



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

19. december 2018*

»Præjudiciel forelæggelse – tilnærmelse af lovgivningerne – tilsyn med kreditinstitutter – erhvervelse af kvalificerede andele i et kreditinstitut – procedure, der reguleres ved direktiv 2013/36/EU samt forordning (EU) nr. 1024/2013 og forordning (EU) nr. 468/2014 – sammensat forvaltningsprocedure – Den Europæiske Centralbanks (ECB) eksklusive beslutningskompetence – søgsmål til prøvelse af forberedende retsakter vedtaget af den kompetente nationale myndighed – angivelig tilsidesættelse af den retskraft, der er knyttet til en national afgørelse«

I sag C-219/17,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien) ved afgørelse af 23. februar 2017, indgået til Domstolen den 25. april 2017, i sagen

Silvio Berlusconi,

Finanziaria d'investimento Fininvest SpA (Fininvest)

mod

Banca d'Italia,

Istituto per la Vigilanza Sulle Assicurazioni (IVASS),

procesdeltagere:

Ministero dell'Economia e delle Finanze,

Banca Mediolanum SpA,

Holding Italiana Quarta SpA,

Fin. Prog. Italia di E. Doris & C. s.a.p.a.,

Sirefid SpA,

Ennio Doris,

har

* Processprog: italiensk.

DOMSTOLEN (Store Afdeling),

sammensat af præsidenten, K. Lenaerts, afdelingsformændene J.-C. Bonichot (refererende dommer), A. Prechal, M. Vilaras, E. Regan, T. von Danwitz, K. Jürimäe og C. Lycourgos samt dommerne A. Rosas, E. Juhász, J. Malenovský, E. Levits og L. Bay Larsen,

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona,

justitssekretær: fuldmægtig R. Schiano,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 18. april 2018,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Silvio Berlusconi og Finanziaria d’investimento Fininvest SpA (Fininvest) ved avvocati A. Di Porto, R. Vaccarella, A. Saccucci, M. Carpinelli, B. Nascimbene, R. Baratta og N. Ghedini,
- Banca d’Italia ved avvocati M. Perassi, G. Crapanzano, M. Mancini og O. Capolino,
- den spanske regering ved M.A. Sampol Pucurull, som befuldmægtiget,
- Europa-Kommissionen ved V. Di Bucci, H. Krämer, K.-P. Wojcik og A. Steiblyté, som befuldmægtigede,
- Den Europæiske Centralbank (ECB) ved G. Buono, C. Hernández Sasetta og C. Zilioli, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 27. juni 2018,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 256, stk. 1, TEUF og artikel 263, stk. 1, 2 og 5, TEUF.
- 2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem Silvio Berlusconi og Finanziaria d’investimento Fininvest SpA (Fininvest) på den ene side og Banca d’Italia og Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni (IVASS) (tilsynsmyndighed for forsikringer, Italien) vedrørende tilsynet med erhvervelse af kvalificerede andele i et kreditinstitut.

Retsforskrifter

EU-retten

CRD IV-direktivet

- 3 Artikel 22 med overskriften »Underretning om og vurdering af påtænkte erhvervelser« i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/36/EU af 26. juni 2013 om adgang til at udøve virksomhed som kreditinstitut og om tilsyn med kreditinstitutter og investeringselskaber, om ændring af direktiv 2002/87/EF og om ophævelse af direktiv 2006/48/EF og 2006/49/EF (EUT 2013, L 176, s. 338, det såkaldte »capital requirement«-direktiv, herefter »CRD IV-direktivet«) har følgende ordlyd:

»1. Medlemsstaterne stiller krav om, at enhver fysisk eller juridisk person eller fysiske eller juridiske personer, som handler samlet (»den påtænkte erhverver«), der påtænker direkte eller indirekte at erhverve en kvalificeret kapitalandel i et kreditinstitut eller direkte eller indirekte yderligere at forøge en sådan kvalificeret kapitalandel i et kreditinstitut med det resultat, at den pågældendes andel af stemmerettigheder eller kapitalandele derved når op på eller overstiger 20, 30 eller 50%, eller at kreditinstituttet derved bliver den pågældendes datterselskab (»den påtænkte erhvervelse«), skal underrette de kompetente myndigheder for det kreditinstitut, hvori de enten søger at erhverve eller forøge en kvalificeret kapitalandel, skriftligt og inden erhvervelsen, om størrelsen af den kapitalandel, der påtænkes erhvervet, og de relevante oplysninger, der er specificeret i overensstemmelse med artikel 23, stk. 4. [...]

2. De kompetente myndigheder anerkender straks skriftligt modtagelsen af den i stk. 1 omhandlede underretning eller de i stk. 3 omhandlede yderligere oplysninger og under alle omstændigheder senest to arbejdsdage efter modtagelsen over for den påtænkte erhverver.

De kompetente myndigheder har en frist på højst 60 arbejdsdage fra datoen for den skriftlige anerkendelse af modtagelsen af underretningen og alle de dokumenter, som medlemsstaten kræver vedlagt underretningen på grundlag af listen i artikel 23, stk. 4 (»vurderingsperioden«), til at foretage den i artikel 23, stk. 1, omhandlede vurdering (»vurderingen«).

De kompetente myndigheder underretter den påtænkte erhverver om den dato, hvor vurderingsperioden udløber, samtidig med anerkendelsen af modtagelsen.

3. De kompetente myndigheder kan om nødvendigt i løbet af vurderingsperioden, men ikke efter den 50. arbejdsdag i vurderingsperioden, anmode om yderligere oplysninger, der måtte være nødvendige for at afslutte vurderingen. Denne anmodning skal fremsættes skriftligt og præcisere, hvilke supplerende oplysninger der er behov for.

I perioden mellem de kompetente myndigheders anmodning om oplysninger og modtagelsen af svar herpå fra den påtænkte erhverver suspenderes vurderingsperioden. Suspensionen må ikke overstige 20 arbejdsdage. Eventuelle yderligere anmodninger fra de kompetente myndigheder om at supplere eller præcisere oplysningerne afhænger af de kompetente myndigheders skøn, men må ikke medføre en suspension af vurderingsperioden.

4. De kompetente myndigheder kan forlænge suspensionen som nævnt i stk. 3, andet afsnit, i indtil 30 arbejdsdage, hvis den påtænkte erhverver er hjemmehørende eller er omfattet af lovgivningen i et tredjeland eller er en fysisk eller juridisk person, som ikke er underlagt tilsyn i medfør af dette direktiv eller direktiv 2009/65/EF, 2009/138/EF eller 2004/39/EF.

5. Beslutter de kompetente myndigheder efter afslutningen af deres vurdering at gøre indsigelse mod den påtænkte erhvervelse, underretter de inden for en frist på to arbejdsdage og uden at overskride vurderingsperioden den påtænkte erhverver skriftligt herom og angive en begrundelse. Med forbehold af national ret kan der på den påtænkte erhververs anmodning offentliggøres en passende begrundelse for denne beslutning. Dette forhindrer ikke en medlemsstat i at lade den kompetente myndighed offentliggøre sådanne oplysninger, uden at den påtænkte erhverver har anmodet herom.

6. Gør de kompetente myndigheder ikke i løbet af vurderingsperioden skriftligt indsigelse mod den påtænkte erhvervelse, anses den for at være godkendt.

7. De kompetente myndigheder kan fastsætte en maksimumsperiode for afslutningen af den påtænkte erhvervelse og om nødvendigt forlænge denne.

8. Medlemsstaterne må ikke indføre krav om underretning af de kompetente myndigheder eller de kompetente myndigheders godkendelse vedrørende direkte eller indirekte erhvervelse af stemmerettigheder eller kapitalandele, der er strengere end kravene i dette direktiv.

[...]«

4 CRD IV-direktivets artikel 23 med overskriften »Vurderingskriterier« bestemmer:

»1. Ved vurderingen af den i artikel 22, stk. 1, omhandlede underretning og de i artikel 22, stk. 3, omhandlede oplysninger vurderer de kompetente myndigheder for at sikre en forsvarlig og forsigtig forvaltning af det kreditinstitut, hvori der påtænkes en erhvervelse, og under hensyntagen til den påtænkte erhververs sandsynlige indflydelse på kreditinstituttet den påtænkte erhververs egnethed og den påtænkte erhvervelses finansielle soliditet i overensstemmelse med følgende kriterier:

- a) den påtænkte erhververs omdømme
- b) omdømme, viden, kompetence og erfaring, jf. artikel 91, stk. 1, hos de medlemmer af ledelsesorganet og de medlemmer af den daglige ledelse, som kommer til at lede kreditinstituttets virksomhed som følge af den påtænkte erhvervelse
- c) den påtænkte erhververs finansielle soliditet, især i forhold til den type virksomhed, der udøves eller påtænkes udøvet i det kreditinstitut, hvori erhvervelsen påtænkes

[...]

2. De kompetente myndigheder må kun gøre indsigelse mod den påtænkte erhvervelse, hvis der er rimelige grunde dertil på baggrund af kriterierne i stk. 1, eller de af den påtænkte erhverver afgivne oplysninger ikke er fyldestgørende.

[...]«

5 Nævnte direktivs artikel 119 med overskriften »Inddragelse af holdingselskaber i det konsoliderede tilsyn« fastsætter i stk. 1:

»Medlemsstaterne vedtager alle nødvendige foranstaltninger for i givet fald at medtage finansielle holdingselskaber eller blandede finansielle holdingselskaber i det konsoliderede tilsyn.«

SSM-forordningen

- 6 Følgende fremgår af 11. betragtning til Rådets forordning (EU) nr. 1024/2013 af 15. oktober 2013 om overdragelse af specifikke opgaver til Den Europæiske Centralbank i forbindelse med politikker vedrørende tilsyn med kreditinstitutter (EUT 2013, L 287, s. 63, den såkaldte forordning om »Den Fælles Tilsynsmekanisme« (»Single Supervisory Mechanism«) eller SSM, herefter »SSM-forordningen«):

»Der bør [...] oprettes en bankunion i Unionen, som bygger på et omfattende og detaljeret fælles regelsæt for finansielle tjenesteydelser for det indre marked som helhed, og som omfatter en fælles tilsynsmekanisme og nye rammer for indskudsgaranti og afvikling. [...]«

- 7 Nævnte forordnings artikel 1 med overskriften »Genstand og anvendelsesområde« bestemmer:

»Denne forordning overdrager [Den Europæiske Centralbank (ECB)] særlige opgaver i forbindelse med politikker vedrørende tilsyn med kreditinstitutter med henblik på at bidrage til kreditinstitutternes sikkerhed og soliditet og det finansielle systems stabilitet inden for Unionen og de enkelte medlemsstater, idet der fuldt ud og under stor omhu tages hensyn til det indre markeds enhed og integritet baseret på ligebehandling af kreditinstitutterne med henblik på at undgå regelarbitrage.

[...]

Denne forordning berører ikke de deltagende medlemsstaters kompetente myndigheders ansvarsområder og dertil knyttede beføjelser med hensyn til at udføre tilsynsopgaver, der ikke overdrages til ECB ved denne forordning.

[...]«

- 8 Samme forordnings artikel 4 er affattet således:

»1. ECB har inden for rammerne af artikel 6 og i overensstemmelse med stk. 3 i denne artikel enekompetence til med henblik på tilsyn at udføre følgende opgaver i forbindelse med alle de kreditinstitutter, der er etableret i de deltagende medlemsstater:

[...]

- c) at vurdere underretninger om erhvervelser og afhændelser af kvalificerede andele i kreditinstitutter, bortset fra når det drejer sig om en bankafvikling og med forbehold af artikel 15

[...]

3. Med henblik på at udføre de opgaver, som ECB overdrages ved denne forordning, og med det formål at sikre høje standarder for tilsyn anvender ECB al relevant EU-ret og, såfremt denne EU-ret består af direktiver, den nationale lovgivning til gennemførelse af disse direktiver. Hvis den relevante EU-ret består af forordninger, og hvis disse forordninger i øjeblikket udtrykkeligt giver medlemsstaterne valgmuligheder, anvender ECB også den nationale lovgivning om udøvelse af disse valgmuligheder.

[...]«

- 9 SSM-forordningens artikel 6, stk. 1, fastsætter, at ECB udfører sine opgaver inden for en fælles tilsynsmekanisme, som omfatter ECB og de kompetente nationale myndigheder, og for hvilken ECB er ansvarlig for den effektive og konsekvente virkemåde. I medfør af samme artikels stk. 2 er både ECB og de kompetente nationale myndigheder omfattet af en forpligtelse til samarbejde i god tro og til

udveksling af oplysninger. Uden at dette i øvrigt indskrænker ECB's beføjelser til direkte at modtage eller have direkte adgang til oplysninger, som løbende indberettes af kreditinstitutter, giver de kompetente nationale myndigheder navnlig ECB alle de oplysninger, der er nødvendige for ECB's udførelse af de opgaver, som overdrages til den i henhold til denne forordning.

- 10 Nævnte forordnings artikel 9 med overskriften »Tilsyns- og undersøgelsesbeføjelser« bestemmer i stk. 1:

»Udelukkende med det formål at udføre de opgaver, som overdrages til ECB ved artikel 4, stk. 1 og 2, og artikel 5, stk. 2, betragtes ECB, hvor det er relevant, som den kompetente myndighed eller den udpegede myndighed i de deltagende medlemsstater som fastsat i den relevante EU-ret.

Udelukkende med samme formål har ECB alle de beføjelser og forpligtelser, som er fastsat i denne forordning. Den har ligeledes alle de beføjelser og forpligtelser, som de kompetente og udpegede myndigheder har i medfør af den relevante EU-ret, medmindre andet er fastsat i denne forordning. Navnlig har ECB de beføjelser, der er opregnet i afdeling 1 og 2 i dette kapitel.

I det omfang det er nødvendigt for at udføre de opgaver, som overdrages til den i henhold til denne forordning, kan ECB ved hjælp af instrukser pålægge de pågældende nationale myndigheder at gøre brug af deres beføjelser i henhold til og i overensstemmelse med de betingelser, der er fastsat i national lovgivning, såfremt denne forordning ikke tillægger ECB sådanne beføjelser. De pågældende nationale myndigheder informerer ECB fuldt ud om udøvelsen af disse beføjelser.«

- 11 Samme forordnings artikel 15 med overskriften »Vurdering af erhvervelser af kvalificerede andele« bestemmer:

»1. Med forbehold af undtagelserne i artikel 4, stk. 1, litra c), indsendes enhver anmeldelse om erhvervelse af en kvalificeret andel i et kreditinstitut, der er etableret i en deltagende medlemsstat, eller alle relaterede oplysninger til de kompetente nationale myndigheder i den medlemsstat, hvor kreditinstituttet er etableret i overensstemmelse med kravene i den relevante nationale lovgivning på grundlag af de retsakter, der er omhandlet i artikel 4, stk. 3, første afsnit.

2. Den kompetente nationale myndighed vurderer den foreslåede erhvervelse og fremsender [...] anmeldelsen til ECB med et forslag til afgørelse om at modsætte sig eller ikke at modsætte sig erhvervelsen på grundlag af kriterierne i de retsakter, der er omhandlet i artikel 4, stk. 3, første afsnit, og bistår ECB i overensstemmelse med artikel 6.

3. ECB beslutter, om den skal modsætte sig erhvervelsen på grundlag af de vurderingskriterier, der er fastsat i den relevante EU-ret, og i overensstemmelse med den procedure og de vurderingsperioder, der er fastsat heri.«

SSM-rammeforordningen

- 12 Den Europæiske Centralbanks forordning (EU) nr. 468/2014 af 16. april 2014 om fastlæggelse af en ramme for samarbejde inden for Den Fælles Tilsynsmekanisme mellem Den Europæiske Centralbank og de kompetente nationale myndigheder og med de udpegede nationale myndigheder (SSM-rammeforordningen) (EUT 2014, L 141, s. 1), som blev vedtaget i overensstemmelse med SSM-forordningens artikel 4, stk. 3, fastlægger rammerne for samarbejde inden for Den Fælles Tilsynsmekanisme mellem ECB og de kompetente nationale myndigheder.

- 13 SSM-rammeforordningens artikel 85 med overskriften »Anmeldelse af erhvervelse af en kvalificeret andel til de kompetente nationale myndigheder« bestemmer:

»1. En kompetent national myndighed, der modtager en anmeldelse om en hensigt om at erhverve en kvalificeret andel i et kreditinstitut, der er etableret i den deltagende medlemsstat, underretter ECB om en sådan anmeldelse senest fem arbejdsdage efter anerkendelse af modtagelsen i overensstemmelse med [CRD IV-direktivets] artikel 22, stk. 2, [...]

2. Den kompetente nationale myndighed underretter ECB, hvis den er nødt til at suspendere vurderingsperioden som følge af en anmodning om yderligere oplysninger. Den kompetente nationale myndighed sender sådanne yderligere oplysninger til ECB senest fem arbejdsdage efter dens modtagelse heraf.

3. Den kompetente nationale myndighed underretter også ECB om den dato, hvor afgørelsen om at modsætte sig eller ikke modsætte sig erhvervelsen af en kvalificeret andel skal meddeles til ansøgeren i henhold til den relevante nationale lovgivning.«

- 14 Denne forordnings artikel 86 med overskriften »Vurdering af potentielle erhvervelser« bestemmer:

»1. Den kompetente nationale myndighed, som har modtaget en anmeldelse af en hensigt om at erhverve en kvalificeret andel i et kreditinstitut, skal vurdere, hvorvidt den potentielle erhvervelse opfylder alle de betingelser, som er fastsat i den relevante EU-ret og nationale ret. Efter at have foretaget denne vurdering udarbejder den kompetente nationale myndighed et udkast til afgørelse til ECB med forslag om at modsætte sig eller ikke modsætte sig erhvervelsen.

2. Den kompetente nationale myndighed fremsender udkastet til afgørelse med forslag om at modsætte sig eller ikke modsætte sig erhvervelsen til ECB mindst 15 arbejdsdage før udløbet af vurderingsperioden som fastsat i den relevante EU-ret.«

- 15 Nævnte forordnings artikel 87 med overskriften »ECB's afgørelse om erhvervelse« er affattet således:

»ECB træffer afgørelse om, hvorvidt den skal modsætte sig eller ikke modsætte sig erhvervelsen på grundlag af dens vurdering af den påtænkte erhvervelse og den kompetente nationale myndigheds udkast til afgørelse. Retten til at blive hørt i henhold til artikel 31 finder anvendelse.«

Italiensk ret

Banktilsynslovgivningen

- 16 Artikel 19 i decreto legislativo n. 385 – Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (lovdekret nr. 385 – konsolideret lovtæst for bank- og kreditområdet) af 1. september 1993 (almindeligt tillæg til GURI nr. 230 af 30.9.1993), som ændret ved decreto legislativo n. 72 (lovdekret nr. 72) af 12. maj 2015 (herefter »den konsoliderede banklov«), der gennemførte indholdet af CRD IV-direktivet i italiensk ret, giver Banca d'Italia beføjelse til at udstede tilladelser til erhvervelse af kvalificerede andele i finansieringsinstitutter. Det præciseres i denne artikels stk. 5, at disse tilladelser udstedes, »såfremt der foreligger de nødvendige betingelser for at sikre en sund og forsigtig forvaltning af banken, idet der foretages en vurdering af erhververens potentielle kvaliteter og den påtænkte erhvervelses finansielle soliditet ud fra følgende kriterier: den påtænkte erhververs omdømme som omhandlet i artikel 25 [...]«.

- 17 Den konsoliderede banklovs artikel 25 med overskriften »Kapitalandele« præciserer i stk. 1, at ejerne af de i artikel 19 nævnte andele skal opfylde bestemte hæderlighedskrav og kriterier for kompetence og integritet, som sikrer en sund og forsigtig forvaltning af banken.
- 18 Artikel 2, stk. 8, i lovdekret nr. 72 af 12. maj 2015 foreskrev i en overgangsperiode, at de bestemmelser, der var gældende før vedtagelsen af dette dekret, vedrørende hæderlighedskravene til ejerne af andele i finansieringsinstitutter fortsat skulle finde anvendelse.
- 19 Disse bestemmelser fandtes i decreto ministeriale n. 144 – regolamento recante norme per l'individuazione dei requisiti di onorabilità dei partecipanti al capitale sociale delle banche e fissazione della soglia rilevante (ministeriel bekendtgørelse nr. 144 om fastlæggelse af regler for identificering af kravene til hæderlighed for ejere af selskabsandele i banker og om fastsættelse af den relevante tærskel) af 18. marts 1998, hvis artikel 1 identificerer de sanktioner, som påvirker den pågældende persons hæderlighed negativt, og som således medfører, at denne betingelse ikke er opfyldt.
- 20 Artikel 2 i ministeriel bekendtgørelse nr. 144 af 18. marts 1998 foreskrev i en overgangsperiode, at »for personer, der ejer kapitalandele i en bank på tidspunktet for nærværende ministerielle bekendtgørelses ikrafttræden, er den manglende opfyldelse af de krav i artikel 1, som ikke var fastsat i den tidligere gældende lovgivning, ikke relevant for den allerede ejede andel, hvis den manglende opfyldelse af kravene forelå inden bestemmelsens ikrafttrædelse«.
- 21 For så vidt angår blandede finansielle holdingselskaber (herefter »MFHC«) underlagde den konsoliderede banklovs artikel 63, som er vedtaget i henhold til CRD IV-direktivets artikel 119, de kvalificerede deltagere heri de samme forpligtelser, som gjaldt for bankerne.
- 22 I henhold til den konsoliderede banklovs artikel 67a, stk. 2, skulle Banca d'Italia og IVASS i fællesskab sikre, at disse forpligtelser blev opfyldt, når de pågældende selskaber havde hjemsted i Italien og helt eller delvist fungerede som moderselskaber i italienske finansielle konglomerater.

Lovgivningen vedrørende forvaltningsproceduren

- 23 Den italienske forvaltningsprocedure foreskriver et *azione di ottemperanza*.
- 24 Artikel 21f, stk. 1, i legge n. 241 – nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi (lov nr. 241 om nye bestemmelser om forvaltningsprocedurer og retten til aktindsigt i forvaltningsakter) af 7. august 1990, som ændret ved lov nr. 15 af 11. februar 2005, bestemmer i denne henseende:
- »En forvaltningsbeslutning, [...] som er vedtaget i strid med eller ved omgåelse af retskraften af en dom, er ugyldig [...]«
- 25 Artikel 112 i Codice del processo amministrativo (lov om forvaltningsproces) fastsætter:
- »1. De af forvaltningsdomstolene vedtagne foranstaltninger skal opfyldes af de offentlige myndigheder og af de øvrige parter.
2. *Azione di ottemperanza* kan anlægges med henblik på gennemførelse af:
- [...]
- c) retskraftige domme og øvrige tilsvarende foranstaltninger fra de ordinære domstole med henblik på at opnå en sådan fuldbyrdelse, som det påhviler den offentlige forvaltning at foretage som følge af retskraften i forbindelse med den pådømte sag.

[...]«

- 26 Det følger af artikel 114, stk. 4, litra b), i lov om forvaltningsproces, at den retsinstans, der påkender et *azione di ottemperanza*, såfremt den tiltræder søgsmålet, »fastslår ugyldigheden af de eventuelle retsakter, der er i strid med eller omgår dommens retskraft«.

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 27 I 1990'erne erhvervede Silvio Berlusconi gennem Fininvest ca. 30% af Mediolanum SpA, som dengang var et MFHC, der bl.a. kontrollerede en bank, Banca Mediolanum SpA, og som derfor fra 2014 var underlagt tilsynet med kvalificerede andele i Italien.
- 28 Efter dom nr. 35729/13 fra Corte suprema di cassazione (kassationsdomstol, Italien), der blev endelig den 1. august 2013, og hvorved Silvio Berlusconi blev kendt skyldig i skatteunddragelse, indledte de kompetente italienske tilsynsmyndigheder (dvs. Banca d'Italia og IVASS) en procedure over for ham, som førte til en afgørelse, hvori det blev fastslået, at han ikke længere opfyldte det krav til omdømme, som var fastsat i den gældende lovgivning, og at den del af Fininvests andel i Mediolanum, som oversteg 9,999%, skulle afhændes.
- 29 Silvio Berlusconi og Fininvest indbragte denne afgørelse for de italienske domstole, hvorved de bl.a. fremførte et anbringende om den tidsmæssige anvendelse af retsreglerne, hvorefter årsagen til det manglende gode omdømme, hvilket dannede grundlag for at modsætte sig erhvervelsen af de pågældende kvalificerede andele, var opstået, inden lovgivningen indeholdende dette krav var trådt i kraft, og var derfor ikke omfattet af denne lovgivning. Efter først ikke at have fået medhold i første instans fik sagsøgerne medhold ved Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien), som den 3. marts 2016 fastslog, at den lovgivning, der forelå forud for vedtagelsen af omdømmekriterierne, som sagsøgerne påberåbte sig, fortsat fandt anvendelse til trods for modsatrettede argumenter til støtte for, at lovgivningen skulle anses for stiltiende at være ophævet på grund af dens modstrid med EU-retten.
- 30 I mellemtiden var MFHC'et Mediolanum blevet overtaget af dets datterselskab, Banca Mediolanum, hvilket indebar, at Fininvest nu var indehaver af en kvalificeret andel, ikke længere i et MFHC, men direkte i et kreditinstitut. Banca d'Italia og ECB udledte heraf, at en ny ansøgning om tilladelse med hensyn til denne kvalificerede andel var påkrævet på grundlag af CRD IV-direktivets artikel 22 ff. samt den konsoliderede banklovs artikel 19 ff.
- 31 I overensstemmelse med ECB's anvisninger i skrivelse af 24. juni 2016 pålagde Banca d'Italia den 14. juli 2016 Fininvest at indgive en ansøgning om tilladelse inden for en frist på 15 dage. Da dette påbud ikke blev efterkommet, valgte Banca d'Italia den 3. august 2016 af egen drift at indlede en forvaltningsprocedure, idet den præciserede, at kompetencen til at træffe afgørelse på dette område ligger hos ECB i henhold til SSM-forordningens artikel 4.
- 32 Efter at have modtaget dokumentationen fra Fininvest forelagde Banca d'Italia, under henvisning til SSM-forordningens artikel 15, stk. 2, ECB et udkast til afgørelse den 23. september 2016 med en negativ udtalelse vedrørende omdømmet hos erhververne af de pågældende andele i Banca Mediolanum, idet den opfordrede ECB til at modsætte sig erhvervelsen.
- 33 ECB tiltrådte Banca d'Italias argumenter og godkendte et udkast til afgørelse, som det fremsendte til Silvio Berlusconi og Fininvest med henblik på, at disse skulle fremsætte deres bemærkninger. ECB traf endelig afgørelse den 25. oktober 2016.

- 34 ECB fastslog i denne afgørelse, at der forelå begrundet tvivl med hensyn til hæderligheden hos erhververne af andelene i Banca Mediolanum. Henset til, at Silvio Berlusconi, som er majoritetsaktionær i Fininvest og den reelle ejer heraf, var den indirekte erhverver af andelene i Banca Mediolanum, og at han var blevet idømt en ubetinget fængselsstraf på fire år for skatteunddragelse, opfyldte han efter ECB's opfattelse ikke det i den nationale lovgivning opstillede hæderlighedskrav for indehavere af kvalificerede andele. ECB lagde desuden vægt på den omstændighed, at Silvio Berlusconi havde begået andre uregelmæssigheder og havde været genstand for andre domfældelser, ligesom det var tilfældet med andre medlemmer af Fininvests ledelsesorganer.
- 35 Med denne begrundelse fandt ECB, at erhververne af den kvalificerede andel i Banca Mediolanum ikke opfyldte dette hæderlighedskrav, og at der herskede alvorlig tvivl om deres evne til fremadrettet at sikre en sund og forsigtig forvaltning af finansieringsinstituttet. Følgelig modsatte ECB sig Fininvests og Silvio Berlusconis erhvervelse af den kvalificerede andel i Banca Mediolanum.
- 36 De sidstnævnte har for det første anfægtet ECB's afgørelse af 25. oktober 2016 ved et annullationssøgsmål for Den Europæiske Unions Ret (sagen Fininvest og Berlusconi mod ECB, T-913/16). For det andet har Fininvest for sit vedkommende anlagt sag ved Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (den regionale forvaltningsdomstol for Lazio, Italien) med påstand om annullation af Banca d'Italias forberedende retsakter til ECB's afgørelse. For det tredje har Silvio Berlusconi og Fininvest ved Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) anlagt et *azione di ottemperanza*.
- 37 I forbindelse med sidstnævnte søgsmål har Silvio Berlusconi og Fininvest gjort gældende, at udkastet til afgørelse fra Banca d'Italia, som er nævnt i nærværende doms præmis 32, er ugyldigt på grund af tilsidesættelse af den retskraft, der knytter sig til dommen fra Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager), der er nævnt i nærværende doms præmis 29, som blev afsagt i forbindelse med sagen vedrørende deres kvalificerede andele i Mediolanum. I sit svarskrift har Banca d'Italia bl.a. påberåbt sig de nationale retters manglende kompetence til at påkende dette søgsmål, idet det angår forberedende retsakter uden beslutningsindhold, der tager sigte på vedtagelse af en afgørelse, som er omfattet af en EU-institutions enekompetence, og som på samme måde som den endelige afgørelse alene henhører under Unionens retsinstitansers kompetence.
- 38 Efter at have forenet de af Silvio Berlusconi og Fininvest anlagte sager fandt Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager), at den foreliggende procedure kunne sidestilles med både en »enkelt procedure«, hvor retsakterne alene efterprøves af Unionens retsinstitanser, og en »sammensat procedure«, hvor de retsakter, der er omfattet af den nationale fase, kan efterprøves af domstolene på nationalt niveau, også selv om denne nationale fase afsluttes med en retsakt, som ikke er bindende for den EU-myndighed, der skal træffe endelig afgørelse.
- 39 På denne baggrund har Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:
- »1) Skal artikel 263, stk. 1, 2 og 5, [TEUF], sammenholdt med artikel 256, stk. 1, [TEUF], fortolkes således, at et søgsmål anlagt til prøvelse af retsakter om indledning, om bevisoptagelse og om ikke-bindende forslag, som vedtages af den kompetente nationale myndighed [...] inden for rammerne af en procedure, der er omfattet af [CRD IV-direktivets] artikel 22 og 23 [...], af [SSM-forordningens] artikel 1, stk. 5, artikel 4, stk. 1, litra c), og artikel 15 [...], af [SSM-rammeforordningens] artikel 85, 86 og 87 [...] samt af [den konsoliderede banklovs] artikel 19, 22 og 25 [...] henhører under Unionens retsinstitansers kompetence eller under de nationale retsinstitansers kompetence?
- 2) Kan det særligt fastslås, at Unionens retsinstitanser har kompetence, når der mod sådanne akter ikke er anlagt et almindeligt søgsmål med påstand om annullation, men et søgsmål med påstand om ugyldighed som følge af en påstået tilsidesættelse af retskraften skabt ved Consiglio di Statos

[(øverste domstol i forvaltningsretlige sager)] dom [...] af 3. marts 2016, fremsat som led i et opfyldessøgsmål i henhold til artikel 112 ff. i [lov om forvaltningsproces] – dvs. inden for rammerne af en særlig national forvaltningsretlig ordning – hvis afgørelse forudsætter en fortolkning og identificering i henhold til national ret af de objektive grænser for retskraften skabt af denne dom?»

Om de præjudicielle spørgsmål

- 40 Med sine spørgsmål, som skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 263 TEUF skal fortolkes således, at den er til hinder for, at de nationale retter foretager en legalitetsprøvelse af retsakter om indledning af procedure, bevisoptagelse og ikke-bindende forslag, som vedtages af de kompetente nationale myndigheder inden for rammerne af en procedure, der er omfattet af CRD IV-direktivets artikel 22 og 23, af SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra c), og artikel 15 samt af SSM-rammeforordningens artikel 85-87, og om besvarelsen af dette spørgsmål er anderledes, når et særligt søgsmål med påstand om ugyldighed som følge af en angivelig tilsidesættelse af den retskraft, der er knyttet til en national retsafgørelse, er blevet indbragt for en national ret.
- 41 Indledningsvis skal de virkninger af kompetencefordelingen mellem Unionens retsinstanser og retterne i medlemsstaterne, der følger af de nationale myndigheders involvering i en procedure som den i hovedsagen omhandlede, som fører til vedtagelsen af en EU-retsakt, præciseres.
- 42 Det bemærkes i denne henseende, at artikel 263 TEUF giver Den Europæiske Unions Domstol enekompetence til at prøve lovligheden af retsakter fra EU-institutionerne, som ECB er en del af.
- 43 Det forhold, at de nationale myndigheders eventuelt er involveret i en procedure, som fører til vedtagelsen af sådanne retsakter, kan ikke berøre deres kvalificering som EU-retsakter, når retsakterne fra de nationale myndigheder er et led i en procedure, hvori en EU-institution har den endelige beslutningskompetence alene uden at være bundet af forberedende retsakter eller forslag fra de nationale myndigheder (jf. i denne retning dom af 18.12.2007, Sverige mod Kommissionen, C-64/05 P, EU:C:2007:802, præmis 93 og 94).
- 44 I et sådant tilfælde, hvor EU-retten ikke tilsigter at indføre en opdeling i en national kompetence og en fællesskabskompetence med forskellige formål, men derimod fastsætter en eksklusiv beslutningskompetence for en EU-institution, tilkommer det således Unionens retsinstanser i medfør af deres enekompetence til at kontrollere legaliteten af EU-retsakter på grundlag af artikel 263 TEUF (jf. analogt dom af 22.10.1987, Foto-Frost, 314/85, EU:C:1987:452, præmis 17) at træffe afgørelse om lovligheden af den af den pågældende EU-institution truffne endelige afgørelse og at undersøge – for at sikre en effektiv retsbeskyttelse for de berørte – om forberedende retsakter eller forslag fra de nationale myndigheder er behæftet med eventuelle mangler, som kan påvirke gyldigheden af denne endelige afgørelse.
- 45 En retsakt fra en national myndighed, som indgår i en EU-beslutningsproces, er imidlertid ikke omfattet af enekompetencen for Unionens retsinstanser, når det af kompetencefordelingen inden for det pågældende område mellem de nationale myndigheder og EU-institutionerne fremgår, at den af de nationale myndigheder udstedte retsakt er en nødvendig del af en procedure for vedtagelse af en EU-retsakt, hvorunder EU-institutionerne kun har et begrænset eller intet skøn, således at den nationale retsakt binder EU-institutionen (jf. i denne retning dom af 3.12.1992, Oleificio Borelli mod Kommissionen, C-97/91, EU:C:1992:491, præmis 9 og 10).
- 46 Det tilkommer således de nationale retter at påkende de uregelmæssigheder, som en sådan national retsakt eventuelt er behæftet med, i givet fald ved præjudiciel forelæggelse for Domstolen, på samme betingelser vedrørende prøvelsen, som gælder for enhver anden endelig beslutning, der er truffet af samme nationale myndighed, som vil kunne tænkes at skade tredjemand, og i øvrigt – under

henvisning til princippet om effektiv retsbeskyttelse – at antage et søgsmål anlagt til prøvelse deraf til realitetsbehandling, selv om de nationale processuelle regler ikke foreskriver dette i et sådant tilfælde (jf. i denne retning dom af 3.12.1992, *Oleificio Borelli mod Kommissionen*, C-97/91, EU:C:1992:491, præmis 11-13, af 6.12.2001, *Carl Kühne m.fl.*, C-269/99, EU:C:2001:659, præmis 58, og af 2.7.2009, *Bavaria og Bavaria Italia*, C-343/07, EU:C:2009:415, præmis 57).

- 47 Det skal efter denne præcisering bemærkes, at det følger af en læsning af artikel 263 TEUF i lyset af princippet om loyalt samarbejde mellem Unionen og medlemsstaterne, som er fastsat i artikel 4, stk. 3, TEU, at retsakter vedtaget af de nationale myndigheder i forbindelse med en procedure som den, der er omhandlet i nærværende doms præmis 43 og 44, ikke kan underlægges de nationale retters kontrol.
- 48 Det skal i denne henseende fremhæves, at når EU-lovgiver vælger en forvaltningsprocedure, der fastsætter, at de nationale myndigheder kan vedtage retsakter, der er forberedende til en endelig afgørelse fra en EU-institution, og som har retsvirkninger og kan være bebyrdende, søger EU-lovgiver at oprette en særlig samarbejdsordning, som hviler på EU-institutionens eksklusive beslutningskompetence.
- 49 Effektiviteten af en sådan beslutningsproces forudsætter dog nødvendigvis en enkelt domstolsprøvelse, som først udøves – af Unionens retsinstanser alene – når EU-institutionens afgørelse om afslutning af forvaltningsproceduren er truffet, hvilken afgørelse alene kan have retligt bindende virkninger, der kan berøre sagsøgerens interesser gennem en væsentlig ændring af hans retsstilling.
- 50 Såfremt nationale retsmidler til prøvelse af forberedende retsakter eller forslag fra de nationale myndigheder i denne type procedure består samtidigt med den klageadgang, der er fastsat i artikel 263 TEUF til prøvelse af EU-institutionens afgørelse om afslutning af den forvaltningsprocedure, som EU-lovgiver har indført, ville dette medføre en risiko for divergerende bedømmelser inden for én og samme procedure og kunne følgelig i denne henseende rejse tvivl om Domstolens enekompetence til at prøve lovligheden af denne endelige afgørelse, navnlig når denne afgørelse følger de nævnte myndigheders analyse og forslag.
- 51 Henset til denne nødvendige ensartede domstolsprøvelse er både det nationale retsmiddel, der anvendes for at underlægge de forberedende retsakter, som de nationale myndigheder har vedtaget, kontrol fra en retsinstans i en medlemsstat, og arten af de påstande eller anbringender, der fremføres i denne henseende, uden betydning.
- 52 Det er i lyset af disse betragtninger, at arten af den procedure, under hvilken Banca d'Italias retsakter blev vedtaget, og som i hovedsagen er indbragt for Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager), skal undersøges.
- 53 Denne procedure er fastlagt i forbindelse med den fælles tilsynsmekanisme i bankunionen, hvis effektive og konsekvente virkemåde ECB er ansvarlig for i medfør af SSM-forordningens artikel 6, stk. 1. Den tager sigte på at gennemføre CRD IV-direktivets artikel 22, som under henvisning til en velfungerende bankunion kræver en forudgående tilladelse til enhver erhvervelse eller forøgelse af kvalificerede andele i kreditinstitutter, på grundlag af de harmoniserede vurderingskriterier, der er opregnet i samme direktivs artikel 23.
- 54 I medfør af SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra c), sammenholdt med samme forordnings artikel 15, stk. 3, og SSM-rammeforordningens artikel 87, har ECB enekompetence til at træffe afgørelse om, hvorvidt den vil give tilladelse til den påtænkte erhvervelse eller ej efter afslutningen af den procedure, der bl.a. er fastsat i SSM-forordningens artikel 15 og i SSM-rammeforordningens artikel 85 og 86.

- 55 Inden for rammerne af de relationer, der er reguleret af princippet om loyalt samarbejde i medfør af SSM-forordningens artikel 6, stk. 2, består de nationale myndigheders rolle i – således som det fremgår af denne bestemmelse og af samme forordnings artikel 15, stk. 1 og 2, samt SSM-rammeforordningens artikel 85 og 86 – at registrere ansøgningerne om tilladelse, bistå ECB som ene beslutningstagende institution bl.a. ved at fremsende alle de oplysninger, der er nødvendige for udøvelsen af dens opgaver, ved at give ECB meddelelse om de nævnte ansøgninger og derefter fremsende et udkast til afgørelse til ECB, som ikke binder sidstnævnte, og med hensyn til hvilken det i øvrigt ikke er fastsat i EU-retten, at den skal meddeles ansøgeren.
- 56 De retsakter, der anfægtes for den forelæggende ret, udgør således en del af en sådan procedure, som omfattes af betragtningerne i nærværende doms præmis 43 og 44.
- 57 Det må følgelig fastslås, at Unionens retsinstanser har enekompetence til – som led i en sag – at prøve, om lovligheden af ECB's afgørelse af 25. oktober 2016 påvirkes af mangler, som Banca d'Italias forberedende retsakter til denne afgørelse eventuelt er behæftet med. Denne kompetence ekskluderer enhver national kompetence til prøvelse af nævnte retsakter, uden at det i denne henseende har nogen betydning, at et søgsmål såsom et *azione di ottemperanza* er blevet indbragt for en national ret.
- 58 I sidstnævnte henseende er ECB's enekompetence – således som Kommissionen har anført – til at træffe afgørelse om, hvorvidt der skal gives tilladelse eller ej til erhvervelse af en kvalificeret andel i et kreditinstitut, og den tilsvarende enekompetence tilhørende Unionens retsinstanser til at prøve gyldigheden af en sådan afgørelse og som led heri til at bedømme, om de forberedende nationale retsakter er behæftet med mangler af en sådan art, at gyldigheden af ECB's afgørelse påvirkes, til hinder for, at en national ret kan påkende et søgsmål, hvorved det anfægtes, at en sådan retsakt er forenelig med en national bestemmelse om princippet om retskraft (jf. analogt dom af 18.7.2007, Lucchini, C-119/05, EU:C:2007:434, præmis 62 og 63).
- 59 Følgelig skal de forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 263 TEUF skal fortolkes således, at den er til hinder for, at de nationale retter foretager en legalitetsprøvelse af retsakter om indledning af procedure, bevisoptagelse og ikke-bindende forslag, som vedtages af de kompetente nationale myndigheder inden for rammerne af en procedure, der er omfattet af CRD IV-direktivets artikel 22 og 23, af SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra c), og artikel 15 samt af SSM-rammeforordningens artikel 85-87, og at det i denne henseende er uden betydning, at et særligt søgsmål med påstand om ugyldighed som følge af en angivelig tilsidesættelse af den retskraft, der er knyttet til en national retsafgørelse, er blevet indbragt for en national ret.

Sagsomkostninger

- 60 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

Artikel 263 TEUF skal fortolkes således, at den er til hinder for, at de nationale retter foretager en legalitetsprøvelse af retsakter om indledning af procedure, bevisoptagelse og ikke-bindende forslag, som vedtages af de kompetente nationale myndigheder inden for rammerne af en procedure, der er omfattet af artikel 22 og 23 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/36/EU af 26. juni 2013 om adgang til at udøve virksomhed som kreditinstitut og om tilsyn med kreditinstitutter og investeringsselskaber, om ændring af direktiv 2002/87/EF og om ophævelse af direktiv 2006/48/EF og 2006/49/EF, af artikel 4, stk. 1, litra c), og artikel 15 i Rådets forordning (EU) nr. 1024/2013 af 15. oktober 2013 om overdragelse af specifikke opgaver til Den Europæiske Centralbank i forbindelse med politikker vedrørende tilsyn med kreditinstitutter samt af artikel 85-87 i Den Europæiske Centralbanks forordning (EU) nr. 468/2014 af 16. april 2014 om fastlæggelse af en ramme for samarbejde inden for Den Fælles Tilsynsmekanisme mellem Den Europæiske Centralbank og de kompetente nationale myndigheder og med de udpegede nationale myndigheder (SSM-rammeforordningen). Det er i denne henseende uden betydning, at et særligt søgsmål med påstand om ugyldighed som følge af en angivelig tilsidesættelse af den retskraft, der er knyttet til en national retsafgørelse, er blevet indbragt for en national ret.

Underskrifter