Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (tredje avdelningen i utökad sammansättning)

den 1 juni 2012 *

”Ekonomiska och monetära unionen – Bankunionen – Gemensam resolutionsmekanism för kreditinstitut och vissa värdepappersföretag (SRM) – Resolutionsförfarande som är tillämpligt när en enhet fallerar eller sannolikt kommer att fallera – Gemensamma resolutionsnämndens antagande av en resolutionsordning för Banco Popular Español – Rätten att yttra sig – Motiveringsskyldighet – Artiklarna 18 och 20 i förordning (EU) nr 806/2014 – Utomobligatoriskt skadeståndsansvar”

i mål T-523/17,

Eleveté Invest Group, SL, Madrid (Spanien), och övriga sökande vars namn finns upptagna i en bilaga till domen,[1] företrädda av advokaterna B. Cremades Roman, J. López Useros, S. Cajal Martín och P. Marrodán Lázaro,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företrädd av L. Flynn och A. Steiblytė, båda i egenskap av ombud, biträdda av advokaten J. Rivas Andrés,

och

Gemensamma resolutionsnämnden (SRB), företrädd av J. King och M. Fernández Rupérez, båda i egenskap av ombud, biträdda av advokaterna B. Meyring, S. Schelo, F. Fernández de Trocóniz Robles, T. Klupsch och S. Ianc,

svarande,

med stöd av

Konungariket Spanien, företrätt av J. Rodríguez de la Rúa Puig och L. Aguilera Ruiz, båda i egenskap av ombud,

och av

Banco Santander, SA, Santander (Spanien), företrädd av advokaterna J. Rodríguez Cárcamo, A. Rodríguez Conde, D. Sarmiento Ramírez-Escudero och J. Remón Peñalver,

* Rättegångsspråk: engelska.

[1] Förteckningen över övriga sökande har endast bifogats den version som delgetts parterna.

intervenienter,

angående för det första en talan med stöd av artikel 263 FEUF med yrkande om ogiltigförklaring av beslut SRB/EES/2017/08, antaget av SRB:s verkställande session den 7 juni 2017 gällande antagande av en resolutionsordning för Banco Popular Español, SA samt av kommissionens beslut (EU) 2017/1246 av den 7 juni 2017 om godkännande av resolutionsordningen för Banco Popular Español SA (EUT L 178, 2017, s. 15), för det andra en talan med stöd av artikel 268 FEUF med yrkande om ersättning för den skada som sökandena påstår sig har lidit till följd av dessa beslut, och för det tredje yrkande om ogiltigförklaring av den provisoriska värderingen och om tillerkännande av ersättning,

meddelar

TRIBUNALEN (tredje avdelningen i utökad sammansättning),

sammansatt av ordföranden M. van der Woude och domarna M. Jaeger, V. Kreuschitz, G. De Baere (referent) och G. Steinfatt,

justitiesekreterare: handläggaren J. Palacio González,

efter den skriftliga delen av förfarandet, och efter förhandlingen den 16 juni 2021,

följande

Dom

I. Tillämpliga bestämmelser

1 Till följd av finanskrisen år 2008 beslutades att en bankunion skulle inrättas inom Europeiska unionen, grundad på ett heltäckande och detaljerat enhetligt regelverk för finansiella tjänster för hela den inre marknaden och bestående av en gemensam tillsynsmekanism och nya ramar för insättningsgarantier och bankresolution.

2 Det första steget i inrättandet av bankunionen bestod i att genom rådets förordning (EU) nr 1024/2013 av den 15 oktober 2013 om tilldelning av särskilda uppgifter till Europeiska centralbanken i fråga om politiken för tillsyn över kreditinstitut (EUT L 287, 2013, s. 63) inrätta en gemensam tillsynsmekanism (SSM). Enligt skäl 12 i denna förordning bör en gemensam tillsynsmekanism säkerställa att unionens politik i fråga om tillsyn över kreditinstitut genomförs på ett enhetligt och effektivt sätt, att det enhetliga regelverket för finansiella tjänster tillämpas lika på kreditinstitut i alla berörda medlemsstater och att kreditinstituten i fråga omfattas av tillsyn av högsta kvalitet, oaktat av andra hänsyn som inte rör tillsyn. Genom förordning nr 1024/2013 tilldelas Europeiska centralbanken (ECB) därför särskilda uppgifter i samband med tillsynen över kreditinstitut i syfte att bidra till kreditinstitutens säkerhet och sundhet och det finansiella systemets stabilitet inom unionen och inom varje medlemsstat.

3 Därefter antogs Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/59/EU av den 15 maj 2014 om inrättande av en ram för återhämtning och resolution av kreditinstitut och värdepappersföretag och om ändring av rådets direktiv 82/891/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU,

2012/30/EU och 2013/36/EU samt Europaparlamentets och rådets förordningar (EU) nr 1093/2010 och (EU) nr 648/2012 (EUT L 173, 2014, s. 190). I skäl 1 i detta direktiv anges följande:

”Finanskrisen har visat att det finns en klar brist på lämpliga verktyg på unionsnivå för att effektivt hantera kreditinstitut med osunda finanser eller fallissemang och värdepappersföretag … Sådana verktyg behövs särskilt för att förebygga insolvens, eller när insolvens är ett faktum, för att minska de negativa följdverkningarna genom att bevara systemviktiga funktioner inom det berörda institutet. Under krisen var dessa problem en viktig orsak till att medlemsstater tvingades rädda institut med hjälp av skattebetalarnas pengar. Målet för en trovärdig återhämtnings- och resolutionsram är att i största möjliga utsträckning förebygga behovet av sådana åtgärder.”

4 Syftet med direktiv 2014/59 är att införa gemensamma minimiregler för harmonisering av de nationella bestämmelser som reglerar bankresolution inom unionen och i direktivet föreskrivs ett samarbete mellan resolutionsmyndigheter i samband med fallerande multinationella banker. I artikel 3.1 i direktiv 2014/59 föreskrivs bland annat att varje medlemsstat ska utse en eller i undantagsfall flera resolutionsmyndigheter med befogenhet att tillämpa resolutionsverktygen och utöva resolutionsbefogenheterna.

5 Med beaktande av att direktiv 2014/59 inte ledde till en centralisering av beslutsprocessen i fråga om resolution, i huvudsak gjorde gemensamma resolutionsverktyg och gemensamma resolutionsbefogenheter tillgängliga för de nationella myndigheterna i varje medlemsstat och gav dessa myndigheter ett utrymme för skönsmässig bedömning vad gäller användningen av dessa verktyg och användningen av nationella finansieringsarrangemang för resolution, samt med beaktande av att direktivet inte helt och hållet hindrade medlemsstaterna från att fatta separata och potentiellt avvikande beslut i fråga om resolution av gränsöverskridande koncerner, beslutades det emellertid att en gemensam resolutionsmekanism (SRM) skulle inrättas).

6 Det andra steget i inrättandet av bankunionen bestod således i antagandet av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 806/2014 av den 15 juli 2014 om fastställande av enhetliga regler och ett enhetligt förfarande för resolution av kreditinstitut och vissa värdepappersföretag inom ramen för en gemensam resolutionsmekanism och en gemensam resolutionsfond och om ändring av förordning (EU) nr 1093/2010 (EUT L 225, 2014, s. 1).

7 I skäl 12 i förordning nr 806/2014 anges följande:

”För förverkligandet av den inre marknaden för finansiella tjänster är det av grundläggande betydelse att säkerställa effektiva resolutionsbeslut om fallerande banker inom unionen, bland annat om användningen av medel på unionsnivå. På den inre marknaden kan bankers fallissemang i en medlemsstat [påverka] finansmarknadernas stabilitet i unionen i sin helhet. Säkerställande av effektiva och enhetliga resolutionsregler och likvärdiga villkor för finansiering av resolutionen i alla medlemsstater ligger inte bara i de medlemsstaters intresse där bankerna verkar, utan också i alla medlemsstaters allmänna intresse som ett medel att garantera likvärdiga konkurrensvillkor och få unionens inre marknad att fungera bättre. Banksystem på den inre marknaden är nära sammankopplade, bankkoncerner är internationella och bankerna har en stor andel utländska tillgångar. Utan en gemensam resolutionsmekanism får bankkriser i de medlemsstater som deltar i den gemensamma tillsynsmekanismen en större negativ systemeffekt även i icke-deltagande medlemsstater. Inrättandet av den gemensamma resolutionsmekanismen kommer säkerställa neutralitet när det gäller hanteringen av fallerade banker och kommer

[därför] att öka bankernas stabilitet i de deltagande medlemsstaterna och förhindra krisers spridningseffekter i icke-deltagande medlemsstater. Detta kommer således att underlätta den inre marknadens funktion i sin helhet. Mekanismerna för samarbete avseende institut som är etablerade i både deltagande och icke-deltagande medlemsstater bör vara klara, och ingen medlemsstat eller grupp av medlemsstater bör diskrimineras, varken direkt eller indirekt, som en plats för finansiella tjänster.”

8 Enligt artikel 1 första stycket i förordning nr 806/2014 är syftet med denna förordning att fastställa enhetliga regler och ett enhetligt förfarande för resolution av de enheter som avses i artikel 2 och som är etablerade i de deltagande medlemsstaterna, det vill säga de banker vars hemtillsynsmyndighet är ECB eller den nationella behöriga myndigheten i medlemsstater vars valuta är euron eller i medlemsstater vars valuta inte är euron som har inlett ett nära samarbete i enlighet med artikel 7 i förordning (EU) nr 1024/2013 (se skäl 15 i förordning nr 806/2014).

9 I artikel 1 andra stycket i förordning nr 806/2014 föreskrivs att de enhetliga reglerna och förfarandena ska tillämpas av den gemensamma resolutionsnämnden (SRB) som inrättas i enlighet med artikel 42 tillsammans med rådet och kommissionen och de nationella resolutionsmyndigheterna, inom ramen för den gemensamma resolutionsmekanism som inrättas genom denna förordning. Den gemensamma resolutionsmekanismen ska stödjas av en gemensam resolutionsfond (SRF).

10 Enligt artikel 16.1 i förordning nr 806/2014 ska SRB besluta om en resolutionsåtgärd på ett finansiellt institut etablerat i en deltagande medlemsstat, om de tre villkor som fastställs i artikel 18.1 uppfylls.

11 Det första villkoret är uppfyllt om enheten fallerar eller sannolikt kommer att fallera. Bedömningen av detta villkor ska göras av ECB, efter samråd med SRB, eller av SRB, och villkoret anses uppfyllt om en eller flera av de omständigheter som räknas upp i artikel 18.4 i förordning nr 806/2014 föreligger.

12 Det andra villkoret är uppfyllt om det inte finns några rimliga utsikter att alternativa åtgärder från den privata sektorn inom rimlig tid skulle kunna förhindra en enhets fallissemang.

13 Det tredje villkoret är uppfyllt om en resolutionsåtgärd är nödvändig av hänsyn till allmänintresset, det vill säga att åtgärden är nödvändig för att uppnå ett eller flera av resolutionsmålen och en avveckling av enheten enligt normala insolvensförfaranden inte skulle uppfylla dessa resolutionsmål i samma utsträckning.

14 I artikel 14 i förordning nr 806/2014 anges att resolutionsmålen är att säkerställa att kritiska funktioner upprätthålls, undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten, i synnerhet genom att förebygga spridningseffekter, skydda offentliga medel genom att minimera beroendet av extraordinärt offentligt finansiellt stöd, skydda insättare och investerare och skydda kundmedel och kundtillgångar.

15 I artikel 20.1 i förordning nr 806/2014 föreskrivs att innan beslut om en resolutionsåtgärd eller om utövandet av befogenheten att skriva ned eller konvertera berört kapitalinstrument utövas, ska SRB se till att en skälig, försiktig och realistisk värdering av tillgångar och skulder i den berörda enheten görs av en person som är oberoende av offentliga myndigheter, inbegripet SRB och den nationella resolutionsmyndigheten och enheten i fråga.

16 Enligt artikel 20.15 i förordning nr 806/2014 ska värderingen vara en integrerad del av beslutet om tillämpning av ett resolutionsverktyg eller utövande av en resolutionsbefogenhet eller av beslutet om utövande av befogenheten att skriva ned eller konvertera kapitalinstrument.

17 Om villkoren i artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 är uppfyllda ska SRB anta en resolutionsordning.

18 När SRB, rådet och kommissionen agerar inom ramen för resolutionsförfarandet ska de se till att resolutionsinsatser vidtas i enlighet med vissa principer som räknas upp i artikel 15 i förordning nr 806/2014. Bland dessa principer återfinns principen att aktieägarna i institutet under resolution ska bära de första förlusterna och principen att ingen borgenär ska åsamkas större förluster än om den enhet som avses hade avvecklats genom normala insolvensförfaranden.

19 I resolutionsordningen ska SRB fastställa hur resolutionsverktygen ska tillämpas. I artikel 22.2 i förordning nr 806/2014 anges de olika tillgängliga resolutionsverktygen, nämligen verktyget för försäljning av affärsverksamhet, broinstitutverktyget, verktyget för avskiljande av tillgångar och skuldnedskrivningsverktyget.

20 I resolutionsordningen kan SRB även utöva befogenheten att skriva ned och konvertera den berörda enhetens kapitalinstrument i enlighet med de villkor som fastställs i artikel 21 i förordning nr 806/2014. Enligt artikel 19 i förordning nr 806/2014 kan en resolutionsåtgärd även innebära beviljande av statligt stöd eller användning av den gemensamma resolutionsfonden.

21 Enligt artikel 18.7 i förordning nr 806/2014 ska SRB omedelbart efter antagandet av resolutionsordningen överlämna den till kommissionen. Inom 24 timmar från det att SRB överlämnat resolutionsordningen ska kommissionen antingen godkänna resolutionsordningen eller invända mot den med avseende på de skönsmässiga aspekterna av resolutionsordningen i de fall som inte omfattas av tredje stycket, nämligen iakttagande av kriteriet om allmänintresse eller en väsentlig ändring av beloppet från den gemensamma resolutionsfonden. Vad gäller de skönsmässiga aspekterna får kommissionen inom 12 timmar efter det att SRB överlämnat resolutionsordningen föreslå att rådet invänder mot resolutionsordningen på grund av att den resolutionsordning som antagits av SRB inte uppfyller kriterierna för allmänintresse eller godkänna eller invända mot en väsentlig ändring av det belopp från den gemensamma resolutionsfonden som fastställts i den resolutionsordning som antagits av SRB. Resolutionsordningen träder endast i kraft om varken rådet eller kommissionen har gjort invändningar inom en period på 24 timmar efter det att den överlämnats av SRB.

22 I artikel 18.9 i förordning nr 806/2014 anges att SRB ska säkerställa att nödvändiga resolutionsåtgärder görs för att de berörda nationella resolutionsmyndigheterna ska genomföra resolutionsordningen. Resolutionsordningen ska riktas till ovannämnda myndigheter och ska ge dessa i uppdrag att vidta alla nödvändiga åtgärder för att genomföra den i enlighet med artikel 29, genom att utöva resolutionsbefogenheter.

23 Efter antagandet av en resolutionsåtgärd ska SRB enligt artikel 20.16 i förordning nr 806/2014 säkerställa att en värdering utförs av en oberoende person, för att bedöma huruvida aktieägare och borgenärer skulle ha behandlats bättre om institutet under resolution hade genomgått ett normalt insolvensförfarande. Denna värdering kan, med tillämpning av artikel 76.1 e i förordning nr 806/2014, leda till att aktieägarna eller borgenärerna kompenseras om de har lidit större förluster i samband med en avveckling enligt ett normalt insolvensförfarande.

II. Bakgrund till tvisten och faktiska omständigheter som inträffat efter det att talan väckts

24 Sökandena, Eleveté Invest Group, SL och de 19 fysiska och juridiska personer vars namn finns upptagna i bilagan till denna dom, innehade aktier eller övriga primärkapitalinstrument och supplementärkapitalinstrument i Banco Popular Español, SA (nedan kallad Banco Popular) innan en resolutionsordning antogs för detta kreditinstitut.

A. Banco Populars situation före antagandet av resolutionsordningen

25 Banco Popular-koncernen, som Banco Popular var moderbolag för, var vid tidpunkten för resolutionen den sjätte största spanska bankkoncernen.

26 År 2016 genomförde Banco Popular en kapitalökning med 2,5 miljarder euro.

27 Den 5 december 2016 antog SRB:s verkställande session en resolutionsordning för Banco Popular-koncernen. Det viktigaste resolutionsverktyget i denna resolutionsordning var det skuldnedskrivningsverktyg som föreskrivs i artikel 27 i förordning nr 806/2014.

28 Den 3 februari 2017 offentliggjorde Banco Popular sin årsrapport för 2016, i vilken banken uppgav att den var i behov av extraordinära avsättningar på 5,7 miljarder euro, vilket ledde till en konsoliderad förlust på 3,485 miljarder euro, och till att en ny ordförande utsågs.

29 Den 10 februari 2017 sänkte DBRS Ratings Limited (DBRS) (som senare blev DBRS Morningstar) Banco Populars kreditbetyg, med en negativ prognos, mot bakgrund av Banco Populars försämrade kapitalsituation till följd av en högre nettoförlust än prognosen i den ovan i punkt 28 nämnda årsrapporten, och Banco Populars svårigheter att minska sitt bestånd av olönsamma tillgångar.

30 Den 3 april 2017 tillkännagav Banco Popular att resultatet av en internrevision visade att det kunde bli nödvändigt att göra vissa korrigeringar i 2016 års årsrapport. Dessa justeringar gjordes i Banco Populars finansiella rapport för första kvartalet år 2017.

31 Vid Banco Populars bolagsstämma den 10 april 2017 meddelade styrelseordföranden att banken till följd av koncernens kapitalbassituation och dess nivå av olönsamma tillgångar antingen planerade en kapitalökning eller en företagstransaktion. Banco Populars verkställande direktör ersattes mindre än ett år efter det att han hade tillträtt sin tjänst.

32 Till följd av tillkännagivandet 3 april 2017 om behovet av justering av 2016 års finansiella resultat sänkte DBRS den 6 april Banco Populars kreditbetyg med en negativ prognos. Den 7 april sänkte Standard & Poor's och den 21 april sänkte Moody's Investors service (nedan kallad Moody's) också Banco Populars kreditbetyg med en negativ prognos.

33 I april 2017 inledde Banco Popular ett privat försäljningsförfarande i syfte att sälja banken till en stark konkurrent, vilket skulle återställa dess finansiella ställning. För eventuella köpare som var intresserade av att förvärva Banco Popular fastställdes fristen för att lämna anbud till den 10 juni 2017, en frist som senare förlängdes till slutet av juni 2017.

34 Den 5 maj 2017 lade Banco Popular fram sin finansiella rapport för det första kvartalet år 2017, i vilken förluster till ett belopp av 137 miljoner euro redovisades.

35 Den 12 maj 2017 understeg kravet på likviditetstäckning (*Liquidity Coverage Requirement*) för Banco Popular den minimigräns på 80 procent som fastställs i artikel 460.2 c i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 575/2013 av den 26 juni 2013 om tillsynskrav för kreditinstitut och värdepappersföretag och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012 (EUT L 176, 2013, s. 1).

36 Genom skrivelse av den 16 maj 2017 meddelade Banco Santander, SA Banco Popular att den inte kunde lämna ett bindande anbud inom ramen för det privata försäljningsförfarandet.

37 Den 16 maj 2017 meddelade Banco Popular, i ett meddelande om en relevant omständighet till Comisión nacional del mercado de valores (Nationella värdepappers- och marknadsnämnden (CNMV), Spanien), att presumtiva köpare hade visat intresse i det privata försäljningsförfarandet, men att inget bindande anbud hade inkommit.

38 Den 19 maj 2017 sänkte kreditvärderingsföretaget FITCH Banco Populars långsiktiga kreditbetyg.

39 Den 23 maj 2017 gav SRB:s ordförande Elke König en intervju på tv-kanalen Bloomberg, under vilken hon bland annat fick frågor om situationen för Banco Popular.

40 Under maj 2017 togs Banco Populars svårigheter upp i en mängd tidningsartiklar. Som exempel kan nämnas en artikel av den 11 maj 2017, som publicerades på webbplatsen elcondencial.com, med rubriken ”Saracho kräver omedelbar försäljning av Popular till JP Morgan och Lazard på grund av en risk för konkurs” (”Saracho encarga la venta urgente del Popular a JP Morgan y Lazard por riesgo de quiebra”). I denna artikel anges att bankens ordförande hade uppdragit åt JP Morgan och Lazard att anordna en omedelbar försäljning av banken på grund av en risk för konkurs, till följd av kraftigt minskade insättningar från privatkunder och institutionella kunder och att han ansåg att det enda sättet att säkerställa bankens lönsamhet var en fullständig och snar försäljning av hela koncernen. I artikeln anges att ”[m]ed hänsyn till att inlåningen fortsatte att minska och att externa finansieringskällor försvann löpte banken stor risk att fallera och [dess ordförande] var således tvungen att aktivera den mest drastiska åtgärden och gradvis avhålla sig från att sälja sina tillgångar för att förbättra kapitalbasen och uppfylla ECB:s krav”.

41 Den 15 maj 2017 angavs i en artikel som publicerades på webbplatsen elcondencial.com, med rubriken ”ECB inspekterar Banco Popular under två månader mitt i försäljningsprocessen” (”El BCE inspecciona a Banco Popular durante dos meses en pleno proceso de venta”), att den försäljningsplan för Banco Popular som bankens ordförande genomförde ägde rum efter ECB:s inspektion, som hade bekräftat inlåningsunderskottet. Enligt denna artikel drog ECB:s inspektörer slutsatsen att Banco Populars svårigheter var kopplade till att banken inte hade tillräckligt kapital för att täcka sin fastighetsexponering och att det var nödvändigt att undvika sporadiska uttag av insatta medel. Inspektörerna uttryckte även sitt missnöje med presentationen av 2016 års räkenskaper.

42 Den 31 maj 2017 publicerade nyhetsbyrån Reuters en artikel med rubriken ”EU varnas för risken för avveckling av Banco Popular” (”La UE, advertida de riesgo de una resolución ordenada en Banco Popular”). I denna artikel uppgav bland annat en anonym EU-tjänsteman att ett av de största banktillsynsorganen i Europa hade varnat EU-tjänstemän för att Banco Popular kunde avvecklas om banken inte lyckades hitta en köpare. Enligt samma artikel uppgav denna tjänsteman även att SRB:s ordförande nyligen hade utfärdat en ”tidig varning” och förklarat att SRB följde det förfarande som inletts (av Banco Popular) med särskilt intresse inför ett eventuellt ingripande.

43 Samma dag publicerade SRB ett pressmeddelande som bestred innehållet i denna artikel.

44 De första dagarna i juni 2017 drabbades Banco Popular av massuttag av insatta medel.

45 På morgonen den 5 juni 2017 inkom Banco Popular med en första begäran till Banco de España (Spaniens centralbank) om ett akut likviditetsstöd och senare på eftermiddagen inkom Banco Popular med en andra begäran, i vilken ett högre belopp begärdes på grund av stora likviditetsrörelser. På grundval av en begäran från Spaniens centralbank och efter den bedömning som ECB samma dag gjorde av Banco Populars begäran om akut likviditetsstöd, framställde ECB-rådet inte några invändningar mot ett akut likviditetsstöd till Banco Popular under perioden fram till den 8 juni 2017. Banco Popular erhöll en del av detta akuta likviditetsstöd, men sedan meddelade Spaniens centralbank att den inte kunde tillhandahålla ytterligare likvida medel till Banco Popular.

46 Den 6 juni 2017 sänkte DBRS och Moody's Banco Populars kreditbetyg.

B. Andra faktiska omständigheter som förelåg före antagandet av resolutionsordningen

47 Den 23 maj 2017 gav SRB revisions- och konsultbolaget Deloitte i uppdrag att i egenskap av oberoende expert genomföra en värdering av Banco Popular i enlighet med artikel 20 i förordning nr 806/2014.

48 Den 24 maj 2017 begärde SRB, med stöd av artikel 34 i förordning nr 806/2014, att Banco Popular skulle lämna de upplysningar som krävdes för att den skulle kunna genomföra sin värdering. Den 2 juni 2017 begärde SRB även att Banco Popular skulle lämna ut information om det privata försäljningsförfarandet och ge tillgång till det rum med virtuella säkra uppgifter som Banco Popular hade inrättat inom ramen för detta förfarande.

49 Den 3 juni 2017 antog SRB:s verkställande session beslut SRB/EES/2017/06, riktat till Fondo de Restructuración Ordenada Bancaria (Fonden för ordnad omstrukturering av banker (FROB), Spanien), om saluföring av Banco Popular (nedan kallat saluföringsbeslutet). SRB godkände att FROB omedelbart inledde förfarandet för försäljning av Banco Popular och underrättade FROB om försäljningsvillkoren i enlighet med artikel 39 i direktiv 2014/59. SRB angav bland annat att FROB skulle kontakta de fem presumtiva köpare som hade anmodats att lämna anbud inom ramen för det privata försäljningsförfarandet.

50 Av de fem presumtiva köparna beslutade två att inte delta i försäljningsförfarandet och en uteslöts av försiktighetsskäl.

51 Den 4 juni 2017 undertecknade de två presumtiva köpare som hade beslutat att delta i försäljningsförfarandet, Banco Santander och Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, SA (BBVA), ett avtal om att inte lämna ut uppgifter och den 5 juni 2017 fick de tillgång till det virtuella datarummet.

52 Den 5 juni 2017 antog SRB en första värdering (nedan kallad värdering 1), i enlighet med artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014, i syfte att tillhandahålla uppgifter för att kunna fastställa huruvida de villkor för att inleda ett resolutionsförfarande som anges i artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 var uppfyllda.

53 Den 6 juni 2017 gjorde ECB, efter samråd med SRB, en bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, i enlighet med artikel 18.1 andra stycket i förordning nr 806/2014.

54 Vid denna bedömning angav ECB att Banco Popular under de föregående månaderna hade drabbats av kraftigt försämrad likviditet, främst till följd av kraftigt minskad inlåning. Banco Popular hade betydande likviditetsutflöden i samtliga kundsegment. ECB räknade upp de händelser som hade lett till Banco Populars likviditetsproblem.

55 ECB påpekade att Banco Popular i februari 2017, vid presentationen av årsbokslutet, hade meddelat att den var i behov av extraordinära avsättningar på 5,7 miljarder euro, vilket ledde till förluster på 3,485 miljarder euro år 2016, och att bankens långvariga ordförande, som hade påbörjat en ändring av bankens strategi, byttes ut. Tillkännagivandet av ytterligare avsättningar och förluster i slutet av räkenskapsåret ledde till att DBRS sänkte Banco Populars kreditbetyg den 10 februari 2017 och gav upphov till stor oro bland Banco Populars kunder, vilket tog sig uttryck i betydande och oväntade uttag av insättningar och av en ökning av antalet kundbesök i bankens filialer.

56 ECB angav även att Banco Populars offentliggörande den 3 april 2017 av en tillfällig offentlig förklaring om resultatet av flera internrevisioner som kunde få betydande inverkan på institutets årsredovisning, och en bekräftelse på att institutets verkställande direktör skulle bytas ut mindre än ett år efter det att han hade tillträtt sin tjänst, gav upphov till en ny uttagsvåg. ECB har påpekat att denna uttagsvåg även drevs på av:

– Standard & Poor's sänkning av Banco Populars kreditbetyg den 7 april 2017,

– Banco Populars tillkännagivande den 10 april 2017 av att den inte skulle betala ut någon utdelning och att en ökning av kapitalet eller en företagstransaktion kunde bli nödvändig på grund av den ansträngda kapitalsituationen och den nödvändiga anpassningen till bankens jämlikar när det gällde täckningen av olönsamma tillgångar,

– Moody's sänkning av Banco Populars kreditbetyg den 21 april 2017,

– avslöjandet att resultatet för det första kvartalet år 2017 skulle bli sämre än förväntat,

– den konstant negativa medierapporteringen, såsom de ovan i punkterna 40 och 41 nämnda artiklarna av den 11 och 15 maj 2017, som kunde tolkas som om att Banco Popular hade beslutat om en omedelbar försäljning av banken på grund av en överhängande risk för konkurs eller likviditetsbrist och att banken hade ett betydande behov av avsättningar till följd av en inspektion på plats som tillsynsorganet hade genomfört.

57 ECB konstaterade även att inlåningsförlusterna sedan den 31 maj 2017 var särskilt relevanta, efter medieuppgifterna om att banken kunde försättas i konkurs om den pågående försäljningsprocessen inte gav ett snabbt resultat.

58 ECB påpekade dessutom att även om Banco Popular under de föregående veckorna hade tagit fram olika åtgärder för att generera ytterligare likviditet och hade börjat genomföra dessa, var omfattningen av de genomförda och förväntade inflödena otillräcklig för att lösa problemet med Banco Populars likviditetsförlust vid tidpunkten för utvärderingen. ECB angav vidare att även

med det akuta likviditetsstödet, vilket ECB-rådet inte hade invänt mot den 5 juni 2017, räckte likviditetssituationen vid denna tidpunkt inte för att säkerställa Banco Populars förmåga att fullgöra sina åtaganden senast den 7 juni 2017.

59 ECB ansåg att de åtgärder som Banco Popular redan hade vidtagit inte hade varit tillräckligt effektiva för att motverka bankens försämrade likviditet. ECB påpekade att Banco Popular, som alternativ åtgärd för att säkerställa sin förmåga att fullgöra de av sina åtaganden som förfallit till betalning, försökte genomföra en företagstransaktion, det vill säga en försäljning av banken till en större konkurrent. ECB ansåg emellertid att med hänsyn till Banco Populars försämrade likviditetssituation, avsaknaden av bevis för bankens förmåga att inom en snar framtid vända sin likviditet och den omständigheten att förhandlingarna hittills inte hade lett till ett positivt resultat kunde det inte förväntas att en sådan privat transaktion skulle genomföras i tid för Banco Popular att betala sina skulder eller andra åtaganden.

60 ECB konstaterade samtidigt att det inte fanns några tillsynsåtgärder eller åtgärder för tidigt ingripande att tillgå som gjorde det möjligt att omedelbart återställa Banco Populars likviditetssituation och ge banken tillräckligt med tid för att genomföra en företagstransaktion eller annan lösning. De åtgärder som stod till ECB:s förfogande i egenskap av behörig myndighet, i enlighet med det nationella införlivandet av artikel 104 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/36/EU av den 26 juni 2013 om behörighet att utöva verksamhet i kreditinstitut och om tillsyn av kreditinstitut och värdepappersföretag, om ändring av direktiv 2002/87/EG och om upphävande av direktiv 2006/48/EG och 2006/49/EG (EUT L 176, 2013, s. 338), och artiklarna 27–29 i direktiv 2014/59 eller artikel 16 i förordning nr 1024/2013, kunde inte säkerställa Banco Populars förmåga att betala sina skulder eller andra åtaganden när de förfaller till betalning, på grund av omfattningen av den försämrade likviditeten och förloppets hastighet.

61 Sammanfattningsvis ansåg ECB att de alltför stora uttagen av insättningar, bankens snabba likviditetsförlust och dess oförmåga att generera andra likvida medel var objektiva faktorer som tydde på att Banco Popular troligen inte inom en nära framtid skulle kunna betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning. ECB drog slutsatsen att Banco Popular höll på att fallera eller, under alla omständigheter, skulle komma att fallera inom en nära framtid i enlighet med artikel 18.1 a och 18.4 c i förordning nr 806/2014.

62 Den 6 juni 2017 underrättade Banco Populars styrelse ECB om att den hade kommit fram till slutsatsen att banken sannolikt skulle komma att fallera.

63 Samma dag antog FROB en skrivelse med information om försäljningsförfarandet (nedan kallad följebrevet) och fastställde fristen för att inkomma med anbud till midnatt den 6 juni 2017.

64 Samma dag underrättade BBVA, en av de två presumtiva köparna av Banco Popular, även FROB om att BBVA inte skulle lämna något anbud.

65 Den 6 juni 2017 överlämnade Deloitte även en andra värdering (nedan kallad värdering 2) till SRB, som avfattats i enlighet med artikel 20.10 i förordning nr 806/2014. Syftet med värdering 2 var att uppskatta värdet på Banco Populars tillgångar och skulder, tillhandahålla en uppskattning av hur aktieägarna och borgenärerna skulle ha behandlats om Banco Popular hade varit föremål för ett normalt insolvensförfarande och tillhandahålla uppgifter som gjorde det möjligt att fatta beslutet om de aktier och värdepapper som skulle överlåtas och som gjorde det möjligt för SRB att

fastställa affärsvillkoren för försäljningsverktyget. I denna värdering uppskattades bland annat Banco Populars ekonomiska värde till 1,3 miljarder euro i det bästa scenariot, till minus 8,2 miljarder euro i det värsta scenariot och till minus 2 miljarder euro i den bästa uppskattningen.

66 Den 7 juni 2017 lämnade Banco Santander ett bindande anbud.

67 Genom en skrivelse av den 7 juni 2017 underrättade FROB SRB om att Banco Santander hade lämnat ett anbud den 7 juni klockan 03:12 och att Banco Santander erbjöd sig att köpa Banco Populars aktier för en euro. FROB angav att dess styrkommitté hade valt ut Banco Santanders anbud i anbudsförfarandet för försäljning av Banco Popular och hade beslutat att föreslå SRB att utse Banco Santander till köpare i SRB:s beslut om antagande av en resolutionsordning för Banco Popular.

C. Resolutionsordningen för Banco Popular av den 7 juni 2017

68 Med stöd av förordning nr 806/2014 antog SRB:s verkställande session den 7 juni 2017 beslut SRB/EES/2017/08 om en resolutionsordning för Banco Popular (nedan kallad resolutionsordningen).

69 Eftersom SRB ansåg att villkoren i artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 var uppfyllda beslutade SRB i artikel 1 i resolutionsordningen att från och med tidpunkten för resolutionen låta Banco Popular bli föremål för ett resolutionsförfarande.

70 SRB ansåg således för det första att Banco Popular var i en situation där kreditinstitutet fallerar eller sannolikt kommer att fallera, för det andra att det inte fanns några andra åtgärder som kunde hindra Banco Populars fallissemang inom rimlig tid och för det tredje att en resolutionsåtgärd i form av ett verktyg för försäljning av Banco Populars affärsverksamhet var nödvändig av hänsyn till allmänintresset. SRB angav att resolutionen var nödvändig och proportionerlig för att uppnå de två mål som anges i artikel 14.2 i förordning nr 806/2014, nämligen att säkerställa att bankens kritiska funktioner upprätthålls och att undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten.

71 I artikel 5.1 i resolutionsordningen beslutade SRB följande:

”Det resolutionsverktyg som ska tillämpas på Banco Popular är försäljning av affärsverksamhet enligt artikel 24 i förordning nr 806/2014 genom överlåtelse av aktier till en köpare. Nedskrivningen och konverteringen av kapitalinstrument ska genomföras omedelbart för användningen av verktyget för försäljning av affärsverksamhet.”

72 Artikel 6 i resolutionsordningen rör nedskrivning av kapitalinstrument och verktyget för försäljning av affärsverksamhet. I artikel 6.1 angav SRB vilka åtgärder den hade antagit i enlighet med sin nedskrivningsbefogenhet enligt artikel 21 i förordning nr 806/2014.

73 I artikel 6.1 i resolutionsordningen beslutade SRB således att:

– först minska det nominella aktiekapitalet i Banco Popular med 2 098 429 046 euro, vilket ledde till att 100 procent av aktierna i Banco Popular drogs in,

– därefter omvandla hela kapitalbeloppet för övriga primärkapitalinstrument som emitterats av Banco Popular och som var i omlopp vid tidpunkten för beslutet om resolutionsordningen till nyemitterade aktier i Banco Popular (nedan kallade de nya aktierna I),

– därefter minska det nominella värdet av de nya aktierna I till noll, vilket ledde till att 100 procent av de nya aktierna I drogs in, och,

– slutligen omvandla hela kapitalbeloppet för de supplementärkapitalinstrument som emitterats av Banco Popular och som var i omlopp vid tidpunkten för beslutet om resolution och de nya aktier som emitterats av Banco Popular (nedan kallade de nya aktierna II).

74 I artikel 6.3 i resolutionsordningen föreskrivs att dessa åtgärder för nedskrivning och konvertering ska grundas på värdering 2, som bekräftas av resultatet av det öppna och transparenta försäljningsförfarande som den spanska resolutionsmyndigheten (FROB) har genomfört.

75 I artikel 6.5 i resolutionsordningen angav SRB att den utövade sina befogenheter enligt artikel 24.1 a i förordning nr 806/2014, rörande verktyget för försäljning av affärsverksamhet, och att den förordnade att de nya aktierna II skulle överlåtas till Banco Santander, fritt och oberoende av tredje parts rättigheter eller förmånsrätt, mot betalning av en köpeskilling på en euro. SRB uppgav att köparen redan hade samtyckt till överlåtelsen.

76 SRB angav även att överlåtelsen av de nya aktierna II skulle ske på grundval av köparens bindande anbud av den 7 juni 2017 och skulle genomföras av FROB i enlighet med Ley 11/2015 de recuperación y resolución de entidades de crédito y empresas de servicios de inversión (lag 11/2015 om rekonstruktion och resolution av kreditinstitut och värdepappersföretag) av den 18 juni 2015 (BOE nr 146, av den 19 juni 2015, s. 50797, nedan kallad lag 11/2015).

77 Resolutionsordningen förelades kommissionen för godkännande den 7 juni 2017 klockan 05:13.

78 Den 7 juni 2017 klockan 06:30 antog kommissionen beslut (EU) 2017/1246 om godkännande av resolutionsordningen för Banco Popular Español SA (EUT L 178, 2017, s. 15), och anmälde detta till SRB. Resolutionsordningen trädde följaktligen i kraft samma dag.

79 Av skäl 4 i beslut 2017/1246 framgår följande:

”Kommissionen ställer sig bakom resolutionsordningen. Kommissionen instämmer i synnerhet med den motivering som lämnats av [SRB] till varför en resolution är nödvändig för allmänintresset i enlighet med artikel 5 i förordning (EU) nr 806/2014.”

80 Samma dag antog FROB de åtgärder som var nödvändiga för att genomföra resolutionsordningen, i enlighet med artikel 29 i förordning nr 806/2014. I samband med detta samtyckte FROB till att nya aktier i Banco Popular som härrörde från konverteringen av supplementärkapitalinstrumentet (de nya aktierna II) överläts till Banco Santander.

D. Faktiska omständigheter som inträffat efter resolutionsbeslutet

81 Den 14 juni 2018 översände Deloitte till SRB den värdering av skillnaden i behandling som föreskrivs i artikel 20.16–20.18 i förordning nr 806/2014, och som genomförts för att fastställa huruvida aktieägarna och borgenärerna skulle ha behandlats mer bättre om Banco Popular hade

varit föremål för ett normalt insolvensförfarande (nedan kallad värdering 3). Den 31 juli 2018 översände Deloitte ett tillägg till denna värdering till SRB, i vilket vissa formella fel i rapporten korrigerades.

82 Den 28 september 2018 blev Banco Santander, efter en fusion genom absorption, universell efterträdare till Banco Popular.

83 Den 17 mars 2020 antog SRB beslut SRB/EES/2020/52 om huruvida aktieägare och borgenärer ska beviljas ersättning till följd av de resolutionsåtgärder som vidtagits mot Banco Popular. Ett meddelande med anledning av detta beslut offentliggjordes den 20 mars 2020 i *Europeiska unionens officiella tidning* (EUT C 91, 2020, s. 2). I detta beslut slog SRB fast att de berörda aktieägarna och borgenärerna inte hade rätt till ersättning från den gemensamma resolutionsfonden i enlighet med artikel 76.1 e i förordning nr 806/2014.

III. Förfarande och parternas yrkanden

84 Sökandena väckte förevarande talan genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 7 augusti 2017.

85 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 31 oktober 2017 begärde SRB att tribunalen i enlighet med artikel 92.3 i tribunalens rättegångsregler skulle vidta åtgärder för bevisupptagning i form av företeendet av vissa handlingar som nämns i bilagorna. Genom beslut av den 28 november 2017 beslutade tribunalen att i detta skede av förfarandet avslå denna ansökan.

86 Genom ansökningar som inkom till tribunalens kansli den 6 november respektive den 5 december 2017 begärde Banco Santander och Konungariket Spanien att få intervenera i förevarande förfarande till stöd för kommissionen och SRB.

87 Den 16 februari 2018 uppmanade tribunalen, som en åtgärd för processledning enligt artikel 89 i rättegångsreglerna, SRB att inge den senaste icke-konfidentiella versionen av resolutionsordningen och en icke-konfidentiell version av värdering 2, som publicerats på dess webbplats. SRB ingav handlingarna inom den fastställda fristen.

88 Genom skrivelse av den 6 juli 2018 ställde tribunalen, som en åtgärd för processledning enligt artikel 89 i rättegångsreglerna, skriftliga frågor till parterna. Parterna besvarade frågorna inom den fastställda fristen.

89 Genom handling som inkom till tribunalens kansli den 1 augusti 2018 framställde sökandena en begäran om konfidentiell behandling i förhållande till Banco Santander och Konungariket Spanien av vissa bilagor till ansökan.

90 Genom beslut av den 12 april 2019 beviljade ordföranden för tribunalens åttonde avdelning Konungariket Spaniens och Banco Santanders ansökningar om att få intervenera och biföll sökandens begäran om konfidentiell behandling i förhållande till dessa.

91 Genom skrivelse som inkom till tribunalens kansli den 16 april 2019 framställde sökandena en begäran om ändring av de yrkanden om åtgärder för bevisupptagning som framställts i ansökan och repliken. Kommissionen, SRB, Konungariket Spanien och Banco Santander inkom med sina yttranden över denna begäran inom den föreskrivna fristen.

92 Genom skrivelse som inkom till tribunalens kansli den 6 maj 2019 inkom sökandena med stöd av artikel 85.3 i rättegångsreglerna med en ny bevisuppgift. Kommissionen och SRB yttrade sig inom den fastställda fristen.

93 Konungariket Spanien och Banco Santander inkom med sina respektive interventionsinlagor den 4 juli 2019, och sökandena och SRB inkom med sina yttranden över dessa inlagor inom den föreskrivna fristen.

94 I samband med att sammansättningen av tribunalens avdelningar ändrades, förordnades referenten att tjänstgöra på tredje avdelningen. Målet tilldelades därför i enlighet med artikel 27.5 i rättegångsreglerna denna avdelning.

95 På förslag av tredje avdelningen beslutade tribunalen, med tillämpning av artikel 28 i rättegångsreglerna, att hänskjuta målet till en avdelning i utökad sammansättning.

96 Genom skrivelse som inkom till tribunalens kansli den 9 oktober 2020 inkom sökandena med stöd av artikel 85.3 i rättegångsreglerna med en ny bevisuppgift. Kommissionen, SRB, Konungariket Spanien och Banco Santander yttrade sig om denna nya bevisuppgift inom den fastställda fristen.

97 Den 16 mars 2021 uppmanade tribunalen, som en åtgärd för processledning enligt artikel 89 i rättegångsreglerna, SRB att förete flera handlingar. Genom skrivelse av den 30 mars 2021 svarade SRB att de begärda handlingarna delvis var konfidentiella och att de kunde företes om tribunalen vidtog en åtgärd för bevisupptagning.

98 Genom beslut av den 12 maj 2021 förelade tribunalen SRB, med stöd av dels artikel 24 första stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol, dels artiklarna 91 b, 92.3 och 103 i rättegångsreglerna, att inkomma med fullständiga versioner av resolutionsordningen, värdering 2 och ECB:s bedömning av den 6 juni 2017 om huruvida Banco Popular var i en situation där kreditinstitutet fallerar eller sannolikt kommer att fallera, ECB:s skrivelse till Banco Popular av den 18 maj 2017. Tribunalen förelade även SRB att inkomma med en icke-konfidentiell version av ECB:s skrivelse till Banco Popular av den 18 maj 2017.

99 Genom beslut av den 9 juni 2021 avlägsnade tribunalen de konfidentiella versionerna av de handlingar som ingetts av SRB i samband med verkställandet av beslutet av den 12 maj 2021.

100 Eftersom två ledamöter på tredje avdelningen var förhindrade att döma i målet, utsåg tribunalen två andra domare så att avdelningen blev beslutsför.

101 Parterna utvecklade sin talan och svarade på tribunalens skriftliga och muntliga frågor vid förhandlingen den 16 juni 2021.

102 Sökandena har yrkat att tribunalen ska

– ogiltigförklara resolutionsordningen och beslut 2017/1246 (nedan tillsammans kallade de angripna besluten), och till följd av detta förplikta kommissionen och SRB att återbetala deras investeringar i Banco Popular eller alternativt förplikta kommissionen och SRB att i enlighet med deras utomobligatoriska skadeståndsansvar utge ersättning till sökandena,

– förplikta kommissionen och SRB att i enlighet med deras utomobligatoriska skadeståndsansvar utge ersättning till sökandena,

– ogiltigförklara värdering 2 och förplikta kommissionen och SRB att kompensera sökandena,

– förplikta kommissionen och SRB att ersätta rättegångskostnaderna,

– förordna att kompensationsränta ska utgå på de beviljade beloppen från och med den 23 maj 2017 eller, i andra hand, från och med den 7 juni 2017 till dess att dom meddelas samt dröjsmålsränta från och med dagen för domen, med undantag för rättegångskostnaderna i förevarande mål, på vilka dröjsmålsränta inte ska utgå förrän från och med dagen för domens avkunnande, och

– tillerkänna dem all ytterligare ersättning som bedöms vara lämplig.

103 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

– ogilla talan om ogiltigförklaring,

– avvisa talan om utomobligatoriskt skadeståndsansvar eller, i andra hand, ogilla den,

– avvisa talan mot värdering 2, och

– förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

104 SRB har yrkat att tribunalen ska

– ogilla talan, och

– förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

105 Banco Santander och Konungariket Spanien har yrkat att tribunalen ska

– ogilla talan, och

– förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

IV. Rättslig bedömning

106 Talan består av tre yrkanden. Sökandenas första yrkande avser ogiltigförklaring av de angripna besluten, det andra yrkandet är ett skadeståndsyrkande och det tredje yrkandet avser ogiltigförklaring av värdering 2 och tillerkännande av kompensation.

A. Yrkande om ogiltigförklaring av de angripna besluten

107 Till stöd för sitt yrkande om ogiltigförklaring av de angripna besluten har sökandena anfört fyra grunder. Som första grund har det gjorts gällande att artikel 18 i förordning nr 806/2014 har åsidosatts. Den andra grunden avser åsidosättande av artikel 20 i förordning nr 806/2014. Såvitt avser den tredje grunden har sökandena gjort gällande att rätten att yttra sig och rätten till tillgång till akten i ärendet enligt artikel 41.2 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande

rättigheterna (nedan kallad stadgan) har åsidosatts. Som fjärde grund har sökandena gjort gällande att motiveringsskyldigheten har åsidosatts. I sina yttranden över interventionsinlagorna har sökandena anfört en ny grund, avseende åsidosättande av artikel 24 i förordning nr 806/2014.

108 Vad gäller omfattningen av tribunalens prövning har SRB gjort gällande att det följer av domstolens fasta praxis att unionsdomstolen, när komplicerade tekniska frågor ställs, ska pröva de faktiska och rättsliga konstateranden som myndigheten har gjort, kontrollera att den vidtagna åtgärden inte är behäftad med ett uppenbart fel eller maktmissbruk och kontrollera att myndigheten inte uppenbart har överskridit gränserna för sitt utrymme för skönsmässig bedömning.

109 Sökandena anser att de gränser för domstolsprövningen som SRB har åberopat inte är tillämpliga i förevarande fall.

110 Omfattningen av tribunalens prövning har begränsats i rättspraxis, både i situationer där den angripna rättsakten grundar sig på en bedömning av ytterst komplicerade vetenskapliga och tekniska sakomständigheter och när det rör sig om komplicerade ekonomiska bedömningar.

111 Då unionens myndigheter tillerkänns ett stort utrymme för skönsmässig bedömning – särskilt vid utvärdering av ytterst komplicerade vetenskapliga och tekniska sakomständigheter – för att bestämma vilken typ av åtgärder, och hur pass omfattande åtgärder, dessa myndigheter ska vidta, ska unionsdomstolens prövning begränsas till en kontroll av att unionens myndigheter vid denna skönsmässiga bedömning inte har gjort sig skyldiga till uppenbara fel eller maktmissbruk, eller uppenbart har överskridit gränserna för sitt utrymme för skönsmässig bedömning. I en sådan situation får unionsdomstolen inte ersätta unionsmyndigheternas bedömning av de vetenskapliga och tekniska sakomständigheterna med sin egen, då det endast är dessa myndigheter som har tilldelats detta uppdrag enligt EUF-fördraget (dom av den 21 juli 2011, Etimine, C-15/10, EU:C:2011:504, punkt 60, och dom av den 7 mars 2013, Bilbaína de Alquitranes m.fl./ECHA, T-93/10, EU:T:2013:106, punkt 76, se även dom av den 11 maj 2017, Deza/ECHA, T-115/15, EU:T:2017:329, punkt 163 och där angiven rättspraxis).

112 När det gäller den prövning som unionsdomstolarna företar av de komplicerade ekonomiska bedömningar som unionsmyndigheterna har gjort, är denna en begränsad prövning som endast består i en kontroll av att reglerna för handläggning och motivering har följts, att de faktiska omständigheterna är materiellt riktiga, att bedömningen av dessa omständigheter inte är uppenbart oriktig och att det inte förekommit maktmissbruk. Det ankommer emellertid inte på unionsdomstolen att i samband med denna prövning ersätta den ekonomiska bedömning som gjorts av kommissionen med sin egen bedömning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 juli 1985, Remia m.fl./kommissionen, 42/84, EU:C:1985:327, punkt 34, dom av den 10 december 2020, Comune di Milano/kommissionen, C-160/19 P, EU:C:2020:1012, punkt 100 och där angiven rättspraxis, och dom av den 16 januari 2020, Iberpotash/kommissionen, T-257/18, EU:T:2020:1, punkt 96 och där angiven rättspraxis).

113 Eftersom de beslut som SRB ska anta inom ramen för ett resolutionsförfarande grundar sig på ytterst komplicerade ekonomiska och tekniska bedömningar, ska de principer som följer av den rättspraxis som nämns i punkterna 111 och 112 ovan anses tillämpliga på den prövning som domstolen ska göra.

114 Även om SRB tillerkänns ett utrymme för skönsmässig bedömning på det ekonomiska och tekniska området, innebär detta emellertid inte att unionsdomstolen inte ska pröva SRB:s tolkning av de ekonomiska uppgifter som ligger till grund för dess beslut. Som domstolen har påpekat ska unionsdomstolen även vid komplexa bedömningar nämligen inte bara pröva huruvida de bevis som åberopats var materiellt riktiga, tillförlitliga och samstämmiga, utan även huruvida dessa bevis utgjorde samtliga relevanta uppgifter att beakta vid bedömningen av en komplicerad situation och huruvida de kunde ligga till grund för de slutsatser som dragits (se dom av den 22 november 2007, Spanien/Lenzing, C-525/04 P, EU:C:2007:698, punkt 57 och där angiven rättspraxis, dom av den 26 mars 2019, kommissionen/Italien, C-621/16 P, EU:C:2019:251, punkt 104 och där angiven rättspraxis, och dom av den 10 december 2020, Comune di Milano/kommissionen, C-160/19 P, EU:C:2020:1012, punkt 115 och där angiven rättspraxis).

115 För att fastställa att SRB har gjort en sådan uppenbart oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna som skulle kunna motivera att resolutionsordningen ogiltigförklaras, ska den bevisning som ingetts av sökandena vara tillräcklig för att medföra att de bedömningar av omständigheterna som återges i resolutionsordningen förlorar sin trovärdighet (se, analogt, dom av den 14 juni 2018, Lubrizol Frankrike/rådet, C-223/17 P, ej publicerad, EU:C:2018:442, punkt 39, dom av den 12 december 1996, AIUFFASS och AKT/kommissionen, T-380/94, EU:T:1996:195, punkt 59, och dom av den 13 december 2018, Comune di Milano/kommissionen, T-167/13, EU:T:2018:940, punkt 108 och där angiven rättspraxis).

1. Den första grunden: åsidosättande av artikel 18 i förordning nr 806/2014

116 Sökandena har gjort gällande att SRB har åsidosatt artikel 18 i förordning nr 806/2014, eftersom de tre villkor som föreskrivs i denna artikel för att anta resolutionsordningen inte var uppfyllda. Denna grund består av tre delar, som rör åsidosättande av artikel 18.1 a–c i förordning nr 806/2014.

117 I artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 föreskrivs att SRB ska anta en resolutionsordning när följande villkor är uppfyllda:

”a) Enheten fallerar eller kommer sannolikt att fallera.

b) Det finns, med beaktande av tidsaspekter och andra relevanta omständigheter, inga rimliga utsikter att några alternativa åtgärder från den privata sektorn, inbegripet åtgärder av ett institutionellt garantisystem, eller tillsynsåtgärder, inbegripet åtgärder för tidigt ingripande eller nedskrivning eller konvertering av relevanta kapitalinstrument i enlighet med artikel 21, avseende enheten inom rimlig tid skulle kunna förhindra fallissemang.

c) En resolutionsåtgärd är nödvändig av hänsyn till allmänintresset enligt punkt 5.”

a) Den första delgrunden: åsidosättande av artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014

118 Sökandena har påpekat att SRB drog slutsatsen att villkoret i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 var uppfyllt på grund av att Banco Popular hade ett likviditetsproblem och inte på grund av att banken hade ett solvensproblem. Härvidlag har sökandena i huvudsak anfört tre anmärkningar. De har gjort gällande att SRB och kommissionen inte kunde dra slutsatsen att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, eftersom

banken för det första, innan den drabbades likviditetsproblem, borde ha fått ett likviditetstillskott, för det andra att den uppkomna situationen berodde på att SRB hade åsidosatt sin skyldighet att iaktta konfidentialitet och för det tredje att situationen var ett resultat av att SRB och kommissionen hade åsidosatt principen om god förvaltning.

119 Tribunalen kommer i förevarande fall att inleda sin prövning med att undersöka villkoret i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 om att enheten är i en situation där den fallerar eller sannolikt kommer att fallera.

120 Tribunalen erinrar för det första om att ECB den 6 juni 2017, efter att ha hört SRB, gjorde en bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, i enlighet med artikel 18.1 andra stycket i förordning nr 806/2014. Med hänvisning till i synnerhet de alltför stora uttagen av insättningar, hur snabbt Banco Popular hade förlorat sin likviditet och dess oförmåga att generera andra likvida medel, fann ECB vid sin bedömning att objektiva faktorer tydde på att Banco Popular inom den närmaste framtiden troligen inte skulle kunna betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning. Med ledning av detta drog ECB slutsatsen att Banco Popular kunde anses fallera eller åtminstone inom kort sannolikt skulle komma att fallera, i enlighet med artikel 18.1 a och 18.4 c i förordning nr 806/2014.

121 Genom skrivelse av den 6 juni 2017 underrättade Banco Populars styrelse för det andra ECB om att den hade kommit fram till att banken var i en situation där den sannolikt skulle komma att fallera.

122 I sin skrivelse till ECB av den 6 juni 2017 hänvisade Banco Popular till underrättandet av ECB i enlighet med artikel 414 i förordning nr 575/2013 om åsidosättande av minimikraven i fråga om täckning av likviditetsbehoven och hänvisade till den bedömning som dess styrelse gjort och som återges i bilagan, enligt vilken Banco Popular var i en situation där banken fallerar och de uppgifter och analyser som låg till grund för denna slutsats.

123 I denna skrivelse anges följande:

”I enlighet med artikel 21.4 i lag nr 11/2015 och artiklarna 45 och 46 i [kommissionens delegerade förordning (EU) 2016/1075 av den 23 mars 2016 om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/59/EU med avseende på tekniska standarder för tillsyn som specificerar innehållet i återhämtningsplaner, resolutionsplaner och koncernresolutionsplaner, de minimikriterier som den behöriga myndigheten ska bedöma när det gäller återhämtningsplaner och koncernåterhämtningsplaner, villkoren för finansiellt stöd inom koncerner, kraven på oberoende värderingsmän, avtalsenligt erkännande av nedskrivnings- och konverteringsbefogenheter, förfarandena och innehållet för anmälningskrav och underrättelse om uppskjutande samt resolutionskollegiernas operativa funktionssätt (EUT L 184, 2016, s. 1)], meddelar Banco Popular härmed att dess styrelse har gjort bedömningen att banken sannolikt kommer att fallera.”

124 Sökandena har i detta avseende gjort gällande att Banco Populars styrelse i sitt partiella protokoll av den 6 juni 2017, som bifogats denna skrivelse, uppgav att banken fallerade men att styrelsen fortsatte att göra allt som stod i dess makt för att lösa denna situation i avvaktan på ett akut likviditetsstöd.

125 Tribunalen konstaterar att Banco Populars styrelse i nämnda partiella protokoll av den 6 juni 2017 framhöll de svårigheter som Banco Popular stod inför, nämligen att koncernen hade en lägre kapitaltäckningsgrad än huvudkonkurrenterna, att den hade en hög andel olönsamma tillgångar och att dessa i mindre omfattning var täckta än hos de största spanska kreditinstituten samt framhöll i synnerhet de tidningsartiklar som under de föregående månaderna hade publicerats om koncernens finansiella sundhet och deras effekt på bankens likviditet. Styrelsen påpekade även att kreditvärderingsinstituten hade sänkt bankens kreditbetyg, att Banco Populars aktiekurs hade fallit under år 2017 samt att bankens likviditet och finansiering hade försämrats. Styrelsen ansåg att Banco Populars likviditet hade försämrats så mycket att situationen var ohållbar och att åsidosättandet av likviditetstäckningskravet inte längre var tillfälligt utan en viktig omständighet för att bedöma bankens fallissemang. Styrelsen fann således att Banco Popular vid denna tidpunkt kunde anses fallera.

126 Denna slutsats påverkas inte av den omständigheten att styrelsen tillade att den så länge som de behöriga myndigheterna inte fattat något beslut till följd av de slutsatser som styrelsen meddelat ECB skulle fortsätta att försöka lösa den aktuella situationen genom en privat lösning i form av en företagstransaktion, och skulle fortsätta att planera andra åtgärder som kunde göra det möjligt för institutet att generera kapital.

127 För det tredje erinrade SRB om ECB:s bedömning i artikel 2 i resolutionsordningen och drog i artikel 2.2 slutsatsen att, enligt ECB:s bedömning, var villkoret i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 uppfyllt.

128 I förevarande fall grundas konstaterandet att Banco Popular fallerar eller sannolikt kommer att fallera således på artikel 18.4 c i förordning nr 806/2014, enligt vilken, vid tillämpningen av punkt 1 a i samma artikel, en enhet ska anses fallera eller sannolikt komma att fallera, om följande omständighet föreligger:

”Enheten kan inte eller det finns objektiva faktorer till stöd för fastställandet av att enheten inom den närmaste framtiden inte kommer att kunna betala sina skulder eller andra åtaganden när de förfaller till betalning.”

129 Tribunalen påpekar för det första att varken ECB eller SRB har grundat sig på den omständighet som avses i artikel 18.4 b i förordning nr 806/2014, enligt vilken en enhet ska anses fallera eller sannolikt komma att fallera när ”[e]nhetens tillgångar underskrider dess skulder eller det finns objektiva faktorer till stöd för fastställandet av att dess tillgångar inom den närmaste framtiden kommer att göra det”.

130 Att enheten är insolvent är således inte ett villkor för att på grundval av artikel 18.4 c i förordning nr 806/2014 konstatera att enheten fallerar eller sannolikt kommer att fallera och utgör således inte ett villkor för antagandet av en resolutionsordning.

131 SRB har påpekat att följande framgår av skäl 57 i förordning nr 806/2014:

”Beslutet att försätta en enhet i resolution bör fattas innan det är insolvent enligt balansräkningen och innan kapitalbasen förbrukats helt och hållet. Resolutionen bör inledas efter det att det avgjorts att en enhet fallerar eller sannolikt kommer att fallera och inga åtgärder från den privata sektorn skulle förhindra ett sådant fallissemang inom rimlig tid.”

132 Härav följer att Banco Populars insolvens inte utgjorde den enda omständigheten till följd av vilken banken kunde anses befinna sig i en situation där den fallerar eller sannolikt kommer att fallera i den mening som avses i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014.

133 Eftersom den situation som avses i artikel 18.4 c i förordning nr 806/2014 inte kräver att den berörda enheten är insolvent, är sökandenas argument om att Banco Popular var solvent vid tidpunkten för resolutionsordningen verkningslöst. Den omständigheten att en enhet är solvent enligt balansräkningen innebär nämligen inte att den förfogar över tillräckliga likvida medel, det vill säga tillgängliga medel för att betala skulder eller andra åtaganden när de förfaller till betalning.

134 För det andra har sökandena medgett att Banco Popular hade likviditetsproblem vid tidpunkten för resolutionsordningen. De har inte heller anfört något argument i syfte att bestrida att Banco Popular vid tidpunkten för resolutionsordningen var i den situation som avses i artikel 18.4 c i förordning nr 806/2014, nämligen att Banco Popular inom den närmaste framtiden troligen inte skulle kunna betala sina skulder eller andra åtaganden när de förfaller till betalning.

135 I skäl 23 i resolutionsordningen konstaterade SRB, med hänvisning till ECB:s bedömning, att Banco Populars likviditet kraftigt hade försämrats sedan oktober 2016 på grund av uttag av insättningar i samtliga kundsegment. Av detta drog SRB slutsatsen att banken saknade tillräckliga möjligheter att återställa sin likviditet och få den stabila ställning som krävdes för att kunna fullgöra sina betalningsåtaganden på förfallodagen.

136 I resolutionsordningen räknade SRB upp de olika händelser som sedan februari 2017 hade lett till en snabb försämring av Banco Populars likviditet. SRB hänvisade bland annat till offentliggörandet, i februari 2017, av Banco Populars årsredovisning för år 2016, i vilken det angavs en konsoliderad förlust på 3,485 miljarder euro, ett behov av exceptionella avsättningar på 5,7 miljarder euro och utnämnandet av en ny ordförande samt till offentliggörandet, i maj 2017, av den finansiella rapporten för det första kvartalet år 2017, i vilken det angavs ett lägre resultat än vad marknaden hade förväntat sig. SRB nämnde de sänkningar av Banco Populars kreditbetyg som olika kreditvärderingsinstitut hade gjort i februari, april och juni 2017. SRB påpekade också att den konstant negativa medierapporteringen om de finansiella resultaten och den överhängande risken för konkurs eller likviditetsbrist ledde till att uttagen av insättningar ökade.

137 SRB angav dessutom att den 12 maj 2017 understeg Banco Populars likviditetstäckning den minimigräns på 80 procent som fastställs i artikel 460.2 c i förordning nr 575/2013 och att Banco Popular vid tidpunkten för resolutionsordningen inte hade lyckats nå upp till den föreskrivna gränsen.

138 I sin rapport av den 5 juni 2017 om Banco Populars begäran om ett akut likviditetsstöd angav även ECB att Banco Populars likviditetstäckning till följd av stora uttag av insättningar och en betydande minskning av likvida medel av hög kvalitet (*high quality liquid assets*) den 12 maj 2017 understeg minimigränsen på 80 procent och att Banco Popular därefter inte hade lyckats nå upp till den föreskrivna gränsen.

139 I artikel 412.1 i förordning nr 575/2013 definieras likviditetstäckningskravet på följande sätt:

”Instituten ska ha tillräckliga likvida tillgångar till ett sammanlagt värde som täcker likviditetsutflödena minus likviditetsinflöden i stressituationer, för att se till att instituten har likviditetsbuffertar som är tillräckliga för att möta eventuella obalanser mellan likviditetsinflöden och

-utflöden i svåra stressituationer under en period av trettio dagar. Under stressperioder får instituten använda sina likvida tillgångar till att täcka sina nettolikviditetsutflöden.”

140 Dessa olika omständigheter anges dessutom i de riktlinjer som Europeiska bankmyndigheten (EBA) utfärdade den 6 augusti 2015 om tolkningen av olika situationer där ett institut ska anses fallera eller sannolikt komma att fallera enligt artikel 32.6 i direktiv 2014/59 (EBA/GL/2015/07) (nedan kallade EBA:s riktlinjer).

141 Dessa riktlinjer, som är tillämpliga från och med den 1 januari 2016, syftar till att tillhandahålla en rad objektiva omständigheter som gör det möjligt att fastställa huruvida en enhet fallerar eller sannolikt kommer att fallera i enlighet med de omständigheter som anges i artikel 32.4 a–c i direktiv 2014/59. Lydelsen av artikel 32.4 c i direktiv 2014/59 är identisk med lydelsen av artikel 18.4 c i förordning nr 806/2014.

142 I artikel 5.2 andra stycket i förordning nr 806/2014 föreskrivs att SRB, rådet och kommissionen ska göra sitt yttersta för att efterleva de riktlinjer och rekommendationer som utfärdats av EBA som avser uppgifter av det slag som ska utföras av de organen.

143 Enligt EBA:s riktlinjer ska ett institut anses vara i en situation där det fallerar eller sannolikt kommer att fallera, i den mening som avses i artikel 32.4 c i direktiv 2014/59, om institutet åsidosätter de lagstadgade likviditetskraven, om institutet inte kan betala sina skulder när de förfaller till betalning eller det finns objektiva faktorer till stöd för fastställandet av att institutet inom den närmaste framtiden inte kommer att kunna betala sina skulder när de förfaller till betalning.

144 I EBA:s riktlinjer anges bland annat följande: För det första, alla ogynnsamma händelser som påverkar utvecklingen av institutets likviditet och bärkraften i dess finansieringsprofil, samt dess förmåga att iaktta likviditetstäckningskraven i förordning nr 575/2013 och de ytterligare krav som ställs i artikel 105 i denna förordning eller av nationella minimilikviditetskrav. För det andra, en betydande negativ utveckling av institutets nuvarande och framtida skyldigheter, vars bedömning, i förekommande fall, ska ske med beaktande av förväntade och exceptionella likviditetsutflöden, inklusive tecken på potentiella massuttag från banker. För det tredje, alla händelser som allvarligt kan skada institutets anseende, särskilt betydande sänkningar av kreditbetyg från ett eller flera kreditvärderingsinstitut om dessa medför betydande kapitalutflöden, omöjliggör förnyad finansiering eller utlöser avtalsmässiga faktorer till följd av externa betyg.

145 Härav följer, i motsats till vad sökandena har hävdat, att en brist på likvida medel utgjorde en tillräcklig omständighet för att motivera resolutionen av Banco Popular, i synnerhet eftersom det inte längre rörde sig om en tillfällig situation.

146 Av de olika omständigheter som ECB och SRB beaktade, i enlighet med EBA: riktlinjer, vilka för övrigt inte har bestritts av sökandena, går det att dra slutsatsen att Banco Popular vid tidpunkten för antagandet av resolutionsordningen var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, i den mening som avses i artikel 18.4 c i förordning nr 806/2014.

147 SRB och kommissionen gjorde sig följaktligen inte skyldiga till en uppenbart oriktig bedömning när de fann att villkoret i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 var uppfyllt. Denna slutsats påverkas inte av sökandenas anmärkningar.

1) Den första anmärkningen: behovet av ett likviditetsstöd

148 Sökandena har gjort gällande att när ett likviditetsstöd kan beviljas ska denna lösning, i enlighet med skäl 57 i förordning nr 806/2014, ges företräde framför konstaterandet att banken fallerar. När det som i förevarande fall är unionsinstitutionerna och de spanska myndigheterna som har orsakat Banco Populars likviditetsbrist måste ett likviditetsstöd beviljas. Sökandena har åberopat det uttalande som SRB:s ordförande gjorde den 23 maj 2017 under en intervju på tv-kanalen Bloomberg, Reuters-artikeln av den 31 maj 2017 och den omständigheten att de spanska myndigheterna har minskat sina insättningar i Banco Popular med flera miljarder euro, vilket ledde till att Banco Populars aktiekurs föll och till stora uttag av insättningar. Sökandena har således i huvudsak gjort gällande att SRB inte kunde dra slutsatsen att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, eftersom banken när det drabbades av likviditetsproblem i första hand borde ha beviljats ett likviditetsstöd.

149 Denna anmärkning bygger på en felaktig tolkning av skäl 57 i förordning nr 806/2014, enligt vilket ”[b]ehovet av ett akut likviditetsstöd från en centralbank … inte i sig [bör] vara ett villkor som i tillräcklig grad visar att ett institut är eller inom den närmaste framtiden sannolikt kommer att bli oförmöget att betala sina skulder när de förfaller till betalning”.

150 Detta skäl ska tolkas så, att den omständigheten att en enhet begär, och av en nationell centralbank beviljas, ett akut likviditetsstöd inte automatiskt leder till slutsatsen att enheten fallerar eller sannolikt kommer att fallera i den mening som avses i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014.

151 Som kommissionen har påpekat var det avgörande för att Banco Populars ansågs fallera emellertid inte enbart den omständigheten att enheten hade erhållit ett akut likviditetstöd eller hade behov av ytterligare akut likviditetsstöd.

152 I motsats till vad sökandena har gjort gällande går det inte att av skäl 57 i förordning nr 806/2014 dra slutsatsen att när en bank drabbas av likviditetsproblem ska banken i första hand beviljas ett akut likviditetsstöd, innan det konstateras att den fallerar.

153 I skäl 26 c i resolutionsordningen konstaterade SRB dessutom att Banco Popular hade erhållit ett första akut likviditetsstöd den 5 juni 2017, efter att ECB inte hade gjort några invändningar, men att Spaniens centralbank inte hade kunnat bevilja Banco Popular ytterligare ett akut likviditetsstöd.

154 Tribunalen noterar att Spaniens centralbank i en skrivelse av den 5 juni 2017 begärde att ECB skulle godkänna ett akut likviditetsstöd till Banco Popular för att möta den svåra likviditetskris som banken hade drabbats av. Samma dag skickade Spaniens centralbank en ny skrivelse till ECB med en begäran om utvidgning av det akuta likviditetsstödet till förmån för Banco Popular. Banco Popular hade informerat banken om extremt stora kassaflöden. Dessa två skrivelser, som skickades till ECB samma dag, visar hur snabbt Banco Populars likviditet försämrades.

155 Såsom sökandena själva har angett fick de stora och fortlöpande uttagen av insättningar till följd att det akuta likviditetsstöd som beviljats av Spaniens centralbank utnyttjades på en enda dag.

156 Tribunalen påpekar även att dagen efter det första akuta likviditetsstödet, det vill säga den 6 juni 2017, drog ECB och Banco Populars styrelse, på grund av omfattningen av kontantuttagen och den snabbhet som detta skedde med, slutsatsen att banken inte längre skulle kunna betala sina skulder eller andra åtaganden på förfallodagen den 7 juni. Efter att ha konstaterat att Banco Popular fallerade övergavs således planerna på ytterligare ett akut likviditetsstöd.

157 I artikel 3.2 d i resolutionsordningen konstaterade SRB även att ett akut likviditetsstöd hade varit otillräckligt med hänsyn till hur snabbt Banco Populars likviditet försämrades.

158 Tribunalen påpekar att SRB inte medverkar i tillhandahållandet av ett akut likviditetsstöd, som omfattas av de nationella centralbankernas behörighet.

159 I resolutionsordningen kunde SRB således endast konstatera dels att ECB, i sin bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, ansåg att det akuta likviditetsstöd som ECB hade godkänt inte kunde lösa Banco Populars likviditetskris, dels att Spaniens centralbank inte hade beviljat något ytterligare akut likviditetsstöd till Banco Popular.

160 Den första anmärkningen kan således inte godtas.

2) Den andra anmärkningen: åsidosättande av motiveringsskyldigheten

161 Sökandena har gjort gällande att Banco Populars fallissemang var en följd av SRB:s åsidosättande av den skyldighet till konfidentiell behandling som föreskrivs i artikel 339 FEUF och artiklarna 88 och 89 i förordning nr 806/2014. Banco Populars likviditetsbrist orsakades av SRB:s uttalanden och läckta uppgifter av den 23 och den 31 maj 2017, vilka ledde till omfattande uttag av insättningar och till att Banco Populars aktiekurs föll. Sökandena har hävdat att SRB inte kunde dra slutsatsen att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, eftersom denna situation följde av åsidosättandet av SRB:s skyldighet att iaktta konfidentialitet.

162 Kommissionen och SRB har gjort gällande att det för att en resolutionsordning och kommissionens godkännande av denna ska vara giltiga endast krävs att enheten fallerar och att övriga resolutionsvillkor är uppfyllda vid tidpunkten för antagandet av resolutionen. Vad som har orsakat situationen är irrelevant.

163 Tribunalen påpekar att även om sökandena antas ha visat att SRB eller kommissionen hade lämnat ut konfidentiella uppgifter till pressen, motiverar ett sådant fall av rättsstridighet enligt fast rättspraxis endast att det aktuella beslutet ogiltigförklaras om det har visats att beslutet utan denna oegentlighet skulle ha fått ett annat innehåll (se dom av den 6 juli 2000, Volkswagen/kommissionen, T-62/98, EU:T:2000:180, punkt 283 och där angiven rättspraxis, dom av den 5 april 2006, Degussa/kommissionen, T-279/02, EU:T:2006:103, punkt 416 och där angiven rättspraxis, och dom av den 3 mars 2011, Siemens/kommissionen, T-110/07, EU:T:2011:68, punkt 402 och där angiven rättspraxis).

164 Såsom kommissionen och SRB har gjort gällande antas en resolutionsordning med giltig verkan när villkoren enligt artikel 18 i förordning nr 806/2014 är uppfyllda, oberoende av motiveringen till att enheten fallerar eller sannolikt kommer att fallera.

165 SRB, som ansåg att villkoren i artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 var uppfyllda, antog således resolutionsordningen, och kommissionen, som ansåg att resolutionsordningen var förenlig med bestämmelserna i förordning nr 806/2014, godkände densamma. De omständigheter som gjorde att Banco Popular uppfyllde de villkor som motiverar antagandet av resolutionsordningen, bland annat villkoret att banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, är inte relevanta.

166 Sökandenas påståenden om att det var uttalandena av SRB:s ordförande den 23 maj 2017 och Reuters-artikeln av den 31 maj 2017, som nämns i punkt 42 ovan, som låg till grund för bankens likviditetskris är därför inte relevanta för att fastställa huruvida det villkor som föreskrivs i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 var uppfyllt och således för att bedöma huruvida resolutionsordningen är giltig.

167 Ett påstått orsakssamband mellan röjandet av uppgifter om Banco Populars likviditetskris, vilket sökandena har åberopat, saknar betydelse och kan inte leda till ogiltigförklaring av resolutionsordningen. Eftersom sökandena har gjort gällande att uttalandet av SRB:s ordförande den 23 maj 2017 och Reuters-artikeln av den 31 maj 2017 utgör ett åsidosättande av SRB:s skyldighet att iaktta sekretess, och att detta ligger till grund för den skada som lidits, kommer deras innehåll däremot att prövas inom ramen för det andra skadeståndsyrkandet.

168 Sökandena har bestritt argumentet att de skäl som ledde till att banken hamnade i en situation där den fallerar inte är relevanta. De har gjort gällande att SRB, kommissionen och FROB i ett sådant fall har ett utrymme för skönsmässig bedömning som inte föreskrivs i förordning nr 806/2014 och att detta strider mot principen *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

169 Vad gäller sökandenas åberopande av denna princip, enligt vilken ingen kan åberopa sitt eget felaktiga agerande gentemot någon annan för att erhålla en fördel, räcker det att, i likhet med SRB, konstatera att denna princip inte är tillämplig i förevarande fall. Såsom SRB har påpekat är denna princip tillämplig när en part försöker dra otillbörlig fördel av sitt eget rättsstridiga agerande. Sökandena har emellertid inte angett vilken fördel SRB eller kommissionen skulle ha dragit av antagandet av resolutionsordningen.

170 Den andra anmärkningen kan således inte godtas

3) Den tredje anmärkningen: åsidosättande av principen om god förvaltning

171 Sökandena har gjort gällande att eftersom SRB hade orsakat bankens likviditetskris var SRB och kommissionen skyldiga att minimera den uppkomna skadan, i enlighet med principen om god förvaltning i artikel 41 i stadgan. Sökandena anser att SRB och kommissionen har åsidosatt principen om god förvaltning genom att inte omsorgsfullt och opartiskt pröva Banco Popular påstådda fallissemang, genom att bortse från att fallissemanget hade orsakats av SRB:s uttalanden och de spanska myndigheternas omfattande uttag av insättningar och genom att inte beakta den omständigheten att situationen hade kunnat lösas genom ett akut likviditetsstöd. Sökandena har även gjort gällande att SRB och kommissionen inte har iakttagit sin omsorgsplikt, eftersom de, efter att ha fått kännedom om att SRB:s uttalanden ledde till Banco Populars likviditetskris, inte gjorde något för att lösa krisen och undvika resolution, bland annat genom att bevilja ett akut likviditetsstöd.

172 I repliken har sökandena förklarat att de har framställt denna anmärkning för att göra gällande att SRB och kommissionen, i enlighet med principen om god förvaltning, borde ha agerat annorlunda beträffande resolutionen av Banco Popular, genom att mildra den skada som lidits till följd av den situation som SRB:s och kommissionens agerande har lett till.

173 Tribunalen konstaterar att det är oklart vilket samband som finns mellan det påstådda åsidosättandet av principen om god förvaltning och åsidosättandet av det villkor som föreskrivs i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 som sökandena har åberopat. Vid bedömningen av huruvida detta villkor var uppfyllt är också oklart vilken skada som SRB och kommissionen borde ha mildrat.

174 Tribunalen erinrar dessutom om att det av prövningen av den andra anmärkningen framgår att de skäl som gjorde att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera inte är relevanta för att avgöra huruvida det villkor som föreskrivs i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 var uppfyllt och följaktligen inte för bedömningen av de angripna beslutens lagenlighet. Sökandena har inte förklarat i vilken mån det, om SRB och kommissionen hade beaktat dessa omständigheter, inte hade varit möjligt att konstatera att Banco Popular fallerade eller sannolikt skulle komma att fallera på grund av sin likviditetsbrist, och således inte heller hade varit möjligt att konstatera att villkoret i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 var uppfyllt. För det andra tar sökandenas argument inte heller hänsyn till den omständigheten att konstaterandet att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera följde av ECB:s bedömning.

175 Vad gäller argumentet att SRB och kommissionen inte beaktade den omständigheten att Banco Populars situation kunde avhjälpas genom ett akut likviditetsstöd från Spaniens centralbank, räcker det att hänvisa till bedömningen av den första anmärkningen och att erinra om att en sådan åtgärd omfattas av de nationella centralbankernas behörighet.

176 Vad gäller argumentet att SRB och kommissionen, för att undvika resolution, borde ha avhjälpt Banco Populars situation genom åtgärder för tidigt ingripande i enlighet med artikel 13 i förordning nr 806/2014, räcker det att konstatera att sökandena inte har förklarat vilka typer av åtgärder som omfattas av SRB:s eller kommissionens behörighet. Antagandet av de åtgärder för tidigt ingripande som avses i artikel 13 i förordning nr 806/2014 omfattas av ECB:s och de behöriga nationella myndigheternas behörighet.

177 Den tredje anmärkningen kan således inte godtas och talan kan således inte vinna bifall såvitt avser den första grundens första del.

b) Den andra delgrunden: åsidosättande av artikel 18.1 b i förordning nr 806/2014

178 Sökandena har gjort gällande att artikel 18.1 b i förordning nr 806/2014 har åsidosatts, eftersom SRB inte har gjort en korrekt bedömning av alternativen till resolution. De har gjort gällande att det fanns flera alternativa åtgärder som kunde ha vidtagits i stället för resolutionen.

179 Sökandena anser för det första att beviljandet av hela det akuta likviditetsstöd som ursprungligen hade godkänts av ECB och Banco Populars ansträngningar för att generera medel fram till den 16 juni 2017 skulle ha gjort det möjligt för banken att fortsätta sin verksamhet fram till den 21 juni 2017 och genomföra ett förfarande för privat försäljning eller en kapitalökning.

180 Tribunalen erinrar om att det framgår av prövningen av den första anmärkningen till den första delgrunden att SRB i resolutionsordningen konstaterade att Spaniens centralbank, efter att ha beviljat det första akuta likviditetsstödet till Banco Popular den 5 juni 2017, inte kunde bevilja banken ytterligare ett akut likviditetsstöd. Eftersom beviljandet av ett akut likviditetsstöd omfattas av de nationella centralbankernas behörighet, kunde SRB inte annat än att konstatera att det inte gick att få ytterligare ett akut likviditetsstöd.

181 Sökandena har i detta avseende gjort gällande att det var möjligt att utvidga det akuta likviditetsstödet till Banco Popular, trots att Spaniens centralbank nekat att bevilja Banco Popular ett nytt akut likviditetsstöd. De har hävdat att en mer realistisk bedömning av garantierna skulle ha gjort det möjligt att bevilja det akuta likviditetsstöd som Banco Popular hade begärt och att den spanska staten, även vid otillräckliga garantier från Banco Populars sida, hade kunnat ställa denna garanti. De anser att även FROB hade kunnat tillhandahålla likvida medel till Banco Popular.

182 Det räcker att konstatera att dessa argument bygger på rena antaganden om ett stöd som tredje man, och i synnerhet de spanska myndigheterna, hade kunnat lämna till Banco Popular.

183 Det ska även påpekas att enligt artikel 6.6 i förordning nr 806/2014 ska ”[b]eslut eller åtgärder från [SRB], rådet eller kommissionen … varken ålägga medlemsstaterna att ge extraordinärt offentligt finansiellt stöd eller inkräkta på medlemsstaternas budgetsuveränitet och finanspolitiska ansvar”. Varken SRB eller kommissionen kunde således ålägga de spanska myndigheterna att lämna finansiellt stöd till Banco Popular, i form av likvida medel eller garantier.

184 Tribunalen påpekar dessutom att ECB i sin bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, angav att även med det akuta likviditetsstödet, vilket ECB-rådet inte hade framfört några invändningar mot den 5 juni 2017, räckte likviditeten vid den aktuella tidpunkten inte till för att garantera att Banco Popular skulle kunna fullgöra sina åtaganden senast den 7 juni 2017.

185 Det antagande som ligger till grund för sökandenas argument att Banco Popular skulle ha kunnat utnyttja hela det akuta likviditetsstöd som ursprungligen hade godkänts av ECB kan således inte godtas. De alternativa lösningar som sökandena har nämnt var således inte möjliga, eftersom de var beroende av beviljandet av detta ytterligare akuta likviditetsstöd. Sökandenas påstående att beviljandet av hela det akuta likviditetstillskottet skulle ha gjort det möjligt för Banco Popular att fortsätta sin verksamhet fram till den 21 juni 2017 är dessutom endast ett antagande som varken tar hänsyn till följderna av att uttagen av insättningar fortsatte, eller deras uttags omfattning.

186 För det andra har sökandena gjort gällande att SRB, i artikel 3 i resolutionsordningen, inte i tillräcklig utsträckning har motiverat varför andra åtgärder inte var möjliga.

187 Tribunalen påpekar i detta avseende att SRB, med beaktande av ECB:s bedömning, i artikel 3 i resolutionsordningen slog fast att det inte fanns någon alternativ åtgärd som inom rimlig tid skulle kunna förhindra Banco Populars fallissemang och att villkoret i artikel 18.1 b i förordning nr 806/2014 var uppfyllt.

188 I artikel 3.2 i resolutionsordningen angav SRB närmare bestämt att det inte fanns några rimliga utsikter att andra åtgärder från den privata sektorn skulle kunna förhindra Banco Populars fallissemang. Att sådana åtgärder inte vidtogs berodde bland annat på följande omständigheter:

– I en skrivelse till ECB av den 6 juni 2017 medgav banken själv att den var på väg att fallera.

– Det privata försäljningsförfarandet hade inte lett till ett positivt resultat inom en tidsfrist som skulle ha gjort det möjligt för banken att betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning.

– Det var föga troligt att banken skulle kunna realisera tillräckligt med ytterligare likvida medel genom transaktioner på marknaden eller genom centralbankens transaktioner eller genom de åtgärder som föreskrivs i dess reservfond och dess återhämtningsplaner inom de föreskrivna tidsfristerna.

– Ett akut likviditetsstöd hade varit otillräckligt med hänsyn till bankens hastigt försämrade likviditetssituation.

189 I artikel 3.3 i resolutionsordningen bedömde SRB att det inte fanns några rimliga utsikter att tillsynsåtgärder, inbegripet tidiga ingripanden, hade kunnat förhindra Banco Populars fallissemang. SRB påpekade att ECB, i sin bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, hade bekräftat att det inte fanns några tillsynsåtgärder eller åtgärder för tidigt ingripande att tillgå som gjorde det möjligt att omedelbart återställa Banco Populars likviditetssituation och ge banken tillräckligt med tid för att genomföra en företagstransaktion eller annan lösning. De åtgärder som stod till ECB:s förfogande i egenskap av behörig myndighet, i enlighet med det nationella införlivandet av artikel 104 i direktiv 2013/36, artiklarna 27–29 i direktiv 2014/59 eller artikel 16 i förordning 1024/2013, kunde inte säkerställa Banco Populars förmåga att betala sina skulder eller andra åtaganden innan förfallodagen, på grund av omfattningen av den försämrade likviditeten och förloppets hastighet.

190 I artikel 3.4 i resolutionsordningen fann SRB att det inte heller fanns några rimliga utsikter att utövandet av möjligheten till nedskrivning och konvertering av kapitalinstrument i enlighet med artikel 21 i förordning nr 806/2014 inom rimlig tid skulle kunna förhindra Banco Populars fallissemang. SRB ansåg särskilt att eftersom Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, är nedskrivningen och konverteringen av kapital inte tillräckligt för att återställa bankens likviditet.

191 Dessa bestämmelser återges i sin helhet i den version av resolutionsordningen som publicerades på SRB:s webbplats den 2 februari 2018 och som bifogats repliken. Härav följer att sökandena inte kan göra gällande att SRB i resolutionsordningen motiverat varför alternativa tillsynsåtgärder, inklusive åtgärder för tidigt ingripande, eller åtgärder från den privata sektorns sida inte var möjliga.

192 Såsom kommissionen och SRB har påpekat kunde SRB, mot bakgrund av lydelsen av artikel 18.1 b i förordning nr 806/2014, begränsa sig till att bedöma alternativa åtgärder som kunde förhindra Banco Populars fallissemang inom rimlig tid, med beaktande av den tillgängliga tiden och de aktuella omständigheterna.

193 För det tredje har sökandena gjort gällande att det var möjligt att öka kapitalet i Banco Popular. Utgående från att Banco Populars likviditetsbrist berodde på en avkapitalisering har sökandena gjort gällande att Banco Popular hade behov av 2–5 miljarder euro. De har anfört att enligt pressuppgifter arbetade investeringsbanker med att få till stånd en kapitalökning på 4 eller 5 miljarder euro. Enligt de specialiserade analytikerna var detta kapitaltillskott praktiskt genomförbart av två skäl. För det första innehades cirka 31,5 procent av aktiekapitalet i Banco Popular av stora investerare, vilka var beredda att teckna sig för en kapitalökning år 2017. För det andra ansåg analytikerna i maj 2017, före uttalandena av SRB:s ordförande, att Banco Populars aktie var undervärderad och att det således fanns positiva förväntningar vid en omvärdering av aktien. Sökandena har åberopat en skrivelse från Barclays Bank till Banco Popular av den 3 juni 2017 och en skrivelse från Deutsche Bank till Banco Popular av den 5 juni 2017, i vilken det angavs att dessa banker var beredda att delta i en kapitalökning.

194 Tribunalen påpekar att sökandena själva har angett att denna lösning grundar sig på antagandet att Banco Populars bristande likviditet berodde på en avkapitalisering. Det räcker emellertid att erinra om att Banco Popular saknade likvida medel till följd av stora uttag av insättningar, som i sin tur var en följd av att insättarna förlorat förtroendet för banken, och att endast en åtgärd som snabbt kunde generera tillräckligt med likvida medel för att göra det möjligt för Banco Popular att betala sina skulder på förfallodagen den 7 juni 2017 kunde betraktas som en genomförbar alternativ lösning. Sökandena har inte visat att detta hade varit fallet med den kapitaltillökning som de har åberopat, vilken för övrigt är en rent hypotetisk åtgärd och under alla omständigheter skulle ha skett efter detta datum.

195 Vad gäller Barclays Banks skrivelse av den 3 juni 2017 och Deutsche Banks skrivelse av den 5 juni 2017 har sökandena ingett utdrag ur dessa skrivelser som bifogats repliken. Genom en skrivelse som inkom till tribunalens kansli den 6 maj 2019 inkom sökandena med en ny bevisuppgift i enlighet med artikel 85.3 i rättegångsreglerna, för att låta tribunalen ta del av de fullständiga versionerna av dessa två skrivelser efter deras publicering på webbplatsen Diario 16 den 9 april 2019. I en artikel med rubriken ”Resolutionen och försäljningen av Banco Popular var inte förenlig med de lagstadgade kraven”, röjde webbplatsen Diario 16 ett antal handlingar, däribland hela skrivelsen från Barclays Bank av den 3 juni 2017 och hela skrivelsen från Deutsche Bank av den 5 juni 2017.

196 I artikel 85.3 i rättegångsreglerna föreskrivs att parterna undantagsvis får ge in bevis eller inkomma med bevisuppgift innan den muntliga delen av förfarandet har avslutats eller innan tribunalen har beslutat att avgöra målet utan att inleda den muntliga delen av förfarandet, under förutsättning att de anger godtagbara skäl till att detta inte har gjorts tidigare.

197 Genom att ange att de inte har haft tillgång till den fullständiga versionen av dessa skrivelser innan de publicerades på internet den 9 april 2019 har sökandena motiverat varför de inte har kunnat inge dem som bilagor till sina tidigare skrivelser. Denna nya bevisning ska således anses tillåten.

198 Vad gäller innehållet i dessa två skrivelser konstaterar tribunalen att de inte innehåller något bindande åtagande från Barclays Bank och Deutsche Bank om att delta i en kapitalökning av Banco Popular, utan endast speglar diskussioner om en eventuell framtida kapitalökning. Av skrivelserna framgår att planerna på att öka kapitalet i Banco Popular fortfarande befann sig i ett mycket tidigt skede den dag skrivelserna skickades i väg.

199 I sin skrivelse till Banco Popular av den 3 juni 2017 hänvisade Barclays Bank således endast till nyligen genomförda diskussioner om en kapitalökning för att täcka Banco Populars behov av ytterligare kapital och uppnå betydligt högre kapitalnivåer, i syfte möta de utmaningar som banken stod inför, framför allt på grund av dess exponering vad gäller fastigheter och andra olönsamma tillgångar.

200 I denna skrivelse bekräftade Barclays Bank på nytt sitt stöd till Banco Popular och angav att den var i stånd att bistå Banco Popular i denna viktiga transaktion. Barclays Bank visade sitt intresse av att fungera som global samordnare eller så kallad bookrunner för 50 procent av transaktionen på marknadsvillkor. Kommissionen lade till rättsliga förbehåll, vilka bekräftades i följebrevet, genom att ange att ”varje åtagande eller erbjudande som har samband med tecknandet av denna typ tar sig uttryck i ett eller flera separata avtal som ska ingås mellan Banco Popular och [Barclays Bank], förutsatt att marknadsvillkoren är tillfredsställande, att en förhandskontroll har gett resultat, att parterna har kommit överens om villkoren och priserna vid denna tidpunkt … och att alla nödvändiga interna tillstånd har erhållits”. Barclays Bank underströk slutligen att denna skrivelse inte utgjorde ett erbjudande om att teckna transaktionen eller någon form av finansiering och inte syftade till att skapa ett rättsförhållande mellan Barclays Bank och Banco Popular.

201 I skrivelsen finns det således inget som tyder på att Barclays Bank var beredd att delta i kapitalökningen och Barclays Bank nämnde inget om den likviditetskris som Banco Popular stod inför och föreslog inte heller någon lösning på denna.

202 I sin skrivelse till Banco Popular av den 5 juni 2017 nämnde Deutsche Bank endast sitt intresse av att stå för 50 procent av en eventuell kapitalökning på 4 miljarder euro. Deutsche Bank angav endast att ”det finns givetvis vissa villkor, men skrivelsen grundas på vår övertygelse om att det finns realistiska möjligheter att genomföra en [kapitalökning] som stabiliserar banken”. Deutsche Bank uppgav att den hade kontaktat olika investerare och att den ”naturligtvis utan att vara helt säker” trodde att en kapitalökning var möjlig.

203 Denna skrivelse kan således inte tolkas som ett bindande åtagande från Deutsche Banks sida om att delta i en kapitalökning och presenterar inte en lösning på Banco Populars likviditetskris.

204 Sökandena har dessutom angett att Banco Popular i sin kapitalbasplan i april 2017 förutspådde att kapitalökningen kunde genomföras under en månad. Det räcker att påpeka att Banco Popular i denna handling anger en frist på en till tre månader för att genomföra en kapitalökning och att den beräknade tidsfristen på en månad beräknas från och med undertecknandet av teckningsavtalet. Eftersom inget bindande anbud har lämnats i syfte att öka kapitalet kan detta argument emellertid inte vinna framgång.

205 Att en kapitalökning skulle generera tillräckliga medel för att förhindra Banco Populars fallissemang motsägs av den omständigheten att Banco Populars styrelse den 6 juni 2017 drog slutsatsen att banken skulle komma att fallera.

206 Sökandena har således inte förklarat på vilket sätt denna kapitalökning skulle ha kunnat förverkligas tillräckligt snabbt för att ett likviditetstillskott skulle ha kunnat förhindra Banco Populars fallissemang eller på vilket sätt kapitalökningen skulle ha kunnat dämpa insättningsflykten och återställa Banco Popular långsiktiga likviditet. Sökandena har således inte visat att en kapitalökning var en genomförbar alternativ lösning till en resolution av Banco Popular.

207 Sökandena har för det fjärde gjort gällande att det var möjligt att avskilja tillgångarna i Banco Popular. De har påpekat att Banco Popular arbetade för att sälja sina fasta tillgångar för 6 miljarder euro och att banken den 5 maj 2017 hade angett att framsteg hade gjorts i detta avseende. Enligt sökandena bekräftade senare omständigheter att det var möjligt att avskilja samtliga eller en del av Banco Populars olönsamma tillgångar. Banco Santander sålde 51 procent av Banco Populars beslagtagna tillgångar och osäkra fordringar efter förvärvet och internationella fonder visade intresse för att förvärva dessa tillgångar. Dessutom uppgav Banco Popular i maj 2017 att den avsåg att sälja sina icke-strategiska tillgångar och erhöll bindande anbud för flera av dessa tillgångar. Sökandena har gjort gällande att även om det inte hade funnits någon omedelbar köpare av Banco Populars olönsamma och icke-strategiska tillgångar, skulle de ha kunnat överföras till ett broinstitut. Den separata försäljningen av tillgångar skulle ha gjort det möjligt för Banco Popular att erhålla kortfristiga likvida medel för att fortsätta sin verksamhet under några veckor och därmed genomföra en privat försäljning eller en kapitalökning.

208 Tribunalen påpekar att sökandenas argument grundar sig på antaganden om att en försäljning av tillgångar var möjlig. De har angett att Banco Popular skulle ha kunnat sälja sina olönsamma eller icke-strategiska tillgångar, utan att förklara exakt vilka dessa tillgångar var, vilket belopp de skulle ha kunnat säljas för, och inte heller om förvärvarna var intresserade av dessa förvärv eller om några transaktioner ens var på gång. Det ska i detta avseende påpekas att sökandena själva har angett att det inte fanns någon direkt förvärvare av dessa tillgångar. Härav följer att sökandena inte har visat att försäljningen av tillgångar var praktiskt genomförbar inom en tidsfrist som var tillräcklig för att Banco Popular skulle kunna frigöra tillräckligt med likvida medel för att kunna hantera stora uttag av insättningar och undvika att försättas i en situation där banken fallerade eller sannolikt skulle komma att fallera den 6 juni 2017.

209 Vad gäller den av sökandena åberopade möjligheten att, för det fall det inte fanns någon direkt förvärvare, överföra olönsamma eller icke-strategiska tillgångar till ett broinstitut för att därefter sälja dem i enlighet med artiklarna 25 och 26 i förordning nr 806/2014, räcker det att konstatera att det inte rör sig om alternativa lösningar till resolution i den mening som avses i artikel 18.1 b i förordning nr 806/2014, utan om andra resolutionsverktyg vars användning per definition förutsätter att enheten befinner sig i en situation där den fallerar eller sannolikt kommer att fallera.

210 Vad gäller sökandenas påstående att Banco Popular den 5 maj 2017 hade meddelat att det gjordes framsteg i arbetet med att sälja de fasta tillgångarna, räcker det att konstatera att sökandena inte har visat att detta arbete hade kunnat slutföras före konstaterandet att Banco Popular fallerade.

211 Vad gäller sökandenas påstående att Banco Popular har fått fasta anbud för flera av sina tillgångar, konstaterar tribunalen att detta påstående inte stöds av någon bevisning. Genom att enbart åberopa tidningsartiklar har sökandena nämnt försäljningen av Targo Bank till Crédit mutuel den 2 juni 2017 och diskussioner inför försäljningen av Totalbank för 500 miljoner euro. Det räcker att konstatera att försäljningen av Targo Bank inte har förhindrat Banco Populars fallissemang, och att sökandena inte heller har visat att försäljningen av Totalbank skulle ha kunnat ske inom rimlig tid som gett Banco Popular möjlighet att hitta tillräckliga likvida medel för att fullgöra sina åtaganden senast den 7 juni 2017.

212 Vad gäller sökandenas påstående att Banco Santander efter försäljningen av Banco Popular hade sålt tillgångar, räcker det att konstatera att denna omständighet inte är relevant för bedömningen av resolutionsordningens lagenlighet.

213 Tribunalen påpekar slutligen, i likhet med SRB, att det är rena spekulationer att hävda att dessa transaktioner för att sälja tillgångar skulle ha kunnat genomföras med framgång, även om Banco Popular hade fått mer tid. Även om det antas att denna försäljning av tillgångar kunde ske inom en tillräckligt kort tid för att möjliggöra ett nytt tillskott av likvida medel har sökandena under alla omständigheter inte förklarat på vilket sätt sådana åtgärder skulle ha gjort det möjligt att dämpa uttagen av insättningar och återställa marknadens förtroende, och följaktligen avbryta likviditetsflykten och återställa Banco Populars långsiktiga bärkraft.

214 Sökandena har även gjort gällande att ECB den 5 juni 2017 konstaterade att Banco Popular planerade en kapitalökning genom avyttring av icke-strategiska tillgångar och hade en plan för avyttring av tillgångar och att ECB inte angett att dessa lösningar var omöjliga att genomföra.

215 Genom detta argument har sökandena hänvisat till ECB:s bedömning av den 5 juni 2017 av Banco Populars begäran om ett akut likviditetsstöd, i vilken ECB beskrev de objektiva omständigheterna beträffande utvecklingen av Banco Populars likviditetssituation, såsom utvecklingen av likviditetstäckningskravet, dess utjämningskapacitet (*counterbalancing capacity*) och uttagen av insättningar samt genomförandet av de av bankens åtgärder för att generera likviditet som fortfarande pågick. ECB angav att det enligt de uppgifter som Banco Popular hade lämnat kunde förväntas att ytterligare likvida medel skulle komma in i mitten av juni genom skuldsanering, försäljning av obligationer och försäljning av olönsamma tillgångar.

216 ECB har endast gjort en faktisk beskrivning av hur Banco Popular har utvecklat sin likviditet och, såsom ECB själv har framhållit, grundat sin beskrivning på bankens egna uppgifter. För ECB handlade det inte om att uttala sig om huruvida de åtgärder som banken avsåg att vidta var genomförbara. Det preciseras dessutom att dessa åtgärder skulle tillhandahålla nya likvida medel till Banco Popular i mitten av juni, det vill säga efter resolutionen.

217 Tribunalen påpekar däremot att ECB den 6 juni 2017, i sin bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, påpekade att även om Banco Popular genom olika åtgärder hade börjat generera ytterligare likviditet under de veckor som föregick bedömningen, var omfattningen av det genomförda och förväntade inflödet otillräcklig för att avhjälpa Banco Populars likviditetsproblem vid tidpunkten för denna bedömning. ECB angav även att Banco Popular endast hade mycket begränsade möjligheter att erhålla medel genom regelbundna transaktioner på marknaden eller genom den nationella centralbankens transaktioner och att banken inte kunde utnyttja tillräckligt med ytterligare likvida medel genom de åtgärder som föreskrevs i dess nödfinansierings- och återhämtningsplaner. ECB påpekade att Banco Popular redan hade vidtagit olika åtgärder för att korrigera sin likviditet, men att dessa åtgärder i slutändan inte var tillräckliga för att vända den nedåtgående trenden beträffande bankens likviditet.

218 Sökandena har för det femte gjort gällande att den privata försäljningen av Banco Popular till tredje man hade kunnat genomföras. SRB har underkänt denna lösning på grund av tidsproblem, med hänsyn till likviditetsbrist, och inte på grund av lönsamhetsproblem. Trots att flera företag lämnade anbud, och således visade intresse för att köpa Banco Popular, inbjöd unionsmyndigheterna i början av juni 2017 endast två potentiella köpare att delta i försäljningsförfarandet. Sökandena har tillagt att det är fel att påstå att det privata försäljningsförfarandet misslyckades i maj 2017, eftersom de enheter som var intresserade av att köpa av Banco Popular hade fram till slutet av juni 2017 på sig för att lämna anbud.

219 Enligt tribunalen bygger detta argument på en felaktig tolkning av de faktiska omständigheterna.

220 Som angetts i punkt 59 ovan hade ECB i sin bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera konstaterat att förhandlingarna inom ramen för det privata försäljningsförfarandet hittills inte hade lett till ett positivt resultat och att det inte kunde förväntas att en sådan privat transaktion skulle genomföras i tid för Banco Popular att betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning.

221 Eftersom Banco Populars styrelse erkände att banken den 6 juni 2017 var i en situation där den fallerar eller sannolikt kommer att fallera, har den därför medgett att en privat försäljning inte längre var en möjlig lösning vid denna tidpunkt.

222 I skäl 26 i resolutionsordningen beskrev SRB de åtgärder som Banco Popular hade vidtagit för att försöka lösa sina likviditetsproblem, däribland ett privat försäljningsförfarande som inleddes i april 2017. SRB påpekade att presumtiva köpares frist för att lämna anbud ursprungligen hade fastställts till den 10 juni 2017 och att den i början av juni hade flyttats fram till slutet av juni 2017. SRB påpekade att detta förfarande emellertid inte hade avslutats vid tidpunkten för resolutionsordningen.

223 I artikel 3.2 i resolutionsordningen angav SRB att det inte fanns några rimliga utsikter att alternativa åtgärder från den privata sektorns sida hade kunnat förhindra Banco Populars fallissemang och att avsaknaden av sådana åtgärder bland annat kunde härledas från den omständigheten att det privata försäljningsförfarandet inte hade lett till ett positivt resultat tillräckligt snabbt för att banken skulle ha kunnat betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning. I artikel 6.6 i resolutionsordningen påpekade SRB även att Banco Popular, under perioden omedelbart före resolutionen, hade genomfört ett privat försäljningsförfarande och att det under veckan den 29 maj 2017 hade visat sig att detta förfarande skulle nå framgång.

224 SRB konstaterade således att vid tidpunkten för resolutionsordningen hade det privata försäljningsförfarande som inletts av Banco Popular misslyckats. I motsats till vad sökandena har påstått hade ingen presumtiv köpare som deltagit i detta förfarande lämnat något bindande anbud för att förvärva Banco Popular.

225 Eftersom det förfarande för privat försäljning som banken inledde i april 2017 inte lett till något bindande anbud, och det var nödvändigt att förlänga fristen för att inkomma med anbud, var det osannolikt att förfarandet skulle ha kunnat slutföras innan Banco Popular förklarades vara i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera. Den omständigheten att de presumtiva köparna kunde lämna anbud fram till slutet av juni påverkar inte denna slutsats. Sökandena har således inte visat att förfarandet för privat försäljning var ett tänkbart alternativ till resolution.

226 För det sjätte har sökandena gjort gällande att om ingen av de ovannämnda alternativa åtgärderna var genomförbar skulle beviljandet av statligt stöd eller finansiering via den gemensamma resolutionsfonden ha gjort det möjligt att förhindra Banco Populars fallissemang. De anser att inget hindrade den spanska staten från att tillfälligt investera i Banco Popular.

227 I detta avseende räcker att konstatera att enligt artikel 76.1 b i förordning nr 806/2014 får SRB, inom ramen för resolutionsordningen, när den tillämpar resolutionsverktygen endast använda fonden i den utsträckning som är nödvändig för att säkerställa en effektiv tillämpning av resolutionsverktygen, bland annat för att lämna lån till institutet under resolution. Det framgår tydligt att denna möjlighet endast kan komma i fråga inom ramen för en resolutionsåtgärd och inte i något fall utgör ett alternativ till en sådan åtgärd.

228 Av punkt 183 ovan framgår vidare att endast behöriga nationella myndigheter kan besluta huruvida ett stöd ska beviljas och att varken SRB eller kommissionen kan ålägga en medlemsstat att bevilja stöd till en enhet.

229 Såsom kommissionen har påpekat skulle en sådan lösning dessutom strida mot målen för resolutionen, nämligen att begränsa kostnaderna för skattebetalarna. Tribunalen påpekar att enligt artikel 14.2 c i förordning nr 806/2014 är ett av resolutionsmålen att skydda offentliga medel genom att minimera beroendet av extraordinärt offentligt finansiellt stöd.

230 Av det ovan anförda följer att sökandena inte har visat att det finns genomförbara alternativa lösningar som SRB borde ha beaktat.

231 SRB och kommissionen gjorde således inte någon uppenbart oriktig bedömning när de fann att villkoret i artikel 18.1 b i förordning nr 806/2014 var uppfyllt, varför talan inte kan vinna bifall såvitt avser den första grundens andra del.

c) Den tredje delgrunden: åsidosättande av artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014

232 Sökandena har gjort gällande att SRB har åsidosatt artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014, eftersom allmänintresset inte får strida mot de grundläggande principerna i unionsrätten och eftersom SRB borde ha gjort en avvägning mellan olika intressen. SRB borde således ha konstaterat att allmänintresset inte motiverade ett åsidosättande av proportionalitetsprincipen eller ett diskriminerande och godtyckligt ingripande.

233 Enligt artikel 18.5 i förordning nr 806/2014 ska, vid tillämpningen av punkt 1 c i nämnda artikel, en resolutionsåtgärd anses ligga i allmänintresset om den är nödvändig för att uppfylla och står i proportion till ett eller flera av de resolutionsmål som avses i artikel 14 och en avveckling av institutet enligt normala insolvensförfaranden inte skulle uppfylla dessa resolutionsmål i samma utsträckning.

234 I artikel 14.2 första stycket i förordning nr 806/2014 föreskrivs att resolutionsmålen är att säkerställa att kritiska funktioner upprätthålls, undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten, i synnerhet genom att förebygga spridningseffekter, skydda offentliga medel genom att minimera beroendet av extraordinärt offentligt finansiellt stöd, skydda insättare och investerare och skydda kundmedel och kundtillgångar.

235 För att villkoret i artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014 ska vara uppfyllt ska det kontrolleras att de mål som avses i artikel 14 i denna förordning, nämligen att säkerställa att kritiska funktioner upprätthålls och den finansiella stabiliteten bevaras, bättre uppnås genom en resolutionsåtgärd än genom en avveckling av enheten.

236 Genom att i artikel 4 i resolutionsordningen göra en avvägning mellan resolutionsmålen i artikel 14.2 i förordning nr 806/2014 och förevarande måls art och omständigheterna, fann SRB att en resolution i form av verktyget för försäljning av affärsverksamhet var nödvändig av hänsyn till allmänintresset i den mening som avses i artikel 18.1 c och 18.5 i förordning nr 806/2014.

237 I artikel 4.2 i resolutionsordningen angav SRB att resolutionen var nödvändig och proportionerlig i förhållande till de mål som anges i artikel 14.2 första stycket i förordning nr 806/2014, nämligen att säkerställa att kritiska funktioner upprätthålls och undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten, bland annat genom att förhindra spridningseffekter, inklusive till

marknadens infrastrukturer, och genom att bibehålla marknadsdisciplinen. SRB angav att en avveckling av Banco Popular enligt ett normalt insolvensförfarande inte skulle ha gjort det möjligt att uppnå dessa mål i samma utsträckning. SRB gjorde därefter, i artikel 4.4 i resolutionsordningen, en bedömning mot bakgrund av de mål som eftersträvas med resolutionen under de omständigheter som förelåg vid den tidpunkten.

238 Tribunalen erinrar dessutom om att kommissionen i skäl 4 i beslutet om godkännande av resolutionsordningen uttryckligen angav att den ställde sig bakom resolutionsordningen och i synnerhet SRB:s motivering av varför en resolution var nödvändig av hänsyn till allmänintresset enligt artikel 5 i förordning nr 806/2014.

239 Sökandenas argument kan inte påverka SRB:s och kommissionens bedömning att villkoret i artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014 var uppfyllt.

240 Sökandena har inte påstått att resolutionsordningen inte svarar mot de mål av allmänintresse som eftersträvas med artikel 14.2 första stycket i förordning nr 806/2014 och som syftar till att skydda Banco Populars kritiska funktioner och bevara den finansiella stabiliteten. Sökandena har inte heller anfört något argument som styrker att dessa mål skulle ha uppnåtts om Banco Popular hade avvecklats enligt ett normalt insolvensförfarande.

241 Sökandena har för det första hävdat att resolutionsordningen strider mot proportionalitetsprincipen. De begränsningar av rätten till egendom som föreskrivs i artikel 17 i stadgan, liksom vid en resolution, bör vara nödvändiga och proportionerliga i förhållande till det eftersträvade målet. Proportionalitetskraven föreskrivs i artikel 18.5 i förordning nr 806/2014. Sökandena har åberopat artikel 14.2 andra stycket i förordning nr 806/2014, enligt vilken resolutionen ska undvika värdeförstörelse.

242 Sökandena har i huvudsak gjort gällande att resolutionen inte uppfyller kriteriet om allmänintresse i artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014, eftersom den leder till ett oproportionerligt ingrepp i deras rätt till egendom och till onödig värdeförstörelse.

243 Tribunalen påpekar att tvärtemot vad sökandena har hävdat medför inte iakttagandet av villkoret i artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014 till att SRB ska göra en avvägning mellan de olika intressen som sökandena har åberopat, det vill säga å ena sidan det allmänna intresset av att genomföra en resolution av banken och å andra sidan aktieägarnas privata intressen.

244 Tribunalen konstaterar att sökandena har grundat sig på en felaktig tolkning av artikel 14.2 andra stycket i förordning nr 806/2014, i vilket det föreskrivs att ”[f]ör att uppnå de mål som avses i första stycket ska [SRB], rådet, kommissionen och, i tillämpliga fall, de nationella resolutionsmyndigheterna sträva efter att minimera resolutionskostnaden och undvika värdeförstörelse såvida detta inte krävs för att uppnå resolutionsmålen”.

245 Av denna bestämmelse framgår nämligen att de resolutionsmål som avses i artikel 14.2 första stycket i förordning nr 806/2014 så långt det är möjligt ska uppnås med ett resolutionsverktyg som medför så liten värdeförstörelse som möjligt. När den värdeförstörelse som det valda resolutionsverktyget medför är nödvändig för att uppnå dessa mål, och således för allmänintresset, kan emellertid inte, såsom preciseras i denna bestämmelse, resolutionen anses vara oproportionerlig.

246 Såsom kommissionen har påpekat avser värdeförstörelse i den mening som avses i artikel 14.2 andra stycket i förordning nr 806/2014 dessutom inte enbart ekonomiska intressen hos aktieägarna och innehavarna av kapitalinstrument i enheten, utan även insättarnas, de anställdas och andra borgenärers ekonomiska intressen.

247 Tribunalen påpekar dessutom att SRB, i artikel 4.5 i resolutionsordningen, slog fast att resolutionen även bidrog till att minimera värdeförstörelsen, med beaktande av att en avveckling av Banco Popular skulle ha medfört större förluster för borgenärerna än resolutionen. I artikel 4.6 i resolutionsordningen ansåg SRB även att de olägenheter och kostnader som var förenade med antagandet av resolutionen, i huvudsak de förluster som aktieägarna och efterställda borgenärer lidit, uppvägdes av fördelarna med resolutionen, det vill säga upprätthållandet av de kritiska funktionerna, begränsningen av de negativa effekterna på ekonomin och den finansiella stabiliteten och undvikandet av de förluster som andra borgenärer hade kunnat lida.

248 Sökandena har även gjort gällande att resolutionsverktygen, i enlighet med artiklarna 6.3 artikel 15.2 i förordning nr 806/2014, ska tillämpas på ett sätt som minimerar påverkan på koncernen som helhet.

249 I detta avseende räcker det att konstatera att SRB i artikel 4.7 i resolutionsordningen, i enlighet med artikel 6.3 och 6.5 i förordning nr 806/2014, och med beaktande av att Banco Popular hade ett dotterbolag i Portugal, ansåg att användningen av verktyget för försäljning av affärsverksamhet inte skulle ha haft någon inverkan på det portugisiska dotterbolaget, trots att en avveckling Banco Popular skulle ha haft negativa effekter för detta.

250 Sökandena har även hävdat att om det antas att en resolution av Banco Popular var nödvändig, skulle en eller flera av de alternativa åtgärder som nämns i den andra delen av denna grund ha kunnat användas, i stället för nedskrivningen av kapitalinstrumenten och försäljningen av Banco Popular, och därigenom undvikit att investerarna hade drabbats av värdeförstörelse och en inskränkning av deras äganderätt.

251 Det räcker att konstatera att det framgår av bedömningen av den andra delgrunden att de alternativa åtgärder som sökandena har åberopat inte var möjliga. Under alla omständigheter kan dessa argument – genom vilka sökandena i själva verket har bestritt att resolutionsåtgärden är proportionerlig i förhållande till de alternativa åtgärder som de har åberopat med hänsyn till åsidosättandet av deras rätt till egendom – inte påverka SRB:s och kommissionens bedömning avseende iakttagandet av villkoret i artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014.

252 Sökandena har för det andra gjort gällande att resolutionsordningen är diskriminerande och godtycklig. Förbudet mot diskriminering anges i skäl 46 och artikel 6.1 i förordning nr 806/2014 och stadfästs i artikel 21.1 i stadgan och artikel 18 FEUF. Sökandena har hävdat att SRB:s och de spanska myndigheternas ingripanden beträffande Banco Popular var diskriminerande och godtyckliga, eftersom de övergav banken på grund av att dess aktiekapital ägdes av privata intressen, däribland en stor andel utländska investerare.

253 Tribunalen påpekar att sökandenas påståenden inte kan tolkas så, att de syftar till att fastställa att det villkor som föreskrivs i artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014 har åsidosatts. Det rör sig om rent spekulativa påståenden som inte har något samband med iakttagandet av kriteriet om allmänintresse.

254 Vad gäller de argument som syftar till att kritisera de spanska myndigheterna för att inte ha beviljat stöd till Banco Popular, trots att de hade gjort det i andra situationer, räcker det under alla omständigheter att konstatera att dessa argument är verkningslösa, eftersom de varken avser SRB eller kommissionen. Vad gäller argumentet att kommissionen har godkänt beviljandet av statligt stöd till italienska banker och att SRB i dessa fall inte tillämpade förordning nr 806/2014, konstaterar tribunalen dels att de fall där en medlemsstat har använt offentliga medel för att sanera ett institut i svårigheter har ett nära samband med särskilda omständigheter och inte är jämförbara med situationen i förevarande fall, dels att SRB, såsom sökandena själva har påpekat, ansåg att en resolution av italienska banker inte var motiverad av hänsyn till allmänintresset, eftersom dessa inte utövade några kritiska funktioner och inte påverkade den finansiella stabiliteten negativt. Eftersom förevarande mål, såsom kommissionen har påpekat, utgör första fallet där enhet försätts i resolution, kan det således inte vara fråga om diskriminering i förhållande till andra fall som rör tillämpningen av förordning nr 806/2014.

255 Av det ovan anförda följer att SRB och kommissionen inte gjorde en uppenbart oriktig bedömning när de fann att det villkor som föreskrivs i artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014 var uppfyllt och talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den första grundens tredje del.

256 Av det ovan anförda följer att talan inte kan vinna bifall såvitt avser den första grunden.

257 Inom ramen för den första grundens tredje del har sökandena för övrigt, första gången i punkterna 47 och 48 i repliken, anfört argument som syftar till att ifrågasätta förfarandet för försäljning av Banco Popular, med motiveringen att detta inte är förenligt med bestämmelserna i artikel 24.2 i förordning nr 806/2014 och artiklarna 38 och 39 i direktiv 2014/59. För det andra har sökandena i sina yttranden över interventionsinlagorna anfört en ny grund som avser åsidosättande av artikel 24 i förordning nr 806/2014, i vilken sökandena uttryckligen har upprepat argumenten i punkterna 47 och 48 i repliken.

258 I sina yttranden över interventionsinlagorna har sökandena angett att de i sina tidigare inlagor har gjort gällande att försäljningsförfarandet i andra hand är rättsstridigt på grund av att proportionalitetsprincipen har åsidosatts. Tribunalen konstaterar emellertid att sökandena, i den del av ansökan som syftar till att göra gällande att resolutionen strider mot proportionalitetsprincipen och mer allmänt i den del som avser åsidosättande av artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014, inte har anfört något argument som syftar till att ifrågasätta försäljningsförfarandet. Även om sökandena uttryckligen har hänvisat till punkter i repliken, har de inte nämnt någon punkt i ansökan där detta argument redan framförts

259 Tribunalen påpekar dessutom att det samband som sökandena har åberopat mellan dessa argument, i syfte att ifrågasätta försäljningsförfarandet och åsidosättandet av proportionalitetsprincipen vid tillämpningen av artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014, är obegripligt. Dessa argument ska således anses utgöra en ny grund avseende åsidosättandet av artikel 24 i förordning nr 806/2014.

260 Enligt artikel 84 i rättegångsreglerna får nya grunder inte åberopas under rättegången, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som framkommit först under rättegången.

261 Denna grund har emellertid åberopats för första gången i repliken och upprepats i yttrandena över interventionsinlagorna, utan att sökandena har motiverat varför de inte redan i ansökan bestred försäljningsförfarandets lagenlighet. Denna nya grund baserar sig inte på faktiska och rättsliga

omständigheter som sökandena inte kände till när talan väcktes, och sökandenas vilja att bemöta argument som framförts i en interventionsinlaga kan inte anses motivera ett försenat åberopande av denna grund.

262 Sökandenas argument i repliken om att försäljningsförfarandet var rättsenligt och den nya grunden avseende åsidosättande av artikel 24 i förordning nr 806/2014, vilken åberopades för första gången i yttrandet över interventionsinlagorna, kan följaktligen inte tas upp till sakprövning

2. Den andra grunden: åsidosättande av artikel 20 i förordning nr 806/2014

263 Sökandena har gjort gällande att SRB har åsidosatt artikel 20 i förordning nr 806/2014. Denna grund består av fem delar, varav den första avser åsidosättande av artikel 20.11 i förordning nr 806/2014, den andra åsidosättande av artikel 20.5 a–c och f i denna förordning, den tredje Deloittes bristande oberoende, den fjärde åsidosättande av artikel 20.1 i förordning nr 806/2014 på grund av att värdering 2 inte var ”skälig, försiktig och realistisk” och den femte åsidosättande av artikel 20.7 och 20.9 i denna förordning.

264 I artikel 20.1 i förordning nr 806/2014 förskrivs följande:

”Innan beslut om en resolutionsåtgärd eller om utövandet av befogenheten att skriva ned eller konvertera berört kapitalinstrument utövas, ska [SRB] se till att en skälig, försiktig och realistisk värdering av tillgångar och skulder i en enhet som avses i artikel 2 görs av en person som är oberoende av offentliga myndigheter, inbegripet [SRB] och den nationella resolutionsmyndigheten och enheten i fråga.”

265 I förevarande fall ska det erinras om att den värdering av Banco Popular som genomfördes innan resolutionsordningen antogs omfattar två rapporter som bifogats resolutionsordningen.

266 Värdering 1, daterad den 5 juni 2017, avfattades av SRB i enlighet med artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014 i syfte att tillhandahålla uppgifter för att kunna fastställa huruvida de villkor för att inleda ett resolutionsförfarande som anges i artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 var uppfyllda.

267 Värdering 2, daterad 6 juni 2017, avfattades av Deloitte i egenskap av oberoende expert i enlighet med artikel 20.10 i förordning nr 806/2014.

268 I resolutionsordningen anges att med hänsyn till kravet på skyndsamhet var syftet med värdering 2, som genomfördes i enlighet med artikel 20.10 i förordning nr 806/2014, att uppskatta värdet på Banco Populars tillgångar och skulder, tillhandahålla en uppskattning av hur aktieägarna och borgenärerna skulle ha behandlats om Banco Popular hade varit föremål för ett normalt insolvensförfarande samt tillhandahålla uppgifter som gör det möjligt att fatta beslut om de aktier och värdepapper som ska överlåtas och som gör det möjligt för SRB att fastställa vad som utgör affärsmässiga villkor vid tillämpning av försäljningsverktyget.

269 I värdering 2 angav Deloitte att dess bedömning grundade sig på kraven i artikel 36 i direktiv 2014/59 (som motsvarar artikel 20 i förordning nr 806/2014) och kapitel 3 i det slutliga utkastet till tekniska standarder för tillsyn av Europeiska bankmyndigheten (EBA) nr 2017/05 och 2017/06 av den 23 maj 2017 om värdering i resolutionssyfte och värdering i syfte att fastställa skillnaden i behandling till följd av resolution enligt direktiv 2014/59 (nedan kallade EBA:s tekniska standarder).

270 Enligt artikel 36.15 i direktiv 2014/59 får EBA utarbeta förslag till tekniska standarder för tillsyn för att specificera de kriterier på grundval av vilka värderingar som görs under ett resolutionsförfarande ska genomföras.

271 Kapitel 3 i EBA:s tekniska standarder avser förslag till tekniska standarder för tillsyn nr 2017/05 om värdering i resolutionssyfte (nedan kallade de tekniska tillsynsstandarderna) och innehåller, i enlighet med artikel 36.15 i direktiv 2014/59, bland annat ett förslag till delegerad förordning från kommissionen om komplettering av direktiv 2014/59 genom tekniska standarder i vilka kriterierna för den metod som ska användas för att bedöma värdet på institutets eller enheternas tillgångar och skulder anges.

272 Det ska dessutom påpekas att dessa tekniska standarder, vid tidpunkten för resolutionen, inte var bindande, eftersom det i artikel 5.2 andra stycket i förordning nr 806/2014 föreskrivs att SRB, rådet och kommissionen ska omfattas av de bindande tekniska standarder för tillsyn och tekniska standarder för genomförande som utarbetats av EBA och som antagits av kommissionen. Dessa tekniska standarder infördes i kommissionens delegerade förordning (EU) 2018/345 av den 14 november 2017 om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/59/EU vad gäller tekniska tillsynsstandarder som specificerar kriterierna för metoden för att bedöma värdet av instituts eller enheters tillgångar och skulder (EUT L 67, 2018, s. 8).

273 I artikel 6.3 i resolutionsordningen angav SRB att den grundade sitt beslut om nedskrivning och konvertering av Banco Populars kapitalinstrument på värdering 2, såsom denna kompletterats och bekräftats av resultatet av det försäljningsförfarande som genomförts av FROB.

274 Eftersom värdering 2 innehåller komplicerade tekniska och ekonomiska bedömningar var det nödvändigt att ge SRB ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vid bedömningen av huruvida värdering 2 utgjorde en giltig grund för att besluta om resolutionsåtgärder.

275 I enlighet med den rättspraxis som angetts i punkterna 110–115 ovan, är tribunalens prövning följaktligen en begränsad prövning som endast består i en kontroll av att SRB inte gjorde en uppenbart oriktig bedömning när den bedömde att värdering 2 var förenlig med kraven i artikel 20 i förordning nr 806/2014. Det ankommer på sökandena att lägga fram tillräcklig bevisning för att värdering 2 var osannolik.

a) Den första delgrunden: åsidosättande av artikel 20.11 i förordning nr 806/2014

276 Sökandena har gjort gällande att artikel 20.11 i förordning nr 806/2014 har åsidosatts, genom SRB:vägran att tillhandahålla de slutliga versionerna av värderingarna 1 och 2. SRB bekräftade i sitt svar av den 30 juli 2018 på tribunalens åtgärd för processledning av den 6 juli 2018 att den inte kommer att offentliggöra några slutliga versioner av dessa värderingar. Deloitte har medgett att de slutliga versionerna av värderingarna var nödvändiga och att det hade fått i uppdrag att utarbeta dem. Sökandena har hänvisat till sitt yttrande av den 21 september 2018 över SRB:s svar på denna åtgärd för processledning och har gjort gällande att SRB, enligt skäl 64 och artikel 20.11 i förordning nr 806/2014, är skyldig att lägga fram slutliga versioner av värderingarna 1 och 2.

277 Vad gäller värdering 1 har sökandena – med hänsyn till det syfte med värderingen som angetts i punkt 266 ovan och den omständigheten att värderingen hade till syfte att bidra till att fastställa huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera i den mening som avses i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 – inte förklarat varför det skulle vara meningsfullt att göra en sådan värdering efter antagandet av resolutionsordningen.

Tribunalen påpekar dessutom att värdering 1, som syftade till att fastställa huruvida Banco Popular fallerade eller sannolikt skulle komma att fallera, upphörde att gälla genom ECB:s bedömning av den 6 juni 2017 av huruvida Banco Popular fallerade eller sannolikt skulle komma att fallera.

278 Vad gäller värdering 2 angav SRB, den 30 juli 2018, som svar på tribunalens frågor inom ramen för en åtgärd för processledning, att denna inte skulle följas av en definitiv värdering i efterhand. SRB hade på grund av de särskilda omständigheterna i förevarande fall kommit fram till att en definitiv efterhandsvärdering inte skulle tjäna något praktiskt syfte inom ramen för artikel 20.11 i förordning nr 806/2014 och inte heller skulle leda till ett beslut om kompensation enligt artikel 20.12 i samma förordning.

279 Tribunalen påpekar att den definitiva efterhandsvärdering som föreskrivs i artikel 20.11 i förordning nr 806/2014 per definition sker efter antagandet av resolutionsordningen och kommissionens beslut.

280 Enligt artikel 20.13 i förordning nr 806/2014 utgör en sådan preliminär värdering som värdering 2 en giltig grund för att anta resolutionsförordningen. Sökandena har i detta avseende inte bestritt att det på grund av brådskande omständigheter var motiverat att använda sig av en preliminär värdering i den mening som avses i artikel 20.10 i förordning nr 806/2014.

281 Det räcker att erinra om att det utgör fast rättspraxis att en omtvistad unionsrättsakts lagenlighet måste bedömas i förhållande till de faktiska och rättsliga omständigheter som rådde den dag då rättsakten antogs (se dom av den 3 september 2015, Inuit Tapiriit Kanatami m.fl./kommissionen, C-398/13 P, EU:C:2015:535, punkt 22 och där angiven rättspraxis). Det är följaktligen uteslutet att vid bedömningen av unionsrättsaktens lagenlighet beakta omständigheter som ligger senare i tiden än antagandet av denna rättsakt (se dom av den 17 december 2014, Si.mobil/kommissionen, T-201/11, EU:T:2014:1096, punkt 64 och där angiven rättspraxis).

282 Av detta följer att frågan huruvida det efter antagandet av resolutionsordningen görs en definitiv efterhandsvärdering inte påverkar de angripna beslutens giltighet och att sökandenas argument är verkningslösa.

283 Vad vidare gäller sökandenas påstående att SRB:s vägran att lämna ut de slutliga versionerna av värderingarna 1 och 2 visar att de preliminära versionerna var felaktiga och att Banco Popular inte borde ha antagit resolutionen, räcker det att konstatera att det rör sig om rena spekulationer som helt saknar grund.

284 Slutligen kan, i motsats till vad sökandena har hävdat, artikel 20.15 i förordning nr 806/2014, enligt vilken ”[v]ärderingen ska vara en integrerad del av beslutet om tillämpning av ett resolutionsverktyg eller utövande av en resolutionsbefogenhet eller av beslutet om utövande av befogenheten att skriva ned eller konvertera kapitalinstrumenten” inte tolkas så, att en definitiv efterhandsvärdering utgör en integrerad del av resolutionsbeslutet. Den värdering som avses i denna bestämmelse är den värdering som SRB grundade sig på när den antog resolutionsordningen, det vill säga i förevarande fall värdering 2.

285 Talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den andra grundens första del.

b) Den andra delgrunden: åsidosättande av artikel 20.5 a–c och f i förordning nr 806/2014

286 Sökandena har gjort gällande att artikel 20.5 i förordning nr 806/2014 har åsidosatts, eftersom den oberoende experten i värdering 2 inte har analyserat de mål som anges i punkterna a–c och f i denna artikel. Att anta resolutionsordningen utan att ta hänsyn till riktlinjerna i artikel 20.5 i förordning nr 806/2014 strider mot rättssäkerhetsprincipen. Sökandena har gjort gällande att det ankommer på den oberoende experten och inte på SRB att bedöma huruvida villkoren i artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 är uppfyllda och att inkomma med uppgifter som gör det möjligt att besluta om den lämpligaste resolutionsåtgärden och dess omfattning. Detta föreskrivs i 2016 års resolutionsplan, i vilken det även föreskrivs att det är den oberoende experten som ska göra värderingarna 1 och 2.

287 Enligt sökandena har SRB, i skälen 42 och 43 i resolutionsordningen, inte nämnt att Deloitte i värdering 2 uppfyllde de mål som anges i artikel 20.5 a–c och f i förordning nr 806/2014. Deloitte har bekräftat att det inte har gjort den bedömning som föreskrivs i dessa bestämmelser. På samma sätt saknas den bedömning av värdering 1 som föreskrivs i dessa bestämmelser. SRB fastställde det lägsta försäljningspriset för Banco Popular utan att grunda sig på en värdering. I värdering 1 konstaterades endast att Banco Popular var solvent, utan att det gjordes någon bedömning av dess likviditet. SRB har hänvisat till ECB:s bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera. Bedömningen av huruvida villkoren i artikel 20.5 i förordning nr 806/2014 är uppfyllda kan emellertid inte delegeras till en tredje part, såsom ECB.

288 Tribunalen påpekar till att börja med att det, i motsats till vad sökandena har hävdat, uttryckligen framgår av artikel 18.1 första stycket i förordning nr 806/2014 att det ankommer på SRB, och inte på den oberoende värderaren, att i sin verkställande session bedöma huruvida de villkor som föreskrivs i denna bestämmelse är uppfyllda.

289 Den omständigheten att det i 2016 års resolutionsplan angavs att det var den oberoende värderaren som skulle göra värderingarna 1 och 2 är inte heller relevant, eftersom denna plan inte har tillämpats i förevarande fall.

290 Sökandena har gjort gällande att den oberoende värderaren i värdering 2 inte har analyserat de mål som anges i artikel 20.5 a–c och f i förordning nr 806/2014.

291 För det första föreskrivs det i artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014 att värderingen ”ska fungera som underlag vid fastställandet av huruvida villkoren för resolution eller villkoren för nedskrivning eller konvertering av kapitalinstrument är uppfyllda”.

292 Tribunalen erinrar om att SRB den 5 juni 2017 antog värdering 1 med stöd av artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014, i syfte att tillhandahålla uppgifter för att kunna fastställa huruvida villkoren för att inleda ett resolutionsförfarande eller villkoren för nedskrivning eller konvertering av kapitalinstrument var uppfyllda. SRB angav särskilt att syftet med värdering 1 var att bidra till att fastställa huruvida Banco Popular fallerade eller sannolikt skulle komma att fallera i den mening som avses i artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014.

293 Härav följer att SRB vid värdering 1 gjorde en bedömning av det syfte som föreskrivs i artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014. Sökandena har felaktigt gjort gällande att denna bedömning skulle genomföras av den oberoende värderaren, eftersom SRB enligt artikel 20.3 i

förordning nr 806/2014 har befogenhet att genomföra värdering 1. Eftersom SRB hade gjort denna bedömning kunde Deloitte dessutom i sin rapport ange att denna inte inkluderades i värdering 2.

294 Under alla omständigheter ska det preciseras att värdering 1, som syftar till att fastställa huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, upphörde att gälla genom ECB:s bedömning av den 6 juni 2017. I värdering 1 angav SRB nämligen att Banco Popular var insolvent vid referenstidpunkten för dess bedömning, det vill säga den 31 mars 2017. ECB grundade sig däremot på de betydande uttag av insättningar från Banco Popular som gjorts från och med april och maj 2017 och på bankens oförmåga att generera nya likvida medel för att dra slutsatsen att Banco Popular den 6 juni 2017 var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera. De argument som syftar till att bestrida värdering 1 är således verkningslösa.

295 I artikel 18.1 andra stycket i förordning nr 806/2014 anges att bedömningen av det villkor som avses i första stycket a, det vill säga huruvida enheten fallerar eller sannolikt kommer att fallera, ska fastställas av ECB, efter samråd med SRB.

296 Domstolen har slagit fast att artikel 18.1 andra stycket i förordning nr 806/2014 ger ECB en prioriterad roll, även om den inte är exklusiv, eftersom det i allmänhet ankommer på ECB att bedöma huruvida en enhet fallerar eller sannolikt kommer att fallera. SRB får också göra en sådan bedömning, men endast efter att ha underrättat ECB om sin avsikt att göra det och endast om ECB inom tre kalenderdagar efter mottagandet av den informationen inte gör en sådan bedömning. ECB tillerkänns således en prioriterad befogenhet att göra en sådan bedömning, vilken, såsom kommissionen har påpekat, grundas på den expertis som den har tillgång till i egenskap av tillsynsmyndighet, eftersom den, genom att i denna egenskap ha tillgång till all tillsynsinformation om den berörda enheten, är bäst skickad att – med beaktande av den definition av huruvida en enhet fallerar eller sannolikt kommer att fallera som anges i artikel 18.4 i denna förordning, som bland annat hänför sig till omständigheter som har samband med tillsynssituationen, såsom villkoren för auktorisation, tillgångarnas belopp jämfört med skuldernas belopp eller den aktuella eller framtida skuldsättningen – fastställa huruvida detta villkor är uppfyllt. (dom av den 6 maj 2021, ABLV Bank m.fl./ECB, C-551/19 P och C-552/19 P, EU:C:2021:369, punkt 62).

297 Sökandena har således felaktigt hävdat att bedömningen av det syfte som föreskrivs i artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014 borde ingå i värdering 2 och inte kunde genomföras av ECB.

298 Tribunalen påpekar dessutom att sökandena i ansökan och repliken har angett att det syfte som anges i artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014 motsvarar de syften som anges i artikel 20.5 a och c, utan att anföra något särskilt argument avseende det syfte som avses i led c.

299 För det andra föreskrivs det i artikel 20.5 f att ”[n]är försäljningsverktyget används ska den fungera som underlag för beslutet om vilka tillgångar, rättigheter, skulder eller äganderättsinstrument som ska överföras och fungera som underlag för nämndens bedömning av vad som utgör affärsmässiga villkor vid tillämpning av artikel 24.2 b”.

300 I motsats till vad sökandena har gjort gällande anges det uttryckligen i skäl 42 c i resolutionsordningen att den preliminära värderingen gjordes i syfte att samla in uppgifter för att kunna fatta beslut om vilka aktier eller äganderättsinstrument som ska överföras och för att SRB skulle kunna fastställa vad som utgör affärsvillkoren för verktyget för försäljning av affärsverksamhet.

301 Deloitte har dessutom preciserat att dess rapport sammanställdes i syfte att göra en oberoende värdering i enlighet med de syften som anges i artikel 36.4 b, f och g i direktiv 2014/59. Dessa bestämmelser i direktiv 2014/59 motsvarar bestämmelserna i artikel 20.5 b, f och g i förordning nr 806/2014.

302 Det ska under alla omständigheter påpekas att det enligt artikel 20.10 i förordning nr 806/2014 ska göras en preliminär värdering om det på grund av brådskande omständigheter i fallet inte är möjligt att uppfylla de krav som fastställs i punkterna 7 och 9. I denna bestämmelse anges uttryckligen att den preliminära värderingen ska uppfylla kraven i punkt 4 och så långt praktiskt möjligt med tanke på omständigheterna kraven i punkterna 1, 7 och 9. I artikel 20.11 i förordning nr 806/2014 anges dessutom att en värdering som inte uppfyller alla de villkor som fastställs i punkterna 1 och 4–9 ska anses vara preliminär.

303 Härav följer att i sådana situationer som i förevarande fall, där värderingen ska genomföras skyndsamt, rör det sig om en preliminär värdering som inte behöver uppfylla alla de syften som anges i artikel 20.5 i förordning nr 806/2014.

304 Talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den andra grundens andra del

c) Den tredje delgrunden: Deloittes bristande oberoende

305 Sökandena har gjort gällande att SRB har åsidosatt artiklarna 20.1 och 44 i förordning nr 806/2014, jämförda med artiklarna 38–41 i delegerad förordning 2016/1075, på grund av Deloittes bristande oberoende.

306 Enligt artikel 20.1 i förordning nr 806/2014 ska värderingen göras av en person som är oberoende av offentliga myndigheter, inbegripet SRB och den nationella resolutionsmyndigheten och enheten i fråga.

307 Kraven på värderingsmännens oberoende anges i artiklarna 37–41 i delegerad förordning 2016/1075. I artikel 38 i delegerad förordning 2016/1075 föreskrivs tre kumulativa villkor för när värderingsmannen ska anses vara oberoende av alla berörda myndigheter och den relevanta enheten. För det första ska värderingsmannen ha de kvalifikationer, den erfarenhet, kompetens och kunskap samt de resurser som krävs och kan utföra värderingen effektivt utan alltför stort beroende av någon berörd offentlig myndighet eller den berörda relevanta enheten. För det andra ska värderingsmannen vara juridiskt fristående från de berörda myndigheterna och den berörda enheten. För det tredje ska värderingsmannen inte ha några väsentliga gemensamma eller motstridiga intressen i den mening som avses i artikel 41 i samma delegerade förordning.

308 Tribunalen påpekar att sökandena inte har påstått att Deloitte inte hade de kvalifikationer, erfarenheter, kompetenser, kunskaper och resurser som krävdes för att göra en effektiv värdering i den mening som avses i det första villkoret i artikel 38 i delegerad förordning 2016/1075. De har inte heller gjort gällande att Deloitte inte var juridiskt fristående från de relevanta offentliga myndigheterna, det vill säga SRB och FROB, och Banco Popular, i den mening som avses i det andra villkoret i artikel 38 i delegerad förordning 2016/1075.

309 Sökandena har för det första gjort gällande att SRB har utövat otillbörlig påverkan på Deloitte, i strid med artikel 39.3 a i delegerad förordning 2016/1075, genom att inte avge ett yttrande över artikel 20.5 a–c och f i förordning nr 806/2014 och att SRB således har underlåtit att fullgöra sina skyldigheter som oberoende expert. Deloitte har, på instruktion från SRB, utgått från principen att

verktyget för försäljning av affärsverksamhet ska användas, snarare än tillhandahållit uppgifter för att göra det möjligt fatta beslut om vilket resolutionsverktyg som ska användas. SRB instruerade Deloitte att inte upprätta någon definitiv värdering. Även om resolutionsmyndigheten får samråda med experten får den inte ge experten instruktioner.

310 I artikel 39.3 a i delegerad förordning 2016/1075 föreskrivs att den oberoende värderingsmannen i samband med genomförandet av värderingen inte får begära eller ta emot instruktioner eller riktlinjer från någon berörd myndighet eller den berörda enheten.

311 Tribunalen erinrar också om att det i artikel 39.4 a i delegerad förordning nr 2016/1075 föreskrivs att ”[p]unkt 3 [inte] ska … förhindra tillhandahållande av instruktioner, riktlinjer, lokaler, teknisk utrustning eller andra former av stöd där, enligt tillsättningsmyndighetens bedömning, eller enligt annan myndighet med befogenhet att utföra denna uppgift i den berörda medlemsstaten, detta anses nödvändigt för att uppnå målen för värderingen”.

312 Detta preciseras närmare i skäl 35 i delegerad förordning 2016/1075, som har följande lydelse:

”Det bör dessutom säkerställas att den oberoende värderingsmannen också kan utföra värderingen effektivt, utan otillbörligt stöd från berörda offentliga myndigheter, inbegripet resolutionsmyndigheten, eller det institut eller den enhet som avses i artikel 1.1 b, c eller d i direktiv 2014/59/EU. Tillhandahållandet av instruktioner eller riktlinjer som är nödvändiga för att stödja genomförandet av värderingen, till exempel i fråga om de metoder som föreskrivs enligt unionslagstiftningen i fråga om värdering för ändamål som rör resolution, bör inte betraktas som otillbörligt stöd där sådana instruktioner eller riktlinjer anses nödvändiga för att stödja genomförandet av värderingen …”

313 I motsats till vad sökandena har hävdat följer av detta att artikel 39 i delegerad förordning 2016/1075 inte kan tolkas så, att den innebär ett förbud för resolutionsmyndigheten att ge instruktioner till den oberoende värderaren.

314 Tribunalen påpekar vidare att artikel 20.5 i förordning nr 806/2014 fastställer syftena med värderingen utifrån det resolutionsverktyg som används. I artikel 20.5 f i förordning nr 806/2014 fastställs framför allt syftena med värderingen för det fall verktyget för försäljning av affärsverksamhet används, vilka skiljer sig från de syften som fastställs i artikel 20.5 d och e i samma förordning, som rör de fall där antingen skuldnedskrivningsverktyget eller verktyget för avskiljande av tillgångar används.

315 Artikel 20.5 b i förordning nr 806/2014 – i vilken det föreskrivs att om villkoren för resolution uppfylls, ska [värderingen] fungera som underlag för beslutet om lämplig resolutionsinsats för en enhet – ska därför tolkas så, att värderingen ska ge SRB tillgång till de tekniska och ekonomiska uppgifter som gör det möjligt att genomföra det resolutionsverktyg som SRB har valt.

316 Av denna bestämmelse framgår inte att det ankommer på värderaren att själv definiera det lämpligaste resolutionsinstrumentet. Beslutet om vilket resolutionsverktyg som ska användas ska fattas av resolutionsmyndigheten och inte av den oberoende värderaren.

317 Den omständigheten att den oberoende värderaren anmodas att göra en värdering i syfte att använda ett specifikt resolutionsverktyg, när detta är nödvändigt för att uppnå resolutionsmålen, kan inte anses medföra att beroendet av denna värderare är orimligt stort i förhållande till resolutionsmyndigheten. Den omständigheten att SRB ansåg att verktyget för försäljning av

affärsverksamhet var bäst lämpat att uppfylla resolutionsmålen, och att SRB gett Deloitte i uppdrag att göra en värdering som uppfyller syftena med detta verktyg, ska följaktligen anses utgöra en form av instruktion som är förenlig med artikel 39.4 a i delegerad förordning 2016/1075 och äventyrar inte värderarens oberoende.

318 Vad gäller argumentet att SRB ålade Deloitte att inte avge något yttrande över artikel 20.5 a–c och f i förordning nr 806/2014, hänvisar tribunalen till bedömningen av förevarande grunds andra del.

319 Vad gäller argumentet att SRB instruerade Deloitte att inte upprätta en definitiv värdering, räcker det att erinra om att denna omständighet, som inträffade efter antagandet av resolutionsordningen, under alla omständigheter inte kan påverka beslutets lagenlighet.

320 Av det ovan anförda följer att sökandena inte har visat att SRB gav Deloitte instruktioner i strid med artikel 39.3 a i delegerad förordning 2016/1075.

321 Sökandena har för det andra gjort gällande att värderaren, på grund av SRB:s inflytande över Deloitte, hade ett väsentligt intresse som var gemensamt eller stod i strid med en myndighet i den mening som avses i artikel 41.1 i delegerad förordning 2016/1075, vilket strider mot artikel 38 i samma delegerade förordning. Sökandena har även gjort gällande att Deloitte har åsidosatt artikel 39.3 b i delegerad förordning 2016/1075, eftersom det sedan resolutionen styrt Banco Populars integrering med Banco Santander.

322 Såsom framgår av punkterna 310–320 ovan kan detta argument för det första inte godtas i den del det innebär att det föreligger ett betydande gemensamt eller motsägelsefullt intresse till följd av att SRB har haft en otillbörlig påverkan på Deloitte, i strid med artikel 39.3 a i delegerad förordning 2016/1075.

323 Vad vidare gäller åsidosättandet av det tredje villkoret i artikel 38 i delegerad förordning 2016/1075 föreskrivs det i artikel 41.1 i den delegerade förordningen att den oberoende värderingsmannen inte får ha ett faktiskt eller potentiellt väsentligt intresse som är gemensamt eller står i strid med en berörd myndighet eller den berörda enheten.

324 Enligt artikel 41.2 i delegerad förordning 2016/1075 ska vid tillämpning av punkt 1 ett faktiskt eller potentiellt intresse anses vara väsentligt när detta, enligt den bedömning som utförts av tillsättningsmyndigheten eller sådan annan myndighet som får ges befogenhet att utföra denna uppgift i den berörda medlemsstaten, kan påverka, eller rimligtvis anses påverka den oberoende värderingsmannens bedömning vid utförandet av värderingen. I punkt 3 i denna artikel preciseras vilka gemensamma eller motstridiga intressen med enhetens ledamöter eller borgenärer som är relevanta.

325 Det räcker att konstatera att sökandena i förevarande fall inte har angett vilket verkligt eller potentiellt gemensamt eller motstridigt intresse som föreligger mellan Deloitte och SRB eller mellan Deloitte och Banco Popular.

326 I artikel 39.3 b i delegerad förordning nr 2016/1075 föreskrivs slutligen att den oberoende värderingsmannen i samband med genomförandet av värderingen inte får begära eller ta emot instruktioner eller riktlinjer från någon berörd myndighet eller den berörda enheten.

327 Tribunalen konstaterar, i likhet med kommissionen och SRB, att de eventuella kommersiella åtaganden som Deloitte och Banco Santander gjort efter resolutionen inte är relevanta och inte kan visa att Deloitte hade en intressekonflikt vid tidpunkten för genomförandet av värdering 2.

328 Härav följer att inget av sökandenas argument kan styrka att Deloitte uppvisade bristande oberoende.

329 Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser den andra grundens tredje del.

d) Den fjärde delgrunden: åsidosättande av artikel 20.1 i förordning nr 806/2014 på grund av att värdering 2 inte var ”skälig, rättvis och realistisk”

330 Sökandena har gjort gällande att SRB har åsidosatt artikel 20.1 i förordning nr 806/2014, enligt vilken SRB ska se till att en skälig, försiktig och realistisk värdering av enhetens tillgångar och skulder görs. Denna bestämmelse ger inte SRB något betydande utrymme för skönsmässig bedömning och det ankommer på SRB att visa att värderingarna är förenliga med tillämpliga bestämmelser. Denna delgrund består i huvudsak av tre anmärkningar

1) Den första anmärkningen: värdering 2 har grundats på felaktiga kriterier

331 Sökandena har hävdat att värdering 2 endast hänvisar till direktiv 2014/59 och till lag 11/2015 och att värderingen således inte är förenlig med förordning nr 806/2014. Deloitte har medgett att värdering 2 inte grundades på en situation där verksamheten fortsatte, utan att värderingen gjordes inom ramen för en avveckling. Deloitte tog således inte hänsyn till det värde på tillgångarna som en köpare hade beaktat om denne hade haft för avsikt att fortsätta driva Banco Popular, vilket Deloitte borde ha gjort. Det var fel att likställa förlusterna med förlusterna i samband med ett normalt insolvensförfarande. Deloitte borde ha beräknat ett värde vid fortsatt drift av verksamheten. Genom att använda likvidationsvärdet underskattade Deloitte värdet på Banco Populars tillgångar.

332 Tribunalen påpekar att direktiv 2014/59, som det hänvisas till i värdering 2, innehåller bestämmelser som motsvarar bestämmelserna i förordning nr 806/2014.

333 Tribunalen påpekar vidare att detta argument grundar sig på en felaktig tolkning av den metod som användes för värdering 2. Värdering 2 består nämligen av två delar, dels en preliminär värdering av Banco Popular, dels en simulering av likvidationsscenariot. Syftet med den första delen är att fastställa Banco Populars ekonomiska värde vid användningen av verktyget för försäljning av affärsverksamhet. Syftet med den andra delen är att fastställa huruvida aktieägarna och borgenärerna skulle ha behandlats bättre om Banco Popular hade avvecklats inom ramen för ett normalt insolvensförfarande i enlighet med spansk lagstiftning.

334 SRB antog resolutionsordningen med beaktande av den första delen av värdering 2, som innehöll en värdering av Banco Populars egentliga tillgångar och skulder. Deloitte har däremot uppgett att det varken förfogade över alla nödvändiga uppgifter eller tillräckligt med tid för att i detta skede göra annat än en övergripande uppskattning av värdet. Den andra delen av värdering 2 motsvarar en första simulering, i enlighet med artikel 20.9 i förordning nr 806/2014. Värdering 3, som syftar till att fastställa huruvida aktieägarna och borgenärerna skulle ha fått bättre villkor om Banco Popular hade varit föremål för ett normalt insolvensförfarande enligt artikel 20.16 i förordning nr 806/2014, genomfördes efter resolutionen.

335 Likvidationsvärdet, som sökandena har ifrågasatt Deloittes användning av, motsvarar den andra delen av värdering 2.

336 Även om sökandena genom sitt argument har bestritt den andra delen av värdering 2, räcker det att konstatera att detta argument är verkningslöst. Fastställandet av skillnaden mellan den behandling som aktieägarna i Banco Popular har åtnjutit inom ramen resolutionen och den behandling som de skulle ha åtnjutit inom ramen för ett normalt insolvensförfarande omfattas nämligen av värdering 3 och den slutliga bedömningen av aktieägarnas förlust omfattas av SRB:s beslut av den 17 mars 2020, som antogs på grundval av värdering 3.

337 Även om sökandena genom sitt argument har bestritt Deloittes användning av likvidationsvärdet för att värdera Banco Populars tillgångar i den första delen av värdering 2, räcker det att påpeka att Deloitte, inom ramen för denna första del, beaktade Banco Populars avyttringsvärde och inte ett likvidationsvärde.

338 Vad gäller den metod som använts angav Deloitte i värdering 2 att det scenario som användes för att fastställa det ekonomiska värdet var en försäljning av banken enligt verktyget för försäljning av affärsverksamhet. Enligt artikel 20.5 f i förordning nr 806/2014 ska värderingen fungera som underlag för beslutet om vilka tillgångar, rättigheter, skulder eller äganderättsinstrument som ska överföras och fungera som underlag för SRB:s bedömning av vad som utgör affärsmässiga villkor vid tillämpning av artikel 24.2 b i samma förordning.

339 Deloitte har förklarat att ”[dess] ekonomiska värdering [var] avsedd att ge en uppskattning av det värde som en presumtiv köpare kan erbjuda banken i dess helhet, efter ett öppet, rättvist och konkurrensutsatt auktionsförfarande (ett ’avyttringsvärde’ enligt artikel 11 i de tekniska tillsynsstandarderna …)”.

340 Det framgår av skäl 6 i de tekniska tillsynsstandarderna att valet av den lämpligaste värderingsgrunden (hållvärdet eller avyttringsvärdet) beror på de specifika resolutionsåtgärder som resolutionsmyndigheten överväger.

341 Vad gäller valet av värderingsgrund anges följande i artikel 11.4 i de tekniska tillsynsstandarderna, som återges i artikel 11.4 i delegerad förordning 2018/345:

”Om de resolutionsåtgärder som avses i artikel 10.1 kräver att tillgångar och skulder behålls av en enhet som fortlever ska värderaren använda hållvärdet som lämplig värderingsgrund. Hållvärdet kan, om det anses vara rättvist, väl avvägt och realistiskt, indikera en normalisering av marknadsvillkoren.

Hållvärdet får inte användas som värderingsgrund om tillgångar överförs till en tillgångsförvaltningsenhet enligt artikel 42 i direktiv 2014/59/EU eller till ett broinstitut enligt artikel 40 i detta direktiv, eller om verksamhetsförsäljningsverktyget används i enlighet med artikel 38 i direktiv 2014/59/EU.”

342 I artikel 12.4 i de tekniska tillsynsstandarderna, som återges i artikel 12.4 i delegerad förordning 2018/345, anges att ”[o]m en enhets situation innebär att det inte kan behålla en tillgång eller fortsätta att driva en affärsverksamhet, eller om resolutionsmyndigheten av annat skäl anser att försäljningen är nödvändig för att nå resolutionsmålen, ska de förväntade kassaflödena referera till de avyttringsvärden som förväntas inom en viss avyttringsperiod”.

343 De faktorer som ska beaktas vid fastställandet av avyttringsvärdet i samband med användning av verksamhetsförsäljningsverktyget anges i artikel 12.5–12.7 i de tekniska tillsynsstandarderna, som återges i artikel 12.5–12.7 i delegerad förordning 2018/345.

344 Härav följer att sökandena inte med framgång kan göra gällande att avyttringsvärdet inte var korrekt metod för att uppskatta värdet på Banco Popular inom ramen för värdering 2.

345 Den första anmärkningen kan således inte godtas.

2) Den andra anmärkningen: värderingarna 1 och 2 är i hög grad spekulativa

346 Sökandena har för det första gjort gällande att SRB har angett att värdering 1 inte ger någon garanti för att de resultat som anges i rapporten är korrekta och att Deloitte i värdering 2 har framfört ett stort antal reservationer beträffande rapportens tillförlitlighet och huruvida de kontrollerade uppgifterna är tillräckliga.

347 Tribunalen erinrar om att de argument som syftar till att bestrida värdering 1 är verkningslösa av samma skäl som de skäl som angetts i punkt 294 ovan.

348 Vad gäller värdering 2 angav Deloitte i den skrivelse som åtföljde meddelandet till SRB om denna värdering att det, med hänsyn till Banco Populars svåra likviditetssituation, hade anmodats att slutföra värderingen på extremt kort tid. Merparten av arbetet utfördes under endast 12 dagar räknat från den dag då Deloitte fick tillgång till dokumentationen, medan ett sådant projekt normalt tar sex veckor. Deloitte påpekade att det fanns ett antal brister och inkonsekvenser i de tillgängliga uppgifterna. Det angav att värderingen skulle betraktas som högst osäker och provisorisk i enlighet med artikel 36 i direktiv 2014/59 och att en buffert för ytterligare förluster hade inkluderats i värderingen i enlighet med artikel 36.9 i direktiv 2014/59, som motsvarar artikel 20.10 i förordning nr 806/2014.

349 Sökandena har påpekat att Deloitte även har nämnt de tidsmässiga begränsningarna och bristen på tillgängliga uppgifter i den del av bilagan till värdering 2 som har rubriken ”Räckvidd, grunder för arbetet och gränser” (”scope, basis of work and limitations”), i vilken det erinras om på vilka villkor Deloitte var tvungen att genomföra värdering 2.

350 I artikel 20.10 i förordning nr 806/2014 föreskrivs uttryckligen att en preliminär värdering ska genomföras om det, på grund av brådskande omständigheter i fallet, inte är möjligt att uppfylla kraven i punkterna 7 och 9 i denna artikel, det vill säga bland annat när det inte är möjligt att komplettera värderingen med vissa uppgifter i räkenskaperna. I denna bestämmelse erkänns dessutom att det finns en inbyggd osäkerhet i en preliminär värdering, genom att det i artikel 20.10 andra stycket föreskrivs att värderingen ska inkludera en buffert för ytterligare förluster.

351 I enlighet med denna bestämmelse angav Deloitte således endast att det, med hänsyn till den korta tid som det hade på sig att genomföra värderingen, skulle bli tvungen att stödja sig på ofullständiga uppgifter. Deloitte preciserade att den värdering som genomförts skulle betraktas som en preliminär värdering enligt artikel 36.9 i direktiv 2014/59.

352 Av artikel 20.13 i förordning nr 806/2014 framgår dessutom att SRB, på grund av brådskande omständigheter i fallet, kunde grunda sig på värdering 2, som genomfördes i enlighet med artikel 20.10 i förordning nr 806/2014, för att anta resolutionsordningen, vilket sökandena inte har bestritt.

353 Osäkerheten i värdering 2 understryks dessutom i de tekniska tillsynsstandarderna, av vilka det framgår att värderaren, när denne gör en uppskattning och uppdatering av de kassaflöden som enheten kan förvänta sig i fråga om befintliga tillgångar och skulder, ska grunda sig på skäliga, försiktiga och realistiska antaganden och ta hänsyn till olika faktorer och omständigheter.

354 Vad särskilt gäller avyttringsvärdet föreskrivs följande i artikel 12.5 i de tekniska tillsynsstandarderna, som återges i artikel 12.5 i delegerad förordning 2018/345:

”Avyttringsvärdet ska fastställas av värderaren på grundval av de kassaflöden, minus avyttringskostnader och minus det förväntade värdet av ställda garantier, som enheten under rådande marknadsförhållanden rimligen kan förvänta sig genom en ordnad försäljning eller överföring av tillgångar eller skulder. I förekommande fall kan värderaren, med beaktande av de åtgärder som vidtas enligt resolutionsordningen, fastställa avyttringsvärdet genom att tillämpa en nedsättning av det observerbara marknadspriset för denna försäljning eller överföring för att ta hänsyn till en eventuell rabatt vid påskyndad avyttring. För att fastställa avyttringsvärdet för tillgångar för vilka det inte finns en likvid marknad ska värderaren ta hänsyn till observerbara priser på marknader för handel med liknande tillgångar eller beräkningsmodeller som använder observerbara marknadsparametrar, med lämpligt avdrag för likviditetsbrist.”

355 I artikel 12.6 i de tekniska tillsynsstandarderna, som återges i artikel 12.6 i delegerad förordning 2018/345, anges olika faktorer som kan påverka avyttringsvärden och avyttringsperioder.

356 Härav följer att värdering 2 bygger på antaganden och beror på flera olika faktorer. I enlighet med de tekniska tillsynsstandarderna grundade sig Deloitte vid fastställandet av Banco Populars avyttringsvärde vid resolutionstidpunkten i värdering 2 således på uppskattningar och bedömningar av framtidsutsikterna och presenterade sitt resultat i form av ett värderingsintervall.

357 Med hänsyn till de tidsmässiga begränsningarna och den tillgängliga informationen konstaterar tribunalen att en viss osäkerhet och ett visst mått av uppskattning kan anses ingå i all preliminär värdering som utförs i enlighet med artikel 20.10 i förordning nr 806/2014 och att Deloittes reservationer inte innebär att värdering 2 inte var ”skälig, försiktig och realistisk” i den mening som avses i artikel 20.1 i förordning nr 806/2014.

358 Sökandena har för det andra gjort gällande att det enligt artikel 20.1, 20.4 och 20.12 i förordning nr 806/2014 krävs att värderingen omfattar den berörda enhetens samtliga tillgångar och skulder. Deloitte har emellertid uppgett att det koncentrerat sig på vissa kategorier av tillgångar med högst osäkert värde.

359 Sökandena har hänvisat till Deloittes påstående i följebrevet till rapporten om värdering 2, enligt vilket det, med hänsyn till den korta tid som fanns att tillgå för att utarbeta värdering 2, hade varit tvunget att strikt prioritera granskningen av de tillgängliga uppgifterna, genom att endast koncentrera sig på tillgångar och nyckeltal med högst osäkert värde.

360 Det räcker att påpeka att detta synsätt är förenligt med bestämmelserna i artikel 8 i de tekniska tillsynsstandarderna:

”Värderaren ska särskilt inrikta sig på områden där osäkerheten i värderingen är betydande och som har en betydande inverkan på den samlade värderingen. För dessa områden ska värderaren tillhandahålla resultaten av värderingen i form av bästa punktskattningar och, i förekommande fall, värderingsintervall …”

361 Sökandena har för det tredje gjort gällande att värderingen av kategorier av tillgångar i värdering 2 inte uppfyller minimikraven i artikel 20.4 och 20.6 i förordning nr 806/2014. De har bestritt Deloittes värdering av olika kategorier av tillgångar i värdering 2.

362 För flera kategorier av tillgångar har sökandena gjort gällande att Deloitte inte förfogade över tillräckliga uppgifter och att resultatet av dess värdering skiljer sig från resultatet av värdering 1.

363 Av det ovan anförda framgår att en viss osäkerhet per definition ingår i all preliminär värdering och att Deloitte med hänsyn till den mycket korta tid som det hade på sig inte kunde förfoga över vissa uppgifter. Denna osäkerhet tar sig bland annat uttryck i att Deloitte i värdering 2, i enlighet med de tekniska tillsynsstandarderna, angav att resultatet av värderingen levererades i form av värdeintervall som innehöll det bästa och värsta scenariot.

364 Vidare är den omständigheten att värderingen av dessa tillgångar i värdering 2 skiljer sig från värderingen av samma tillgångar i värdering 1 inte relevant, eftersom dessa två värderingar hade olika syften och grundade sig på olika beräkningsmetoder. Syftet med värdering 2 var att fastställa tillgångarnas avyttringsvärde för en presumtiv köpare, viket förutsatte en justering i förhållande till deras bokförda värde. Tribunalen preciserar i detta avseende att Deloitte i värdering 2 gjorde justeringar av värdet på varje kategori av tillgångar grundat på Banco Populars konsoliderade balansräkning den 31 mars 2017.

365 Sökandenas jämförelser mellan värdet på de justeringar som beräknats i värdering 2 avseende lån och fordringar, fastighetstillgångar och skattemässiga tillgångar och värdet på dessa kategorier av tillgångar i värdering 1 är således inte relevanta.

366 Tribunalen ska pröva sökandenas övriga argument för varje kategori av tillgångar.

367 Vad gäller värderingen av lånen och fordringarna har sökandena gjort gällande att Deloitte inte hade möjlighet att göra en analys av kassaflödets nuvärde (*Discounting Cash Flows*). Deloitte gjorde därför en högst spekulativ värdering av dessa tillgångar, vilket ledde till en undervärdering av tillgångarna med en justering på 3,5 miljarder euro i basscenariot, jämfört med en justering på mellan 501 och 774 miljoner euro i värdering 1.

368 I värdering 2 angav Deloitte att dess metod för att beräkna det ekonomiska värdet på lån och fordringar bestod i en uppskattning av den förväntade kreditförlusten. Deloitte kom således fram till ett värdeintervall för justeringar på mellan 2,7 miljarder euro i det bästa scenariot och 6,9 miljarder euro i det värsta scenariot och en bättre uppskattning på 3,5 miljarder euro.

369 Tribunalen påpekar att denna metod är förenlig med de tekniska tillsynsstandarderna.

370 Tribunalen påpekar vidare att lån och fordringar ingår bland de faktorer beträffande vilka det råder betydande osäkerhet och som värderaren ska vara särskilt uppmärksam på enligt artikel 8 a i de tekniska tillsynsstandarderna, vilken har följande lydelse:

”Lån eller låneportföljer, de förväntade kassaflöden som beror på en motparts förmåga, vilja eller incitament att fullgöra sina skyldigheter, om dessa förväntningar styrs av antaganden om betalningsförsummelser, sannolikhet för fallissemang, förlust vid fallissemang eller instrumentegenskaper, särskilt om det bekräftas av förlustmönstret för en låneportfölj.”

371 På sidorna 4–11 i bilagan till värdering 2 förklarade Deloitte dessutom sina justeringar avseende värderingen av lånen och fordringarna, särskilt med avseende på riskerna för betalningsinställelse. Sökandena har inte anfört något argument för att bestrida dessa justeringar. Förutom hänvisningen till värdering 1 har sökandena inte förklarat varför den värdering av justeringarna som Deloitte gjorde i sin bättre uppskattning skulle utgöra en undervärdering.

372 Vad gäller värderingen av fasta tillgångar har sökandena hävdat att Deloitte endast granskade ett urval av 112 värderingsrapporter, att det inte beaktade portföljens likviditet och att det inte beaktade andra fasta tillgångar till ett värde av 1,043 miljarder euro, vilket ledde till en betydande undervärdering.

373 Dessa argument grundar sig på en felaktig tolkning av värdering 2.

374 På sidan 5 i rapporten om värdering 2 angav Deloitte att dess värdering baserades på uppgifter som omfattade 93 procent av Banco Populars fastighetsportfölj, som extrapolerats för att omfatta samtliga tillgångar. Deloitte uppgav att det hade använt sig av sin egen värderingsmetod och att det, för att kontrollera de resultat som uppnåtts, hade använt en andra metod i form av en korsvis kontroll av de viktigaste fasta tillgångarna, grundat på ett stickprov ur de 112 värderingsrapporter som upprättats av tredje part för att justera sina antaganden och ge en mer exakt värdering. Sökandena kan således inte med framgång göra gällande att värderingen av de fasta tillgångarna i värdering 2 enbart grundades på dessa 112 rapporter.

375 Den omständigheten att Deloitte angav att likviditeten i portföljen med fasta tillgångar var begränsad innebär inte heller, vilket sökandena har gjort gällande, att Deloitte inte undersökte denna likviditet. Som exempel har Deloitte, på sidorna 15 och 16 i bilagan till värdering 2, i sin värdering av Banco Populars fastighetsportfölj per typ av tillgång vid flera tillfällen nämnt tillgångarnas begränsade likviditet.

376 Av tabellen på sidan 26 i bilagan till värdering 2, med rubriken ”Resultat av värderingen (balansräkningens struktur)” framgår vidare att Deloitte tog hänsyn till de fasta tillgångar som hade klassificerats som ”övriga” i Banco Populars balansräkning till ett värde av 1,043 miljarder euro. Deloitte angav på sidan 12 i bilagan till värdering 2 att de fasta tillgångar som hade klassificerats som ”övriga” inte hade värderats. Deloitte angav endast att dessa tillgångars värde inte hade justerats. I motsats till vad sökandena har hävdat kunde detta följaktligen inte resultera i en undervärdering.

377 Vad gäller värderingen av skattetillgångarna har sökandena åberopat den beräkning som Banco Santander gjorde efter resolutionen för att göra gällande att Deloitte undervärderade dessa.

378 Det räcker i detta avseende att erinra om att Deloittes analys syftade till att fastställa värdet på de olika kategorierna av tillgångar för varje presumtiv köpare. Det värde som Banco Santander gav dessa tillgångar efter förvärvet av Banco Popular, utifrån synergieffekterna mellan dessa två enheter, är således inte relevant för bedömningen av huruvida värdering 2 är giltig.

379 I rapporten om värdering 2 angav Deloitte dessutom att värderingen av de uppskjutna skattetillgångar som inte var skyddade berodde på förvärvarens förväntade skattepliktiga vinst (affärsplan) och storleken på befintliga skattelättnader. Deloitte angav bland annat, på sidan 32 i bilagan till värdering 2, att värderingen av de uppskjutna skattetillgångar som inte var skyddade berodde på förvärvaren, bland annat på huruvida det rörde sig om en spansk eller utländsk enhet och att, för det fall förvärvaren var en spansk bank, och att frågan huruvida dessa tillgångar kunde återvinnas och redovisas i balansräkningen berodde på Banco Populars och förvärvarens affärsplan. I värderingsrapporten angavs att Deloitte tog hänsyn till dessa olika situationer vid sin bedömning.

380 Vad gäller värderingen av avsättningarna för rättsliga risker har sökandena hävdat att Deloitte inte har undersökt ett juridiskt utlåtande om huruvida de anspråk som gav upphov till dessa avsättningar var välgrundade.

381 I värdering 2 uppgav Deloitte att det hade grundat sig på de beräkningar som gjorts av Banco Populars ledning och justerat dessa på grundval av sin egen erfarenhet och trenderna inom sektorn. Denna metod kan anses resultera i en ”skälig, försiktig och realistisk” värdering i den mening som avses i artikel 20.1 i förordning nr 806/2014.

382 Vad gäller värderingen av gemensamma företag, dotterbolag och närstående bolag har sökandena hävdat att Deloitte har tillämpat en marknadsbaserad metod och inte bekräftat sitt resultat genom en värdering baserad på andra metoder. Resultatet av värdering 2 motsägs dessutom av värdering 3, av beräkningar som gjorts av andra marknadsanalytiker och av en senare avyttring av vissa av tillgångarna.

383 Tribunalen erinrar för det första om att Deloitte hade fog för att använda en metod baserad på Banco Populars avyttringsvärde som, i enlighet med de tekniska tillsynsstandarderna, motsvarar det pris som skulle ha kunnat erhållas på marknaden för en viss tillgång eller grupp av tillgångar efter en lämplig uppdatering. Den omständigheten att Deloitte har uppgett att det inte har kunnat genomföra en kontroll med hjälp andra metoder påverkar inte resultatet av värdering 2, som grundar sig på en lämplig analysmetod.

384 För det andra är de värderingar som gjorts efter resolutionen inte relevanta. Sökandena har dessutom felaktigt jämfört det värde på 1,9 miljarder euro som beaktades vid värdering 2 med det belopp på 7,496 miljarder euro som angavs i värdering 3. I värdering 2 preciserade Deloitte att dess analys byggde på en konsoliderad bas och att denna del av dess bedömning var begränsad till samriskföretag och närstående bolag, medan värdering 3 omfattade dotterbolag.

385 Vad gäller värderingen av de immateriella tillgångarna har sökandena gjort gällande att Deloitte har tilldelat Banco Populars affärsrörelse ett nollvärde och varumärket Banco Pastor ett begränsat värde, vilket inte överensstämmer med verkligheten. Deloitte påstod sig inte ha tillgång till nedskrivningstesterna, vilket innebar att Deloitte inte kunde bekräfta de immateriella tillgångarnas verkliga värde.

386 Vad gäller Banco Populars affärsrörelse har Deloitte i rapporten om värdering 2 vidare förklarat att en presumtiv köpare inte tillskriver en befintlig affärsrörelse något värde, eftersom det inte rör sig om en identifierbar tillgång i samband med ett företagsförvärv. Deloitte angav att varumärket Banco Pastor, med tanke på detta varumärkes starka närvaro i Galicien, hade ett värde för tredje man och att Deloitte hade uppskattat värderingsintervallet med tillämpning av royaltymetoden, som är den mest använda metoden för att värdera varumärken. Sökandena har inte anfört något specifikt argument som kan ifrågasätta dessa förklaringar

387 I rapporten om värdering 2 uppgav Deloitte att nedskrivningstesterna inte hade tillhandahållits, vilket innebar att Deloitte inte hade kunnat analysera det stöd som Banco Popular använde för dessa tillgångar, men att Banco Populars svaga resultat de senaste åren tydde på potentiella nedskrivningar av de immateriella tillgångarna. Av detta framgår att om Banco Popular hade tillhandahållit dessa uppgifter skulle detta med nödvändighet ha lett till ett lägre värde jämfört med värdet i den konsoliderade balansräkning som Deloitte beaktade i mars 2017.

388 Vad gäller tillgångar och skuldinstrument har sökandena hävdat att Deloitte gjorde egna uppskattningar, eftersom det saknades tillräckliga uppgifter om vilka egenskaper tredje rangens tillgångar har.

389 Genom detta argument har sökandena på nytt nöjt sig med att peka på formuleringarna i rapporten om värdering 2, i vilka Deloitte angav källorna till den osäkerhet som finns i bedömningen och som ingår i all preliminär värdering. Sökandena har emellertid inte anfört något argument för att ifrågasätta dessa uppskattningar.

390 Vad slutligen gäller synergieffekterna och andra nyckelfaktorer har sökandena hävdat att eftersom Deloittes beräkningar har utelämnats, är det inte möjligt att kontrollera om dess uppskattning motsvarar den lönsamhet som Banco Santander deklarerat efter förvärvet av Banco Popular.

391 I sin rapport om värdering 2 påpekade Deloitte att det hade genomfört sin uppskattning med beaktande av tillgänglig offentlig information om fusioner och förvärv inom banksektorn i Spanien, att ”synergieffekterna [kunde] variera beroende på förvärvaren och i synnerhet [berodde] på överlappningen mellan dotterbolagen” samt att ”ju större överlappningen mellan dotterbolagen [var], desto större [kunde] de erhållna synergieffekterna bli”. Deloitte var emellertid tvunget att vid sin bedömning ta hänsyn till samtliga presumtiva köpare. Resultatet av denna värdering kan inte jämföras med de synergieffekter som Banco Santander drog fördel av till följd av förvärvet av Banco Popular.

392 Av det ovan anförda följer att sökandena inte har anfört något argument som kan ifrågasätta den värdering av tillgångarna i Banco Popular som Deloitte gjorde i värdering 2.

393 Den andra anmärkningen kan således inte godtas.

3) Den tredje anmärkningen: värdering 2 är inte ”skälig, försiktig och realistisk”

394 Sökandena har för det första gjort gällande att det intervall som Deloitte använde sig av vid uppskattningen av Banco Populars värde inte kan godtas på grund av den stora skillnaden mellan de olika scenarierna.

395 I värdering 2 fastställde Deloitte Banco Populars värde till någonstans mellan 1,3 miljarder euro och minus 8,2 miljarder euro, där den bästa uppskattningen inom detta intervall var minus 2 miljarder euro.

396 För det första påpekar tribunalen att sökandena har nöjt sig med att bestrida tillförlitligheten av detta intervall utan att anföra några specifika argument. För det andra påpekar tribunalen att storleken på intervallet motiveras av den metod som använts vid värdering 2.

397 Vad gäller den metod som använts för värdering 2 uppgav Deloitte att det hade valt en strategi för varje enskild kategori, genom att justera de bokförda värdena för varje grupp av tillgångar och skulder för att uppskatta de förluster och andra justeringar som varje köpare skulle göra av värdet. Det presenterade ett värderingsintervall för varje klass av tillgångar och skulder.

398 Denna metod är förenlig med artikel 2.3 i de tekniska tillsynsstandarderna, som återges i artikel 2.3 i delegerad förordning 2018/345, där följande anges:

”Värderaren ska tillhandahålla en bästa punktskattning av värdet för en viss tillgång, skuld, eller kombinationer av dessa. I förekommande fall ska resultatet av värderingen också lämnas i form av värdeintervall.”

399 Sammanräkningen av de lägsta värdena för varje typ av tillgångar och skulder gav således den lägsta uppskattningen av intervallet och de högsta värdena gav den högsta uppskattningen av intervallet. Denna metod förklarar således storleken på det intervall som valts för värdering 2.

400 Kommissionen har dessutom framhållit att med hänsyn till storleken på Banco Populars totala balansräkning, som uppgick till över 130 miljarder euro, motsvarade skillnaden mellan de två värdena i intervallet endast cirka 7 procent av balansräkningen. Denna skillnad speglar således den grad av osäkerhet som finns i värderingsprocessen.

401 Sökandena har för det andra gjort gällande att den negativa värderingen av Banco Popular i värdering 2 är oförenlig med ECB:s, SRB:s och de spanska myndigheternas uppskattningar, eftersom dessa ansåg att banken var solvent. Värdering 2 är oförenlig med värdering 1, i vilken SRB ansåg att Banco Popular fortfarande var solvent även med justeringar. Motiven för värderingarna 1 och 2 är motsägelsefulla när det gäller huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera.

402 I inledningen till EBA:s tekniska standarder anges att det är nödvändigt att skilja mellan två typer av värdering före en resolution, värdering 1 som ska utföras i enlighet med artikel 36.4 a i direktiv 2014/59, som motsvarar artikel 20.5 a i förordning nr 806/2014, och värdering 2 som ska utföras i enlighet med artikel 36.4 b–g i direktiv 2014/59, som motsvarar artikel 20.5 b–g i förordning nr 806/2014.

403 I skäl 1 i de tekniska tillsynsstandarderna, som återges i skäl 1 i delegerad förordning nr 2018/345, erinras om skillnaden mellan, å ena sidan, en första värdering för att bedöma om villkoren för nedskrivning och konvertering av kapitalinstrument eller villkoren för resolution har uppfyllts, och, å andra sidan, den senare värdering som ligger till grund för beslutet att tillämpa ett eller flera resolutionsverktyg. I de tekniska tillsynsstandarderna fastställs olika kriterier för genomförandet av värdering 1 respektive värdering 2.

404 Vad gäller värdering 1 anges i de tekniska tillsynsstandarderna att det relevanta kriteriet består i att fastställa huruvida enheten fallerar eller sannolikt kommer att fallera.

405 I motsats till vad sökandena har hävdat var syftet med värdering 2 inte att fastställa huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera och sökandena kan således inte åberopa en motsägelse mellan denna värdering och värdering 1.

406 Tribunalen påpekar dessutom att skillnaderna mellan de slutsatser som dragits av värdering 1 och värdering 2 förklaras av att värderingarna har olika syften och grundar sig på olika bedömningskriterier, vilka definieras i EBA:s tekniska standarder. Enligt EBA:s tekniska standarder syftar således värdering 1 huvudsakligen till att fastställa huruvida det totala värdet av enhetens tillgångar överstiger värdet av dess skulder, med andra ord om enheten är solvent enligt balansräkningen, medan värdering 2 ska grundas på enhetens ekonomiska värde och inte på enhetens bokförda värde.

407 Vad gäller sökandenas argument att slutsatserna från 1 och 2 års värderingar var motstridiga, räcker det att konstatera att detta argument är verkningslöst, eftersom slutsatserna från 1 års värdering inte längre var relevanta efter ECB:s bedömning den 6 juni 2017, av det skäl som angetts i punkt 294 ovan.

408 Dessutom erinrar tribunalen om att ECB i sin bedömning inte grundade sig på Banco Populars insolvens när den drog slutsatsen att banken var i en situation där den fallerar eller sannolikt kommer att fallera. ECB:s slutsats att Banco Popular, på grund av sin likviditetssituation och sin oförmåga att generera nya likvida medel, inte inom en nära framtid skulle kunna betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning strider inte mot den omständigheten att Banco Popular var solvent i redovisningshänseende.

409 Eftersom det vid värdering 2 ska tas hänsyn till Banco Populars ekonomiska värde och inte till dess bokförda värde, kan sökandena inte med framgång göra gällande att det föreligger en motsägelse mellan konstaterandet i värdering 1 att Banco Popular var solvent, ECB:s eller Spaniens centralbanks värdering och slutsatsen i värdering 2.

410 Deras argument avseende beräkningen av Banco Populars substansvärde, med beaktande av de justeringar av olönsamma tillgångar som ECB och Banco Popular föreslagit, är således inte heller relevanta för bedömningen av huruvida värdering 2 är giltig, eftersom de endast avser Banco Populars bokförda värde.

411 Den tredje anmärkningen kan således inte antas och talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den andra grundens fjärde del.

e) Den femte delgrunden: åsidosättande av artikel 20.7 och 20.9 i förordning nr 806/2014

412 Sökandena har gjort gällande att artikel 20.7 i förordning nr 806/2014 har åsidosatts, i vilken det föreskrivs att värderingen ska kompletteras med bland annat en uppdaterad balansräkning och en rapport om enhetens ekonomiska ställning. Deloitte medgav att det inte hade gjort någon analys av företagets struktur och de enskilda enheternas balansräkningar. I avsaknad av en balansräkning för varje enhet i Banco Popular-koncernen gjorde Deloitte en koncernbaserad bedömning. Deloitte har emellertid bekräftat att en analys per enhet var av yttersta vikt.

413 Sökandena har även gjort gällande att artikel 20.9 i förordning nr 806/2014 har åsidosatts, eftersom Deloitte har medgett att det inte kunde spegla borgenärernas uppdelning i kategorier utifrån fordringarnas prioritetsordning. Deloitte inkluderade emellertid en borgenärshierarki i värdering 3, genom att använda sig av de uppgifter som var tillgängliga den 6 juni 2017.

414 Tribunalen erinrar om att eftersom värdering 2 i förevarande fall var en preliminär värdering som genomfördes på grundval av artikel 20.10 i förordning nr 806/2014, framgår det uttryckligen av denna bestämmelse, som nämns i punkt 302 ovan, att värderingen endast behövde uppfylla kraven i artikel 20.7 och 20.9 i denna förordning så långt praktiskt möjligt med tanke på omständigheterna.

415 I motsats till vad sökandena har gjort gällande föreskrivs det inte heller i artikel 20.7 i förordning nr 806/2014 att värderingen ska kompletteras med en uppdaterad balansräkning eller en rapport om den finansiella ställningen för varje enhet som ingår i koncernen under resolution. Med begreppet ”enhet” i denna artikel avses det begrepp som definieras i artikel 2 i förordning nr 806/2014. Värdering 2 grundas på Banco Popular-koncernens konsoliderade balansräkning.

416 Sökandena har dessutom åberopat utdrag ur värdering 2 som inte är relevanta.

417 I ett utdrag ur bilagan till värdering 2, som nämnts av sökandena, uppgav Deloitte att eftersom enhetens bolagsstruktur och de enskilda enheternas balansräkningar inte hade tillhandahållits, hade dess avvecklingsscenario utformats på koncernbasis i illustrativt syfte, vilket stred mot spansk rätt. I ett annat utdrag ur denna bilaga, som sökandena också har nämnt, bekräftade Deloitte att en analys av varje enskild enhet var av yttersta vikt för simuleringen av avvecklingsscenariot. Sökandena har även hänvisat till utdrag i vilka Deloitte har uppgett att det inte förfogade över tillräckliga uppgifter eller tillräckligt med tid för att kunna klassificera borgenärerna utifrån deras rangordning och att den omständigheten att dess beräkningar gjorts på Banco Populars koncernnivå skulle kunna få betydande konsekvenser för värdet genom att vissa enheters borgenärer kunde få betalt för samtliga sina fordringar, till nackdel för andra enheters borgenärer.

418 Dessa utdrag, som återfinns i den andra del av bilagan till värdering 2, som rör simuleringen av scenariot, och inte i den del av bilagan som rör den preliminära värderingen av Banco Popular, är emellertid inte relevanta. Det ska nämligen erinras om att resolutionsordningen antogs med beaktande av den första delen av bilagan till värdering 2, vilken innehöll en preliminär värdering av Banco Popular, som hade utarbetats för att genomföra verktyget för försäljning av affärsverksamhet.

419 Såsom anges i punkt 3 i rapporten om värdering 2 var syftet med simuleringen av scenariot att fastställa huruvida Banco Populars aktieägare och borgenärer skulle ha behandlats bättre om Banco Popular hade avvecklats enligt ett normalt insolvensförfarande i enlighet med spansk lagstiftning.

420 Deloitte har i den andra delen av bilagan till värdering 2, som innehåller denna simulering, förklarat att om det hade haft tillgång till fler uppgifter om varje enhets balansräkning och mer tid hade det kunnat förfina sina avvecklingsantaganden och förbereda en avvecklingsstrategi. Deloitte preciserade således att simuleringen av scenariot i bilagan till värdering 2 skulle vara vägledande.

421 Deloitte gjorde således, i enlighet med artikel 20.10 i förordning nr 806/2014, den bedömning som föreskrivs i artikel 20.9 i förordningen endast så långt det var praktiskt möjligt med tanke på omständigheterna.

422 Vidare avser frågan hur aktieägare och borgenärer ska behandlas inom ramen för avvecklingsscenariot i värdering 3, vilket enligt artikel 20.16 i förordning nr 806/2014 syftar till att fastställa huruvida aktieägarna och borgenärerna skulle ha behandlats bättre om institutet under resolution hade inlett ett normalt insolvensförfarande. Tribunalen erinrar om att Deloitte översände värdering 3 till SRB den 14 juni 2018, det vill säga efter antagandet av resolutionsordningen.

423 Sökandenas påstående att Deloitte inkluderade en borgenärshierarki i värdering 3 som uteslutande grundade sig på de uppgifter som var tillgängliga den 6 juni 2017 är inte heller relevant för bedömningen av resolutionsordningens lagenlighet. Under alla omständigheter är detta påstående felaktigt, eftersom det i värdering 3 anges att värderingen grundar sig på de ekonomiska uppgifter som var tillgängliga den 6 juni 2017, men att den även grundar sig på ett stort antal uppgifter som erhållits efter antagandet av resolutionsordningen och som således inte var tillgängliga vid tidpunkten för upprättandet av värdering 2.

424 Talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den andra grundens femte del.

425 Av det ovan anförda följer att SRB inte gjorde en uppenbart oriktig bedömning när den fann att värdering 2 var förenlig med artikel 20 i förordning nr 806/2014. Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser någon del av den andra grunden.

3. Den tredje grunden: åsidosättande av rätten att yttra sig och rätten till tillgång till akten i ärendet enligt artikel 41.2 i stadgan

426 Sökandena har gjort gällande att SRB har åsidosatt den rätt att yttra sig som stadfästs fast i artikel 41.2 a i stadgan, eftersom sökandena inte har hörts och inte fick tillgång till akten i ärendet innan resolutionsordningen antogs. Denna grund består i huvudsak av två delar

a) Den första delgrunden: åsidosättande av rätten att yttra sig

427 Sökandena har gjort gällande att den rätt att yttra sig som stadfästs i artikel 41.2 a i stadgan är tillämplig på varje åtgärd som kan påverka en person, och särskilt vid en resolution av ett institut som denna person äger aktier i. De angripna besluten avser resolution av en enda bank och de berörda personerna är bankens aktieägare och borgenärer. Innehavare av kapitalinstrument i en bank ska beredas tillfälle att yttra sig innan de berövas sin egendom.

428 Kommissionen har gjort gällande att resolutionsordningen inte utgör en individuell åtgärd utan en åtgärd med allmän giltighet och att artikel 41 i stadgan inte är tillämplig. Även om det antas att sökandena har rätt att yttra sig innan resolutionsordningen antas anser de att denna rätt kan inskränkas.

429 SRB har hävdat att begränsningen av rätten att yttra sig, i den mån den är tillämplig, motiveras av behovet av att säkerställa resolutionsbeslutens effektivitet och finansmarknadernas stabilitet.

430 Tribunalen erinrar om att enligt artikel 41.2 a i stadgan innebär rätten till god förvaltning att var och en har rätt att bli hörd innan en enskild åtgärd som skulle beröra honom eller henne negativt vidtas mot honom eller henne.

431 Rätten att yttra sig innebär särskilt att var och en garanteras en möjlighet att på ett meningsfullt och effektivt sätt framföra sin ståndpunkt under det administrativa förfarandet och innan ett beslut fattas som kan påverka hans eller hennes intressen på ett ogynnsamt sätt. Rätten att yttra sig har två syften. Den tjänar dels till att utreda ärendet och fastställa de faktiska omständigheterna på ett så precist och korrekt sätt som möjligt, dels till att säkerställa ett effektivt skydd för den berörde. Rätten att yttra sig syftar särskilt till att säkerställa att varje beslut som går någon emot fattas med kännedom om alla omständigheter och har bland annat till ändamål att den behöriga myndigheten ska kunna rätta till fel eller att den berörda personen ska kunna göra gällande uppgifter angående sin personliga situation, som ger stöd för att beslutet ska fattas eller att det inte ska fattas, eller att det ska ges ett visst innehåll (se dom av den 4 juni 2020, SEAE/De Loecker, C-187/19 P, EU:C:2020:444, punkterna 68 och 69 och där angiven rättspraxis).

432 Tribunalen påpekar att domstolen har framhävt vikten av rätten att yttra sig och dess omfattande räckvidd i unionens rättsordning genom att slå fast att denna rätt är tillämplig i alla förfaranden som kan leda till en rättsakt som går någon emot. Enligt domstolens praxis ska denna rätt iakttas även när den tillämpliga lagstiftningen inte uttryckligen föreskriver en sådan formföreskrift (se dom av den 22 november 2012, M., C-277/11, EU:C:2012:744, punkterna 85 och 86 och där angiven rättspraxis, dom av den 18 juni 2020, kommissionen/RQ, C-831/18 P, EU:C:2020:481, punkt 67 och där angiven rättspraxis, och dom av den 7 november 2019, ADDE/parlamentet, T-48/17, EU:T:2019:780, punkt 89 och där angiven rättspraxis).

433 Med hänsyn till att principen om rätt till försvar utgör en grundläggande och allmän unionsrättslig princip, kan följaktligen tillämpningen av denna princip varken uteslutas eller begränsas genom en bestämmelse, och iakttagandet av denna princip ska följaktligen säkerställas såväl när särskilda bestämmelser helt och hållet saknas som när det föreligger bestämmelser vilka i sig inte tar någon hänsyn till nämnda princip (se dom av den 18 juni 2014, Spanien/kommissionen, T-260/11, EU:T:2014:555, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

434 Tribunalen erinrar till att börja med om att den resolutionsordning som antagits av SRB avser resolution av Banco Popular. Resolutionsordningen riktas endast till FROB och Banco Popular ska anses vara den person mot vilken en individuell åtgärd har vidtagits och vars rätt att yttra sig garanteras genom artikel 41.2 a i stadgan.

435 Hänsyn ska således tas till att varken resolutionsordningen, som inte är ett individuellt beslut som fattats mot sökanden, eller beslut 2017/1246 om godkännande av resolutionsordningen riktades till sökandena.

436 Tribunalen påpekar emellertid att SRB, i enlighet med artikel 21.1 i förordning nr 806/2014, har utnyttjat sin befogenhet att skriva ned eller konvertera Banco Populars kapitalinstrument.

437 Det förfarande som SRB tillämpade för att anta resolutionsordningen kan således, även om det inte utgör ett individuellt förfarande som inletts mot sökandena, leda till vidtagandet av en åtgärd som kan beröra dem negativt i deras egenskap av aktieägare eller innehavare av kapitalinstrument i Banco Popular.

438 I domstolens ovan i punkt 432 nämnda praxis ges emellertid en vid tolkning av rätten att yttra sig som en garanti för var och en under det förfarande som kan leda till en rättsakt som går denne emot.

439 Enligt skäl 121 i förordning nr 806/2014 står förordningen dessutom i överensstämmelse med de grundläggande rättigheter, friheter och principer som erkänns i synnerhet i stadgan, däribland rätten till försvar, och bör genomföras i enlighet med dessa rättigheter och principer. Även om det i artikel 18 i förordning nr 806/2014 inte föreskrivs att SRB ska höra den berörda enhetens aktieägare eller innehavare av kapitalinstrument under resolutionsförfarandet, finns det inte heller någon bestämmelse i förordning nr 806/2014 som uttryckligen utgör hinder för ett sådant hörande.

440 Tribunalen påpekar i detta avseende att sökandena inte har framställt någon invändning om rättsstridighet avseende förordning nr 806/2014, eftersom det i förordningen inte föreskrivs att aktieägare eller innehavare av kapitalinstrument ska höras före antagandet av en resolutionsordning. De har gjort gällande att de borde tillerkännas rätten att yttra sig inom ramen för förfarandet för resolution av Banco Popular med stöd av artikel 41.2 a i stadgan, även om detta inte föreskrivs i den tillämpliga lagstiftningen.

441 För det fall aktieägarna och borgenärerna i den enhet som berörs av resolutionen kan göra gällande rätten att yttra sig inom ramen för resolutionsförfarandet, kan denna rätt emellertid begränsas enligt artikel 52.1 i stadgan.

442 I artikel 52.1 föreskrivs följande:

”Varje begränsning i utövandet av de rättigheter och friheter som erkänns i denna stadga ska vara föreskriven i lag och förenlig med det väsentliga innehållet i dessa rättigheter och friheter. Begränsningar får, med beaktande av proportionalitetsprincipen, endast göras om de är nödvändiga och faktiskt svarar mot mål av allmänt samhällsintresse som erkänns av unionen eller behovet av skydd för andra människors rättigheter och friheter.”

443 Domstolen har funnit att de grundläggande rättigheterna, såsom iakttagandet av rätten till försvar, inte ska ses som absoluta rättigheter, utan att de kan inskränkas under förutsättning att de faktiskt tillgodoser de allmänintressen som eftersträvas och att de, mot bakgrund av det eftersträvade målet, inte utgör ett oproportionerligt och oacceptabelt ingrepp som påverkar själva innehållet i de på detta sätt garanterade rättigheterna (se dom av den 10 september 2013, G. och R., C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, punkt 33 och där angiven rättspraxis, och dom av den 20 december 2017, Prequ’Italia, C-276/16, EU:C:2017:1010, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

444 Härav följer att det var motiverat för SRB eller kommissionen att inte höra sökandena, i deras egenskap av aktieägare eller innehavare av kapitalinstrument i Banco Popular, inom ramen för resolutionsförfarandet.

445 Tribunalen erinrar om att SRB, i artikel 4.2 i resolutionsordningen, ansåg att resolutionen av Banco Popular var förenlig med allmänintresset, eftersom resolutionsordningen var nödvändig och proportionerlig för att uppnå de två mål som anges i artikel 14.2 i förordning nr 806/2014, nämligen att undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten och säkerställa att Banco Popular upprätthöll sina kritiska funktioner. I beslut 2017/1246 godkände kommissionen uttryckligen de skäl som SRB har anfört för att motivera att en resolutionsåtgärd behövs av hänsyn till allmänintresset.

446 I förevarande fall kan begränsningen av sökandenas rätt att yttra sig motiveras av dels eftersträvandet av de mål som avses i artikel 14 i förordning nr 806/2014, dels behovet av att säkerställa en effektiv resolution av Banco Popular, som skyndsamt borde genomföras.

447 Tribunalen påpekar att det i flera skäl i förordning nr 806/2014, bland annat i skälen 12, 58 och 61, anges att stabiliteten på finansmarknaderna är ett av de mål som eftersträvas med de resolutionsmekanismer som införts genom denna förordning.

448 Enligt artikel 18.5 i förordning nr 806/2014 ska en resolutionsåtgärd dessutom anses ligga i allmänintresset om den är nödvändig för att uppfylla och står i proportion till ett eller flera av de resolutionsmål som avses i artikel 14 i nämnda förordning och en avveckling av institutet enligt normala insolvensförfaranden inte skulle uppfylla dessa resolutionsmål i samma utsträckning. Bland de mål för resolutionen som avses i artikel 14 i förordning nr 806/2014 återfinns bland annat målet att ”undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten, i synnerhet genom att förebygga spridningseffekter, även på marknadsinfrastruktur, och genom att upprätthålla marknadsdisciplin”, samt målet att ”skydda offentliga medel genom att minimera beroendet av extraordinärt offentligt finansiellt stöd”.

449 Domstolen har i detta avseende påpekat att finansiella tjänster har en central funktion i unionens ekonomi. Bankerna och kreditinstituten utgör en väsentlig finansieringskälla för företag som är verksamma på olika marknader. Bankerna är dessutom ofta sammanlänkade med varandra och många banker är verksamma internationellt. Det är skälet till att om en eller flera banker hamnar på obestånd, riskerar det att snabbt sprida sig till andra banker, antingen i den berörda medlemsstaten eller i andra medlemsstater. Detta riskerar i sin tur att få negativa följdverkningar inom andra sektorer i ekonomin (dom av den 19 juli 2016, Kotnik m.fl., C-526/14, EU:C:2016:570, punkt 50, dom av den 20 september 2016, Ledra Advertising m.fl./kommissionen och ECB, C-8/15 P–C-10/15 P, EU:C:2016:701, punkt 72, och dom av den 25 mars 2021, Balgarska Narodna Banka, C-501/18, EU:C:2021:249, punkt 108).

450 Domstolen har slagit fast att ändamålet att säkerställa stabiliteten i det finansiella systemet och samtidigt förhindra alltför stora offentliga utgifter samt minimera snedvridningen av konkurrensen utgör ett sådant överordnat allmänt intresse (dom av den 19 juli 2016, Kotnik m.fl., C-526/14, EU:C:2016:570, punkt 69).

451 Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad Europadomstolen) fann dessutom i sitt beslut av den 1 april 2004, Camberrow MM5 AD mot Bulgarien (CE:ECHR:2004:0401DEC005035799, § 6), att staterna, på ett ekonomiskt känsligt område som banksystemets stabilitet, hade ett stort utrymme för skönsmässig bedömning och att den omständigheten att en aktieägare inte kunde delta i det förfarande som ledde till försäljningen av banken inte var oproportionerlig med hänsyn till de legitima målen att skydda borgenärernas rättigheter och säkerställa en god förvaltning av bankens konkursbo.

452 Det är även lämpligt att nämna EU-domstolens dom av den 8 november 2016, Dowling m.fl. (C-41/15, EU:C:2016:836), som meddelades i samband med en begäran om förhandsavgörande angående tolkningen av artiklarna 8, 25 och 29 i rådets andra direktiv 77/91/EEG av den 13 december 1976 om samordning av de skyddsåtgärder som krävs i medlemsstaterna av de i [artikel 54 andra stycket FEUF] avsedda bolagen i bolagsmännens och tredje mans intressen när det gäller att bilda ett aktiebolag samt att bevara och ändra dettas kapital, i syfte att göra skyddsåtgärderna likvärdiga (EGT L 26, 1977, s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 7). Det målet rörde en exceptionell åtgärd från de nationella myndigheternas sida som syftade till att genom en ökning av kapitalet undvika att ett bolag försattes i konkurs, vilket enligt den hänskjutande domstolen hotade unionens finansiella stabilitet. Domstolen fann att det skydd som andra direktivet 77/91 ger aktieägarna och ett aktiebolags borgenärer i fråga om aktiekapitalet inte gäller i förhållande till en nationell åtgärd som vidtas i en situation där det

finns en allvarlig störning i en medlemsstats ekonomi och finansiella system och denna åtgärd syftar till att undanröja en systemrisk som hotar den finansiella stabiliteten i unionen till följd av att bolaget i fråga saknar tillräckligt stort eget kapital (dom av den 8 november 2016, Dowling m.fl., C-41/15, EU:C:2016:836, punkt 50). Domstolen tillade att bestämmelserna i andra direktivet således inte utgjorde hinder för en exceptionell åtgärd som rör kapitalet i ett aktiebolag, vilken de nationella myndigheterna vidtagit i en situation där det finns en allvarlig störning i en medlemsstats ekonomi och finansiella system, utan samtycke från bolagsstämman i detta bolag, i syfte att förhindra en systemrisk och för att säkerställa den finansiella stabiliteten i unionen (dom av den 8 november 2016, Dowling m.fl., C-41/15, EU:C:2016:836, punkt 51 och där angiven rättspraxis).

453 Dessa överväganden är analogt tillämpliga på situationen för tidigare aktieägare eller innehavare av kapitalinstrument i en bank som varit föremål för ett resolutionsförfarande enligt förordning nr 806/2014, såsom sökandena.

454 Av det ovan anförda följer att resolutionsförfarandet, som införts genom förordning nr 806/2014 och som beskrivs i artikel 18 i förordningen, eftersträvar ett mål av allmänt samhällsintresse i den mening som avses i artikel 52.1 i stadgan, nämligen målet att säkerställa stabiliteten på finansmarknaderna, vilket kan motivera en begränsning av rätten att yttra sig.

455 I förevarande fall ska det påpekas att sökandena inte har bestritt att förfarandet för resolutionen av Banco Popular var förenligt med målet att säkerställa den finansiella stabiliteten i artikel 14 i förordning nr 806/2014.

456 I artikel 4.4.2 i resolutionsordningen förklarade SRB att den hade dragit slutsatsen att Banco Populars situation på grund av olika omständigheter medförde en ökad risk för betydande negativa effekter för den finansiella stabiliteten i Spanien. En av dessa omständigheter var för det första Banco Populars storlek och betydelse. Banco Popular var nämligen moderbolag för den sjätte största bankkoncernen i Spanien, med totala tillgångar på 147 miljarder euro, och betecknades av Spaniens centralbank år 2017 som ett systemviktigt institut. SRB påpekade bland annat att Banco Popular var en av de största aktörerna på marknaden i Spanien, med en betydande marknadsandel inom kategorin små och medelstora företag och att banken hade en relativt stor marknadsandel i fråga om insättningar (nästan 6 procent) och ett stort antal privatkunder (cirka 1,4 miljoner) över hela Spanien. För det andra beaktade SRB arten av Banco Populars verksamhet, som bestod i affärsbanksverksamhet och vars huvudfokus låg på tillhandahållande av finansiering, förvaltning av sparmedel och tjänster till enskilda, familjer och företag (bland annat små och medelstora företag). Enligt SRB kunde likheten mellan Banco Populars affärsmodell och andra spanska affärsbankers affärsmodell bidra till indirekta spridningseffekter, och göra att dessa banker kunde uppfattas befinna sig i samma svårigheter.

457 Tribunalen påpekar dessutom att det andra mål som eftersträvas med resolutionsordningen, nämligen målet att säkerställa upprätthållandet av Banco Populars kritiska funktioner, också ingår i det allmänna målet att skydda stabiliteten på finansmarknaderna.

458 Enligt artikel 2.1.35 i direktiv 2014/59 definieras ett instituts kritiska funktioner som ”aktiviteter, tjänster eller transaktioner som om de upphörde sannolikt skulle leda till störningar av tjänster som är avgörande för realekonomin eller störa den finansiella stabiliteten på grund av institutets eller koncernens storlek, marknadsandel, externa och interna sammanlänkning, komplexitet eller gränsöverskridande verksamhet, i en eller flera medlemsstater, särskilt med avseende på dessa aktiviteters, tjänsters eller transaktioners utbytbarhet”.

459 I artikel 6.1 kommissionens delegerade förordning (EU) 2016/778 av den 2 februari 2016 om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/59/EU vad gäller de omständigheter och villkor under vilka betalning av extraordinära efterhandsbidrag får skjutas upp helt eller delvis, och om kriterierna för fastställande av aktiviteter, tjänster och transaktioner avseende kritiska funktioner och för fastställande av affärsområden och kringtjänster avseende kärnaffärsområden (EUT L 131, 2016, s. 41), anges kriterierna för fastställande av kritiska funktioner. Det rör sig om en funktion som tillhandahålls av ett institut till tredje parter som inte är anknutna till institutet eller koncernen, och en plötslig störning i utförandet av den funktionen skulle sannolikt ha en väsentlig negativ påverkan på den tredje parten, ge spridningseffekter eller underminera marknadsaktörernas allmänna förtroende på grund av funktionens systembetydelse för tredje part, och betydelsen för systemet av att institutet eller koncernen tillhandahåller denna funktion.

460 Målet att säkerställa att den enhet som berörs av en resolutionsåtgärd fortsätter att utföra sina kritiska arbetsuppgifter, vilket föreskrivs i artikel 14.2 a i förordning nr 806/2014, syftar således till att undvika att dessa uppgifter avbryts, vilket skulle kunna leda till störningar, inte bara på den berörda marknaden, utan även för unionens totala finansiella stabilitet.

461 Eftersom en resolutionsåtgärd syftar till att bevara eller återställa ett kreditinstituts finansiella ställning, särskilt som alternativ till dess avveckling, ska åtgärden anses faktiskt uppfylla ett mål av allmänt samhällsintresse som erkänns av unionen (se, analogt, dom av den 25 mars 2021, Balgarska Narodna Banka, C-501/18, EU:C:2021:249, punkt 108).

462 I artikel 4.2 i resolutionsordningen angav SRB att resolutionen av Banco Popular var nödvändig och proportionerlig för att uppnå de två mål som anges i artikel 14.2 i förordning nr 806/2014, nämligen att undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten och att säkerställa att Banco Populars kritiska funktioner upprätthölls.

463 I artikel 4.4 i resolutionsordningen angav SRB tre kritiska funktioner hos Banco Popular, i den mening som avses i artikel 6 i delegerad förordning 2016/778, nämligen inlåning från hushåll och icke-finansiella bolag, utlåning till små och medelstora företag och kontantbetalningstjänster.

464 Sökandena har inte anfört något argument för att bestrida dessa slutsatser.

465 Av det ovan anförda följer att förfarandet för resolution av Banco Popular eftersträvade ett mål av allmänt samhällsintresse i den mening som avses i artikel 52.1 i stadgan, nämligen målet att säkerställa stabiliteten på finansmarknaderna, vilket kan motivera en begränsning av rätten att bli hörd.

466 För det andra kräver unionens mål av allmänt intresse, särskilt målen att bevara stabiliteten på finansmarknaderna och att säkerställa att Banco Populars kritiska funktioner upprätthålls, att en resolutionsåtgärd antas så snart som möjligt när villkoren i artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 är uppfyllda.

467 Tribunalen påpekar att det av flera skäl i förordning nr 806/2014 framgår att när en resolutionsåtgärd blir nödvändig måste den antas utan dröjsmål. Detta följer bland annat av skälen 26, 31 och 53, och särskilt skäl 56, i förordningen, där det anges att resolutionsförfarandet bör genomföras under en kort tidsperiod för att begränsa de störningar som drabbar finansmarknaderna och ekonomin.

468 Domstolen har i detta avseende funnit att förordning nr 806/2014, i enlighet med skäl 8 i densamma, har till syfte att införa effektivare resolutionsmekanismer, som ska vara ett viktigt instrument för att undvika skador som tidigare uppstått till följd av bankers fallissemang, och att ett sådant syfte förutsätter ett snabbt beslutsfattande, vilket framgår av de korta tidsfrister som föreskrivs i artikel 18 i nämnda förordning, för att den finansiella stabiliteten inte ska äventyras (dom av den 6 maj 2021, ABLV Bank m.fl./ECB, C-551/19 P och C-552/19 P, EU:C:2021:369, punkt 55).

469 I artikel 18.1 i förordning nr 806/2014 anges bland annat att ECB, om den anser att en enhet fallerar eller sannolikt kommer att fallera, utan dröjsmål ska meddela kommissionen och SRB sin bedömning. Enligt punkt 2 i samma artikel ska ECB utan dröjsmål underrättas om en bedömning som SRB själv utför. Om villkoren i punkt 1 är uppfyllda ska SRB anta en resolutionsordning som enligt artikel 18.7 i förordning nr 806/2014 ska översändas till kommissionen omedelbart efter antagandet. Kommissionen förfogar alltså över en frist på 24 timmar för att godkänna en resolutionsordning eller framföra invändningar.

470 Av detta följer att när enheten väl uppfyller villkoren för att anta en resolutionsåtgärd – nämligen för det första att den fallerar eller sannolikt kommer att fallera, för det andra att det inte finns rimliga utsikter att andra åtgärder från den privata sektorns sida eller tillsynsåtgärder inom rimlig tid skulle kunna förhindra enhetens fallissemang och för det tredje att resolutionen av enheten är nödvändig för att uppnå ett eller flera av de mål som anges i artikel 14 i förordning nr 806/2014 – ska det enligt artikel 18 i samma förordning fattas ett beslut inom en mycket kort tidsfrist.

471 I förevarande fall ska resolutionsordningen således antas så snart som möjligt, räknat från den tidpunkt då ECB konstaterade att Banco Popular fallerade eller var på väg att fallera och SRB ansåg att villkoren i artikel 18 i förordning nr 806/2014 var uppfyllda.

472 Den snabba beslutsprocessen motiverades av behovet av att säkerställa att Banco Populars kritiska funktioner upprätthölls och att undvika betydande negativa effekter på den finansiella stabiliteten, i synnerhet genom att förebygga spridningseffekter. Eftersom Banco Populars fallissemang i förevarande fall inträffade en vardag var det nödvändigt att avsluta förfarandet och anta beslutet innan marknaderna öppnade på morgonen den 7 juni 2017.

473 Som generaladvokaten Campos Sánchez-Bordona påpekade i punkt 80 i sitt förslag till avgörande i de förenade målen ABLV Bank m.fl./ECB (C-551/19 P och C-552/19 P, EU:C:2021:16), ska unionens institutioner och byråer fatta sina beslut skyndsamt för att förhindra att resolutionen av banken får negativa effekter på de finansiella marknaderna och denna skyndsamhet kräver vidare att nämnda institutioner och byråer de facto har ”förberett” beslutet innan de inleder förfarandet, för att utnyttja att värdepappersmarknaderna då är stängda.

474 Ett snabbt beslut var således ett villkor för ett effektivt förfarande.

475 Domstolen har redan slagit fast att kravet på skyndsamhet i samband med en omedelbar åtgärd från den behöriga myndighetens sida motiverade en begränsning av rätten att yttra sig för de personer som berörs av åtgärder som vidtas på miljöansvarsområdet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 mars 2010, ERG m.fl., C-379/08 och C-380/08, EU:C:2010:127, punkt 67) och på jordbruksområdet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 juni 2006, Dokter m.fl., C-28/05, EU:C:2006:408, punkt 76).

476 När det gäller frysning av penningmedel har domstolen dessutom slagit fast att underrättelsen om skälen till det ursprungliga uppförandet av namnet på en person eller enhet i förteckningen över personer som omfattas av restriktiva åtgärder, före upptagandet, skulle kunna äventyra effektiviteten av de åtgärder för frysning av penningmedel och ekonomiska resurser som föreskrivs i unionsrätten. För att det mål som eftersträvas med den omtvistade förordningen ska uppnås måste sådana åtgärder ha en överraskningseffekt – detta följer redan av deras art – och vara omedelbart tillämpliga (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 september 2008, Kadi och Al Barakaat International Foundation/rådet och kommissionen, C-402/05 P och C-415/05 P, EU:C:2008:461, punkterna 338–340, dom av den 21 december 2011, Frankrike/People's Mojahedin Organization of Iran, C-27/09 P, EU:C:2011:853, punkt 61, och dom av den 12 februari 2020, Amisi Kumba/rådet, T-163/18, EU:T:2020:57, punkt 51).

477 Av skäl som också avser det mål som eftersträvas i unionsrätten och effektiviteten av de åtgärder som föreskrivs i densamma, var unionsmyndigheterna inte heller skyldiga att anordna ett förhör med klagandena innan deras namn fördes in i förteckningen över personer som omfattas av restriktiva åtgärder (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 september 2008, Kadi och Al Barakaat International Foundation/rådet och kommissionen, C-402/05 P och C-415/05 P, EU:C:2008:461, punkt 341, och dom av den 25 april 2013, Gbagbo/rådet, T-119/11, ej publicerad, EU:T:2013:216, punkt 103).

478 Detta gäller i än högre grad i de fall då begränsningen av rätten att yttra sig, såsom i förevarande fall, inte avser den enhet som omfattas av resolutionsförfarandet, det vill säga Banco Popular, utan sökandena i deras egenskap av innehavare av kapitalinstrument i denna bank.

479 Det ska även påpekas att Europadomstolen i sitt beslut av den 1 april 2004, Camberrow MM5 AD mot Bulgarien (CE:ECHR:2004:0401DEC005035799), konstaterade att försäljningen av den fallerade banken i egenskap av fortlevande företag hade genomförts i syfte att snabbt och säkert tillgodose borgenärerna, vilka sedan flera år väntade på att erhålla betalning, och att konkursförfarandet skulle avslutas snabbt. Följaktligen var behovet av enkelhet och snabbhet i det förfarande som ledde till försäljningen av banken av avgörande betydelse. Om det i lagen hade föreskrivits att konkursdomstolen var skyldig att samråda med bankens samtliga aktieägare och borgenärer, skulle detta ha medfört en betydande fördröjning av förfarandet och betalningen av skulderna till borgenärerna och avslutandet av konkursförfarandet skulle följaktligen ha försenats ytterligare.

480 I domen av den 24 november 2005, Capital Bank AD mot Bulgarien (CE:ECHR:2005:1124JUD004942999, punkt 136), slog Europadomstolen fast att det på ett ekonomiskt känsligt område som banksystemets stabilitet och i vissa situationer kan finnas ett tvingande behov av att agera med största omsorg och utan förvarning för att undvika irreparabel skada för banken, dess insättare och andra borgenärer, eller för bank- och finanssystemet i dess helhet.

481 Den omständigheten att resolutionsordningen kan medföra ett ingrepp i den berörda enhetens aktieägares och borgenärers rätt till egendom kan inte heller motivera att dessa ska ges rätt att yttra sig innan resolutionsordningen antas.

482 I punkt 282 i domen av den 13 juli 2018, K. Chrysostomides & Co. m.fl./rådet m.fl. (T-680/13, EU:T:2018:486), har tribunalen redan framhållit att tillämpliga förfaranden ska erbjuda berörd person tillfälle att på ett adekvat sätt lägga fram sin sak inför behöriga myndigheter. För att säkerställa iakttagandet av detta villkor, som med nödvändighet följer av artikel 1 i

tilläggsprotokoll 1 till Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, undertecknad i Rom den 4 november 1950, ska de tillämpliga förfarandena bedömas ur allmän synpunkt (se, för ett motsvarande synsätt, dom av den 3 september 2008, Kadi och Al Barakaat International Foundation/rådet och kommissionen, C-402/05 P och C-415/05 P, EU:C:2008:461, punkt 368 och där angiven rättspraxis, dom av den 25 april 2013, Gbagbo/rådet, T-119/11, ej publicerad, EU:T:2013:216, punkt 119 och Europadomstolen, 20 juli 2004, Bäck mot Finland, CE:ECHR:2004:0720JUD003759897, § 56). Nämnda krav kan således inte tolkas så, att den berörda personen under alla omständigheter måste kunna göra sin ståndpunkt gällande inför de behöriga myndigheterna innan åtgärder vidtas som innebär att hans eller hennes rätt till egendom kränks (se, för ett liknande resonemang, Europadomstolen, 19 september 2006, Maupas m.fl. mot Frankrike, CE:ECHR:2006:0919JUD001384402, punkterna 20 och 21).

483 Tribunalen har konstaterat att så i synnerhet är fallet när, såsom i förevarande mål, åtgärderna inte utgör någon sanktion och vidtas i ett sammanhang som ställer krav på särskild skyndsamhet. Tribunalen har anfört att det handlar om att förhindra den omedelbara risken för kollaps för de berörda bankerna för att bevara stabiliteten i en medlemsstats finansiella system och därmed undvika en spridningseffekt till andra medlemsstater i euroområdet. Genomförandet av ett föregående samrådsförfarande där tusentals aktieägare och insättare i de berörda bankerna skulle kunna lägga fram sina synpunkter på ett verkningsfullt sätt före antagandet av de skadebringande bestämmelserna skulle oundvikligen ha försenat antagandet av åtgärder vars syfte var att förhindra en sådan kollaps. Uppnåendet av ändamålet att bevara stabiliteten i denna medlemsstat och därmed undvika en spridning till andra medlemsstater i euroområdet skulle allvarligt ha äventyrats av ett sådant förfarande (se dom av den 13 juli 2018, K. Chrysostomides & Co. m.fl./rådet m.fl., T-680/13, EU:T:2018:486, punkt 282 och där angiven rättspraxis).

484 Denna bedömning bekräftades av domstolen som ansåg att tribunalen hade gjort en riktig bedömning när den, till grund för sitt resonemang hade hänvisat till Europadomstolens dom av den 21 juli 2016, Mamatas m.fl. mot Grekland (CE:ECHR:2016:0721JUD006306614). Det framgår av denna dom att kravet på att varje inskränkning i rätten till egendom ska föreskrivas i lag inte kan förstås så, att berörda personer borde ha beretts tillfälle att lägga fram sin sak innan nämnda lag antogs, särskilt då ett sådant föregående samråd oundvikligen skulle ha försenat vidtagandet av åtgärder vars syfte var att förhindra att de aktuella bankerna kollapsade (dom av den 16 december 2020, rådet m.fl./K. Chrysostomides & Co. m.fl., C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P och C-604/18 P, EU:C:2020:1028, punkt 159).

485 Slutsatsen måste bli att behovet av att agera skyndsamt utan att underrätta en enhets aktieägare och borgenärer om att ett resolutionsförfarande som berör enheten är nära förestående har till syfte att undvika att den situation som enheten befinner sig i förvärras, vilket skulle undergräva resolutionsåtgärdens effektivitet. Att upplysa bankens aktieägare eller obligationsinnehavare om att banken skulle kunna försättas i resolution, och att banken således har ansetts befinna sig i en situation där den fallerar eller sannolikt kommer att fallera, skulle kunna uppmuntra dem att sälja sina värdepapper på marknaderna och även leda till ett omfattande uttag av insättningar, vilket skulle förvärra bankens finansiella situation och göra det svårare eller till och med omöjligt att hitta en lösning som kan förhindra avvecklingen av banken.

486 Såsom framgår av skäl 116 i förordning nr 806/2014 måste all information som tillhandahålls om ett beslut innan det fattas antas få effekter på offentliga och privata intressen som berörs av åtgärden, oavsett om det gäller huruvida villkoren för resolution är uppfyllda eller tillämpningen av ett specifikt verktyg eller någon åtgärd under förfarandena.

487 Tribunalen anser således att hörandet av sökandena, i deras egenskap av aktieägare och obligationsinnehavare i Banco Popular, innan resolutionsordningen antogs eller innan beslut 2017/1246 antogs, väsentligt skulle ha fördröjt förfarandet och följaktligen äventyrat både åtgärdens förverkligande och dess effektivitet.

488 Av ovan anförda framgår för det första att ett föregående hörande av sökandena, i vilket dessa underrättas om en potentiell resolutionsåtgärd, skulle ha medfört en risk för att sökandena hade anpassat sitt marknadsbeteende på ett sätt som hade förvärrat Banco Populars finansiella situation. Ett sådant hörande kunde således ha haft en negativ inverkan på den planerade resolutionsåtgärdens effektivitet.

489 För det andra var det, med hänsyn till att det brådskade att anta resolutionsordningen, inte möjligt att i förväg rådfråga sökandena på samma sätt som andra aktieägare eller innehavare av kapitalinstrument i Banco Popular, inte enbart på grund av svårigheterna att identifiera dessa personer, utan även på grund av att det var omöjligt att på ett effektivt sätt analysera deras synpunkter före antagandet av resolutionsordningen.

490 Sökandena har gjort gällande att hade de fått yttra sig innan resolutionsordningen antogs skulle Banco Popular inte blivit föremål för resolution, eftersom de skulle ha förklarat att villkoren inte var uppfyllda, eller hade resolutionen skett på andra villkor, eftersom sökandena skulle ha kunnat åberopa behovet av att invänta det akuta likviditetsstödet, föreslå tillämpning av en alternativ åtgärd eller föreslå tillämpning av ett annat resolutionsverktyg.

491 I detta avseende räcker det att erinra om att det framgår av prövningen av den första grunden att sökandena inte har visat att villkoren i artikel 18 i förordning nr 806/2014 inte var uppfyllda. Vidare har det konstaterats att Spaniens centralbank avslog ansökan om akut likviditetsstöd, varför det inte fanns någon anledning för SRB att invänta beviljandet av stödet och att de alternativa lösningar som sökandena hade åberopat inte var tänkbara på kort sikt. Sökandena har således inte visat att hörandet av dem inom ramen för resolutionsförfarandet skulle ha ändrat innehållet i resolutionsordningen.

492 Av det ovan anförda följer att ett hörande av sökandena innan resolutionsordningen eller det angripna beslutet antogs skulle ha motverkat målen att skydda stabiliteten på finansmarknaderna och upprätthålla enhetens kritiska funktioner samt kraven på snabbhet och effektivitet i resolutionsförfarandet.

493 Den omständigheten att sökandena inte hördes i förfarandet för resolution av Banco Popular utgör således en begränsning av rätten att yttra sig som är motiverad och nödvändig för att uppfylla ett mål av allmänt samhällsintresse och förenlig med proportionalitetsprincipen, i enlighet med artikel 52.1 i stadgan.

494 Talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den tredje grundens första del.

b) Den andra delgrunden: åsidosättande av rätten till tillgång till akten i ärendet

495 Sökandena har gjort gällande att de, i egenskap av rättssubjekt som omfattas av SRB:s beslut, har rätt att få tillgång till akten i ärendet i enlighet med artikel 90.4 i förordning nr 806/2014 och artikel 41.2 i stadgan

496 Sökandena har för det första gjort gällande att institutionen, innan den antar en rättsakt som går någon emot, inte kan beakta uppgifter eller handlingar utan att först ha berett den som rättsakten riktar sig till möjlighet att uttrycka sin ståndpunkt, vilket innebär att tillgång ska ges till den administrativa akten i ärendet. Resolutionsordningen bör ogiltigförklaras eftersom den grundar sig på en preliminär värdering som inte har ställts till sökandenas förfogande.

497 Rätten till tillgång till akten i ärendet föreskrivs i artikel 90.4 i förordning nr 806/2014, som har följande lydelse:

”Personer som är föremål för [SRB:s] beslut ska ha rätt att få tillgång till nämndens handlingar, med förbehåll för andra personers berättigade intresse av att deras affärshemligheter skyddas. Tillgången till akten ska inte omfatta konfidentiell information eller [SRB:s] interna förberedande handlingar.”

498 Tribunalen erinrar för det första om att tillgången till handlingarna i konkurrensärenden bland annat har till syfte att göra det möjligt för mottagarna av meddelandet om invändningar att få kännedom om den bevisning som finns i kommissionens akt, så att de på ett ändamålsenligt sätt kan uttala sig om kommissionens slutsatser i meddelandet om invändningar på grundval av denna bevisning. Denna rätt att få tillgång till ärendeakten innebär att kommissionen ska ge det berörda företaget möjlighet att undersöka samtliga handlingar som ingår i utredningsakten och som kan vara relevanta för företagets försvar. Dessa omfattar såväl handlingar som är till företagets fördel som handlingar som är till dess nackdel, med förbehåll för andra företags affärshemligheter, kommissionens interna handlingar och andra konfidentiella uppgifter (se dom av den 14 maj 2020, NKT Verwaltung och NKT/kommissionen, C-607/18 P, ej publicerad, EU:C:2020:385, punkterna 261 och 262 och där angiven rättspraxis).

499 För det andra följer det av domstolens fasta praxis att iakttagandet av rätten till försvar i ett förfarande vid kommissionen som syftar till att ålägga ett företag böter för överträdelse av konkurrensreglerna förutsätter att det berörda företaget har getts tillfälle att på ett ändamålsenligt sätt framföra sina synpunkter på huruvida de påstådda omständigheterna och förhållandena verkligen föreligger och är relevanta och på de handlingar som kommissionen har lagt till grund för sitt påstående att det har skett en överträdelse. Dessa rättigheter anges i artikel 41.2 a och b i stadgan (se dom av den 28 november 2019, Brugg Kabel och Kabelwerke Brugg/kommissionen, C-591/18 P, ej publicerad, EU:C:2019:1026, punkt 26 och där angiven rättspraxis).

500 Vad för det tredje mer allmänt gäller iakttagandet av rätten till försvar enligt artikel 41.2 i stadgan, innefattar denna rätt en rätt att bli hörd och en rätt att få tillgång till akten i ärendet, med förbehåll för berättigade intressen vad avser sekretess (se dom av den 18 juli 2013, kommission m.fl./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P och C-595/10 P, EU:C:2013:518, punkt 99 och där angiven rättspraxis, dom av den 2 december 2020, Kalai/rådet, T-178/19, ej publicerad, EU:T:2020:580, punkt 73).

501 För det fjärde erinrar tribunalen om att ett åsidosättande av rätten till insyn i akten under det förfarande som leder fram till ett beslut i princip kan utgöra grund för ogiltigförklaring av detta beslut, då det berörda företagets rätt till försvar har åsidosatts (se dom av den 25 oktober 2011, Solvay/kommissionen, C-109/10 P, EU:C:2011:686, punkt 55 och där angiven rättspraxis, och dom av den 15 juli 2015, Akzo Nobel m.fl./kommissionen, T-47/10, EU:T:2015:506, punkt 349 (ej publicerad) och där angiven rättspraxis).

502 Av den rättspraxis som angetts i punkterna 498–501 ovan framgår att såväl rätten att få tillgång till akten enligt artikel 41.2 b i stadgan som, mer specifikt, tillgången till akten i konkurrensärenden avser personer eller företag som är föremål för förfaranden som inletts eller som har fattats mot dem.

503 I förevarande fall framgår det av artikel 90.4 i förordning nr 806/2014 att rätten till tillgång till akten avser den enhet som är föremål för resolutionsordningen, det vill säga Banco Popular, och inte dess aktieägare eller borgenärer.

504 Sökandena kan följaktligen inte göra gällande en rätt att få tillgång till akten i ärendet.

505 Dessutom föreskrivs såväl i artikel 41.2 b i stadgan som i artikel 90.4 i förordning nr 806/2014 att vissa uppgifter kan skyddas om de är konfidentiella.

506 Sökandena kan således inte göra gällande att den omständigheten att SRB under det administrativa förfarande som ledde fram till antagandet av resolutionsordningen inte lämnade ut värdering 2 utgör ett åsidosättande av rätten till tillgång till akten i ärendet.

507 För det andra har sökandena i repliken gjort gällande att det inte föreligger någon tystnadsplikt gentemot aktieägare och borgenärer efter en resolution, eftersom en resolutionsåtgärd påverkar deras tillgångar och de måste kunna få kännedom om skälen för resolutionen. I artikel 88 i förordning nr 806/2014 föreskrivs dessutom ett undantag från tystnadsplikten för det fall ett utlämnande av uppgifter är nödvändigt inom ramen för rättsliga förfaranden. Enligt skäl 116 i förordning nr 806/2014, kan ett utlämnande av uppgifter innan resolutionsordningen antas få konsekvenser för resolutionsförfarandet, medan syftet med resolutionen inte längre kan äventyras efter antagandet av resolution.

508 Tribunalen anser att dessa argument inte avser rätten att få tillgång till akten i ärendet under det administrativa förfarandet, i den mening som avses i artikel 90.4 i förordning nr 806/2014, utan rätten att få tillgång till de handlingar som SRB grundade sig på för att anta resolutionsordningen, efter antagandet av densamma.

509 Tribunalen påpekar dessutom att SRB är skyldig att skydda konfidentiella uppgifter rörande alla enheter, inklusive affärshemligheter, enligt artikel 339 FEUF, artikel 41.2 b i stadgan och artikel 88.5 i förordning nr 806/2014.

510 I detta avseende framgår det av artikel 34.1 i förordning nr 806/2014 att för att kunna utföra sina uppgifter enligt denna förordning får SRB, antingen direkt eller genom de nationella resolutionsmyndigheterna, efter att ha informerat dem, med fullt utnyttjande av all information som står till förfogande för ECB eller nationella behöriga myndigheter, ålägga bland annat de enheter som omfattas av en resolutionsåtgärd att lämna all information som krävs för att den ska kunna utföra de uppgifter som den getts enligt denna förordning. I artikel 34.2 preciseras att krav på tystnadsplikt inte får leda till att de enheterna undantas från skyldigheten att lämna den informationen. I artikel 34.4 i förordning nr 806/2014 föreskrivs att SRB ska ha möjlighet att, även på kontinuerlig basis, få sådan information som är nödvändig för utövandet av dess uppgifter enligt förordningen, i synnerhet om kapital, likviditet, tillgångar och skulder för varje institut som omfattas av dess resolutionsbefogenhet.

511 I artikel 88.5 i förordning nr 806/2014 föreskrivs dessutom följande:

”Innan information röjs, ska [SRB] se till att denna information inte innehåller konfidentiella uppgifter, i synnerhet genom att bedöma de effekter röjandet skulle kunna få för allmänintresset när det gäller den finansiella, monetära eller ekonomiska politiken, för fysiska och juridiska personers affärsintressen, för syftet med inspektioner, utredningar och revisioner. Förfarandet för att kontrollera effekterna av ett röjande av information ska inbegripa en specifik bedömning av effekterna av ett röjande av innehållet och de närmare uppgifterna i resolutionsplanerna som avses i artiklarna 8 och 9, resultatet av bedömningar som genomförts enligt artikel 10 eller den resolutionsordning som avses i artikel 18.”

512 I denna bestämmelse föreskrivs uttryckligen att SRB, innan resolutionsordningen offentliggörs eller överlämnas till tredje man, är skyldig att försäkra sig om att beslutet inte innehåller konfidentiella uppgifter som den har kunnat erhålla bland annat med tillämpning av artikel 34 i förordning nr 806/2014. Denna skyldighet gäller även värdering 2, som utgör en bilaga till resolutionsordningen och som enligt artikel 12.2 i resolutionsordningen utgör en integrerad del av denna.

513 Sökandena har gjort gällande att det framgår av skäl 116 i förordning nr 806/2014 att tystnadsplikten endast gäller under resolutionsförfarandet, så länge resolutionsbeslutet inte har offentliggjorts.

514 I skäl 116 i förordning nr 806/2014 föreskrivs följande:

”Resolutionsåtgärder bör vederbörligen anmälas och med några begränsade undantag som fastställs i denna förordning också offentliggöras. Eftersom uppgifter som [SRB], de nationella resolutionsmyndigheterna och deras professionella rådgivare inhämtar under resolutionsprocessen sannolikt är känsliga innan resolutionsbeslutet offentliggörs, bör de uppgifterna omfattas av krav på tystnadsplikt. Det faktum att information om innehållet och de närmare uppgifterna i resolutionsplanerna och resultatet av en bedömning av de planerna kan få vittgående konsekvenser, särskilt för företagen i fråga, måste beaktas. All information som tillhandahålls om ett beslut innan det fattas måste antas få effekter på offentliga och privata intressen som berörs av åtgärden, oavsett om det gäller huruvida villkoren för resolution är uppfyllda eller tillämpningen av ett specifikt verktyg eller någon åtgärd under förfarandena. Uppgiften om att [SRB] och de nationella resolutionsmyndigheterna undersöker en viss enhet skulle kunna vara tillräcklig för att förorsaka negativa följder för den enheten. Det är därför nödvändigt att säkerställa att det finns lämpliga mekanismer för att upprätthålla konfidentialiteten kring sådan information, såsom innehållet och de närmare uppgifterna i resolutionsplaner och resultatet av bedömningar som genomförts i det sammanhanget.”

515 Av detta skäl framgår att vissa uppgifter som SRB har tillgång till i resolutionsordningen, i värdering 2 och i de handlingar som SRB grundade sig på omfattas av tystnadsplikt och är konfidentiella.

516 Vad gäller Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/39/EG av den 21 april 2004 om marknader för finansiella instrument och om ändring av rådets direktiv 85/611/EEG och 93/6/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/12/EG samt upphävande av rådets direktiv 93/22/EEG (EUT L 145, 2004, s. 1) har domstolen slagit fast att för att systemet för kontroll av värdepappersföretagen – som vilar på tillsyn i medlemsstaten och informationsutbyte mellan behöriga myndigheter i flera medlemsstater, såsom kort beskrivits ovan – ska fungera effektivt krävs att såväl de övervakade företagen som de behöriga

myndigheterna kan vara säkra på att de konfidentiella uppgifter som lämnas in i princip förblir konfidentiella (se dom av den 19 juni 2018, Baumeister, C-15/16, EU:C:2018:464, punkt 31 och där angiven rättspraxis).

517 Domstolen har funnit att avsaknaden av ett sådant förtroende kunna äventyra en korrekt överföring av de konfidentiella uppgifter som behövs för tillsynsverksamheten. Det är således inte enbart för att skydda de direkt berörda företagens specifika intressen som artikel 54.1 i direktiv 2004/39 föreskriver som huvudregel att tystnadsplikten iakttas, utan även för att säkerställa det allmänna intresset av att marknaderna för finansiella instrument fungerar normalt (se dom av den 19 juni 2018, Baumeister, C-15/16, EU:C:2018:464, punkterna 32 och 33 och där angiven rättspraxis).

518 Tribunalen erinrar om att artikel 88.1 i förordning nr 806/2014, som rör kravet på tystnadsplikt för SRB:s ledamöter, innehåller en bestämmelse som motsvarar artikel 54.1 i direktiv 2004/39.

519 Vidare nämns det förvisso i skäl 116 i förordning nr 806/2014 att SRB omfattas av tystnadsplikt innan ett resolutionsbeslut antas. Eftersom vissa uppgifter som SRB innehar är känsliga och rör affärshemligheter ska de inte lämnas ut till allmänheten innan en resolutionsåtgärd antas. Upplysningar om att en enhet fallerar eller sannolikt kommer att fallera och kan bli föremål för en resolutionsåtgärd skulle nämligen bland annat kunna uppmuntra aktieägarna att sälja sina värdepapper på marknaden och även leda till ett omfattande uttag av insättningar, vilket skulle förvärra bankens finansiella situation och därmed skada effektiviteten av SRB:s handlande och marknadens funktion.

520 I detta skäl anges emellertid även uttryckligen att resolutionsåtgärder ”bör vederbörligen anmälas och med några begränsade undantag som fastställs i denna förordning också offentliggöras”. Tribunalen erinrar emellertid om att det i artikel 88.5 i förordning nr 806/2014, som återgetts i punkt 511 ovan, uttryckligen föreskrivs att SRB, innan information röjs, ska se till att denna information inte innehåller konfidentiella uppgifter.

521 Skäl 116 i förordning nr 806/2014 kan följaktligen inte, såsom sökandena har gjort, tolkas så, att bestämmelserna om konfidentialitet och tystnadsplikt endast är tillämpliga så länge resolutionsbeslutet inte har antagits.

522 Sökandena hänvisar även till artikel 88.1 andra stycket i förordning nr 806/2014, enligt vilket ”[i]nformation som omfattas av tystnadsplikt … inte [får] lämnas ut till annan offentlig eller privat enhet, utom när så krävs i samband med rättsliga förfaranden”.

523 Denna bestämmelse kan emellertid inte innebära att SRB är skyldig att lämna ut ett resolutionsbeslut i dess helhet från och med tidpunkten för inledandet av ett rättsligt förfarande. I denna bestämmelse hänvisas till möjligheten för en domstol att förordna om företeende av handlingar, inklusive handlingar som innehåller konfidentiella uppgifter.

524 Tribunalen har i detta avseende möjlighet att begära att SRB ska inkomma med alla handlingar som SRB anser vara relevanta för utgången av målet, genom en åtgärd för processledning eller en åtgärd för bevisupptagning, i enlighet med artiklarna 91 b och 92.3 i rättegångsreglerna. Enligt artikel 103.1 i rättegångsreglerna kan tribunalen emellertid förklara vissa uppgifter i dessa handlingar för konfidentiella och besluta att de inte ska kommuniceras med andra parter, bland annat med sökande.

525 Härav följer att ett beslut av tribunalen om företeende av handlingar inte garanterar sökandena tillgång till handlingarna i dess helhet om tribunalen finner att handlingarna innehåller konfidentiella uppgifter.

526 Inom ramen för förevarande förfarande ålade tribunalen dessutom, genom ett beslut om åtgärd för bevisupptagning, den 12 maj 2021 SRB att inkomma med vissa handlingar, bland annat de konfidentiella versionerna av resolutionsordningen, värdering 2 och ECB:s bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera. I enlighet med artikel 103 i rättegångsreglerna fann tribunalen, efter att ha granskat innehållet i dessa handlingar, att de uppgifter som fortfarande var maskerade i de versioner av handlingarna som offentliggjorts på SRB:s och ECB:s webbplatser inte var relevanta för utgången av förevarande mål. Genom beslut av den 9 juni 2021 tog tribunalen därför bort de konfidentiella versionerna av dessa handlingar från ärendeakten.

527 Av det ovan anförda följer att sökandena inte kan göra gällande att det efter antagandet av resolutionsordningen råder tystnadsplikt gentemot dem eller att de har rätt att få tillgång till samtliga de handlingar i ärendet som ligger till grund för SRB beslut.

528 Talan kan således inte vinna bifall såvitt den tredje grundens andra del och talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser någon del av den tredje grunden.

4. Den fjärde grunden: åsidosättande av motiveringsskyldigheten

529 Sökandena har gjort gällande att de angripna besluten är otillräckligt motiverade.

530 Enligt domstolens fasta praxis ska det av den motivering som krävs enligt artikel 296 FEUF klart och tydligt framgå hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att domstolen ges möjlighet att utföra sin prövning. Det krävs inte att alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter anges i motiveringen, eftersom bedömningen av om motiveringen av en rättsakt uppfyller kraven i artikel 296 FEUF inte ska ske endast utifrån motiveringens lydelse, utan även utifrån det sammanhang i vilket den ingår och samtliga rättsregler på det aktuella området (se dom av den 8 maj 2019, Landeskreditbank Baden-Württemberg/ECB, C-450/17 P, EU:C:2019:372, punkterna 85 och 87 och där angiven rättspraxis, och dom av den 21 oktober 2020, ECB/Estate of Espírito Santo Financial Group, C-396/19 P, ej publicerad, EU:C:2020:845, punkt 41 och där angiven rättspraxis).

531 Dessutom ska graden av precision i ett besluts motivering anpassas till de faktiska möjligheterna och de tekniska och tidsmässiga villkor under vilka rättsakten antas (se dom av den 6 november 2012, Éditions Odile Jacob/kommissionen, C-551/10 P, EU:C:2012:681, punkt 48 och där angiven rättspraxis, dom av den 23 maj 2019, KPN/kommissionen, T-370/17, EU:T:2019:354, punkt 139 och där angiven rättspraxis, och dom av den 27 januari 2021, KPN/kommissionen, T-691/18, ej publicerad, EU:T:2021:43, punkt 162).

532 Sökandena har gjort gällande att motiveringen till beslutet är otillräcklig och motsägelsefull.

533 Tribunalen erinrar till att börja med om att SRB i förevarande fall den 7 juni 2017 på sin webbplats offentliggjorde ett meddelande i vilket SRB informerades om att resolutionsordningen hade antagits, tillsammans med en underrättelse som sammanfattade effekterna av resolutionen i enlighet med artikel 29.5 i förordning nr 806/2014. Den 11 juli 2017 offentliggjorde SRB en

icke-konfidentiell version av resolutionsordningen. Den 2 februari 2018 och därefter den 31 oktober 2018, det vill säga före ingivandet av repliken, offentliggjorde SRB dessutom icke-konfidentiella versioner av resolutionsordningen och värdering 2 på sin webbplats.

534 För det första avser vissa av sökandenas argument förfarandet för försäljning av Banco Popular. Sökandena har gjort gällande att skälen till att endast två presumtiva köpare inbjöds att underteckna avtal om att inte röja uppgifter och endast en av dem lämnade ett anbud inte förklaras i resolutionsordningen. Denna omständighet har betydelse för frågan huruvida Banco Popular har sålts i enlighet med bestämmelserna i förordning nr 806/2014.

535 Tribunalen erinrar om att förfarandet för försäljning av Banco Popular genomfördes av FROB. FROB inbjöd, i den skrivelse med information om förfarandet som antogs den 6 juni 2017 inom ramen för en möjlig resolution av Banco Popular, presumtiva köpare att delta i upphandlingsförfarandet och inkomma med ett anbud för förvärv av 100 procent av Banco Populars kapital i enlighet med de villkor som angavs i skrivelsen.

536 I artikel 6.6 i resolutionsordningen konstaterade SRB slutligen att FROB:s insatser för att saluföra Banco Popular innan resolutionsordningen antogs uppfyllde kraven i artikel 24 i förordning nr 806/2014, jämförd med artikel 39 i direktiv 2014/59. SRB påpekade att Banco Popular under perioden omedelbart före resolutionen hade genomfört ett privat försäljningsförfarande och att det under veckan den 29 maj 2017 hade framkommit att detta förfarande inte skulle lyckas. SRB angav att beslutet att begränsa sin saluföringsinsats till de banker som redan hade uttryckt ett allmänt intresse av att förvärva Banco Popular inom ramen för ett förfarande för privat försäljning var förenligt med kraven i artikel 39 i direktiv2014/59. SRB påpekade att två banker, efter det att FROB hade genomfört försäljningsförfarandet, till sist hade inbjudits att delta i försäljningen. SRB angav att samtliga presumtiva köpare hade kontaktats samma dag, hade haft tillgång till samma virtuella datarum och att deras anbud hade omfattats av samma villkor och samma slutdatum. SRB påpekade även att av de två presumtiva köparna var det endast en som hade ingett ett giltigt anbud och att det därför var lämpligt att godta dess villkor och på så sätt förhindra en okontrollerad insolvens hos Banco Popular, som bland annat skulle ha kunnat äventyra bankens kritiska funktioner.

537 Dessa olika uppgifter, som återges i den version av resolutionsordningen som bifogats repliken, räcker för att förstå hur förfarandet för försäljning av Banco Popular förlöpte. Eftersom försäljningsförfarandet hade genomförts av FROB kunde SRB nöja sig med att konstatera att endast ett anbud hade lämnats och beakta resultatet av försäljningen. Dessutom är skälen till att andra presumtiva köpare inte lämnade något anbud inte relevanta.

538 Sökandena har även gjort gällande att det varken lämnats någon förklaring till varför försäljningspriset för Banco Popular fastställdes till en euro eller angetts huruvida detta pris speglade Banco Popular marknadsvärde och att de inte kände till varför BBVA inte beviljades mer tid för att lämna ett anbud.

539 I den mån som dessa argument rör det försäljningsförfarande som FROB genomförde har sökandena inte förklarat varför dessa uppgifter borde finnas med i resolutionsordningen och inte heller på vilket sätt dessa delar är väsentliga för att förstå denna.

540 Dessa argument grundar sig dessutom på en felaktig tolkning av de faktiska omständigheterna. Tribunalen erinrar om att det inte var SRB som fastställde försäljningspriset till en euro. Försäljningspriset på en euro, som nämns i resolutionsanordningen, är resultatet av det

konkurrensutsatta försäljningsförfarande som FROB genomförde och det pris som Banco Santander erbjöd. Detta pris speglar således per definition Banco Populars marknadsvärde. Eftersom BBVA den 6 juni 2017 underrättade FROB om att BBVA hade beslutat att inte lämna något anbud, fanns det inte någon anledning att i resolutionsordningen ange ett särskilt skäl till att FROB inte hade beviljat BBVA någon ny tidsfrist.

541 För det andra avser vissa av sökandenas argument motiveringen till att villkoren för resolutionen har iakttagits. Sökandena har gjort gällande att skälen till att det i artikel 2.1 i resolutionsordningen konstaterades att Banco Popular i en nära framtid inte skulle kunna betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning inte har förklarats närmare. Bland annat har det inte preciserats huruvida orsaken var uttalanden och läckor, de spanska myndigheternas uttag av insättningar eller avsaknaden av akut likviditetsstöd. SRB drog i artikel 3.1 i resolutionsordningen slutsatsen att det inte fanns några alternativa åtgärder som inom rimlig tid skulle kunna förhindra Banco Populars fallissemang, utan att ha undersökt de alternativa lösningar som nämns i den första grundens andra del. Skälen till att verktyget för försäljning av affärsverksamhet har valts, och inte någon av de andra åtgärderna, förklaras inte heller.

542 Tribunalen påpekar att SRB, i artikel 2 i resolutionsordningen, angav att ECB hade bedömt att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera i enlighet med artikel 18.1 a och 18.4 c i förordning nr 806/2014. SRB påpekade att det fanns många objektiva omständigheter som tydde på att Banco Popular troligen inte skulle vara i stånd att inom en nära framtid betala sina skulder eller andra åtaganden när de förföll till betalning.

543 I skäl 23 i resolutionsordningen angav SRB, i likhet med vad ECB hade kommit fram till i sin bedömning, att Banco Populars likviditet hade försämrats avsevärt och i skäl 24 räknades de omständigheter som hade lett till denna situation upp. Det ska dessutom erinras om att skälen till att ECB ansåg att Banco Popular var i en situation där ett institut fallerar eller sannolikt kommer att fallera tydligt anges i dess bedömning, vilken ingår i det sammanhang i vilket resolutionsordningen antogs. En icke-konfidentiell version av ECB:s bedömning publicerades på dess webbplats den 14 augusti 2017.

544 Sökandena kan således inte med framgång göra gällande att SRB inte i tillräcklig utsträckning har motiverat skälen till att Banco Popular ansågs vara i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera

545 Av prövningen av den första grundens andra del (se punkterna 188–192 ovan) framgår vidare att SRB, i artikel 3 i resolutionsordningen, i tillräcklig utsträckning motiverade avsaknaden av alternativa lösningar i form av åtgärder från den privata sektorns sida eller tillsynsåtgärder som kunde ha förhindrat Banco Populars fallissemang. I artikel 5 i resolutionsordningen, bland annat i artikel 5.3 i denna, motiverade SRB valet av verktyget för försäljning av affärsverksamhet som resolutionsverktyg och förklarade av vilken anledning de andra verktyg som räknas upp i artikel 22.2 i förordning nr 806/2014 inte kunde uppnå resolutionsmålen i samma utsträckning.

546 Sökandena har inte hävdat att dessa bestämmelser i resolutionsordningen är otillräckliga för att förstå räckvidden, utan har endast kritiserat SRB för att inte ha prövat de alternativa lösningar som sökandena har åberopat inom ramen för den första grunden.

547 Det räcker i detta hänseende att erinra om att SRB inte var skyldig att undersöka de lösningar som sökandena hade åberopat och som inte var genomförbara, vilket framgår av punkterna 193–230 ovan.

548 För det tredje har sökandena i repliken anfört argument avseende motiveringen till värdering 2. De har gjort gällande att de inte vet varför värdering 2 har använts, trots att det är uppenbart att denna är rent illustrativ och inte ska användas för att fatta beslut, och att detta resulterat i att värderingsrapporterna inte grundas på den bedömning som krävs enligt artikel 20.5 a–c och f i förordning nr 806/2014, värderingarna 1 och 2 är inkonsekventa i fråga om Banco Popular solvens och ECB:s värdering av Banco Populars olönsamma tillgångar inte har använts, trots att SRB förklarat att det rörde sig om den bästa uppskattningen.

549 Tribunalen konstaterar att dessa argument endast är en upprepning av de argument som sökandena har framfört inom ramen för den andra grunden, avseende åsidosättande av artikel 20 i förordning nr 806/2014. Sökandena har emellertid inte förklarat varför förklaringar till frågor som endast motsvarar deras egna grunder ska finnas med i resolutionsordningen eller i vilken utsträckning dessa är nödvändiga för förståelsen av densamma.

550 Sökandena har för det fjärde kritiserat SRB för att i resolutionsordningen inte ha förklarat huruvida Deloitte uppfyllde de villkor om oberoende som uppställs i artiklarna 37–41 i delegerad förordning 2016/1075.

551 I skäl 41 i resolutionsordningen angav SRB att den hade anlitat en oberoende bedömare för att genomföra värdering 2. Det räcker att konstatera att det inte ingår i syftet med resolutionsordningen att förklara varför denna värderare uppfyllde kraven i delegerad förordning 2016/1075 och att sökandena inte har förklarat i vilken mån dessa förklaringar är nödvändiga för att förstå den resolution som SRB har antagit.

552 För det femte har sökandena gjort gällande att SRB varken har identifierat resolutionsstrategin eller resolutionsverktyget i 2016 års resolutionsplan och att SRB inte har angett skälen till att denna plan inte har följts.

553 Det räcker att konstatera att SRB i skälen 44–46 i resolutionsordningen, vilka i sin helhet återges i den version av resolutionsordningen som offentliggjordes på SRB:s webbplats den 2 februari 2018 och som bifogats repliken, förklarade varför det resolutionsverktyg som angavs i 2016 års resolutionsplan inte var lämpligt med hänsyn till omständigheterna vid tidpunkten för resolutionen. SRB påpekade att 2016 års resolutionsplan byggde på antagandet att Banco Popular fallerade på grund av en försämrad kapitalsituation. Eftersom Banco Populars fallissemang berodde på en försämrad likviditet, angav SRB att det inte var säkert att skuldnedskrivningsverktyget, som övervägdes i denna plan, skulle ha gjort det möjligt att omedelbart och effektivt lösa Banco Populars likviditetskris.

554 Dessa förklaringar räcker för att motivera varför 2016 års resolutionsplan inte tillämpades i resolutionsordningen.

555 För det sjätte har sökandena gjort gällande att de inte känner till varför SRB inte inväntade hela det akuta likviditetsstöd som ECB redan hade godkänt innan den lät Banco Popular bli föremål för resolution.

556 Det räcker att erinra om att det framgår av prövningen av den första anmärkningen till den första grundens första del att SRB i resolutionsordningen konstaterade att Spaniens centralbank, efter att ha beviljat Banco Popular ett första akut likviditetsstöd den 5 juni 2017, meddelade att den inte kunde bevilja banken ytterligare ett akut likviditetsstöd. Eftersom behörigheten att bevilja ett akut likviditetsstöd tillkommer de nationella centralbankerna, kunde SRB inte göra annat än att beakta att ytterligare akut likviditetsstöd inte kunde ges.

557 Eftersom det inte fanns någon anledning för SRB att invänta det akuta likviditetsstödet, behövde den därför inte motivera detta i resolutionsordningen.

558 Vad gäller argumentet att flera avsnitt i resolutionsordningen och värderingen har maskerats, vilket hindrar sökandena från att förstå dem, räcker det att konstatera att det endast rör sig om ett allmänt konstaterande av vilket det, i avsaknad av precisering av vilka delar av resolutionsordningen eller av värdering 2 som sökandena inte kan förstå, inte går att fastställa att motiveringsskyldigheten har åsidosatts.

559 Av det ovan anförda följer att det av inget av sökandenas argument går att slå fast att SRB har åsidosatt sin motiveringsskyldighet.

560 Sökandena har för det andra hävdat att de endast erhållit en partiell ”icke-konfidentiell” kopia av resolutionsordningen och att de varken fått tillgång till dess bilagor eller till akten i ärendet. De har gjort gällande att de därför inte kände till motiveringen av de angripna besluten. Sökandena har i repliken tillagt att motiveringsskyldigheten skyddar alla personer som berörs av en rättsakt och inte bara den som rättsakten riktar sig till och att de således har rätt att få en fullständig motivering av de angripna besluten. I repliken har sökandena dessutom angett att de inte begär att ett generellt offentliggörande av handlingarna, eftersom artikel 88.5 i förordning nr 806/2014 förefaller utgöra hinder för detta, utan att de begär att få ta del av ett motiverat beslut och med iakttagande av konfidentialitet få tillgång till akten i ärendet under förevarande förfarande.

561 Tribunalen anser att sökandena genom detta argument i huvudsak har kritiserat SRB för att inte ha kommunicerat hela resolutionsordningen och värdering 2 till dem.

562 Det framgår av prövningen av den tredje grundens andra del att sökandena, efter antagandet av resolutionsordningen, inte har någon rätt att få tillgång till samtliga handlingar i ärendet som ligger till grund för SRB:s beslut, eftersom SRB är skyldig att skydda de konfidentiella uppgifter som dessa innehåller. Detta resonemang gäller även resolutionsordningen och värdering 2, som innehåller konfidentiella uppgifter.

563 Tribunalen erinrar dessutom om att resolutionsordningen inte är riktad till sökandena utan till FROB. Sökandena ska betraktas som tredje man och har således inte rätt att få del av resolutionsordningen i dess helhet.

564 Tribunalen påpekar att domstolen redan har slagit fast att ett beslut av kommissionen i vilket det fastställs att en åtgärd som påtalats av en klagande inte utgör ett statligt stöd, med hänsyn till skyldigheten att iaktta skyddet för affärshemligheter anses vara tillräckligt motiverat även om det inte innehåller samtliga sifferuppgifter som denna institution grundat sitt resonemang på (se, för ett liknande resonemang, dom av den 1 juli 2008, Chronopost och La Poste/UFEX m.fl., C-341/06 P och C-342/06 P, EU:C:2008:375, punkterna 108–111). En icke-konfidentiell version av ett sådant beslut, när det av denna klart och tydligt framgår hur institutionen har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen och så att tribunalen ges möjlighet att utföra

sin prövning, är således tillräckligt för att uppfylla den motiveringsskyldighet som åligger samma institution (se, för ett liknande resonemang, dom av den 21 december 2016, Club Hotel Loutraki m.fl./kommissionen, C-131/15 P, EU:C:2016:989, punkt 55).

565 Vad vidare gäller de ekonomiska faktorer som Deloitte använde vid värdering 2 och som SRB beaktade i resolutionsordningen, kan det inte förnekas att dessa omfattas av komplexa tekniska bedömningar. Eftersom det av resolutionsordningen klart framgick hur SRB resonerat, så att beslutets riktighet senare kunde bestridas vid behörig domstol, skulle det vara för mycket att fordra en särskild motivering för vart och ett av de tekniska val som gjorts eller för var och en av de sifferuppgifter som använts till stöd för SRB:s resonemang (se, för ett liknande resonemang, dom av den 1 juli 2008, Chronopost och La Poste/UFEX m.fl., C-341/06 P och C-342/06 P, EU:C:2008:375, punkt 108 och där angiven rättspraxis).

566 Sökandena har medgett att artikel 88.5 i förordning nr 806/2014 utgör hinder för offentliggörande av resolutionsordningen i dess helhet. Genom att föreskriva att SRB innan information röjs ska försäkra sig om att denna information inte innehåller konfidentiella uppgifter, rör denna bestämmelse, som återgetts i punkt 511 ovan, inte enbart offentliggörande av information, utan även utlämnande av information till tredje man.

567 Sökandena har inte heller preciserat i vilken mån de uppgifter som fortfarande var maskerade i de icke-konfidentiella versionerna av resolutionsordningen och värdering 2 var nödvändiga för att förstå resolutionsordningen.

568 Sökandena har således inte visat att SRB åsidosatte sin motiveringsskyldighet genom att undanhålla de ekonomiska uppgifterna i de icke-konfidentiella versionerna av resolutionsordningen och värdering 2.

569 Sökandena kan följaktligen inte göra gällande en rätt att få ta del av hela resolutionsordningen och värdering 2.

570 Sökandena har för det tredje gjort gällande att i enlighet med domen av den 13 juni 1958, Meroni/Höga myndigheten (9/56, EU:C:1958:7), är det endast kommissionen som kan kontrollera resolutionsordningens skönsmässiga aspekter. Beslut 2017/1246 är emellertid endast underförstått och saknar motivering.

571 Tribunalen erinrar om att följande framgår av skäl 4 i beslut 2017/1246:

”Kommissionen ställer sig bakom resolutionsordningen. Kommissionen instämmer i synnerhet med den motivering som lämnats av nämnden till varför en resolution är nödvändig för allmänintresset i enlighet med artikel 5 i förordning (EU) nr 806/2014.”

572 I skäl 2 i beslut 2017/1246 hänvisade kommissionen dessutom till att SRB i resolutionsordningen hade angett att alla villkor för resolution som anges i artikel 18.1 första stycket i förordning nr 806/2014 var uppfyllda när det gällde Banco Popular, och förklarat varför resolutionsåtgärder var nödvändiga av hänsyn till allmänintresset. I skäl 3 i beslut 2017/1246 påpekade kommissionen vidare att resolutionsordningen, i enlighet med artikel 18.6 i förordning nr 806/2014, försatte Banco Popular i resolution och fastställde tillämpningen av försäljningsverktyget på institutet under resolution. Resolutionsordningen redovisade också varför alla dessa faktorer var tillräckliga.

573 Härav följer att kommissionen i beslut 2017/1246 uttryckligen hänvisade till varför SRB ansåg att villkoren för att anta resolutionsordningen var uppfyllda och att försäljningsverktyget skulle tillämpas. Godkännandet av resolutionsordningen i skäl 4 i beslut 2017/1246 ska således läsas mot bakgrund av de övriga skälen och rör samtliga motiv för beslutet. I nämnda skäl angav kommissionen uttryckligen att den instämde med den motivering som lämnats i resolutionsordningen till varför en resolutionsåtgärd mot Banco Popular var nödvändig, särskilt vad gäller kriteriet om hänsyn till allmänintresset.

574 Resolutionsordningen och dess motivering ingår således i det sammanhang i vilket beslut 2017/1246 antogs, i den mening som avses i den rättspraxis som angetts i punkt 530 ovan.

575 Tribunalen erinrar dessutom om att kommissionen, i enlighet med artikel 18.7 i förordning nr 806/2014, antingen ska godkänna resolutionsordningen eller invända mot den med avseende på de skönsmässiga aspekterna av densamma.

576 Härav följer att när kommissionen, såsom i förevarande fall, godkänner resolutionsordningen, kan den i sin motivering begränsa sig till att ange att den instämmer i den motivering som lämnats i resolutionsordningen. Varje annan ytterligare motivering av dess godkännande skulle endast upprepa redan existerande delar i resolutionsordningen. Enligt artikel 18.7 i förordning nr 806/2014 ska kommissionen i sitt beslut emellertid inte göra om SRB:s bedömning, utan endast godkänna denna.

577 I enlighet med den rättspraxis som angetts i punkt 531 ovan ska hänsyn dessutom tas till den mycket korta tidsfrist som kommissionen enligt artikel 18.7 i förordning nr 806/2014 hade för att anta sitt beslut, räknat från SRB:s översändande av resolutionsordningen.

578 Härav följer att en motivering i vilken kommissionen anger att den håller med om innehållet i resolutionsordningen, och instämmer i den motivering som SRB har lämnat till varför det är nödvändigt att anta densamma, ska anses räcka för att motivera ett godkännande.

579 Sökandena har i repliken hävdat att ingen av de handlingar som kommissionen påstår ingår i ärendeakten styrker att kommissionen deltog i förfarandet efter det att den antagit sitt beslut. Sökandena har angett att detta argument syftar till att visa att kommissionen har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 291 FEUF och domen av den 13 juni 1958, Meroni/Höga myndigheten (9/56, EU:C:1958:7).

580 Genom detta argument har sökandena inte gjort gällande att kommissionen har åsidosatt sin motiveringsskyldighet, utan har åberopat att de principer om delegering av befogenheter som slogs fast i domen av den 13 juni 1958, Meroni/Höga myndigheten (9/56, EU:C:1958:7), har åsidosatts. Sökandena har i repliken angett att detta argument grundas på punkt 153 i ansökan. I denna punkt nöjde sig sökandena emellertid med att påpeka att kommissionen inte hade motiverat sin prövning av resolutionsordningens skönsmässiga aspekter utan hade nöjt sig med att godkänna den.

581 Detta argument har således framförts för första gången i repliken och ska tolkas som en ny grund.

582 Enligt artikel 84 i rättegångsreglerna får nya grunder inte åberopas under rättegången, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som framkommit först under förfarandet.

583 Sökandena har emellertid inte påstått att detta nya argument grundar sig på faktiska omständigheter som var okända för dem när talan väcktes. Detta argument kan således inte tas upp till sakprövning.

584 Av det ovan anförda följer att talan inte kan vinna bifall såvitt avser den fjärde grunden.

585 Eftersom talan inte kan vinna bifall på någon av de anförda grunderna, ska yrkandet om ogiltigförklaring av de angripna besluten ogillas.

586 Tribunalen ogillar följaktligen även sökandenas första yrkande om att tribunalen, till följd av ogiltigförklaringen av de angripna besluten, ska ”förplikta SRB och kommissionen att återbetala deras investeringar i Banco Popular”, utan att det är nödvändigt att pröva huruvida detta yrkande kan tas upp till sakprövning. Vad gäller det alternativa yrkandet om att tribunalen ska förplikta SRB och kommissionen att ”i enlighet med deras utomobligatoriska skadeståndsansvar utge ersättning till sökandena”, finner tribunalen att detta yrkande sammanfaller med sökandenas första skadeståndsyrkande, som prövas nedan.

B. Skadeståndsyrkandena

587 Sökandena har genom sitt andra yrkande yrkat att SRB och kommissionen ska förpliktas att i enlighet med deras utomobligatoriska skadeståndsansvar utge ersättning till sökandena. Sökandena har framställt två separata skadeståndsyrkanden, varav det första grundas på ogiltigförklaring av de angripna besluten och det andra är oberoende av denna ogiltigförklaring.

1. Det första skadeståndsyrkandet

588 Vad gäller det första skadeståndsyrkandet har sökandena gjort gällande att de, för det fall tribunalen ogiltigförklarar de angripna besluten, med stöd av unionens utomobligatoriska skadeståndsansvar yrkar på ersättning samt att verkningarna av dessa beslut med stöd av artikel 264 ska betraktas som bestående.

589 Sökandena har gjort gällande att tribunalen, enligt artikel 264 FEUF, kan ange att verkningarna av det angripna beslutet, som ogiltigförklarats, ska betraktas som bestående, och har i så fall yrkat att tribunalen, i andra hand, ska förplikta SRB och kommissionen att enlighet med deras utomobligatoriska skadeståndsansvar utge ersättning till sökandena. Vad gäller skadeståndet vid en ogiltigförklaring av de angripna besluten föreskrivs i artikel 266 andra stycket FEUF att skyldigheten att vidta alla nödvändiga åtgärder för att försätta sökandena i den tidigare situationen inte ska inte påverka någon förpliktelse som kan följa av tillämpningen av artikel 340 andra stycket FEUF.

590 Enligt fast rättspraxis ska yrkanden om ersättning för ekonomisk eller ideell skada ogillas när de har ett nära samband med de yrkanden om ogiltigförklaring som redan har avvisats eller ogillats (se dom av den 29 april 2020, Tilly-Sabco/rådet och kommissionen, T-707/18, ej publicerad, EU:T:2020:160, punkt 115 och där angiven rättspraxis).

591 I detta avseende räcker det att påpeka att sökandenas första skadeståndsyrkande är beroende av att de angripna besluten har befunnits vara rättsstridiga. Eftersom yrkandet om ogiltigförklaring av de angripna besluten har ogillats, ska sökandenas första skadeståndsyrkande ogillas.

2. Det andra skadeståndsyrkandet

592 Sökandena har dessutom framställt ett skadeståndsyrkande med stöd av SRB:s och kommissionens utomobligatoriska skadeståndsansvar enligt artikel 87 i förordning nr 806/2014, i vilken det föreskrivs att SRB har ett ansvar inom ramen för sina resolutionsuppgifter samt enligt artiklarna 266, 268 och 340 FEUF, vilka är tillämpliga på såväl SRB som kommissionen.

593 Sökandena har gjort gällande att SRB och kommissionen, oberoende av om de angripna besluten ogiltigförklaras eller inte, ska förpliktas att i enlighet med deras utomobligatoriska skadeståndsansvar utge ersättning till sökandena, på grund av det rättsstridiga agerande som de har gjort sig skyldiga till och som beskrivs i grunderna för ogiltigförklaring, det vill säga de uttalanden och avslöjanden från SRB som ledde fram till Banco Populars resolution, unionsinstitutionernas passivitet inför Banco Populars kollaps och avsaknaden av god förvaltning och ett tidigt ingripande samt på grund av att resolutionsförfarandet var rättsstridigt. Sökandena har gjort gällande att om ingen av SRB:s rättsstridiga åtgärder hade vidtagits skulle Banco Popular inte ha blivit föremål för resolution eller åtminstone inte på samma villkor.

594 Tribunalen erinrar om att enligt artikel 340 andra stycket FEUF ska unionen, vad beträffar utomobligatoriskt ansvar, ersätta skada, som orsakats av dess institutioner eller av dess anställda under tjänsteutövning, i enlighet med de allmänna principer som är gemensamma för medlemsstaternas rättsordningar.

595 Enligt fast rättspraxis förutsätter unionens utomobligatoriska skadeståndsansvar enligt artikel 340 andra stycket FEUF att flera villkor är uppfyllda, nämligen att det handlande som läggs unionsinstitutionen till last är rättsstridigt, att det verkligen föreligger en skada och att det finns ett orsakssamband mellan institutionens handlande och den åberopade skadan (se dom av den 20 september 2016, Ledra Advertising m.fl./kommissionen och ECB, C-8/15 P–C-10/15 P, EU:C:2016:701, punkt 64 och där angiven rättspraxis, dom av den 16 december 2020, rådet m.fl./K. Chrysostomides & Co. m.fl., C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P och C-604/18 P, EU:C:2020:1028, punkt 79 och där angiven rättspraxis, och dom av den 25 februari 2021, Dalli/kommissionen, C-615/19 P, EU:C:2021:133, punkt 41 och där angiven rättspraxis).

596 Talan ogillas i sin helhet om ett av dessa villkor inte är uppfyllt, utan att det är nödvändigt att pröva de andra villkoren för unionens utomobligatoriska skadeståndsansvar. Unionsdomstolen är vidare inte skyldig att pröva villkoren i en viss bestämd ordning (se dom av den 5 september 2019, Europeiska unionen/Guardian Europe och Guardian Europe/Europeiska unionen, C-447/17 P och C-479/17 P, EU:C:2019:672, punkt 148 och där angiven rättspraxis, och dom av den 10 mars 2021, AM/EIB, T-134/19, EU:T:2021:119, punkt 84 och där angiven rättspraxis).

597 Såvitt avser det första villkoret, avseende att det agerande som läggs institutionerna till last är rättsstridigt, fordras det enligt fast rättspraxis att det har visats att det skett en tillräckligt klar överträdelse av en rättsregel som har till syfte att ge rättigheter till enskilda rättssubjekt (se dom av den 20 september 2016, Ledra Advertising m.fl./kommissionen och ECB, C-8/15 P–C-10/15 P, EU:C:2016:701, punkt 65 och där angiven rättspraxis, dom av den 25 februari 2021, Dalli/kommissionen, C-615/19 P, EU:C:2021:133, punkt 55 och där angiven rättspraxis, och beslut av den 24 oktober 2019, Liaño Reig/SRB, T-557/17, ej publicerat, EU:T:2019:771, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

598 Kravet på en tillräckligt klar överträdelse av en rättsregel som avser att ge enskilda rättigheter, oberoende av den aktuella rättsstridiga aktens natur, syftar till att förhindra att risken för att institutionen ska behöva ersätta de skador som har åberopats av de berörda företagen ska utgöra ett hinder för institutionens möjlighet att till fullo utöva sina befogenheter i allmänhetens intresse, såväl inom ramen för sin normgivande verksamhet eller verksamhet som innebär ekonomisk-politiska val som inom ramen för sina administrativa befogenheter, utan att tredje man därigenom tvingas bära konsekvenserna av flagranta och oursäktliga brister (se dom av den 3 mars 2010, Artegodan/kommissionen, T-429/05, EU:T:2010:60, punkt 55 och där angiven rättspraxis, dom av den 23 november 2011, Sison/rådet, T-341/07, EU:T:2011:687, punkt 34 och där angiven rättspraxis, och dom av den 14 december 2018, East West Consulting/kommissionen, T-298/16, EU:T:2018:967, punkt 124 och där angiven rättspraxis).

599 En sådan överträdelse föreligger när den berörda institutionen uppenbart och allvarligt har överskridit gränserna för sitt utrymme för skönsmässig bedömning. Bland de omständigheter som härvidlag ska beaktas återfinns bland annat komplexiteten i de situationer som ska regleras, graden av klarhet och precision hos den rättsregel som överträtts, liksom omfattningen av det utrymme för skönsmässig bedömning som unionsinstitutionen ges genom den regel som överträtts (se dom av den 10 september 2019, HTTS/rådet, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punkt 33 och där angiven rättspraxis, och dom av den 18 november 2020, H/rådet, T-271/10 RENV II, EU:T:2020:548, punkt 101 och där angiven rättspraxis). Det är endast när denna institution endast förfogar över ett i hög grad begränsat, eller till och med obefintligt, utrymme för skönsmässig bedömning, som redan den omständigheten att unionsrätten har överträtts kan medföra att det ska anses föreligga en tillräckligt klar överträdelse (dom av den 20 januari 2021, kommissionen/Printeos, C-301/19 P, EU:C:2021:39, punkt 103 och där angiven rättspraxis, och dom av den 20 september 2019, Dehousse/Europeiska unionens domstol, T-433/17, EU:T:2019:632, punkt 165 och där angiven rättspraxis).

a) Den rättsstridighet som åberopats

600 Vad gäller kommissionens och SRB:s agerande har sökandena gjort gällande att SRB:s uttalanden och utlämnande av uppgifter den 23 och den 31 maj 2017, och de efterföljande dagarna, skapade en panik hos allmänheten som ledde till att Banco Populars aktiekurs föll och till att bankens kunder gjorde stora uttag av insättningar. SRB åsidosatte sin skyldighet att iaktta konfidentialitet. När informationsläckorna började höll sig SRB och kommissionen passiva och vidtog inte åtgärder för att mildra skadan, i strid med rätten till god förvaltning och rätten till ett tidigt ingripande. När SRB ansåg att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera antog SRB enligt sökandena resolutionsordningen utan att beakta mindre ingripande åtgärder, i strid med förordning nr 806/2014 och grundläggande principer som proportionalitetsprincipen, principen om förbud mot diskriminering och godtycklighet, rätten att yttra sig och rätten att få del av motiveringen till beslut.

601 Sökandena anser att SRB och kommissionen uppenbart har överträtt unionsrätten, vilket är tillräckligt för att fastställa att det föreligger en tillräckligt klar överträdelse. Det rör sig om ett oursäktligt misstag från SRB:s sida som utlöser dess utomobligatoriska skadeståndsansvar. SRB borde varken ha gjort några uttalanden eller lämnat ut några uppgifter, och eftersom Banco Popular åsamkades skada borde SRB och kommissionen ha försökt mildra denna och, om fallissemanget var oåterkalleligt, ha fattat beslut om en resolutionsordning som var förenlig med lagstiftningen och de grundläggande principerna.

602 Sökandenas argument avseende kommissionens och SRB:s agerande består av två anmärkningar som rör dels åsidosättandet av skyldigheten att iaktta konfidentialitet, dels SRB:s och kommissionens passivitet.

1) Den första anmärkningen: åsidosättande av skyldigheten att iaktta konfidentialitet

603 Sökandena har gjort gällande att det framgår av skäl 116 och artiklarna 88 och 90 i förordning nr 806/2014 samt av artikel 339 FEUF att kravet på omsorg och försiktighet är extremt högt. De anser att det inte går att hävda att den intervju som SRB:s ordförande gav på tv-kanalen Bloomberg den 23 maj 2017 inte gjorde det möjligt för allmänheten att dra slutsatsen att Banco Popular undersöktes i den mening som avses i skäl 116 i förordning nr 806/2014.

604 Sökandena har hävdat att uttalandena och informationsläckorna av den 23 och den 31 maj 2017 kan tillskrivas SRB, eller åtminstone EU-tjänstemän som deltagit i resolutionsförfarandet. SRB har inte förnekat att läckor låg till grund för den tidningsartikel som Reuters publicerade den 31 maj 2017. Kommissionen och SRB har inte förnekat att de spanska myndigheterna, i synnerhet FROB, har tagit ut insättningar. SRB och kommissionen har inte presenterat någon internutredning som gör det möjligt att dra slutsatsen att de inte låg bakom läckorna. SRB har inte genomfört förfarandet för kontroll av följderna av ett sådant röjande av uppgifter som avses i artikel 88.5 i förordning nr 806/2014, vilket utgör en tillräckligt klar överträdelse.

605 I artikel 339 FEUF föreskrivs följande:

”Medlemmarna av unionens institutioner, medlemmarna av kommittéer samt tjänstemän och övriga anställda i unionen ska, även efter det att deras uppdrag upphört, vara förpliktade att inte lämna ut upplysningar som omfattas av tystnadsplikt, särskilt uppgifter om företag, deras affärsförbindelser eller deras kostnadsförhållanden.”

606 Även om denna bestämmelse främst åsyftar de uppgifter som inhämtas hos företagen, innebär uttrycket ”särskilt” enligt fast rättspraxis att det är fråga om en allmän princip som även är tillämplig på andra förtroliga uppgifter (se, analogt, som av den 3 mars 2011, Siemens/kommissionen, T-110/07, EU:T:2011:68, punkt 400 och där angiven rättspraxis).

607 I artikel 88.1 iförordning nr 806/2014 föreskrivs följande:

”[SRB:s] ledamöter, vice ordföranden, [SRB:s] ledamöter som avses i artikel 43.1 b, SRB:s personal och personal som utbyts med eller utstationeras av de deltagande medlemsstaterna och som utför resolutionsuppdrag ska omfattas av kravet på tystnadsplikt enligt artikel 339 i EUF-fördraget och tillämpliga bestämmelser i unionsrätten, också efter det att deras uppdrag har upphört. De ska framför allt förbjudas att röja konfidentiella uppgifter som erhålls i tjänsten eller från en behörig myndighet eller en resolutionsmyndighet i samband med tjänsteutövning enligt denna förordning, till personer eller myndigheter, såvida det inte sker inom ramen för utövandet av deras uppgifter enligt denna förordning, eller i sammandrag eller sammanställning som omöjliggör identifikation av de enheter som avses i artikel 2 eller med uttryckligt och förhandsgodkänt tillstånd från myndigheten eller den enhet som tillhandahöll de uppgifterna.”

608 Det finns även anledning att nämna skäl 116 i förordningen, som återgetts i punkt 514 ovan, beträffande konfidentialiteten i samband med den information som SRB har tillgång till innan den antar ett resolutionsbeslut.

609 I förevarande fall ska det påpekas att sökandena i ansökan har nämnt ”SRB:s uttalanden och avslöjanden den 23 och 31 maj 2017 samt de efterföljande dagarna”. I repliken har sökandena endast hänvisat till intervjun med SRB:s ordförande den 23 maj 2017 och till den artikel som Reuters publicerade den 31 maj 2017.

610 Eftersom sökandena inte har angett vilka andra uttalanden som SRB påstås ha gjort, ska tribunalen begränsa sig till att pröva innehållet i uttalandena av SRB:s ordförande den 23 maj 2017 och Reuters-artikeln av den 31 maj 2017, vilka sökandena har åberopat för att göra gällande att tystnadsplikten har åsidosatts.

611 I den intervju som SRB:s ordförande gav på tv-kanalen Bloomberg den 23 maj 2017 ställde journalisten följande fråga:

”Kan jag ta er med till Spanien? Jag skulle vilja visa tittarna något som verkligen är på vår radar här på Bloomberg, och det är Banco Popular och de villkorade konverteringsbara obligationerna som är utsatta för lite tryck just nu. Detta institut har en CET 1-kvot på just över 7 procent. Är det på er radar också?” [Can I take you to Spain? I want to show our audience something that is very much on our radar screen here at Bloomberg and that is Banco Popular and the CoCos (Contingent Convertibles) which are under a little bit of pressure right now. This is an institution with a CET 1 just north of 7 per cent. Is it on your radar screen as well?]

612 SRB:s ordförande gav följande svar:

”Jag talar aldrig om enskilda banker. Vi har fler än en bank på vår radar och Banco Populars situation är naturligtvis också något som vi bevakar, men det är inte den enda bank vi tittar på.” (Well, I am never talking about individual banks. There are more banks than just one on our radar screen and of course, Banco Popular is also a case we are watching but it is not the only one we are watching).

613 Tribunalen konstaterar att det, såsom SRB har påpekat, rör sig om allmänna uttalanden, eftersom tillsyn över institut ingår i SRB:s uppdrag och utövas i samarbete med ECB. Uppgiften att Banco Popular ”bevakas” i egenskap av kreditinstitut som omfattas av den gemensamma tillsynsmekanismen är inte en konfidentiell uppgift.

614 Av den artikel som publicerades på webbplatsen elcondencial.com den 15 maj 2017, och som nämns i punkt 41 ovan, framgår dessutom att uppgiften att Banco Popular hade varit föremål för en inspektion redan hade publicerats.

615 Under intervjun nämnde SRBs ordförande inte heller en resolution av Banco Popular som ett alternativ. Av dessa uttalanden går det inte heller att dra någon slutsats när det gäller det kommande genomförandet av en resolution av Banco Popular och än mindre när det gäller vilket resolutionsverktyg som SRB skulle kunna använda sig av.

616 Eftersom dessa uttalanden inte kan tolkas som om att Banco Popular kommer att bli föremål för ett resolutionsförfarande, omfattas de inte heller av antagandena i skäl 116 i förordning nr 806/2014 om att all information om ett resolutionsbeslut ska kommuniceras innan det antas.

617 Vad gäller ett annat utdrag ur denna intervju, som återges i punkt 16 i ansökan, räcker det att påpeka att SRB:s ordförande uttalade sig i allmänna ordalag och inte just beträffande Banco Populars situation. I detta utdrag svarade SRB:s ordförande nämligen följande på en fråga om framtiden för institut som Banco Popular, som nyligen hade anskaffat kapital på marknaden och som hade svårt att göra det på nytt:

”Jag upprepar att jag inte kommer att tala om Banco Popular. Som du förstår anser jag att det handlar om att ta reda på vad som är grundorsaken, och det är en individuell och idiosynkratisk fråga som måste besvaras från fall till fall och som handlar om huruvida man kan samla portföljen med nödlidande lån i en avvecklingsenhet. Kan man försöka sälja den? Hur kan man omstrukturera den? Fusion är alltid ett alternativ. Jag anser att mitt tydliga budskap är att vi har arbetat hårt under de senaste två åren för att försöka upprätta resolutionsplaner som, förhoppningsvis, erbjuder mer privata lösningar. Innan man kommer till en punkt där banken inte längre är bärkraftig och försätts i resolution är frågan huruvida är banken strukturerad på så sätt att man kan hitta alternativa, privata lösningar. Jag skulle säga att det även ur vår synvinkel alltid finns en lösning som är att föredra. Och det finns aldrig en enda lösning.”

618 Uttalandena från SRB:s ordförande under intervjun den 23 maj 2017 innehåller följaktligen inte några konfidentiella uppgifter och utgör varken ett åsidosättande konfidentialitetsprincipen eller tystnadsplikten i artikel 88 i förordning nr 806/2014 respektive artikel 339 FEUF.

619 I den artikel som Reuters publicerade den 31 maj 2017 med rubriken ”EU, se upp för risken för en resolution av Banco Popular” (”EU, advertida de riesgo de una resolución Ordenada en Banco Popular”) uppgav en anonym EU-tjänsteman vidare att ett av de största banktillsynsorganen i Europa hade varnat EU-tjänstemän för att Banco Popular kunde tvingas bli föremål för resolution om banken inte lyckades hitta en köpare och att SRB:s ordförande nyligen hade utfärdat en ”tidig varning”. Enligt samma artikel uppgav denna tjänsteman även att SRB:s ordförande hade förklarat att SRB följde det förfarande som inletts (av Banco Popular) med särskild uppmärksamhet inför ett eventuellt ingripande och att bankens fusionsanbud kunde vara fruktlöst.

620 En annan anonym källa uppgav i samma Reuters-artikel även att det pågick allmänna förberedelser, även om ingen konkret åtgärd ännu hade vidtagits. Enligt denna artikel skulle en talesperson för Banco Popular ha förklarat att banken arbetade på flera plan, inklusive med en sammanslagning, en kapitalökning och en försäljning av tillgångar.

621 Tribunalen påpekar även att det i denna artikel hänvisas till SRB:s pressmeddelande från samma dag, i vilket SRB angav att den inte kommenterade de särskilda svårigheterna för en bank, att den inte kunde bekräfta tolkningar av uttalanden som påstods ha gjorts av dess ordförande och att den aldrig utställde någon varning avseende banker.

622 Sökandena har nämnt utdraget ur denna artikel enligt vilket ”allmänna förberedelser pågick” Det räcker att konstatera att dessa uttalanden enligt artikeln har gjorts av ”en andra anonym källa”, och att det inte har preciserats att det rör sig om en EU-tjänsteman. Dessa påståenden kan således inte tillskrivas en tjänsteman vid kommissionen eller någon av SRB:s anställda. Hänvisningen till ”allmänna förberedelser” är dessutom mycket vag och gör det inte möjligt att avgöra om dessa avser ett resolutionsförfarande som skulle ha inletts mot Banco Popular eller om de hänvisar till planer som banken själv har planerat och som också nämns i denna artikel.

623 Tribunalen påpekar att sökandena inte har preciserat vilka uppgifter i denna artikel som är konfidentiella eller i vilken mån ett röjande av dem skulle utgöra ett åsidosättande av det krav på tystnadsplikt som SRB och kommissionen omfattas av. Under alla omständigheter avsåg denna EU-tjänstemans påståenden, som återges i denna artikel, inte konfidentiella uppgifter som endast SRB eller kommissionens ledamöter kunde få kännedom om och kan inte styrka förekomsten av de påstådda läckor som sökandena har åberopat.

624 För det första uppgav tjänstemannen således att SRB:s ordförande hade utfärdat en ”tidig varning”. Det räcker dock att påpeka att SRB inte har någon sådan befogenhet, vilket SRB för övrigt erinrade om i sitt pressmeddelande av den 31 maj 2017.

625 Vad för det andra gäller denna tjänstemans påstående att ”SRB:s ordförande hade förklarat att SRB följde förfarandet (rörande Banco Popular) med särskild uppmärksamhet inför ett eventuellt ingripande”, räcker det att konstatera att dessa uttalanden återger vad SRB:s ordförande offentligt bekräftade under sin intervju på tv-kanalen Bloomberg den 23 maj 2017, det vill säga att Banco Popular ”bevakades”. Dessutom har SRB i sitt pressmeddelande dementerat denna tolkning.

626 Den omständigheten att denna artikel hänför sig till påstådda muntliga uttalanden av SRB:s ordförande räcker dessutom inte för att fastställa deras äkthet, Framför allt eftersom den person som antas ligga bakom uttalanden inte själv är identifierad.

627 Vad för det tredje gäller denna tjänstemans påstående att bankens fusionsanbud kunde vara fruktlöst, framgår det av samma artikel att Banco Popular själv hade angett att den frist som ursprungligen fastställts till den 10 juni 2017 för att inkomma med anbud inom ramen för det privata försäljningsförfarandet var flexibel.

628 Sökandena har i detta avseende bifogat en artikel från *El País* av den 31 maj 2017 med rubriken ”Banco Popular förlänger fristen för att lämna anbud till slutet av juni” (”El Popular amplía el plazo para presentar ofertas hasta fin junio”), i vilken det bekräftas att banken sköt fram fristen för att lämna anbud från den 10 juni till den sista veckan i denna månad.

629 Den omständigheten att det privata försäljningsförfarande som inleddes i april 2017 kunde bli resultatlöst kan således inte betraktas som konfidentiell information, utan endast som en slutsats som följer av de faktiska omständigheterna, nämligen att Banco Popular den 31 maj 2017 fortfarande inte hade hittat någon köpare inom ramen för detta förfarande och att datumet för att avsluta förfarandet hade skjutits fram.

630 Vad för det fjärde gäller påståendet att en hög anonym EU-tjänsteman hade uppgett ett av de största banktillsynsorganen i Europa hade varnat EU-tjänstemän för att det kunde krävas en resolution av Banco Popular om banken inte lyckades hitta en köpare, påpekar tribunalen att det i flera tidningsartiklar redan i maj nämndes att Banco Popular befann sig i svårigheter och att banken hade inlett ett privat försäljningsförfarande.

631 Det framgår således av en artikel av den 11 maj 2017, som publicerats på webbplatsen elcondencial.com och nämns i punkt 40 ovan, att Banco Populars verkställande direktör hade beslutat om en omedelbar försäljning av banken på grund av en risk för konkurs. Hänvisningen i Reuters artikel av den 31 maj 2017 till den omständigheten att EU-tjänstemännen informerades av ”ett av de främsta banktillsyningsorganen i Europa” tycks överensstämma med den information som ges i denna artikel av den 11 maj 2017, enligt vilken Banco Populars ordförande, på grund av

en allvarlig risk för konkurs som bland annat berodde på en fortsatt insättningsflykt, var tvungen att genomföra försäljningsförfarandet för att uppfylla ECB:s krav. I en artikel av den 15 maj 2017, som publicerats på webbplatsen elcondencial.com och nämns i punkt 41 ovan, angavs dessutom att Banco Populars ordförande hade genomfört försäljningsplanen efter ECB:s inspektion.

632 Den omständigheten att Banco Popular löpte risk för konkurs, om banken inte hittade någon köpare i det försäljningsförfarande som den hade inlett, var således offentlig information sedan mitten av maj 2017.

633 Härav följer, i motsats till vad sökandena har hävdat, att de uttalanden av en anonym EU-tjänsteman som återgetts i denna artikel inte innehåller förtroliga uppgifter om genomförandet av ett förfarande för resolution av Banco Popular, såsom det förfarande som avses i skäl 116 i förordning nr 806/2014, vilka endast tjänstemän vid kommissionen eller ledamöter av SRB kan känna till.

634 Reuters-artikeln bygger dessutom på uttalanden från en person som påstås vara EU-tjänsteman, men som fortfarande är anonym och där det inte har preciserats vilken unionsinstitution eller unionsorgan som han eller hon arbetar för.

635 Såsom SRB har gjort gällande kunde en mängd andra personer än SRB:s ledamöter eller tjänstemän vid kommissionen göra sådana uttalanden, bland annat med hänsyn till de möjligheter till utbyte av uppgifter som bland annat anges i artikel 88.6 i förordning nr 806/2014.

636 Enligt rättspraxis ankommer det inom ramen för en skadeståndstalan på sökandena att visa att villkoren för att gemenskapens utomobligatoriska skadeståndsansvar ska kunna göras gällande i den mening som avses i artikel 340 FEUF är uppfyllda. Eftersom sökandena i förevarande fall inte har visat att publiceringen av uppgifter i pressen resulterade i ett röjande av information som kan tillskrivas kommissionen eller SRB kan dessa i princip inte klandras för en sådan publicering (se, för ett liknande resonemang, dom av den 8 juli 2008, Franchet och Byk/kommissionen, T-48/05, EU:T:2008:257, punkt 182 och där angiven rättspraxis).

637 Tribunalen påpekar att sökandena inte har anfört någon omständighet som kan visa att den tjänsteman som nämns i denna artikel är en tjänsteman vid kommissionen eller någon av SRB:s anställda.

638 Sökandena har nöjt sig med att hävda att denna artikel visar att det förekommit läckor och att SRB inte har förnekat att det har funnits läckor. De har gjort gällande att SRB och kommissionen varken har lämnat någon rapport eller gjort någon internutredning som gör det möjligt att dra slutsatsen att de inte låg bakom de läckta uppgifterna i Reuters-artikeln. De har gjort gällande att SRB och kommissionen inte kan motbevisa den presumtion som följer av skäl 116 och artiklarna 88 och 91 i förordning nr 806/2014, eftersom ingen internutredning gjordes.

639 Om det antas att uttalandena i denna artikel har sitt ursprung i en läcka från en EU-tjänstemans och att denna artikel skulle kunna tolkas som om att en resolution av Banco Popular planerades, eftersom det inte har fastställts att kommissionen är ansvarig för den läckta information som den tidningsartikel som sökandena har hänvisat till vittnar om, följer det emellertid av rättspraxis att det inte kan presumeras att läckan hade detta ursprung (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 mars 2006, BASF/kommissionen, T-15/02, EU:T:2006:74, punkt 605).

640 Tribunalen påpekar att även om det är troligt att kommissionen kan ligga bakom denna läcka leder denna möjlighet dessutom inte i sig till att kommissionen är skyldig att bevisa motsatsen, vilket har gjorts gällande av sökandena (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 april 2006, Degussa/kommissionen, T-279/02, EU:T:2006:103, punkt 412).

641 I motsats till vad sökandena har gjort gällande kan varken skäl 116 eller artikel 88 i förordning nr 806/2014, enligt vilket det är förbjudet att lämna ut konfidentiella uppgifter till en person eller myndighet, tolkas så, att varje läcka som rör en enhets resolution kan presumeras komma från någon av SRB:s anställda, vilket innebär en omkastning av bevisbördan.

642 Så länge kommissionen eller SRB inte antas ligga bakom den påstådda informationsläckan, ankommer det inte på dem att visa att så inte var fallet.

643 Vidare går det inte att av avsaknaden av en internutredning dra slutsatsen att det finns bevis för att SRB eller kommissionen har åsidosatt sin skyldighet att iaktta konfidentialitet. Tribunalen finner således att den omständigheten att SRB och kommissionen inte genomförde någon internutredning för att fastställa ursprunget till de potentiella informationsläckorna, efter antagandet av resolutionsbeslutet, inte är relevant för bedömningen av huruvida ett rättsstridigt agerande ligger till grund för den skada som sökandena har åberopat.

644 Genom skrivelse som inkom till tribunalens kansli den 9 oktober 2020 lade sökandena fram en ny bevisuppgift i enlighet med artikel 85.3 i rättegångsreglerna i form av två interna e-postmeddelanden från SRB av den 10 respektive den 18 augusti 2017 angående att en informationsläcka eventuellt låg till grund för Reuters artikel av den 31 maj 2017. Sökandena har angett att de fick tillgång till dessa handlingar till följd av SRB:s överklagandepanels beslut av den 15 april 2020 om deras ansökan om tillgång till handlingar, som ingetts med stöd av artikel 90 i förordning nr 806/2014, och att SRB hade skickat dessa två e-postmeddelanden till dem den 27 augusti 2020. Sökandena har gjort gällande att dessa e-postmeddelanden visar att SRB inte genomförde någon internutredning angående den påstådda informationsläcka som låg till grund för artikeln av den 31 maj 2017.

645 Det räcker att erinra om att sökandena inte har visat att uttalandena i Reuters-artikeln av den 31 maj 2017 byggde på läckta uppgifter från en av SRB:s ledamöter och att den omständigheten att SRB inte har genomfört någon internutredning inte är relevant för bedömningen av huruvida SRB har åsidosatt sin skyldighet att iaktta konfidentialitet. Tribunalen finner således att denna nya bevisuppgift, som syftar till att visa att SRB inte har genomfört någon internutredning av de läckta uppgifter som artikeln av den 31 maj 2017 påstås bygga på, inte är relevant.

646 Av det ovan anförda följer att sökandena inte har visat att SRB eller kommissionen har åsidosatt konfidentialitetsprincipen och tystnadsplikten.

2) Den andra anmärkningen: SRB:s och kommissionens passivitet

647 Sökandena har gjort gällande att SRB och kommissionen i början av informationsläckorna, i stället för att vidta åtgärder för att mildra skadan, intog en passiv hållning i strid med rätten till god förvaltning och rätten till ett tidigt ingripande. När SRB ansåg att Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera antog SRB resolutionsordningen utan att beakta mindre ingripande åtgärder för sökandena, vilket strider mot förordning nr 806/2014 och grundläggande principer som proportionalitetsprincipen, principen om förbud mot diskriminering och principen om förbud mot godtycklighet, samt rätten att yttra sig och

rätten att få del av motiveringen till beslut. Sökandena anser att eftersom SRB och kommissionen skapade den osäkerhet som ledde till Banco Populars fallissemang var de skyldiga att vidta åtgärder för att minimera den skada som orsakats.

648 Det ska påpekas att sökandena inte har förklarat exakt vad de klandrar kommissionen och SRB för när de talar om deras ”passiva hållning” eller vilka åtgärder de borde ha vidtagit för att ”mildra skadan”.

649 Såsom kommissionen har påpekat kan unionsinstitutionernas passivitet enligt rättspraxis endast ge upphov till skadeståndsansvar för unionen i den mån institutionerna har åsidosatt en rättslig skyldighet att agera som följer av en unionsrättslig bestämmelse (dom av den 15 september 1994, KYDEP/rådet och kommissionen, C-146/91, EU:C:1994:329, punkt 58 se, även, dom av den 14 december 2005, Beamglow/parlamentet m.fl., T-383/00, EU:T:2005:453, punkt 166 och där angiven rättspraxis, och dom av den 16 november 2017, Acquafarm/kommissionen, T-458/16, ej publicerad, EU:T:2017:810, punkt 47 och där angiven rättspraxis). Sökandena har emellertid inte förklarat på vilka grunder SRB och kommissionen är skyldiga att agera för att undvika att ett resolutionsbeslut antas.

650 I den mån sökandena har hänvisat till argument som de redan har anfört inom ramen för yrkandet om ogiltigförklaring, räcker det att påpeka att dessa underkänts i samband med prövningen av den första grunden. I synnerhet har argumenten avseende SRB:s och kommissionens passiva hållning i strid med principen om god förvaltning underkänts i samband med prövningen av den tredje anmärkningen till den första grundens första del, i punkterna 173–176 ovan, och argumenten avseende underlåtenheten att beakta mindre ingripande åtgärder för sökandena underkänts i samband med prövningen av den första grundens andra och tredje del.

651 Av det ovan anförda följer att sökandena inte har visat att SRB eller kommissionen har handlat rättsstridigt och följaktligen inte har visat att det föreligger en tillräckligt klar överträdelse av en rättsregel som har till syfte att ge enskilda rättigheter. I enlighet med den rättspraxis som angetts i punkt 596 ovan ska, eftersom det första villkoret för att SRB eller kommissionen ska ådra sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar inte var uppfyllt, det andra skadeståndsyrkandet ogillas, utan att det är nödvändigt att pröva de övriga villkoren.

652 Med hänsyn till intresset av en god rättskipning anser tribunalen att det är lämpligt att även pröva sökandenas argument avseende förekomsten av ett orsakssamband mellan SRB:s och kommissionens påstått rättsstridiga agerande och den skada som sökandena påstår sig ha lidit.

b) Orsakssambandet

653 Sökandena har gjort gällande att orsakssambandet beträffande röjandet av konfidentiella uppgifter nämns i skäl 116 i förordning nr 806/2014, eftersom det skulle kunna leda till att en bank blir föremål för ett resolutionsförfarande. Användningen av uttrycket ”måste antas få effekter” i skäl 116 innebär att det, vid åsidosättande av skyldigheten att iaktta konfidentialitet, ankommer på unionsinstitutionerna att bevisa att det inte föreligger något orsakssamband.

654 Sökandena har erinrat om att uttalandet av SRB:s ordförande den 23 maj 2017, enligt vilket SRB höll på att undersöka Banco Popular, och Reuters-artikeln av den 31 maj 2017, med information om att SRB skulle inleda ett resolutionsförfarande, orsakade en allmän panik som ledde till att Banco Populars börsvärde sjönk och till massiva uttag av insättningar. Efter dessa informationsläckor har SRB och kommissionen inte gjort något för att lösa situationen, och SRB

ansåg därför att Banco Popular fallerade och inledde resolutionsförfarandet. SRB har dessutom gjort sig skyldig till flera åsidosättanden vid antagandet av resolutionsordningen. Dessa åsidosättanden har tillsammans lett till den skada som sökandena har åsamkats. Sökandena anser att SRB och kommissionen inte borde ha antagit resolutionsåtgärden avseende Banco Popular, i vilket fall sökandena fortfarande hade förfogat över sina investeringar, eller att de borde ha antagit resolutionen på andra villkor, i vilket fall sökandena inte hade lidit någon ekonomisk skada.

655 För att villkoret om förekomsten av ett orsakssamband mellan det påstådda agerandet och den åberopade skadan ska anses vara uppfyllt, måste den åberopade skadan vara en tillräckligt direkt följd av det kritiserade agerandet, som måste vara den avgörande orsaken till skadan, medan det inte föreligger någon skyldighet att gottgöra alla former av negativa konsekvenser, även långsökta sådana, som kan följa av en rättsstridig situation. Det åligger sökandena att visa att det föreligger ett orsakssamband mellan det agerande som läggs svaranden till last och den skada som sökande påstår sig ha åsamkats (se dom av den 11 juli 2019, BP/FRA, T-838/16, ej publicerad, EU:T:2019:494, punkt 217 och där angiven rättspraxis).

656 Sökandena gjort gällande att uttalandet av SRB:s ordförande den 23 maj 2017 och Reuters-artikeln av den 31 maj 2017 orsakade Banco Populars likviditetskris.

657 Dessa argument bygger på en ofullständig och felaktig redogörelse av de faktiska omständigheter som låg till grund för Banco Populars likviditetskris och de orsaker som ledde till att banken var i en situation där den fallerar eller sannolikt kommer att fallera.

658 Tribunalen erinrar således om att ECB i sin bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera uppgav att Banco Popular hade uppmärksammat sin låga lönsamhet, sina tillgångars dåliga kvalitet och sin låga täckningsgrad i förhållande till sina kolleger samt att banken sedan januari 2017 hade varit föremål för negativ mediebevakning. ECB påpekade att Banco Popular i februari 2017, när dess årsresultat för år 2016 tillkännagavs, uppgav att den hade ett behov av särskilda avsättningar och att dess ordförande skulle bytas ut. ECB konstaterade att dessa tillkännagivanden hade lett till att DBRS sänkte Banco Populars kreditbetyg och orsakat stor oro bland Banco Populars kunder, vilket tog sig uttryck i oväntade uttag av insättningar.

659 ECB påpekade även att en annan våg av uttag av insättningar hade utlösts av att Banco Popular den 3 april 2017 hade publicerat en tillfällig offentlig förklaring om resultatet av flera internrevisioner och att uttagsvågen hade drivits på av de andra händelser som anges i punkt 56 ovan.

660 I skäl 24 i resolutionsordningen nämnde SRB andra omständigheter som hade lett till en snabb försämring av Banco Populars likviditetssituation, däribland följande:

– I februari 2017 meddelade Banco Popular att den hade behov av extraordinära avsättningar på 5,7 miljarder euro, vilket ledde till en konsoliderad förlust på 3,485 miljarder euro, och utsåg en ny ordförande.

– Den 10 februari 2017 sänkte DBRS Banco Populars kreditbetyg.

– Den 3 april 2017 offentliggjorde Banco Popular en tillfällig offentlig förklaring i vilken banken lämnade information om resultatet av internrevisioner som kunde få betydande inverkan på

dess årsredovisning och bekräftade att dess verkställande direktör skulle bytas ut efter mindre än ett år på sin tjänst.

– Den 7 april 2017 sänkte Standard & Poor's Banco Populars kreditbetyg, och den 21 april sänkte Moody's Banco Populars kreditbetyg.

– Den 12 maj 2017 åsidosatte Banco Popular kravet på täckning av 80 procent av likviditetsbehovet och kunde efter det inte nå upp till den föreskrivna gränsen.

– Den konstant negativa medierapporteringen av Banco Populars finansiella resultat och antagandet att det fanns en överhängande risk för konkurs eller likviditetsbrist ledde till att uttagen av insättningar ökade.

– Den 6 juni 2017 sänkte DBRS och Moody's Banco Populars kreditbetyg.

661 SRB påpekade att samtliga dessa omständigheter hade lett till betydande uttag av insättningar.

662 Det ska även påpekas att Banco Populars styrelse, i protokollet från mötet den 6 juni 2017, i vilket det förklarade att banken fallerade, nämnde de skäl som hade lett till Banco Populars situation, däribland de tidningsartiklar som hade publicerats under de föregående månaderna angående koncernens ekonomiska situation i allmänhet och Banco Populars situation i synnerhet och deras effekter på likviditetssituationen. Styrelsen angav att den period med extrema ekonomiska spänningar som Banco Popular gick igenom berodde på flera faktorer, bland annat den minskade solvensen, tillgångarnas kvalitet och deras täckningsgrad i förhållande till jämförelsegruppen samt den kontinuerliga och ytterst negativa mediebevakningen av koncernen i vissa medier. Härav följer att även om styrelsen medgav att de uppgifter om gruppens ekonomiska svårigheter som spritts i pressen under flera månader har bidragit till Banco Popular situation, har styrelsen endast nämnt detta som en av flera faktorer och inte nämnt uttalandet av SRB:s ordförande den 23 maj 2017, eller Reuters-artikeln av den 31 maj 2017.

663 Det framgår av dessa omständigheter, vilka inte har bestritts av sökandena, att Banco Populars situation hade förvärrats redan före den 23 maj 2017 och att den likviditetskris som Banco Popular hade drabbats av berodde på flera faktorer som hade sitt ursprung tillkännagivandet av bankens dåliga resultat i februari och april 2017. Framför allt uppfyllde Banco Popular efter den 12 maj 2017 inte längre de lagstadgade likviditetstäckningskraven.

664 Tribunalen påpekar att sökandena inte kan bortse från de samlade objektiva omständigheter som har orsakat Banco Populars likviditetsproblem, särskilt sedan april 2017. Sökandena kan inte med framgång göra gällande att uttalandet av den 23 maj 2017 och artikeln av den 31 maj 2017, även om dessa antas ha sitt ursprung i SRB:s eller kommissionens åsidosättande av konfidentialitetsprincipen, orsakade Banco Populars likviditetskris och följaktligen orsakade den skada som sökandena åsamkats.

665 Härav följer således att sökandena inte har visat att det föreligger ett orsakssamband mellan de rättsstridigheter som SRB och kommissionen påstås ha gjort sig skyldiga till och Banco Populars likviditetskris, och således mellan rättsstridigheterna och den åberopade skadan.

666 Denna slutsats påverkas inte av sökandenas övriga argument.

667 Sökandena har gjort gällande att ECB, i sin bedömning av huruvida Banco Popular var i en situation där banken fallerar eller sannolikt kommer att fallera, påpekade att inlåningsförlusterna hade varit särskilt betydande efter den 31 maj 2017, efter att medierna hade avslöjat att banken kunde försättas i konkurs om den pågående försäljningsprocessen inte gav ett snabbt resultat.

668 Av ECB:s bedömning framgår att tillkännagivandet om att förfarandet för privat försäljning hade misslyckats och att företaget riskerade att försättas i konkurs ökade Banco Populars inlåningsförluster. Det rör sig emellertid endast om en av de många andra omständigheter som enligt ECB lett till dessa inlåningsförluster. Sökandena har inte fog för sitt påstående att ECB borde ha medgett att Reuters-artikeln låg bakom bankens likviditetskris.

669 ECB har lyft fram den omfattande negativa mediebevakning som Banco Popular har utsatts för under denna period och har exemplifierat detta med artiklar som publicerades den 11 respektive den 15 maj 2017, vilka nämns i punkterna 40–41 ovan. Sökandena kan bland alla dessa tidningsartiklar inte peka på den specifika artikel i vilken en EU-tjänsteman nämns för att göra gällande att endast denna artikel låg bakom Banco Populars likviditetsförluster.

670 Sökandena har även gjort gällande att SRB, i värdering 1, och ECB, i sin bedömning av den 5 juni 2017 om Banco Populars begäran om akut likviditetsstöd, angav att den 23 och den 31 maj 2017 var viktiga datum för Banco Populars likviditetskris.

671 I sin bedömning av den 5 juni 2017 om Banco Populars begäran om akut likviditetsstöd angav ECB följande:

”Banco Popular drabbades av stora uttag av insättningar i samtliga kundsegment mellan den 31 mars och den 1 juni 2017, vilket ledde till en allvarlig försämring av dess inlåningsbas och utjämningskapacitet (CBC …). Försämringen av bankens anseende till följd av mediebevakningen och bankens tillkännagivande av att den antingen behövde öka kapitalet eller genomföra fusionsförvärv, på grund av bankens försämrade finansiella situation, i kombination med följderna av kraftigt sänkt kreditbetyg, har lett till att uttagen de senaste veckorna (den 12 maj, den 16 maj, den 22 maj, den 23 maj, den 31 maj och den 1 juni) flera gånger överstigit 500 miljoner per dag i samband med en konstant minskning av tillgångarna och en begränsad likviditetsbuffert.”

672 SRB upprepade samma analys i värdering 1 och angav att den stödde sig på de uppgifter som ECB lämnat.

673 Av detta följer att ECB och SRB endast nämnde datumen den 23 och den 31 maj 2017 tillsammans med de andra datum där uttagen översteg 500 miljoner euro och att det inte finns något samband mellan dessa datum och uttalandet av SRB:s ordförande eller Reuters-artikeln. I motsats till vad sökandena har hävdat har ECB och SRB inte angett att den 23 och den 31 maj är viktigare datum än de övriga datum som nämnts. De underströk dessutom att uttagen av insättningar hade flera orsaker och att det, till skillnad från vad sökandena har gjort gällande, inte går att dra slutsatsen att uttalandet den 23 maj och artikeln av den 31 maj låg till grund för Banco Populars likviditetskris.

674 Dessutom hade Banco Popular en konstant negativ kursutveckling mellan juni 2016 och juni 2017. I motsats till vad sökandena har hävdat visar denna utveckling inte att det finns ett samband mellan, å ena sidan, uttalandet av den 23 maj och artikeln av den 31 maj 2017 och, å andra sidan,

Banco Populars aktiekurs. Banco Populars fallande aktiekurs förklaras av bankens dåliga finansiella situation och ska sättas i relation till kreditvärderingsinstituten successiva sänkningar av Banco Populars kreditbetyg (se punkterna 32, 38 och 46 ovan).

675 Av det ovan anförda följer att sökandenas skadeståndsyrkanden ska ogillas.

C. Yrkandena om ogiltigförklaring av värdering 2 och kompensation

676 Sökandena har genom sitt tredje yrkande med stöd av artiklarna 20.15, 86 och 87 i förordning nr 806/2014 bestritt värdering 2 och gjort gällande att de har rätt till kompensation.

677 Kommissionen har gjort gällande att bestridandet av värdering 2 inte kan tas upp till sakprövning. SRB har gjort gällande att värdering 2 inte kan bestridas separat från resolutionsbeslutet.

678 Sökandena har för det första yrkat att värdering 2 ska ogiltigförklaras, oberoende av huruvida de angripna besluten ogiltigförklaras. Sökandena har nämligen i ansökan uttryckligen angett att rätten att bestrida värderingen med stöd av artikel 20.15 i förordning nr 806/2014 utgör ett yrkande om delvis ogiltigförklaring av resolutionsbeslutet, närmare bestämt av den expertrapport som SRB har använt sig av i samband med resolutionen. Sökandena har gjort gällande att deras yrkande, som framställts med stöd av artikel 20.15 i förordning nr 806/2014, är ett självständigt yrkande som inte är kopplat till yrkandet om ogiltigförklaring av de angripna besluten och sökandenas skadeståndsyrkanden. Detta yrkande kan tas upp till sakprövning även om övriga yrkanden ogillas.

679 I den skrivelse från sökandena som inkom till tribunalens kansli den 16 april 2019 angående en begäran om ändring av åtgärderna för bevisupptagning har sökandena själva beskrivit yrkandet om ogiltigförklaring av de angripna besluten, talan om utomobligatoriskt skadeståndsansvar och bestridandet av värdering 2, tillsammans med ett yrkande om ersättning, som tre självständiga överklaganden.

680 Tribunalen erinrar i detta avseende om att artikel 20.15 i förordning nr 806/2014 har följande lydelse:

”Värderingen ska vara en integrerad del av beslutet om tillämpning av ett resolutionsverktyg eller utövande av en resolutionsbefogenhet eller av beslutet om utövande av befogenheten att skriva ned eller konvertera kapitalinstrumenten. Själva värderingen ska inte vara föremål för en separat rätt till överklagan utan får endast vara föremål för ett överklagande tillsammans med [SRB:s] beslut.”

681 Sökandena har i detta avseende grundat sig på en felaktig tolkning av denna bestämmelse och av skäl 63 i förordning nr 806/2014, enligt vilket ”[s]ådana värderingar bör bli föremål för rätt att överklaga endast tillsammans med resolutionsbeslutet”. I motsats till vad sökandena har gjort gällande innebär möjligheten att väcka en ”gemensam” talan mot värderingen och resolutionsordningen inte att det går att bestrida värderingen i en separat talan som är skild från talan om ogiltigförklaring av resolutionsordningen, även om talan har väckts vid samma tidpunkt och genom en enda ansökan.

682 Av ordalydelsen i artikel 20.15 i förordning nr 806/2014 framgår tydligt att värdering 2, såsom en integrerad del av resolutionsordningen, endast kan bestridas inom ramen för en talan om ogiltigförklaring av denna, men inte kan bli föremål för en självständig talan.

683 Tribunalen konstaterar således att sökandenas yrkande om ogiltigförklaring av enbart värdering 2, oberoende av deras yrkande om ogiltigförklaring av de angripna besluten, ska tolkas som en separat talan som är skild från talan om ogiltigförklaring av resolutionsordningen. I artikel 20.15 i förordning nr 806/2014, som sökandena har grundat sitt yrkande om ogiltigförklaring av värdering 2 på, utesluts emellertid uttryckligen möjligheten att väcka en sådan talan.

684 Yrkandet om ogiltigförklaring av värdering 2 ska således avvisas.

685 För det andra har sökandena gjort gällande att de har en rätt till ersättning som följer direkt av artikel 17 i stadgan, även om inget system för ersättning föreskrivs i förordning nr 806/2014. Vad gäller ersättningen har sökandena gjort gällande att Banco Populars aktieägare och obligationsinnehavare borde ha kompenserats efter resolutionen, och att ersättningen i enlighet med artikel 20.12 i förordning nr 806/2014 borde ha motsvarat substansvärdet och inte avyttringsvärdet. Sökandena har hävdat att detta yrkande kan tas upp till sakprövning även om de inte har angett skadans exakta omfattning och det exakta skadeståndsbeloppet.

686 Sökandena har även angett att ”den rätt till överklagan som avses i artikel 20.15 i förordning nr 806/2014 är oberoende av talan om ogiltigförklaring och talan om utomobligatoriskt skadestånd” och att den värdering som används vid tillämpningen av denna bestämmelse ”skiljer sig från beräkningen av skadan vid ogiltigförklaring med bekräftande av verkningarna eller beräkningen vid utomobligatoriskt ansvar”. I repliken gjorde sökandena gällande en rätt till ersättning motsvarande Banco Populars substansvärde vid tidpunkten för resolutionen i enlighet med artikel 20.12 och 20.16 i förordning nr 806/2014, jämförd med artiklarna 20.15, 86 och 87 i samma förordning.

687 Sökandena har i repliken gjort gällande att om värdering 2 hade speglat Banco Populars substansvärde vid tidpunkten för resolutionen skulle banken inte ha blivit föremål för resolution eller hade det varit nödvändigt att fastställa ett högre minimipris, vilket skulle ha gynnat aktieägarna och innehavarna av kapitalinstrument. Med hänsyn till ECB:s och Banco Populars uppskattningar anser sökandena att Banco Popular hade ett positivt substansvärde och värderades till 7 miljarder euro och att aktieägarna och innehavarna av kapitalinstrument borde ersättas med ett belopp som beräknats på grundval av detta värde, det vill säga med 1,67 euro per aktie.

688 Tribunalen påpekar dessutom att sökandena, genom skrivelse som inkom till tribunalens kansli den 16 april 2019, återkallade sin begäran i ansökan om att en expert skulle utses för att genomföra en skälig, försiktig och realistisk värdering i syfte att beräkna Banco Populars substansvärde.

689 Tribunalen konstaterar emellertid att det av sökandenas argument inte går att förstå den rättsliga grunden för detta yrkande om ersättning, som framställts inom ramen för bestridandet av värdering 2.

690 För det första är det svårt att förstå sökandenas hänvisningar till artikel 20.15 i förordning nr 806/2014 som grund för yrkandet om ersättning. I denna bestämmelse, som återgetts i punkt 680 ovan, anges endast att den värdering som SRB har grundat sig på utgör en integrerad del av resolutionsordningen och inte kan bli föremål för en separat talan.

691 Vad för det andra gäller påståendet att rätten till ersättning följer direkt av åsidosättandet av rätten till egendom enligt artikel 17.1 i stadgan, ska det påpekas att även om resolutionen av Banco Popular skulle medföra att sökandenas rätt till egendom åsidosätts är detta inte en följd av värdering 2.

692 Värdering 2, som gjorts av en oberoende expert, syftar nämligen till att förse SRB med de uppgifter som gör att nämnden kan anta resolutionsordningen och, såsom kommissionen har påpekat, ger inte i sig upphov till bindande rättsverkningar som kan påverka sökandenas intressen. Det är endast resolutionsordningen och beslut 2017/1246 som har bindande rättsverkningar. Sökandena kan således inte göra anspråk på skadestånd på grundval av ett bestridande av värdering 2, separat från bestridandet av de angripna besluten.

693 Vad för det tredje gäller sökandenas hänvisning till artikel 20.12 i förordning nr 806/2014, räcker det att konstatera att denna bestämmelse inte är relevant i förevarande fall.

694 I artikel 20.12 i förordning nr 806/2014 föreskrivs följande:

”Om det uppskattade substansvärdet i den definitiva värderingen i efterhand av en enhet som avses i artikel 2 är högre än den preliminära värderingens uppskattning av substansvärdet av den enheten får [SRB] begära att den nationella myndigheten ska göra följande:

a) Utöva sin befogenhet att öka värdet av fordringar från borgenärer eller ägare till tillämpliga kapitalinstrument som har skrivits ned enligt skuldnedskrivningsverktyget.

b) Ge ett broinstitut eller en tillgångsförvaltningsenhet i uppdrag att göra en ytterligare utbetalning av ersättning med avseende på tillgångarna, rättigheterna eller skulderna till ett institut under resolution, eller, i förekommande fall, med avseende på äganderättsinstrumenten till ägarna till de äganderättsinstrumenten.”

695 Det räcker att konstatera att SRB i förevarande fall inte har gjort en definitiv efterhandsvärdering på grundval av denna bestämmelse I motsats till vad sökandena har gjort gällande föreskrivs det under alla omständigheter i denna bestämmelse inte någon möjlighet för SRB eller kommissionen att bevilja sökandena skadestånd.

696 För det fjärde är det svårt att förstå sökandenas hänvisning till artikel 20.16 i förordning nr 806/2014, som grund för deras rätt till en ersättning motsvarande Banco Populars substansvärde vid tidpunkten för resolutionen, eftersom det i denna bestämmelse endast föreskrivs att SRB ska se till att värderingen görs efter resolutionen, för att avgöra huruvida aktieägare och borgenärer skulle ha behandlats bättre om institutet under resolution hade inlett ett normalt insolvensförfarande.

697 I den mån detta skadeståndsyrkande ska tolkas så, att det syftar till att utlösa SRB:s eller kommissionens utomobligatoriska skadeståndsansvar enligt artikel 87.3 i förordning nr 806/2014, räcker det att konstatera att detta yrkande inte avser något av de villkor som krävs för att institutionerna ska ådra sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar i den mening som avses i artikel 340 FEUF, som omfattas av den rättspraxis som angetts i punkt 595 ovan. Sökandena har nämligen varken angett vilken överträdelse som SRB eller kommissionen har gjort sig skyldig till eller vilket agerande de klandras för.

698 Mot bakgrund av det ovan anförda ska det skadeståndsyrkande som grundar sig på bestridandet av värdering 2 ogillas.

699 Sökandens tredje yrkande ska således ogillas.

D. Yrkandena avseende åtgärder för processledning och begäran om åtgärder för bevisupptagning

700 Sökandena har begärt att tribunalen ska förordna om diverse åtgärder för processledning och bevisupptagning.

701 I ansökan begärde sökandena att tribunalen skulle förplikta SRB, kommissionen, ECB, Konungariket Spanien, Spaniens centralbank och FROB att förete diverse handlingar. De begärde vidare att tribunalen skulle förordna att flera personer skulle höras som vittnen och att sakkunnigutlåtanden skulle upprättas med stöd av artikel 91 d och e i rättegångsreglerna.

702 Genom skrivelse som inkom till tribunalens kansli den 16 april 2019 ändrade sökandena de yrkanden om åtgärder för bevisupptagning som framställts i ansökan och repliken. I denna skrivelse meddelade sökandena att de återkallade sin begäran om sakkunnigutlåtande och att de begränsade sin begäran om hörande av vittnen till hörandet av SRB:s ordförande.

703 Vad beträffar en parts begäran om åtgärder för processledning eller bevisupptagning ska det erinras om att tribunalen ensam är behörig att avgöra huruvida det föreligger ett eventuellt behov av att komplettera den information som den har tillgång till i anhängiggjorda mål (se dom av den 26 januari 2017, Mamoli Robinetteria/kommissionen, C-619/13 P, EU:C:2017:50, punkt 117 och där angiven rättspraxis, och dom av den 12 november 2020, Fleig/utrikestjänsten, C-446/19 P, ej publicerad, EU:C:2020:918, punkt 53).

704 Det framgår av domstolens praxis att det, även om det i en begäran om hörande av vittnen exakt anges beträffande vilka faktiska omständigheter vittnet eller vittnena ska höras och de skäl som kan motivera hörandet, ankommer på tribunalen att bedöma bevisets relevans i förhållande till saken i målet och behovet av att höra vittnet (se dom av den 26 januari 2017, Mamoli Robinetteria/kommissionen, C-619/13 P, EU:C:2017:50, punkt 118 och där angiven rättspraxis, dom av den 22 oktober 2020, Silver Plastics och Johannes Reifenhäuser/kommissionen, C-702/19 P, EU:C:2020:857, punkt 29).

705 Tribunalen erinrar om att den, genom sitt beslut om åtgärd för bevisupptagning av den 12 maj 2021, med stöd av artiklarna 91 b, 92.3 och 103 i rättegångsreglerna, ålagt SRB att förete vissa handlingar som nämns i punkt 98 ovan. Genom beslut av den 9 juni 2021 fann tribunalen att de handlingar som SRB hade ingett konfidentiella versioner av inte var relevanta för utgången av målet.

706 I förevarande fall är uppgifterna i ärendeakten och de förklaringar som gavs vid förhandlingen tillräckliga för att tribunalen ska kunna döma i målet, eftersom den har kunnat avgöra målet på grundval av de yrkanden, grunder och argument som framförts under rättegången och med beaktande av de handlingar som parterna har ingett.

707 Av detta följer att sökandens yrkanden om åtgärder för processledning och åtgärder för bevisupptagning ska ogillas, utan att det är nödvändigt att pröva huruvida vissa av dessa yrkanden kan tas upp till sakprövning.

708 Av det ovan anförda följer att talan ska ogillas i sin helhet.

V. Rättegångskostnader

709 Enligt artikel 134.1 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen, SRB och Banco Santander har yrkat att sökandena ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökandena har tappat målet, ska kommissionens, SRB:s och Banco Santanders yrkanden bifallas.

710 Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna ska de medlemsstater och institutioner som har intervenerat bära sina rättegångskostnader. Konungariket Spanien ska således bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (tredje avdelningen i utökad sammansättning)

följande:

1) Talan ogillas.

2) Eleveté Invest Group, SL och övriga sökande vars namn finns upptagna i en bilaga till denna dom ska bära sina egna rättegångskostnader och ersätta de rättegångskostnader som uppkommit för Europeiska kommissionen, Gemensamma resolutionsnämnden (SRB) och Banco Santander, SA.

3) Konungariket Spanien ska bära sina rättegångskostnader.

Van der Woude Jaeger Kreuschitz

De Baere Steinfatt

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 1 juni 2022.

Underskrifter

Innehållsförteckning

I. Tillämpliga bestämmelser . . . 2

II. Bakgrund till tvisten och faktiska omständigheter som inträffat efter det att talan väckts . . . 6

A. Banco Populars situation före antagandet av resolutionsordningen . . . 6

B. Andra faktiska omständigheter som förelåg före antagandet av resolutionsordningen . . . 8

C. Resolutionsordningen för Banco Popular av den 7 juni 2017 . . . 11

D. Faktiska omständigheter som inträffat efter resolutionsbeslutet . . . 12

III. Förfarande och parternas yrkanden . . . 13

IV. Rättslig bedömning . . . 15

A. Yrkande om ogiltigförklaring av de angripna besluten . . . 15

1. Den första grunden: åsidosättande av artikel 18 i förordning nr 806/2014 . . . 17

a) Den första delgrunden: åsidosättande av artikel 18.1 a i förordning nr 806/2014 . . . 17

1) Den första anmärkningen: behovet av ett likviditetsstöd . . . 22

2) Den andra anmärkningen: åsidosättande av motiveringsskyldigheten . . . 23

3) Den tredje anmärkningen: åsidosättande av principen om god förvaltning . . . 24

b) Den andra delgrunden: åsidosättande av artikel 18.1 b i förordning nr 806/2014 . . . 25

c) Den tredje delgrunden: åsidosättande av artikel 18.1 c i förordning nr 806/2014 . . . 33

2. Den andra grunden: åsidosättande av artikel 20 i förordning nr 806/2014 . . . 37

a) Den första delgrunden: åsidosättande av artikel 20.11 i förordning nr 806/2014 . . . 38

b) Den andra delgrunden: åsidosättande av artikel 20.5 a–c och f i förordning nr 806/2014 . . . 40

c) Den tredje delgrunden: Deloittes bristande oberoende . . . 42

d) Den fjärde delgrunden: åsidosättande av artikel 20.1 i förordning nr 806/2014 på grund av att värdering 2 inte var ”skälig, rättvis och realistisk” . . . 45

1) Den första anmärkningen: värdering 2 har grundats på felaktiga kriterier . . . 45

2) Den andra anmärkningen: värderingarna 1 och 2 är i hög grad spekulativa . . . 47

3) Den tredje anmärkningen: värdering 2 är inte ”skälig, försiktig och realistisk” . . . 52

e) Den femte delgrunden: åsidosättande av artikel 20.7 och 20.9 i förordning nr 806/2014 . . . 54

3. Den tredje grunden: åsidosättande av rätten att yttra sig och rätten till tillgång till akten i ärendet enligt artikel 41.2 i stadgan . . . 56

a) Den första delgrunden: åsidosättande av rätten att yttra sig . . . 56

b) Den andra delgrunden: åsidosättande av rätten till tillgång till akten i ärendet . . . 65

4. Den fjärde grunden: åsidosättande av motiveringsskyldigheten . . . 70

B. Skadeståndsyrkandena . . . 77

1. Det första skadeståndsyrkandet . . . 77

2. Det andra skadeståndsyrkandet . . . 78

a) Den rättsstridighet som åberopats . . . 79

1) Den första anmärkningen: åsidosättande av skyldigheten att iaktta konfidentialitet . . . 80

2) Den andra anmärkningen: SRB:s och kommissionens passivitet . . . 85

b) Orsakssambandet . . . 86

C. Yrkandena om ogiltigförklaring av värdering 2 och kompensation . . . 90

D. Yrkandena avseende åtgärder för processledning och begäran om åtgärder för bevisupptagning . . . 93

V. Rättegångskostnader . . . 94