

## Actualiteitenbijeenkomst: Europees Banktoezicht

In een boeiende actualiteitenbijeenkomst geven Willem Bovenschen, Gijsbert ter Kuile en Laura Wissink (allen werkzaam bij DNB) op heldere wijze inzicht in de complexe en soms verrassende wereld van de vormgeving van het Europese toezicht op de bankensector, het *Single Supervisory Mechanism* (SSM).

### Opzet

Tijdens de presentatie komen de juridische kaders van het SSM aan bod, alsook de betekenis daarvan voor de toezichtpraktijk. De sprekers gaan in op de aanleiding voor een Europees toezichtmechanisme, de verdragsgrondslag, de governance, taken en bevoegdheden van de ECB alsook de samenwerking tussen de ECB en de nationale toezichthouders (NCA's) en tenslotte het wetgevingsproces bij de ECB. Dat is een veelheid aan informatie, die door de dynamiek tussen de sprekers en hun vlotte manier van presenteren desondanks goed is te volgen.\*

### Aanleiding SSM

De presentatie begint bij het begin: de aanleiding voor de totstandkoming van een Europees toezichtmechanisme. Mr. Bovenschen legt uit dat de bankencrisis en de onbeheersbare rentes in de eurozone hebben gezorgd voor een negatieve spiraal tussen bankbalansen en overheidfinanciën. Deze spiraal kon worden onderbroken door het toestaan van directe herkapitalisatie door het Europese noodfonds ESM. Een belangrijke voorwaarde daarvoor was doelmatig Europees toezicht op banken, want wie betaalt, wil natuurlijk ook kunnen controleren. Van Rompuy deed hiertoe in 2012 een voorstel om een Europese Bankenunie op te richten, waarvan het Banktoezicht (SSM) de eerste pijler vormde.

### Grondslag SSM

Het water stond de 17 regeringsleiders van de eurolanden toen al aan de lippen, zo vervolgt Dr. Ter Kuile, en zij kozen zodoende voor een snelle oplossing om het centrale banktoezicht mogelijk te maken. Op basis van een ruime lezing van artikel 127 lid 6 VWEU wordt het prudentiële toezicht toegekend aan de ECB – een verdragswijziging was dus niet nodig. 'Hoe zit het met de democratische legitimatie van deze grondslag?', hoor je de zaal denken. Het antwoord -dat de regeringsleiders van de (destijds) 27 lidstaten alsook alle relevante instellingen die een rol spelen bij een vereenvoudigde verdragswijziging een dergelijke ruime lezing unaniem onderschreven, dat het Europees Parlement een vinger in de pap had gecreëerd en de nationale parlementen geen bezwaar hebben gemaakt - is niet voor alle aanwezigen bevredigend, blijkt uit de vragen die achteraf op dit punt werden gesteld.

### Besluiten van de ECB

Over het besluitvormingsproces en de wijziging in de governance van ECB vertelt Mr. Wissink dat de *Governing Council* van de ECB ook hét besluitvormend orgaan voor SSM zal worden. Zonder het Werkingsverdrag aan te passen, is er namelijk geen mogelijkheid om een nieuw besluitvormend orgaan voor toezicht in het leven te roepen. Daartoe brengt de SSM-verordening echter wel een nieuwe 'instantie' binnen de ECB tot stand: het *Supervisory Board*. Dit Supervisory Board heeft een voorbereidende, adviserende taak en legt ontwerpbesluiten voor aan de *Governing Council* van de ECB, die het formele besluit neemt. Mits er geen sprake is van klakkeloze overname van de ontwerpbesluiten door de *Governing Council*, is er op deze manier geen strijd met het Werkingsverdrag.

### **Instrumenten en samenwerking**

De exclusieve bevoegdheid voor de toezichtstaak komt bij de ECB te liggen, maar hoe wordt ervoor gezorgd dat de Europese toezichthouder geen tandeloze tijger wordt? Wat volgt is opmerkelijk. Het instrumentarium is vooralsnog toegekend aan de NCA's, maar in de SSM-verordening wordt een mechanisme gecreëerd waarbinnen toezichtsverantwoordelijkheden worden verdeeld tussen Europese en nationale toezichthouders. De ECB houdt toezicht op de 'significante' banken (direct instrumentarium), de NCA's op de 'minder significante' banken, waarbij de ECB onder meer de NCAs algemene instructies kan geven (indirect instrumentarium). Bij de uitoefening van haar taken kan de ECB naast het relevante Unierecht, ook relevant nationaal recht toepassen (nationale wetgeving waarin de relevante Europese richtlijnen zijn omgezet). Een novum, dat leidt tot vragen naar rechtsbescherming. Want wie neemt juridisch gezien de beslissing? En waar procedeer je?

### **Rechtsbescherming**

Wordt de ECB hiermee een bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1 Awb? De besluiten die de ECB neemt op grond van een Nederlandse wetsbepaling kunnen dan opgevat worden als een besluit in de zin van artikel 1:3 Awb. Daarmee zou de ECB worden onderworpen aan de rechtsmacht van de nationale rechter, alsook aan de eisen van de Awb. Volgens de sprekers geeft de MvT van de Awb aan dat dit niet mogelijk is, maar de SSM-verordening geeft er geen helder antwoord op. Het zal aan het Hof van Justitie zijn om hierover een oordeel te vellen.

### **Slot**

Na deze presentatie is het ons duidelijk dat de Europese wetgever bij de vormgeving van het SSM voor grote uitdagingen stond. De praktijk zal moeten uitwijzen of de gekozen oplossingen effectief zullen zijn. Uit de vele vragen blijkt dat het onderwerp leeft onder het publiek; hopelijk komen de sprekers nog eens terug voor een nabeschuiving, wanneer het *Single Supervisory Mechanism* eenmaal –hopelijk naar behoren- draait.

\* Wegens de inhoudelijke omvang van het onderwerp focust dit verslag op de opmerkelijkheden uit de presentatie; voor een goed en volledig overzicht van het onderwerp wordt verwezen naar het artikel dat de sprekers samen met mr. K. Holtring hebben gepubliceerd in het NTER: 'Europees Banktoezicht. Juridische en praktische perspectieven.' (NTER 2013, nr. 10, p. 364-373)

*Deze bijeenkomst is georganiseerd i.s.m. de vereniging JuristenRijk en het Kenniscentrum Wetgeving en Juridische Zaken.*