



Pers en Voorlichting

Hof van Justitie van de Europese Unie

PERSCOMMUNIQUÉ nr. 101/13

Luxemburg, 12 september 2013

Conclusie van de advocaat-generaal in zaak C-270/12
Verenigd Koninkrijk / Raad en Parlement

Volgens advocaat-generaal Jääskinen moet artikel 28 van de short selling verordening nietig worden verklaard

De bij dat artikel aan de Europese Autoriteit voor effecten en markten verleende noodbevoegdheden om in de financiële markten van lidstaten te interveniëren om short selling te reguleren of te verbieden, gaan verder dan wat geldig als een voor de instelling of de werking van de interne markt noodzakelijke harmonisatiemaatregel kan worden vastgesteld

In 2012 heeft de Europese Unie een verordening betreffende short selling¹ vastgesteld om haar aanpak van short selling in het licht van de financiële crisis te harmoniseren. Short selling is een praktijk waarbij activa en effecten die op het tijdstip van de verkoop geen eigendom zijn van de verkoper, worden verkocht met het oogmerk om te profiteren van een daling in de prijs van de activa voordat de transactie haar beslag krijgt. De verordening is vastgesteld op basis van artikel 114 VWEU, op grond waarvan voor zover nodig harmonisatiemaatregelen kunnen worden vastgesteld voor de instelling en de werking van de interne markt. Artikel 28 van de verordening geeft de Europese Autoriteit voor effecten en markten (European Securities and Markets Authority – ESMA) zekere bevoegdheden om in de financiële markten van EU-lidstaten te interveniëren in de vorm van juridisch bindende besluiten in het geval van een bedreiging voor het ordelijk functioneren en de integriteit van de financiële markten of voor de stabiliteit van het gehele financiële systeem van de Europese Unie of een deel ervan.

Na tijdens de wetgevingsprocedure tevergeefs verzet te hebben gedaan tegen artikel 28, heeft het Verenigd Koninkrijk in mei 2012 bij het Hof beroep tot nietigverklaring ervan ingesteld, onder meer op grond dat artikel 114 VWEU niet de juiste rechtsgrondslag voor de vaststelling ervan was. Voorts heeft het betoogd dat de bij artikel 28 aan ESMA verleende bevoegdheden in strijd zijn met beginselen van constitutioneel recht van de Unie inzake overdracht van bevoegdheden door de instellingen.

In de conclusie van heden stelt advocaat-generaal Niilo Jääskinen voor **om artikel 28 van de verordening nietig te verklaren op grond dat artikel 114 VWEU niet een geschikte rechtsgrondslag voor de vaststelling ervan is.**

De advocaat-generaal is van mening dat er in principe geen bezwaar tegen is dat artikel 114 VWEU als rechtsgrondslag wordt gebruikt voor EU-agentschappen die juridisch bindende besluiten nemen, maar dat de bepalende factor is of de besluiten van het betrokken agentschap bijdragen aan, dan wel neerkomen op harmonisatie van de interne markt. Volgens hem gaan de bevoegdheden die artikel 28 van de verordening aan ESMA verleent verder dan dat.

De advocaat-generaal betoogt dat **ESMA bij uitsluiting bevoegd is om juridisch bindende besluiten te nemen ter vervanging van die van een bevoegde nationale autoriteit**, die mogelijk niet sporen met het besluit van ESMA. Dat besluit heeft voorrang op alle voorafgaande door de nationale autoriteit genomen maatregelen. Volgens de advocaat-generaal is het gevolg dat op EU-niveau een besluitvormingsmechanisme voor spoedeisende situaties wordt gecreëerd dat in werking treedt wanneer de nationale autoriteiten het niet eens zijn over een handelwijze. **Het**

¹ Verordening (EU) nr. 236/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 14 maart 2012 betreffende short selling en bepaalde aspecten van kredietverzuimswaps (PB L 86, blz. 1).

resultaat is dus niet harmonisatie maar de vervanging van nationale besluitvorming door besluitvorming op Unieniveau. Dat gaat de grenzen van artikel 114 te buiten.

Advocaat-generaal Jääskinen erkent echter dat er op dit gebied duidelijk behoefte is aan maatregelen op Unieniveau ter voorkoming van verstoringen van het bankstelsel van andere lidstaten door stilzitten of niet-adequate maatregelen van een nationale autoriteit met betrekking tot short selling, en voert aan dat artikel 352 VWEU een geschiktere rechtsgrondslag voor de vaststelling van artikel 28 zou zijn geweest. Naar zijn mening zou gebruik van artikel 352 een belangrijke ingang voor meer democratische inbreng hebben opgeleverd, aangezien dat artikel eenstemmigheid van de lidstaten vereist (artikel 114 vereist slechts een gekwalificeerde meerderheid in de Raad) en de Commissie de aandacht van de nationale parlementen moet vestigen op voorstellen die op dat artikel zijn gebaseerd.

Ten slotte is de advocaat-generaal van mening dat, indien het Hof tegen zijn voorstel in echter zou beslissen dat artikel 114 VWEU een geschikte rechtsgrondslag voor artikel 28 van de verordening is, de overige argumenten van het Verenigd Koninkrijk moeten worden verworpen. Volgens hem zijn de aan ESMA verleende bevoegdheden in overeenstemming met de relevante regels van constitutioneel recht van de Unie met betrekking tot de delegatie van bevoegdheden aan een agentschap en verlenen zij ESMA geen te ruime discretionaire bevoegdheid. Hij betoogt dat artikel 28 bijzondere procedurele waarborgen oplegt met betrekking tot de maatregelen die ESMA mag nemen, waaronder een uitdrukkelijke omschrijving van de inhoud van maatregelen, de procedure tot vaststelling ervan, en hun werking in de tijd. Aan artikel 28 ligt de politieke beslissing van de Uniewetgever ten grondslag dat de essentiële waardeoordelen door laatstgenoemde zijn gemaakt en niet aan ESMA zijn overgelaten.

NOTA BENE: De conclusie van de advocaat-generaal bindt het Hof van Justitie niet. De advocaten-generaal hebben tot taak, in volledige onafhankelijkheid het Hof een juridische oplossing te bieden voor het concrete geschil. De rechters van het Hof beginnen vandaag met de beraadslagingen over het arrest, dat op een latere datum zal worden gewezen.

NOTA BENE: Het beroep tot nietigverklaring strekt tot nietigverklaring van met het recht van de Unie strijdige handelingen van de instellingen van de Unie. Onder bepaalde voorwaarden kunnen de lidstaten, de Europese instellingen en particulieren bij het Hof van Justitie of het Gerecht een beroep tot nietigverklaring instellen. Indien het beroep gegrond is, wordt de handeling nietig verklaard. De betrokken instelling moet in voorkomend geval voorzien in de door de nietigverklaring van de handeling ontstane leemte in de regelgeving.

Voor de media bestemd niet-officieel stuk, dat het Hof van Justitie niet bindt.

De [volledige tekst](#) van de conclusie is op de dag van de uitspraak te vinden op de website CURIA.

Contactpersoon voor de pers: Stefaan Van der Jeught ☎ (+352) 4303 2170