allgemeine Begriff „beschränken“ gebraucht wird. Es wird nicht auf die Möglichkeit verwiesen, die Rückzahlung „zurückzustellen“. Meines Erachtens ist dies darauf zurückzuführen, dass die Möglichkeit der Beschränkung die der Zurückstellung mit umfasst.

35 Der 128. Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 575/2013 sieht vor, dass „die Entwürfe technischer Regulierungsstandards, die die EBA in Bezug auf Gegenseitigkeitsgesellschaften, Genossenschaften, Sparkassen und ähnliche Institute … ausarbeitet, … von der Kommission im Wege delegierter Rechtsakte gemäß Artikel 290 AEUV und gemäß den Artikeln 10 bis 14 der [Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Bankenaufsichtsbehörde), zur Änderung des Beschlusses Nr. 716/2009/EG und zur Aufhebung des Beschlusses 2009/78/EG der Kommission (ABl. 2010, L 331, S. 12)] erlassen werden sollten. Es ist von besonderer Bedeutung, dass die Kommission im Zuge ihrer Vorbereitungsarbeit angemessene Konsultationen, auch auf der Ebene von Sachverständigen, durchführt. Die Kommission und die EBA sollten sicherstellen, dass diese Standards und Anforderungen von allen betroffenen Instituten auf eine Weise angewandt werden können, die der Art, dem Umfang und der Komplexität dieser Institute und ihrer Tätigkeiten angemessen ist“.

36 Die in Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 bezeichneten Parameter oder Anforderungen sind ihrer Art nach nicht beschränkt, so dass es den fraglichen Instituten meines Erachtens unbenommen ist, ihre aufsichtsrechtliche Lage auf der Grundlage anderer Parameter oder Anforderungen zu beurteilen.

78. Meines Erachtens ergibt sich aus Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und aus Art. 10 Abs. 2 und 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014, dass der Unionsgesetzgeber der Auffassung war, das Allgemeininteresse an der Gewährleistung aufsichtsrechtlicher Sicherheitsmaßnahmen gehe im Hinblick auf das fragliche Kreditinstitut den privaten Interessen der die Rückzahlung ihrer Beteiligungen anstrebenden Anteilseigner vor. Dementsprechend kann die Rückzahlung nur in Übereinstimmung mit den Anforderungen des Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 erfolgen.

79. Es ist jedoch zu betonen, dass das Recht auf Zurückstellung und Begrenzung der Rückzahlung nicht ohne Einschränkungen gilt; vielmehr hängt es von der aufsichtsrechtlichen Lage eines Instituts ab. Sind die aufsichtsrechtlichen Anforderungen des Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 in vollem Umfang erfüllt, kann die Rückzahlung erfolgen.

80. Angesichts der Tatsache, dass die Rückzahlung der Beteiligungen nur erfolgen kann, soweit es die aufsichtsrechtliche Lage eines Instituts *„zu einem beliebigen Zeitpunkt“* [37] erlaubt, bin ich der Auffassung, dass Art. 10 Abs. 2 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 dahin auszulegen ist, dass er dem fraglichen Institut gestattet, jederzeit diesem Auftrag nachzukommen. Da die aufsichtsrechtliche Lage eines Instituts nicht statisch ist und sich im Lauf der Zeit weiterentwickeln kann, bin ich der Ansicht, dass der Unionsgesetzgeber Art. 10 Abs. 2 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 weit gefasst hat, um dem Institut zur Einhaltung der Anforderungen des Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 eine ausreichende Flexibilität zu gewähren. Somit kann die Rückzahlung von Beteiligungen auf unbestimmte Zeit *bis zu dem Zeitpunkt* zurückgestellt werden, in dem die aufsichtsrechtlichen Anforderungen des Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 erfüllt werden, und die Rückzahlungsbeträge können ebenso auch begrenzt werden [38].

81. Während der Wesensgehalt der Eigentumsinteressen der Investoren an den fraglichen Beteiligungen natürlich zu respektieren ist – schließlich verlangt Art. 17 Abs. 1 der Charta nicht weniger als das –, werden sich diese Investoren des Umstands bewusst sein müssen, dass eine Investition in ein Kreditinstitut, das seine Geschäftstätigkeit auf einem in hohem Maße regulierten Markt im Einklang mit den Bedingungen seiner Bankenzulassung entfaltet, ihren eigenen besonderen Zwängen unterliegt. Es besteht ein klares Allgemeininteresse daran, sicherzustellen, dass eine Investition in den Kern des Eigenkapitals eines Kreditinstituts nicht abrupt abgezogen wird, zumindest nicht zu einem Zeitpunkt, in dem die finanzielle Stabilität des Instituts selbst Belastungen ausgesetzt wäre, würde dieser Abzug erfolgen. Dies sind offenkundig die Überlegungen, die hinter den Bestimmungen von Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 stehen.

82. Ich bin daher der Auffassung, dass Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 Abs. 2 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 einer nationalen Vorschrift nicht entgegenstehen, die einer Volksbank gestattet, die Rückzahlung auf unbestimmte Zeit zurückzustellen und den Rückzahlungsbetrag ganz oder teilweise solange und soweit zu begrenzen, bis die aufsichtsrechtlichen Anforderungen des Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 eingehalten werden.

2) Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013

83. In Anbetracht dessen, dass Art. 6 Abs. 4 der Verordnung Nr. 1024/2013 die Kriterien dafür festlegt, ob die Wahrnehmung der in Art. 4 Abs. 1 dieser Verordnung aufgeführten neun Aufgaben in die Zuständigkeit der EZB fällt oder ob die zuständigen nationalen Behörden die EZB bei der Wahrnehmung der ihr durch die Verordnung Nr. 1024/2013 übertragenen Aufgaben unterstützen,

37 Vgl. Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014. Hervorhebung nur hier.

38 Die Einhaltung solcher Regeln kann von den nationalen Behörden überprüft werden, um zu gewährleisten, dass die Anteilseigner nicht in „unfairer“ Weise zurückgehalten werden.

sehe ich nicht – und das vorlegende Gericht hat dies selbst nicht erläutert –, inwieweit diese Vorschrift im Zusammenhang der Rückzahlung von Beteiligungen gemäß Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 Abs. 2 und 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 von Belang sein kann.

3) Art. 16 und 17 der Charta

84. In den Rn. 41 bis 46 des Urteils vom 22. Januar 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28), hat der Gerichtshof daran erinnert, dass der durch Art. 16 der Charta gewährte Schutz die Freiheit, eine Wirtschafts- oder Geschäftstätigkeit auszuüben, die Vertragsfreiheit und den freien Wettbewerb umfasst. Darüber hinaus gilt nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs die unternehmerische Freiheit jedoch nicht schrankenlos, sondern ist im Zusammenhang mit ihrer gesellschaftlichen Funktion zu sehen. Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung und in Anbetracht des Wortlauts von Art. 16 der Charta, der sich von dem der übrigen grundrechtlich geschützten Freiheiten, die in ihrem Kapitel II verbürgt sind, unterscheidet, dabei aber dem Wortlaut einiger Vorschriften in Kapitel IV der Charta ähnelt, kann die unternehmerische Freiheit einer Vielzahl von Eingriffen der öffentlichen Gewalt unterworfen werden, die im allgemeinen Interesse die Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit beschränken können.

85. Nach Art. 17 Abs. 1 der Charta hat jede Person das Recht, ihr rechtmäßig erworbenes Eigentum zu besitzen, zu nutzen, darüber zu verfügen und es zu vererben. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn aus Gründen des Allgemeininteresses in den Fällen und unter den Bedingungen, die in einem Gesetz vorgesehen sind, sowie gegen eine rechtzeitige angemessene Entschädigung für den Verlust des Eigentums. Außerdem kann die Nutzung des Eigentums gesetzlich geregelt werden, soweit dies für das Wohl der Allgemeinheit erforderlich ist.

86. Angesichts dessen, dass die in den Art. 16 und 17 Abs. 1 der Charta garantierten Rechte nicht absolut gelten, kann ihre Ausübung Beschränkungen unterliegen, die durch von der Europäischen Union verfolgte und dem Gemeinwohl dienende Zielsetzungen gerechtfertigt sind. Nach Art. 52 Abs. 1 der Charta muss jede Einschränkung der Ausübung der in der Charta anerkannten Rechte und Freiheiten gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten sowie im Einklang mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz erforderlich sein und den von der Europäischen Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen.

87. Zur Vermeidung von Wiederholungen schlage ich vor, die Möglichkeit von Einschränkung der in den Art. 16 und 17 Abs. 1 der Charta anerkannten und geschützten Rechte im Zusammenhang mit der zweiten Frage bei der Rechtfertigung von Beschränkungen der Niederlassungs- und/oder Kapitalverkehrsfreiheit zu prüfen [39].

C. Zweite Frage

88. Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 3 AEUV, der sich auf den Wettbewerb im Binnenmarkt bezieht, und Art. 63 ff. AEUV zur Kapitalverkehrsfreiheit nationalen Vorschriften entgegenstehen, die für die Ausübung von Banktätigkeiten durch eine Volksbank einen Schwellenwert hinsichtlich der Aktiva aufstellen und die fragliche Volksbank bei Überschreiten dieser Schwelle zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichten.

39 Bei der Prüfung, ob eine durch nationales Recht erlassene Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit oder der Niederlassungsfreiheit u. a. durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt ist, ist die Vereinbarkeit der angefochtenen Regelung mit dem Unionsrecht unter Berücksichtigung sowohl der sich aus dem AEU-Vertrag und der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergebenden Ausnahmen zur Kapitalverkehrs-und Niederlassungsfreiheit als auch der durch die Charta garantierten Grundrechte zu prüfen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 21. Mai 2019, Kommission/Ungarn [Nießbrauchsrechte an landwirtschaftlichen Flächen] (C-235/17, EU:C:2019:432, Rn. 59 bis 66 und die dort angeführte Rechtsprechung).

89. Das vorlegende Gericht stellt fest, die Rechtsmittelführer in den Ausgangsverfahren erachteten diesen Schwellenwert von 8 Mrd. Euro als nicht mit den Regeln des Binnenmarkts und der Kapitalverkehrsfreiheit vereinbar. Sie seien der Auffassung, eine derart niedrige Schwelle mache es unmöglich, die Parameter der fraglichen Banken auf eine Weise neu festzulegen, die den mit diesen Regeln verfolgten Zielen wirklich entsprächen. Das vorlegende Gericht ist jedoch der Ansicht, die Rechtsmittelführer hätten keine überzeugenden Argumente zur Stützung ihres Standpunkts vorgetragen, wonach die organisatorische und funktionale Struktur einer Volksbank, die nicht länger von geringer Größe sei, für die hinreichende Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Regeln im fraglichen Sektor nicht nachteilig sei.

90. Die Unione di Banche Italiane, die Banca d'Italia und Amber Capital sehen die zweite Frage als unzulässig an, da das vorlegende Gericht nicht angegeben habe, wie die fraglichen Regeln die Kapitalverkehrsfreiheit beschränkten. Die italienische Regierung ist der Ansicht, der Gerichtshof sei für die Beantwortung dieser Frage nicht zuständig, weil die fraglichen nationalen Vorschriften nicht den Binnenmarkt, sondern lediglich den italienischen Markt beträfen. Es müsse dargelegt werden, dass die nationalen Vorschriften eine grenzüberschreitende Wirkung hätten. Die Kommission hält die zweite Frage für unzulässig, soweit sie Art. 3 AEUV betrifft.

91. Wie die Kommission in ihren Erklärungen angegeben hat, ergibt sich aus dem Vorabentscheidungsersuchen nicht, inwiefern Art. 3 AEUV im Zusammenhang mit der zweiten Vorlagefrage des vorlegenden Gerichts relevant sein soll. Art. 3 Abs. 1 Buchst. a AEUV sieht vor, dass die *Union die ausschließliche Zuständigkeit* für die Festlegung der für das Funktionieren des Binnenmarkts erforderlichen Wettbewerbsregeln hat.

92. Ich bin daher der Auffassung, dass dieser Teil der zweiten Frage unzulässig ist, weil Art. 94 Buchst. c der Verfahrensordnung des Gerichtshofs insofern nicht beachtet wurde, als das vorlegende Gericht es versäumt hat, die Gründe darzulegen, derentwegen es um Auslegung von Art. 3 Abs. 1 Buchst. a AEUV ersucht, sowie den Zusammenhang zwischen dieser Vorschrift und dem in der zweiten Frage des vorlegenden Gerichts angeführten Art. 1 des Decreto-legge Nr. 3/2015 (mit Änderungen umgewandelt durch das Gesetz Nr. 33/2015) darzustellen.

93. Was die vom vorlegenden Gericht erbetene Auslegung der Art. 63 ff. AEUV zur Kapitalverkehrsfreiheit angeht, hat dieses Gericht festgestellt, die Rechtsmittelführer hätten vor ihm geltend gemacht, die Festlegung eines niedrigen Schwellenwerts von 8 Mrd. Euro für Aktiva, nach dessen Überschreiten eine Volksbank, um weiterhin als Bank tätig bleiben zu können, zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichtet sei, könne nachteilige Bedingungen für die Beibehaltung eines solchen Organisationsmodells schaffen und werde die verbleibenden Volksbanken – die ihre Geschäftstätigkeit innerhalb eines übertrieben engen Umfangs entfalten müssten – im Vergleich zu ähnlichen Körperschaften in anderen Mitgliedstaaten in eine weniger günstige Lage versetzen.

94. Ich komme nicht umhin festzustellen, dass dieser Teil des Vorabentscheidungsersuchens zu Art. 63 AEUV besonders lakonisch erscheint.

95. Es ist darauf hinzuweisen, dass der Consiglio di Stato (Staatsrat) in seiner zweiten Frage ausdrücklich auf Art. 63 AEUV, der die Kapitalverkehrsfreiheit betrifft, Bezug genommen hat. Die Kommission hat jedoch angemerkt, dass sowohl Art. 49 AEUV, der die Niederlassungsfreiheit betrifft, als auch Art. 63 AEUV, der die Kapitalverkehrsfreiheit betrifft, in Hinblick auf die für Volksbanken geltenden nationalen Regelungen *theoretisch* anwendbar sein könnten. Sie hat allerdings hinzugefügt, angesichts der Wesenszüge der Volksbanken und insbesondere der Obergrenze, die für die Anzahl der Anteile je Anteilseigner gelte, sei eine Anwendbarkeit des Art. 49 AEUV schwer vorstellbar. Die italienische Regierung ist der Auffassung, dass in Anbetracht dessen, dass sich die fraglichen nationalen Bestimmungen auf die Rechtsform eines Kreditinstituts bezögen, Art. 49 AEUV, der die Niederlassungsfreiheit regele, im Fall des Vorliegens einer internationalen Dimension anwendbar wäre.

96. Nach gefestigter Rechtsprechung ist zur Entscheidung der Frage, ob Art. 49 AEUV über die Niederlassungsfreiheit und/oder Art. 63 AEUV über die Kapitalverkehrsfreiheit anwendbar sein könnten, auf den Gegenstand der betreffenden Regelung abzustellen [40].

97. In den Rn. 39 bis 44 des Urteils vom 11. November 2010, Kommission/Portugal (C-543/08, EU:C:2010:669), hat der Gerichtshof festgestellt, dass in den sachlichen Anwendungsbereich von Art. 49 AEUV über die Niederlassungsfreiheit nationale Vorschriften fallen, die anzuwenden sind, wenn ein Angehöriger des betreffenden Mitgliedstaats am Kapital einer Gesellschaft mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat eine Beteiligung hält, die es ihm ermöglicht, einen sicheren Einfluss auf die Entscheidungen dieser Gesellschaft auszuüben und deren Tätigkeiten zu bestimmen. Von Art. 63 AEUV, der den freien Kapitalverkehr betrifft, werden Direktinvestitionen erfasst, nämlich Investitionen jeder Art durch natürliche oder juristische Personen zur Schaffung oder Aufrechterhaltung dauerhafter und direkter Beziehungen zwischen denjenigen, die diese Mittel bereitstellen, und dem Unternehmen, für das die Mittel zum Zweck einer wirtschaftlichen Tätigkeit bestimmt sind. Dieses Ziel setzt voraus, dass die Beteiligungen ihrem Inhaber die Möglichkeit geben, sich aktiv an der Verwaltung dieser Gesellschaft oder an deren Kontrolle zu beteiligen. Eine nationale Regelung, die nicht nur auf Beteiligungen anwendbar ist, die es ermöglichen, einen sicheren Einfluss auf die Entscheidungen der Gesellschaft auszuüben und deren Tätigkeiten zu bestimmen, sondern unabhängig vom Umfang der Beteiligung eines Anteilseigners an einer Gesellschaft gilt, kann sowohl unter Art. 49 AEUV als auch unter Art. 63 AEUV fallen.

98. Da es in dem Vorabentscheidungsersuchen an Kriterien fehlt, die mich in die Lage versetzen würden, zu ermitteln, welche der beiden Grundfreiheiten anwendbar ist oder ob hier in der Tat beide einschlägig sind, schlage ich vor, diese Frage sowohl im Licht von Art. 49 AEUV als auch im Licht von Art. 63 AEUV zu prüfen.

99. Meiner Ansicht nach stellen nationale Regelungen, die einen für Aktiva geltenden Schwellenwert in Bezug auf die Ausübung von Banktätigkeiten durch eine Volksbank vorsehen und diese Bank für den Fall, dass sie diesen Schwellenwert überschreiten sollte, zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichten – oder sie andernfalls möglicherweise mit ihrer Liquidation oder dem Entzug des Rechts zur Ausübung von Banktätigkeiten konfrontieren – eine Beschränkung sowohl der Niederlassungsfreiheit als auch der Kapitalverkehrsfreiheit dar [41]. Solche Regelungen können das Interesse von Investoren in Italien, in anderen Mitgliedstaaten und auch in Drittstaaten am Erwerb einer Beteiligung am Kapital einer Volksbank verringern [42].

40 Vgl. Urteil vom 21. Juni 2018, Fidelity Funds u. a. (C-480/16, EU:C:2018:480, Rn. 33).

41 Nach ständiger Rechtsprechung enthält der Vertrag zwar keine Definition der Begriffe des Kapital- und des Zahlungsverkehrs, doch kann die Richtlinie 88/361/EWG des Rates vom 24. Juni 1988 zur Durchführung von Artikel 67 des Vertrages (ABl. 1988, L 178, S. 5) zusammen mit der Nomenklatur in ihrem Anhang für die Definition des Begriffes des Kapitalverkehrs herangezogen werden. Die Rubriken I und III der Nomenklatur in Anhang I der Richtlinie 88/361 und die dortigen Begriffsbestimmungen legen dar, dass es sich bei Direktinvestitionen in Form der Beteiligung an einem Unternehmen durch den Erwerb von Aktien oder beim Erwerb von Wertpapieren auf dem Kapitalmarkt um Kapitalverkehr im Sinne von Art. 56 EG handelt. Nach den Begriffsbestimmungen ist insbesondere die Direktinvestition durch die Möglichkeit gekennzeichnet, sich tatsächlich an der Verwaltung einer Gesellschaft und an deren Kontrolle zu beteiligen. Vgl. Urteil vom 13. Mai 2003, Kommission/Spanien (C-463/00, EU:C:2003:272, Rn. 52 und 53 und die dort angeführte Rechtsprechung).

42 Dies trifft insbesondere unter Berücksichtigung der Tatsache zu, dass Investoren im Lichte der Regeln des Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und des Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 anschließend auf Schwierigkeiten stoßen können, eine Rückzahlung für ihre Investition in das Kapital zu erlangen.

1. Rechtfertigung

100. Eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit ist nur statthaft, wenn sie durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt ist[43]. Darüber hinaus kann die Kapitalverkehrsfreiheit durch nationale Rechtsvorschriften nur beschränkt werden, wenn dies aus einem der in Art. 65 AEUV genannten Gründe oder durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gemäß der Rechtsprechung des Gerichtshofs gerechtfertigt ist, soweit keine Harmonisierungsmaßnahmen auf Ebene der Europäischen Union den Schutz dieser Interessen gewährleisten.

101. Zusätzlich ist daran zu erinnern, dass die durch die Art. 16 und 17 Abs. 1 der Charta garantierten Rechte nicht absolut gelten und ihre Ausübung Beschränkungen unterliegen kann, die durch die von der Europäischen Union verfolgten und dem Wohl der Allgemeinheit dienenden Zielsetzungen gerechtfertigt sind.

102. In dieser Rechtssache hat das vorlegende Gericht darauf hingewiesen, dass die fraglichen nationalen Vorschriften einerseits das Ziel verfolgten, eine angemessene Austarierung zwischen der Rechtsform und der Größe einer Volksbank zu erreichen, und andererseits das Ziel, den aufsichtsrechtlichen Regeln der Europäischen Union zu entsprechen[44]. Diese Vorschriften zielen somit nach Ansicht des vorlegenden Gerichts darauf ab, die Regelung über die nationalen Volksbanken mit der besonderen Dynamik des europäischen Referenzmarkts stärker in Einklang zu bringen, eine größere Wettbewerbsfähigkeit dieser Körperschaften zu gewährleisten und eine größere Transparenz ihrer Organisation, Geschäftstätigkeit und Funktionsweise zu fördern.

103. Meines Erachtens können die sich aus den italienischen Rechtsvorschriften von 2015 ergebenden Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und/oder der Kapitalverkehrsfreiheit sowie der durch die Art. 16 und 17 Abs. 1 der Charta garantierten Rechte zumindest grundsätzlich aus den vom Consiglio di Stato (Staatsrat) dargestellten Gründen gerechtfertigt werden[45]. Wie ich bereits ausgeführt habe, scheinen die fraglichen Beschränkungen darauf gerichtet, eine gute Unternehmensführung und die Stabilität des gesamten Bankensektors in Italien und insbesondere des Sektors der Genossenschaftsbanken in diesem Mitgliedstaat zu gewährleisten[46]. Insoweit hat der Gerichtshof die Bedeutung der Stabilität des Bankensektors und in der Tat, in bestimmten besonderen Fällen, einzelner Banken im Urteil vom 20. September 2016, Ledra Advertising u. a./Kommission und EZB (C-8/15 P bis C-10/15 P, EU:C:2016:701, Rn. 72), betont[47].

104. Wenn, wie die Rechtsmittelführer vor dem vorlegenden Gericht geltend gemacht haben, diese für die Aktiva geltende Höchstgrenze sich auf das Geschäft von Genossenschaftsbanken auswirkt, heißt das eigentlich nichts anderes, als dass der italienische Gesetzgeber befunden hat, dass dieses besondere Bankenmodell ein derartiges aufsichtsrechtliches Risiko für sein Bankensystem darstellt, dass solche Banken sich mit einer niedrigen Kapitalbasis bescheiden müssen. Aus all den bereits von mir umrissenen Gründen ist dies eine Einschätzung, die anzustellen der italienische Gesetzgeber zumindest im Grundsatz berechtigt war. Des Weiteren ist in meinen Augen das Allgemeininteresse daran offensichtlich, sicherzustellen, dass das Kapital einer Bank nicht abrupt abgezogen wird, wodurch sie – und in der Tat darüber hinaus der weitere italienische Bankensektor – einer aufsichtsrechtlichen Instabilität ausgesetzt würde[48].

43 Vgl. Urteil vom 25. Oktober 2017, Polbud – Wykonawstwo (C-106/16, EU:C:2017:804, Rn. 52).

44 Letzterer Aspekt bezieht sich meines Erachtens eher auf die Frage der Rückzahlung von Beteiligungen als auf die 8-Mrd.-Euro-Schwelle. Letztlich betrachte ich diese Aspekte jedoch als eng miteinander verknüpft, da sie Teil desselben nationalen Gesetzespakets sind.

45 Vgl. Nrn. 9 und 103 dieser Schlussanträge.

46 Vgl. z. B. Nrn. 2 und 3 dieser Schlussanträge.

47 Vgl. ebenso Urteil vom 19. Juli 2016, Kotnik u. a. (C-526/14, EU:C:2016:570, Rn. 50).

48 Vgl. Nr. 82 dieser Schlussanträge.

105. Diese fraglichen Beschränkungen, ob sie nun die Niederlassungsfreiheit oder die Kapitalverkehrsfreiheit oder die durch die Art. 16 und 17 Abs. 1 der Charta anerkannten und geschützten Rechte betreffen, müssen jedoch außerdem geeignet sein, die Erreichung des fraglichen Ziels zu gewährleisten, und dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist[49].

106. Es obliegt letztlich dem nationalen Gericht, das allein für die Beurteilung des Sachverhalts und die Auslegung der nationalen Rechtsvorschriften zuständig ist, darüber zu befinden, ob diesen Anforderungen an die Erforderlichkeit und die Verhältnismäßigkeit in der vorliegenden Rechtssache entsprochen worden ist.

107. Es ist klar, dass der Gerichtshof, der aufgerufen ist, dem nationalen Gericht im Rahmen eines Vorabentscheidungsersuchens sachdienliche Antworten zu geben, auf der Grundlage der ihm vorliegenden Akten Hinweise geben kann, um dem vorlegenden Gericht ein Urteil zu ermöglichen. Angesichts dessen, dass in den dem Gerichtshof vorliegenden Akten zu dieser Frage Informationen fehlen, was sich in den sehr knappen Erklärungen der Beteiligten zu diesem Punkt widerspiegelt – dies liegt ohne Zweifel daran, dass sie weitgehend der Ansicht waren, die Frage sei unzulässig oder der Gerichtshof nicht zuständig –, sehe ich mich jedoch nicht in der Lage, wirkliche Hinweise zu dieser Frage zu geben. Ich möchte in dieser Hinsicht darauf hinweisen, dass die Kommission lediglich erklärt, die 8-Mrd.-Euro-Schwelle scheine durch das Streben nach guter Unternehmensführung und ordnungsgemäßer Funktionsweise der Banktätigkeit, was wiederum zur Banken- und Finanzstabilität beitrage, gerechtfertigt zu sein. Die Kommission ist der Auffassung, die für die Aktiva geltende Schwelle von 8 Mrd. Euro sei für die notwendige Unterscheidung zwischen kleinen Banken, bei denen das Genossenschaftsmodell eine reale Bedeutung habe, und mittleren oder großen Banken, für die der für Volksbanken geltende rechtliche Rahmen unpassend sei, nicht unangemessen.

108. Ich bin daher der Ansicht, dass die Art. 49 und 63 ff. AEUV sowie die Art. 16 und 17 Abs. 1 der Charta nationalen Vorschriften, die die Ausübung genossenschaftlicher Banktätigkeiten unter einer bestimmten für Aktiva geltenden Grenze halten und die betreffende Bank, falls sie diese Grenze überschreitet, zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichten, grundsätzlich nicht entgegenstehen, wenn diese Vorschriften erlassen wurden, um die gute Unternehmensführung und die Stabilität des Bankensektors oder eines besonderen Teils des Bankensektors in einem Mitgliedstaat zu gewährleisten, und die von dieser Bestimmung eingeführte Beschränkung sowohl zur Erreichung dieser Ziele erforderlich als auch ihrer Art nach verhältnismäßig ist. Die Beurteilung der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit dieser Maßnahme ist jedoch letztlich Sache des vorlegenden Gerichts.

D. Zur dritten Frage

109. Mit seiner dritten Frage möchte das vorlegende Gericht vom Gerichtshof im Wesentlichen wissen, ob die Regeln über staatliche Beihilfen in Art. 107 ff. AEUV nationalen Vorschriften entgegenstehen, die eine Volksbank bei Überschreiten eines bestimmten für Aktiva geltenden Schwellenwerts zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichten und für den Fall des Ausscheidens von Anteilseignern Beschränkungen für die Rückzahlung von Aktien vorsehen, um die mögliche Liquidation der umgewandelten Bank zu vermeiden.

49 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 25. Oktober 2017, Polbud – Wykonawstwo (C-106/16, EU:C:2017:804, Rn. 52 und 59). In Rn. 60 des Urteils vom 21. Mai 2019, Kommission/Ungarn [Nießbrauchsrechte an landwirtschaftlichen Flächen] (C-235/17, EU:C:2019:432), hat der Gerichtshof festgestellt, dass eine die Kapitalverkehrsfreiheit beschränkende Maßnahme u. a. aus den in Art. 65 AEUV genannten Gründen gerechtfertigt sein kann, sofern sie den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet.

110. Das vorlegende Gericht stellt fest, die Rechtsmittelführer wollten vor ihm geltend machen, dass die nationalen Bestimmungen, die eine Volksbank bei Überschreiten eines bestimmten für Aktiva geltenden Schwellenwerts zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichteten und Beschränkungen für die Rückzahlung von Aktien einführten, um die Liquidation der umgewandelten Bank zu vermeiden, gegen die Regeln der Europäischen Union über staatliche Beihilfen verstoßen könnten.

111. Die Banca d'Italia, Amber Capital, die italienische Regierung und die Kommission sehen die fragliche Maßnahme nicht als staatliche Beihilfe an. OC u. a. sind der Auffassung, die einer in eine Aktiengesellschaft umgewandelten Volksbank offenstehende Möglichkeit, die Rückzahlung der von einem Anteilseigner gehaltenen Aktien im Falle des Ausscheidens (unabhängig vom fraglichen Betrag) auf unbestimmte Zeit zurückzustellen, gewähre der umgewandelten Bank einen unzulässigen Vorteil, da sie die fraglichen Mittel für ihr Geschäft nutzen könne.

112. Nach ständiger Rechtsprechung verlangt die Einstufung einer Maßnahme als „staatliche Beihilfe" im Sinne des Art. 107 Abs. 1 AEUV, dass *sämtliche* der folgenden Voraussetzungen erfüllt sind: Erstens muss es sich um eine staatliche Maßnahme oder eine Maßnahme unter Inanspruchnahme staatlicher Mittel handeln. Zweitens muss diese Maßnahme geeignet sein, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Drittens muss dem Begünstigten durch sie ein selektiver Vorteil gewährt werden. Viertens muss sie den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen [50].

113. Das vorlegende Gericht selbst äußert angesichts dessen, dass die fraglichen Mittel nicht öffentlicher, sondern privater Art seien, da sie von den Anteilseignern der Bank stammten, Zweifel, ob ein Fall staatlicher Beihilfe vorliege. Außerdem ist dieses Gericht der Auffassung, die fragliche Maßnahme scheine nicht dem Erfordernis der Selektivität zu entsprechen, da jede von der Reform betroffene Volksbank den Regeln über die Rückzahlungsbeschränkungen unterliege.

114. Erstens hat der Gerichtshof, was die Voraussetzung des staatlichen Eingriffs angeht, in den Rn. 20 bis 25 des Urteils vom 13. September 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671), festgestellt, dass Vergünstigungen, damit sie als „staatliche Beihilfen" im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV eingestuft werden können, zum einen unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden und zum anderen dem Staat zuzurechnen sein müssen. Somit ist, um zu ermitteln, ob eine Maßnahme dem Staat zuzurechnen ist, zu prüfen, ob die öffentlichen Stellen am Erlass dieser Maßnahme beteiligt waren. Was darüber hinaus die Voraussetzung der staatlichen Maßnahme oder der Maßnahme unter Inanspruchnahme staatlicher Mittel angeht, so umfasst diese nicht nur unmittelbar vom Staat gewährte Beihilfen, sondern auch jene Beihilfen, die von öffentlichen oder privaten Einrichtungen gewährt werden, die der Staat zur Verwaltung der Beihilfe errichtet oder bestimmt hat. Eine Maßnahme kann mithin unter den Begriff „Beihilfe" fallen, obgleich bei ihr keine staatlichen Mittel übertragen werden. Art. 107 Abs. 1 AEUV erfasst daher sämtliche Geldmittel, die die öffentlichen Stellen tatsächlich zur Unterstützung der Unternehmen verwenden können, ohne dass es darauf ankommt, ob diese Mittel dauerhaft zum Vermögen des Staates gehören. Auch wenn die der Beihilfemaßnahme entsprechenden Beträge nicht auf Dauer dem Staat gehören, genügt der Umstand, dass sie ständig unter staatlicher Kontrolle und somit den zuständigen nationalen Behörden zur Verfügung stehen, damit sie als „staatliche Mittel" qualifiziert werden können. Der Gerichtshof hat jedoch in Rn. 26 des Urteils vom 13. September 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671), u. a. festgestellt, dass ein solcher Fall von demjenigen zu unterscheiden ist, in dem private Unternehmen nicht vom Staat mit der Verwaltung staatlicher Mittel beauftragt werden, sondern nur zur Abnahme unter Einsatz ihrer eigenen finanziellen Mittel verpflichtet werden.

50 Vgl. Urteil vom 29. Juli 2019, Azienda Napoletana Mobilità (C-659/17, EU:C:2019:633, Rn. 20 und die dort angeführte Rechtsprechung).

115. So hat der Gerichtshof in Rn. 34 des Urteils vom 14. Januar 2015, Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9), festgestellt, dass zum Zweck der Feststellung des Vorliegens einer staatlichen Beihilfe ein hinreichend enger Zusammenhang zwischen dem Vorteil, der dem Begünstigten gewährt wird, einerseits und der Verringerung eines Postens des Staatshaushalts oder einem hinreichend konkreten wirtschaftlichen Risiko für dessen Belastung andererseits dargetan werden muss.

116. Damit eine Maßnahme eine staatliche Beihilfe darstellt, müssen die vier Voraussetzungen des Art. 107 Abs. 1 AEUV kumulativ erfüllt sein. Die Tatsache, dass das vorlegende Gericht selbst erklärt hat, die fraglichen Mittel seien *nicht öffentlicher, sondern eher privater Art*, da sie von den Anteilseignern der fraglichen Banken stammten, ist an und für sich von entscheidender Bedeutung, da ganz offensichtlich keine Rede von staatlicher Beihilfe sein kann, wo die fraglichen Mittel privater Art sind. Unter diesen Umständen bin ich auf der Grundlage der sehr wenig umfangreichen Informationen, die das vorlegende Gericht zur Verfügung gestellt hat, der Auffassung, dass die Art. 107 ff. AEUV, wenn keine öffentlichen Mittel in Rede stehen, nationalen Vorschriften nicht entgegenstehen, die eine Volksbank bei Überschreiten eines bestimmten für Aktiva geltenden Schwellenwerts zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichten und Beschränkungen für die Rückzahlung der Aktien, die von ausscheidenden Anteilseignern gehalten werden, vorsehen, um die mögliche Liquidation der umgewandelten Bank zu vermeiden.

117. Zweitens bin aufgrund der begrenzten Angaben im Vorabentscheidungsersuchen nicht in der Lage, einzuschätzen, ob die fraglichen Maßnahmen selektiv sind oder nicht. Anscheinend nimmt das vorlegende Gericht an, die Lage sei nur auf der Ebene der Volksbanken im Hinblick auf Selektivität zu beurteilen. Warum dies der Fall sein soll, wird in dem Vorabentscheidungsersuchen nicht näher ausgeführt. Ich bin mir jedoch nicht sicher, ob sich andere Banken oder Institute in einer Lage befinden, die mit der der Volksbanken vergleichbar ist. In Rn. 54 seines Urteils vom 21. Dezember 2016, Kommission/World Duty Free Group u. a. (C-20/15 P und C-21/15 P, EU:C:2016:981), hat der Gerichtshof festgestellt, dass die Beurteilung der Selektivität des Vorteils die Feststellung verlangt, ob eine nationale Maßnahme im Rahmen einer bestimmten rechtlichen Regelung geeignet ist, „bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige“ gegenüber anderen Unternehmen zu begünstigen, die sich im Hinblick auf das mit der betreffenden Regelung verfolgte Ziel in einer vergleichbaren tatsächlichen und rechtlichen Situation befinden und somit eine unterschiedliche Behandlung erfahren, die im Wesentlichen als diskriminierend eingestuft werden kann.

118. Ich bin daher der Auffassung, dass die Art. 107 ff. AEUV über staatliche Beihilfen einer nationalen Vorschrift nicht entgegenstehen, die eine Volksbank bei Überschreiten eines bestimmten für Aktiva geltenden Schwellenwerts zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichtet und, um die mögliche Liquidation der umgewandelten Bank zu vermeiden, Beschränkungen für die Rückzahlung der Aktien vorsieht, die von ausscheidenden Anteilseignern gehalten werden, wenn die fraglichen Mittel von den Anteilseignern der fraglichen Bank stammen und somit privater und nicht öffentlicher Art sind.

E. Fünfte Frage

119. Mit seiner fünften Frage ersucht der Consiglio di Stato (Staatsrat) den Gerichtshof im Wesentlichen um die Beurteilung, ob Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 mit den Art. 16 und 17 der Charta vereinbar ist.

120. Ich halte diese Frage für unzulässig, da sie den Anforderungen des Art. 94 Buchst. c der Verfahrensordnung des Gerichtshofs nicht gerecht wird. Abgesehen von einer sehr kurzen Wiedergabe der Argumente der Rechtsmittelführer zu dieser Frage hat das vorlegende Gericht in keinerlei Weise die Gründe dargestellt, derentwegen es eine Frage nach der Gültigkeit von Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 gestellt hat.

121. In dieser Hinsicht hat das vorlegende Gericht in seinem Vorabentscheidungsersuchen lediglich angegeben, dass den Rechtsmittelführern zufolge abgesehen von der Frage, ob die 9. Aktualisierung des Rundschreibens Nr. 285 mit Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 vereinbar sei, die Rechtmäßigkeit dieser Verordnung selbst zu prüfen sei, da ihre Anwendung einen wesentlichen Ausschluss der Möglichkeit, eine Rückzahlung der Aktien ohne ein entsprechendes Recht auf sofortige Entschädigung zu erlangen, zur Folge haben könnte.

122. Außerdem gilt in Anbetracht dessen, dass das vorlegende Gericht die Gültigkeit von Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 nicht auf korrekte Weise in Frage gestellt hat, die Vermutung, dass diese Vorschrift gültig und mit den Art. 16 und 17 der Charta vereinbar ist[51]. In dieser Hinsicht bin ich der Auffassung, dass, da es an jedem gegenteiligen Nachweis oder auch nur Argument des vorlegenden Gerichts fehlt, für die Einschränkungen, die den in den Art. 16 und 17 der Charta anerkannten und geschützten Rechte mit den durch die in Art. 10 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 festgelegten aufsichtsrechtlichen Regeln und Standards auferlegt wurden, die Vermutung gilt, dass sie dem Wohl der Allgemeinheit dienen und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen.

VI. Ergebnis

123. Dementsprechend bin ich nach alledem der Ansicht, der Gerichtshof sollte, falls er die Vorlagefragen als zulässig erachtet, die Vorlagefragen des Consiglio di Stato (Staatsrat, Italien) wie folgt beantworten:

1. Art. 29 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über Aufsichtsanforderungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 648/2012, Art. 10 der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 241/2014 der Kommission vom 7. Januar 2014 zur Ergänzung der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards für die Eigenmittelanforderungen an Institute und Art. 6 Abs. 4 der Verordnung (EU) Nr. 1024/2013 des Rates vom 15. Oktober 2013 zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank verlangen weder eine nationale Vorschrift, die einen für Aktiva geltenden Schwellenwert von 8 Mrd. Euro festlegt, bei dessen Überschreiten eine Volksbank in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln ist, noch stehen sie ihr entgegen.

2. Art. 29 der Verordnung Nr. 575/2013 und Art. 10 Abs. 2 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 stehen einer nationalen Vorschrift nicht entgegen, die einer Volksbank gestattet, die Rückzahlung auf unbestimmte Zeit zurückzustellen und den Rückzahlungsbetrag ganz oder teilweise solange und soweit zu begrenzen, bis die aufsichtsrechtlichen Anforderungen des Art. 10 Abs. 3 der Delegierten Verordnung Nr. 241/2014 eingehalten werden.

3. Die Art. 49 und 63 ff. AEUV sowie die Art. 16 und 17 Abs. 1 der Charta stehen nationalen Vorschriften nicht entgegen, die die Ausübung genossenschaftlicher Banktätigkeiten unter einer bestimmten für Aktiva geltenden Grenze halten und die betreffende Bank, falls sie diese Grenze überschreitet, zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichten, wenn diese Vorschriften erlassen wurden, um die gute Unternehmensführung und die Stabilität des Bankensektors oder

51 In Rn. 39 des Urteils vom 14. Juni 2012, CIVAD (C-533/10, EU:C:2012:347), hat der Gerichtshof festgestellt, dass „für die Rechtsakte der Organe, Institutionen und Einrichtungen der Union … die Vermutung der Rechtmäßigkeit [gilt], die besagt, dass diese Akte Rechtswirkungen entfalten, solange sie nicht zurückgenommen, im Rahmen einer Nichtigkeitsklage für nichtig erklärt oder auf ein Vorabentscheidungsersuchen oder eine Rechtswidrigkeitseinrede hin für ungültig erklärt worden sind“.

eines besonderen Teils des Bankensektors in einem Mitgliedstaat zu gewährleisten, und die von dieser Bestimmung eingeführte Beschränkung sowohl zur Erreichung dieser Ziele erforderlich als auch ihrer Art nach verhältnismäßig ist.

4. Die Art. 107 ff. AEUV über staatliche Beihilfen stehen einer nationalen Vorschrift nicht entgegen, die eine Volksbank bei Überschreiten eines bestimmten für Aktiva geltenden Schwellenwerts zur Umwandlung in eine Aktiengesellschaft verpflichtet und, um die mögliche Liquidation der umgewandelten Bank zu vermeiden, Beschränkungen für die Rückzahlung der Aktien vorsieht, die von ausscheidenden Anteilseignern gehalten werden, wenn die fraglichen Mittel von den Anteilseignern der fraglichen Bank stammen und somit privater und nicht öffentlicher Art sind.