Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Første Afdeling)

4. oktober 2024*

Indhold

I. Retsforskrifter . . . 5

A. Direktiv 2014/59/EU . . . 5

B. SRM-forordningen . . . 6

II. Sagens baggrund . . . 16

A. Banco Populars økonomiske situation i 2016 og 2017 . . . 16

B. Afviklingsprocedurens forløb . . . 18

C. Den omtvistede afviklingsordning . . . 19

D. De faktiske omstændigheder, der er indtruffet efter vedtagelsen af den omtvistede afviklingsordning . . . 22

III. Sagen for Retten og den appellerede dom . . . 22

A. Sagen for Retten . . . 22

B. Den appellerede dom . . . 23

IV. Parternes påstande i appelsagen . . . 24

V. Om appellen . . . 25

A. Indledende bemærkninger . . . 25

B. Om det første og det fjerde til det sjette anbringende vedrørende en tilsidesættelse af artikel 296 TEUF, SRM-forordningens artikel 18, pligten til at udvise omhu, som påhviler Afviklingsinstansen, chartrets artikel 47, EMRK's artikel 6 og det kontradiktoriske princip . . . 26

1. Om det femte anbringende . . . 26

* Processprog: spansk.

a) Parternes argumenter 26

b) Domstolens bemærkninger 28

1) Om formaliteten 28

2) Om realiteten 29

2. Om det første anbringende 34

a) Parternes argumenter 34

b) Domstolens bemærkninger 35

1) Om formaliteten 35

2) Om realiteten 35

i) Det første anbringendes første led 36

ii) Det første anbringendes andet led 37

3. Om det fjerde anbringende 38

a) Parternes argumenter 39

b) Domstolens bemærkninger 39

4. Om det sjette anbringende 40

a) Parternes argumenter 40

b) Domstolens bemærkninger 41

1) Om formaliteten 41

2) Om realiteten 42

C. Om det syvende anbringende vedrørende en tilsidesættelse af chartrets artikel 17 og 52 samt artikel 5, stk. 4, TEU 43

1. Parternes argumenter 43

2. Domstolens bemærkninger 44

a) Om formaliteten 44

b) Om realiteten 45

D. Om det andet anbringende vedrørende tilsidesættelse af SRM-forordningens artikel 14 og 20, artikel 39 i direktiv 2014/59, pligten til at udvise omhu samt artikel 296 TEUF 50

1. Parternes argumenter 50

2. Domstolens bemærkninger . . . 52
a) Om formaliteten . . . 52
b) Om realiteten . . . 52
1) Det andet anbringendes første og fjerde led . . . 53
2) Det andet anbringendes andet led . . . 55
E. Om det tredje og det ottende anbringende vedrørende en tilsidesættelse af ejendomsretten og proportionalitetsprincippet . . . 56
1. Det tredje anbringende . . . 56
a) Parternes argumenter . . . 56
b) Domstolens bemærkninger . . . 57
1) Om formaliteten . . . 57
2) Om realiteten . . . 57
2. Det ottende anbringende . . . 59
a) Parternes argumenter . . . 60
b) Domstolens bemærkninger . . . 61
VI. Sagsomkostninger . . . 61

»Appel – økonomisk og monetær politik – bankunionen – forordning (EU) nr. 806/2014 – den fælles afviklingsmekanisme for kreditinstitutter og visse investeringsselskaber – afviklingsprocedure, som finder anvendelse, hvis en enhed er nødlidende eller er forventeligt nødlidende – vedtagelse af en afviklingsordning for Banco Popular Español SA – artikel 18, stk. 1 – betingelser, som vedtagelsen af en afviklingsordning er underlagt – forpligtelser, der påhviler Den Fælles Afviklingsinstans (Afviklingsinstansen) – pligten til at udvise omhu – begrundelsespligt – artikel 88 – fortrolighedsforpligtelse – artikel 14 – afviklingsmål – den pågældende enheds virksomhedssalg – betingelser for salget, og hvorpå et bud kan accepteres – Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – artikel 17 – aktionærernes ejendomsret – gyldighed af forordning nr.°806/2014«

I sag C-535/22 P,

angående appel i henhold til artikel 56 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, iværksat den 9. august 2022,

Aeris Invest Sàrl, Luxembourg (Luxembourg), først ved abogados E. Galán Burgos, R. Vallina Hoset og M. Varela Suárez, dernæst ved abogados C. Jaramillo Samper, R. Vallina Hoset og M. Varela Suárez,

appellant,

de øvrige parter i appelsagen:

Europa-Kommissionen ved L. Flynn, P. Němečková, A. Nijenhuis, A. Steiblytė og D. Triantafyllou, som befuldmægtigede, bistået af abogado J. Rivas Andrés,

Den Fælles Afviklingsinstans (Afviklingsinstansen) ved H. Ehlers, M.S. Fernández Rupérez, A.R. Lapresta Bienz og J. Rius Riu, som befuldmægtigede, bistået af abogado F.B. Fernández de Trocóniz Robles og Rechtsanwälte B. Meyring og S. Schelo,

sagsøgte i første instans,

Kongeriget Spanien ved L. Aguilera Ruiz og M.J. Ruiz Sánchez som befuldmægtigede,

Europa-Parlamentet ved J. Etienne, P. López-Carceller, M. Menegatti, L. Stefani og L. Visaggio, som befuldmægtigede,

Rådet for Den Europæiske Union ved J. Haunold, H. Marcos Fraile og A. Westerhof Löfflerová, som befuldmægtigede,

Banco Santander SA, Santander (Spanien), ved abogados J. Remón Peñalver, J.M. Rodríguez Cárcamo, A.M. Rodríguez Conde og D. Sarmiento Ramírez-Escudero,

intervenienter i første instans,

har

DOMSTOLEN (Første Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, A. Arabadjiev, og dommerne T. von Danwitz (refererende dommer), P.G. Xuereb, A. Kumin og I. Ziemele,

generaladvokat: T. Ćapeta,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 14. marts 2024,

afsagt følgende

Dom

1 Med appellen har Aeris Invest Sàrl nedlagt påstand om ophævelse af dom afsagt af Den Europæiske Unions Ret den 1. juni 2022, Aeris Invest mod Kommissionen og Afviklingsinstansen (T-628/17, herefter »den appellerede dom«, EU:T:2022:315), hvorved Retten frifandt Kommissionen og Afviklingsinstansen i det søgsmål, som appellanten havde anlagt i henhold til artikel 263 TEUF med påstand om annullation af afgørelse SRB/EES/2017/08 truffet på Den

Fælles Afviklingsinstans' (Afviklingsinstansen) eksekutivmøde den 7. juni 2017 vedrørende vedtagelse af en afviklingsordning for Banco Popular Español SA (herefter »den omtvistede afviklingsordning«), og af Kommissionens afgørelse (EU) 2017/1246 af 7. juni 2017 om godkendelse af afviklingsordningen for Banco Popular Español SA (EUT 2017, L 178, s. 15, og berigtiget i EUT 2017, L 320, s. 31).

I. Retsforskrifter

A. Direktiv 2014/59/EU

2 Artikel 38 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/59/EU af 15. maj 2014 om et regelsæt for genopretning og afvikling af kreditinstitutter og investeringsselskaber og om ændring af Rådets direktiv 82/891/EØF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/24/EF, 2002/47/EF, 2004/25/EF, 2005/56/EF, 2007/36/EF, 2011/35/EU, 2012/30/EU og 2013/36/EU samt forordning (EU) nr. 1093/2010 og (EU) nr. 648/2012 (EUT 2014, L 173, s. 190), som har overskriften »Virksomhedssalgsværktøjet«, bestemmer følgende i stk. 2:

»En overførsel i henhold til stk. 1 finder sted på kommercielle vilkår under hensyntagen til forholdene og i overensstemmelse med [Den Europæiske Unions] statsstøtteregler.«

3 Dette direktivs artikel 39 med overskriften »Virksomhedssalgsværktøjet: procedurekrav« fastsætter i stk. 2:

»Den i stk. 1 omhandlede udbydning gennemføres efter følgende kriterier, uden at dette berører Unionens statsstøtteregler, hvis disse finder anvendelse:

a) den skal være så gennemsigtig som mulig og må ikke i væsentlig grad indeholde urigtige oplysninger om aktiver, rettigheder, passiver, aktier eller andre ejerskabsinstrumenter i det pågældende institut, som afviklingsmyndigheden agter at overføre, i betragtning af omstændighederne og navnlig behovet for at opretholde den finansielle stabilitet

b) den må ikke ubehørigt begunstige eller forskelsbehandle potentielle købere

[...]

f) den skal tilsigte en så høj salgspris som muligt for de berørte aktier eller andre ejerskabsinstrumenter, aktiver, rettigheder eller passiver.

Principperne omhandlet i dette stykke er ikke til hinder for, at afviklingsmyndigheden kan rette opfordring til bestemte potentielle købere, jf. dog første afsnit, litra b).

[...]«

B. SRM-forordningen

4 Følgende fremgår af 24., 26., 58. og 116. betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 806/2014 af 15. juli 2014 om ensartede regler og en ensartet procedure for afvikling af kreditinstitutter og visse investeringsselskaber inden for rammerne af en fælles afviklingsmekanisme og en fælles afviklingsfond og om ændring af forordning (EU) nr. 1093/2010 (EUT 2014, L 225, s. 1, herefter »SRM-forordningen«):

»(24) Eftersom det kun er EU-institutionerne, der må fastlægge Unionens afviklingspolitik, og der fortsat er en skønsbeføjelse i forbindelse med vedtagelsen af hver enkelt afviklingsordning, er det nødvendigt at sørge for tilstrækkelig inddragelse af Rådet [for Den Europæiske Union] og [Europa-]Kommissionen, som er de institutioner, der kan udøve gennemførelsesbeføjelser i overensstemmelse med artikel 291 i TEUF. Vurderingen af de skønsmæssige aspekter af afviklingsafgørelser truffet af Afviklingsinstansen bør foretages af Kommissionen. I betragtning af den betydelige indvirkning afviklingsafgørelser har på medlemsstaternes finansielle stabilitet og på Unionen som helhed såvel som på medlemsstaternes finanspolitiske suverænitet, er det vigtigt, at Rådet tillægges gennemførelsesbeføjelser til at træffe visse afgørelser i forbindelse med afviklingen. Det bør således være op til Rådet efter forslag fra Kommissionen at udøve effektiv kontrol med Afviklingsinstansens vurdering af, at der er tale om almene hensyn, samt at vurdere væsentlige ændringer af det beløb, der skal anvendes fra [Den Fælles Afviklingsfond (herefter »Afviklingsfonden«)], i forbindelse med en konkret afviklingsforanstaltning. Endvidere bør Kommissionen tillægges beføjelse til at vedtage delegerede retsakter, der specificerer yderligere kriterier eller omstændigheder, som Afviklingsinstansen skal tage hensyn til ved udøvelsen af dens forskellige beføjelser. En sådan overdragelse af afviklingsopgaver bør på ingen måde hæmme den måde, hvorpå det indre marked for finansielle tjenesteydelser fungerer. [Den Europæiske Banktilsynsmyndighed (EBA)] bør derfor bevare sin rolle og alle sine eksisterende beføjelser og opgaver: den bør udvikle og bidrage til en ensartet anvendelse af den EU-lovgivning, som finder anvendelse på alle medlemsstater, og øge konvergensen mellem afviklingspraksisser i hele Unionen.

[...]

(26) Som tilsynsmyndighed inden for [den fælles tilsynsmekanisme oprettet ved Rådets forordning (EU) nr. 1024/2013 af 15. oktober 2013 om overdragelse af specifikke opgaver til Den Europæiske Centralbank i forbindelse med politikker vedrørende tilsyn med kreditinstitutter (EUT 2013, L 287, s. 63)] bør [Den Europæiske Centralbank (ECB)] og Afviklingsinstansen kunne vurdere, om et kreditinstitut er nødlidende eller forventeligt nødlidende, og om det ikke med rimelighed ser ud til, at nogen anden foranstaltning iværksat af den private sektor eller en tilsynsmyndighed vil kunne forhindre, at instituttet bliver nødlidende inden for en rimelig tidshorisont. Hvis den mener, at alle kriterier for udløsning af afvikling er opfyldt, bør Afviklingsinstansen vedtage afviklingsordningen. Proceduren for vedtagelse af afviklingsordningen, som omfatter både Kommissionen og Rådet, styrker Afviklingsinstansens nødvendige operationelle uafhængighed, samtidig med at princippet om delegation af beføjelser til agenturer som fortolket af Den Europæiske Unions Domstol [...] respekteres. [...]

[...]

(58) Håndtering af en nødlidende enhed som led i almindelig insolvensbehandling kan bringe den finansielle stabilitet i fare, bevirke en afbrydelse i leveringen af væsentlige ydelser og være til skade for beskyttelsen af indskydere. I så fald kan anvendelsen af afviklingsværktøjer begrundes med almene hensyn. Målene for afvikling bør derfor være at sikre videreførelsen af grundlæggende finansielle ydelser, opretholde det finansielle systems stabilitet, reducere moralsk hasard ved at sørge for, at man i mindst muligt omfang sætter sin lid til finansiel støtte fra det offentlige til nødlidende enheder, samt at beskytte indskydere.

[...]

(116) Afviklingsforanstaltninger bør meddeles korrekt og – med visse begrænsede undtagelser som fastsat i denne forordning – offentliggøres. Da de oplysninger, der indhentes af Afviklingsinstansen, de nationale afviklingsmyndigheder og deres professionelle rådgivere under afviklingen, imidlertid kan være følsomme, bør de være omfattet af tavshedspligt, indtil afviklingsafgørelsen offentliggøres. Det er nødvendigt at tage i betragtning, at nærmere oplysninger om indholdet af afviklingsplaner og resultatet af en vurdering af disse planer kan have vidtrækkende konsekvenser, navnlig for de berørte institutter. Enhver oplysning vedrørende en afgørelse, som kommer frem, før afgørelsen er truffet, det være sig om opfyldelsen af betingelserne for afvikling, om brugen af et bestemt værktøj eller om enhver foranstaltning under sagsbehandlingen, må antages at have indvirkning på de almene og private interesser, der er berørt af foranstaltningen. Imidlertid kan den oplysning, at Afviklingsinstansen og nationale afviklingsmyndigheder er i færd med at undersøge et konkret institut, være tilstrækkelig til, at det kan få negative konsekvenser for det pågældende institut. Det er derfor nødvendigt at sikre, at der forefindes passende mekanismer til at bevare fortroligheden af sådanne oplysninger vedrørende eksempelvis det nærmere indhold af afviklingsplaner og resultatet af eventuelle vurderinger foretaget i den forbindelse.«

5 I henhold til SRM-forordningens artikel 5, stk. 2, andet afsnit, er Afviklingsinstansen, og det samme gælder Rådet og Kommissionen, underlagt dels bindende reguleringsmæssige standarder og gennemførelsesstandarder, som er udarbejdet af EBA og vedtaget af Kommissionen i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1093/2010 af 24. november 2010 om oprettelse af en europæisk tilsynsmyndighed (Den Europæiske Banktilsynsmyndighed), om ændring af afgørelse nr. 716/2009/EF og om ophævelse af Kommissionens afgørelse 2009/78/EF (EUT 2010, L 331, s. 12), dels eventuelle retningslinjer og henstillinger, som EBA har udstedt i overensstemmelse med denne sidstnævnte forordning.

6 SRM-forordningens artikel 14 med overskriften »Afviklingsmål« bestemmer:

»1. Når Afviklingsinstansen, Rådet, Kommissionen og, når det er relevant, de nationale afviklingsmyndigheder handler som led i afviklingsproceduren, jf. artikel 18, tager de inden for rammerne af deres respektive ansvarsområder hensyn til de afviklingsmål, afviklingsværktøjer og afviklingsbeføjelser, som de finder bedst opfylder de afviklingsmål, der er relevante i betragtning af sagens omstændigheder.

2. De i stk. 1 omhandlede afviklingsmål er:

a) at sikre videreførelsen af kritiske funktioner

b) at undgå betydelige negative konsekvenser for den finansielle stabilitet, navnlig ved at forebygge afsmittende virkninger, herunder for markedets infrastrukturer, og ved at opretholde markedsdisciplinen

c) at beskytte offentlige midler ved at minimere afhængigheden af ekstraordinær finansiel støtte fra det offentlige

d) at beskytte indskydere omfattet af [Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/49/EU af 16. april 2014 om indskudsgarantiordninger (EUT 2014, L 173, s. 149)] og investorer omfattet af [Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/9/EF af 3. marts 1997 om investorgarantiordninger (EFT 1997, L 84, s. 22)]

e) at beskytte kundernes midler og aktiver.

Når Afviklingsinstansen, Rådet, Kommissionen og, hvor det er relevant, de nationale afviklingsmyndigheder forfølger de i første afsnit omhandlede mål, søger de at minimere afviklingsomkostningerne og undgå værditab, medmindre de er nødvendige for at nå afviklingsmålene.

3. Afviklingsmålene er alle lige vigtige og skal afvejes efter omstændighederne i hvert enkelt tilfælde, medmindre andet fremgår af bestemmelserne i denne forordning.«

7 Forordningens artikel 15 med overskriften »Overordnede principper for afvikling« fastsætter i stk. 1:

»Når Afviklingsinstansen, Rådet, Kommissionen samt, hvis det er relevant, de nationale afviklingsmyndigheder handler som led i afviklingsproceduren, jf. artikel 18, træffer de alle relevante foranstaltninger for at sikre, at afviklingsforanstaltningen iværksættes i overensstemmelse med følgende principper:

a) aktionærerne i det institut, der er under afvikling, bærer først tabene

[...]«

8 Denne forordnings artikel 18 med overskriften »Afviklingsprocedure« bestemmer:

»1. Afviklingsinstansen vedtager en afviklingsordning, jf. stk. 6, for enheder og koncerner som omhandlet i artikel 7, stk. 2, og enheder og koncerner som omhandlet i artikel 7, stk. 4, litra b), og stk. 5, når betingelserne for anvendelsen af disse stykker er opfyldt, men kun når den på sit eksekutivmøde efter modtagelsen af en meddelelse i henhold til fjerde afsnit eller på eget initiativ vurderer, at følgende betingelser er opfyldt:

a) enheden er nødlidende eller forventeligt nødlidende

b) det ser under hensyntagen til tidsfaktoren og andre relevante omstændigheder ikke ud til, at nogen anden foranstaltning iværksat af den private sektor, herunder en institutsikringsordnings foranstaltninger, eller tilsyn, herunder tidlig indgriben eller nedskrivning eller konvertering af relevante kapitalinstrumenter i overensstemmelse med artikel 21, over for enheden inden for en passende tidshorisont vil kunne forhindre, at enheden bliver nødlidende

c) en afviklingsforanstaltning er nødvendig i almenhedens interesse, jf. stk. 5.

ECB vurderer betingelsen som omhandlet i første afsnit, litra a), efter høring af Afviklingsinstansen. Afviklingsinstansen kan på et eksekutivmøde kun foretage en sådan vurdering efter at have givet ECB meddelelse om, at den har til hensigt at træffe en sådan afgørelse, og kun hvis ECB inden for tre kalenderdage efter modtagelsen af en sådan meddelelse ikke selv foretager en sådan vurdering. ECB forsyner straks Afviklingsinstansen med alle relevante oplysninger, som Afviklingsinstansen anmoder om med henblik på at tage dem med i sin vurdering.

Hvis ECB vurderer, at betingelserne i første afsnit, litra a), er opfyldt for et institut eller en koncern som omhandlet i første afsnit, meddeler den straks denne vurdering til Kommissionen og Afviklingsinstansen.

Afviklingsinstansen, eller hvor det er relevant de nationale afviklingsmyndigheder, vurderer på et eksekutivmøde betingelsen som omhandlet i første afsnit, litra b), i tæt samarbejde med ECB. ECB kan endvidere give Afviklingsinstansen eller de berørte nationale afviklingsmyndigheder meddelelse om, at den betragter betingelsen i nævnte litra som værende opfyldt.

2. Med forbehold af tilfælde, hvor ECB har besluttet at føre direkte tilsyn med kreditinstitutter i henhold til artikel 6. stk. 5, litra b), i forordning [...] nr. 1024/2013, i tilfælde af modtagelse af en meddelelse, jf. stk. 1, eller hvis Afviklingsinstansen har til hensigt at foretage en vurdering efter stk. 1 på eget initiativ vedrørende en enhed eller en koncern som omhandlet i artikel 7, stk. 3, meddeler Afviklingsinstansen straks sin vurdering til ECB.

[...]

4. Med henblik på anvendelsen af stk. 1, litra a), anses enheden for at være nødlidende eller forventeligt nødlidende, hvis den befinder sig i en eller flere af følgende situationer:

a) enheden misligholder, eller der er objektive elementer til støtte for en konstatering af, at instituttet i nær fremtid vil misligholde, kravene til fortsat tilladelse på en måde, så ECB kompetente nationale kan inddrage tilladelsen, herunder men ikke begrænset til det forhold, at instituttet har lidt eller sandsynligvis vil lide tab, som opsluger hele eller en betydelig del af dens kapitalgrundlag

b) enhedens aktiver er, eller der er objektive elementer til støtte for en konstatering af, at enhedens aktiver i nær fremtid vil være, mindre end dens passiver

c) enheden er, eller der er objektive elementer til støtte for en konstatering af, at enheden i nær fremtid vil være, ude af stand til at indfri sin gæld eller andre forpligtelser, efterhånden som den eller de forfalder

d) der kræves ekstraordinær finansiel støtte fra det offentlige, undtagen når den ekstraordinære finansielle støtte fra det offentlige antager en af følgende former for at afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en medlemsstats økonomi og bevare den finansielle stabilitet[...].

[...]

5. Med henblik på anvendelsen af nærværende artikels stk. 1, litra c), anses en afviklingsforanstaltning for at være begrundet i almene hensyn, hvis den er nødvendig for at opfylde og står i rimeligt forhold til et eller flere af afviklingsmålene, jf. artikel 14, og en håndtering af enheden som led i almindelig insolvensbehandling ikke ville opfylde afviklingsmålene i samme omfang.

6. Hvis betingelserne som fastsat i stk. 1 er opfyldt, vedtager Afviklingsinstansen en afviklingsordning. Afviklingsordningen skal:

a) bringe enheden under afvikling

b) fastslå, hvilke afviklingsværktøjer der skal anvendes på det institut, som er under afvikling, jf. artikel 22, stk. 2, navnlig en eventuel udelukkelse fra anvendelse af bail-in-værktøjet i overensstemmelse med artikel 27, stk. 5 og 14

c) fastslå anvendelsen af Afviklingsfonden til støtte for afviklingsforanstaltningen, jf. artikel 76 og i overensstemmelse med Kommissionens afgørelse truffet i henhold til artikel 19.

7. Umiddelbart efter vedtagelsen af afviklingsordningen fremsender Afviklingsinstansen denne til Kommissionen.

Kommissionen skal, inden for 24 timer efter Afviklingsinstansen har fremsendt afviklingsordningen, enten godkende eller gøre indsigelse mod ordningen hvad angår de skønsmæssige aspekter i de tilfælde, der ikke er dækket af nærværende stykkes tredje afsnit.

Kommissionen kan inden for de første 12 timer, efter at Afviklingsinstansen har fremsendt afviklingsordningen, foreslå Rådet at:

a) gøre indsigelse mod afviklingsordningen med den begrundelse, at den af Afviklingsinstansen vedtagne ordning ikke opfylder kriteriet om almene hensyn som omhandlet i stk. 1, litra c)

b) godkende eller gøre indsigelse mod en væsentlig ændring af størrelsen af det beløb fra Afviklingsfonden, som indgår i Afviklingsinstansens afviklingsordning.

[...]

8. Hvis Rådet modsætter sig, at et institut bringes under afvikling med den begrundelse, at kriterierne om almene hensyn som omhandlet i stk. 1, litra c), ikke er opfyldt, vil den pågældende enhed blive opløst på en velordnet måde i overensstemmelse med gældende national ret.

[...]«

9 Samme forordnings artikel 20 med overskriften »Værdiansættelse med henblik på afvikling« bestemmer:

»1. Før Afviklingsinstansen træffer afgørelse om afviklingsforanstaltninger eller udøvelse af beføjelsen til at nedskrive eller konvertere relevante kapitalinstrumenter, påser den, at der foretages en rimelig, forsigtig og realistisk værdiansættelse af aktiverne og passiverne i en enhed som omhandlet i artikel 2 af en person, som er uafhængig af alle offentlige myndigheder, herunder Afviklingsinstansen og den nationale afviklingsmyndighed, og af den pågældende enhed.

2. Når alle kravene i stk. 1 og 4-9 er opfyldt, betragtes værdiansættelsen som endelig, jf. dog stk. 15.

3. Er en uafhængig værdiansættelse i overensstemmelse med stk. 1 ikke mulig, kan Afviklingsinstansen foretage en midlertidig værdiansættelse af en i artikel 2 omhandlet enheds aktiver og passiver i overensstemmelse med bestemmelserne i nærværende artikels stk. 10.

4. Værdiansættelsen har til formål at vurdere værdien af en i artikel 2 omhandlet enheds aktiver og passiver, når den opfylder betingelserne for afvikling i artikel 16 og 18.

5. Målene med værdiansættelsen er:

a) at indgå i bedømmelsen af, om betingelserne for afvikling eller betingelserne for nedskrivning eller konvertering af kapitalinstrumenter er opfyldt

b) hvis betingelserne for afvikling er opfyldt, at indgå i afgørelsen om, hvilken passende afviklingsforanstaltning der skal træffes for så vidt angår en enhed som omhandlet i artikel 2

c) hvis beføjelsen til at nedskrive eller konvertere relevante kapitalinstrumenter anvendes, at indgå i afgørelsen om omfanget af annulleringen eller udvandingen af ejerskabsinstrumenter og omfanget af nedskrivningen eller konverteringen af relevante kapitalinstrumenter

d) hvis bail-in-værktøjet anvendes, at indgå i afgørelsen om omfanget af nedskrivningen eller konverteringen af de nedskrivningsrelevante passiver

e) hvis broinstitutværktøjet eller værktøjet til adskillelse af aktiver anvendes, at indgå i afgørelsen om, hvilke aktiver, rettigheder, forpligtelser eller ejerskabsinstrumenter der skal overføres, og afgørelsen om værdien af et eventuelt vederlag, der skal betales til det institut, som er under afvikling, eller i givet fald til ejerne af ejerskabsinstrumenterne

f) hvis virksomhedssalgsværktøjet anvendes, at indgå i afgørelsen om, hvilke aktiver, rettigheder, forpligtelser eller ejerskabsinstrumenter der skal overføres, og at indgå i Afviklingsinstansens forståelse af, hvad der udgør kommercielle vilkår i den i artikel 24, stk. 2, litra b), anvendte betydning

g) under alle omstændigheder at sikre, at eventuelle tab på en i artikel 2 omhandlet enheds aktiver anerkendes fuldt ud på det tidspunkt, hvor afviklingsværktøjerne finder anvendelse, eller beføjelsen til at nedskrive eller konvertere relevante kapitalinstrumenter udøves.

6. Værdiansættelsen baseres på forsigtige antagelser, herunder med hensyn til misligholdelsesrater og tabsomfang, uden at dette berører Unionens statsstøtteregler, hvis disse finder anvendelse. Ved værdiansættelsen må der ikke forudsættes nogen potentiel fremtidig ekstraordinær finansiel støtte fra det offentlige, likviditetsstøtte fra en centralbank, der ydes i en nødsituation, eller nogen likviditetsstøtte fra en centralbank, der ydes på andre betingelser end de normale [...].

[...]

10. Hvis det, på grund af sagens hastende omstændigheder enten ikke er muligt at opfylde kravene som fastsat i stk. 7 og 9, eller hvis stk. 3 finder anvendelse, foretages der en midlertidig

værdiansættelse. Den midlertidige værdiansættelse skal opfylde kravene som fastsat i stk. 4 og, så vidt det efter omstændighederne med rimelighed er praktisk muligt, kravene som fastsat i stk. 1, 7 og 9. Den midlertidige værdiansættelse som omhandlet i første afsnit skal omfatte en buffer til yderligere tab, når dette er berettiget.

11. En værdiansættelse, der ikke opfylder alle kravene som fastsat i stk. 1 og 4-9, anses for at være midlertidig, indtil en uafhængig person, jf. stk. 1, har foretaget en værdiansættelse, der fuldt ud opfylder alle kravene som fastsat i de nævnte stykker. Den efterfølgende endelige værdiansættelse foretages, så snart det er praktisk muligt. Den kan foretages uafhængigt af den i stk. 16, 17 og 18 omhandlede værdiansættelse eller samtidig med denne og af samme uafhængige person, men de to værdiansættelser skal være adskilt fra hinanden. Målene med den efterfølgende endelige værdiansættelse er:

a) at sikre, at eventuelle tab på aktiverne i en enhed som omhandlet i artikel 2 anerkendes fuldt ud i bogføringen for enheden

b) at indgå i afgørelsen om at nedskrive kreditorernes fordringer eller øge værdien af det betalte vederlag, jf. nærværende artikels stk. 12.

12. Hvis skønnet i den efterfølgende endelige værdiansættelse over en i artikel 2 omhandlet enheds nettoværdi er højere end skønnet i den midlertidige værdiansættelse over enhedens nettoværdi, kan Afviklingsinstansen pålægge den nationale afviklingsmyndighed at:

a) udøve sin beføjelse til at øge værdien af de fordringer fra kreditorer eller ejere af relevante kapitalinstrumenter, der er blevet nedskrevet under bail-in-værktøjet

b) give et broinstitut eller et porteføljeadministrationsselskab instruks om at foretage en yderligere udbetaling af vederlag med hensyn til aktiver, rettigheder eller forpligtelser til et institut, som er under afvikling, eller i givet fald med hensyn til ejerskabsinstrumenterne til ejerne af disse ejerskabsinstrumenter.

13. Uanset stk. 1 er en midlertidig værdiansættelse i henhold til stk. 10 og 11 et gyldigt grundlag for, at Afviklingsinstansen kan træffe afgørelse om afviklingsforanstaltninger, herunder at give de nationale afviklingsmyndigheder instrukser om at tage kontrol over en nødlidende enhed eller om udøvelsen af beføjelsen til nedskrivning eller konvertering af relevante kapitalinstrumenter.

[...]

15. Værdiansættelsen er en integrerende del af afgørelsen om anvendelse af et afviklingsværktøj eller om udøvelse af en afviklingsbeføjelse eller afgørelsen om udøvelse af gældsnedskrivnings- og konverteringsbeføjelser i forbindelse med kapitalinstrumenter. Værdiansættelsen kan ikke i sig selv gøres til genstand for en særskilt ret til appel, men kan gøres til genstand for appel sammen med Afviklingsinstansens afgørelse.

16. Afviklingsinstansen påser, at en uafhængig person, jf. stk. 1, hurtigst muligt efter at en afviklingsforanstaltning eller afviklingsforanstaltninger er blevet iværksat, foretager en værdiansættelse med henblik på at vurdere, om aktionærer og kreditorer ville have modtaget en bedre behandling, hvis instituttet under afvikling havde været underlagt almindelig insolvensbehandling. Denne værdiansættelse adskiller sig fra den værdiansættelse, der foretages i henhold til stk. 1-15.

[...]«

10 SRM-forordningens artikel 21 med overskriften »Nedskrivning og konvertering af kapitalinstrumenter« fastsætter i stk. 1:

»Afviklingsinstansen udøver først beføjelsen til nedskrivning eller konvertering af relevante kapitalinstrumenter efter proceduren i artikel 18 for enheder og koncerner som omhandlet i artikel 7, stk. 2, og enheder og koncerner som omhandlet i artikel 7, stk. 4, litra b), og stk. 5, når betingelserne for anvendelsen af disse stykker er opfyldt, og når den ved et eksekutiv møde efter at havemodtaget meddelelse i henhold til andet afsnit eller på eget initiativ vurderer, at en eller flere af følgende betingelser er opfyldt:

a) hvis det er blevet konstateret, at de i artikel 16 og 18 omhandlede betingelser for afvikling er opfyldt, før der træffes nogen afviklingsforanstaltning

[...]«

11 Forordningens artikel 22 med overskriften »Almindelige principper for afviklingsværktøjer« bestemmer:

»1. Når Afviklingsinstansen beslutter at anvende et afviklingsværktøj over for en enhed eller en koncern som omhandlet i artikel 7, stk. 2, eller over for en enhed eller en koncern som omhandlet i artikel 7, stk. 4, litra b), og stk. 5, hvis betingelserne for anvendelsen af disse stykker er opfyldt, og denne afviklingsforanstaltning medfører, at kreditorerne lider tab, eller at deres fordringer konverteres, giver Afviklingsinstansen de nationale afviklingsmyndigheder instruks om at udøve beføjelsen til at nedskrive eller konvertere relevante kapitalinstrumenter i henhold til artikel 21 umiddelbart inden eller samtidigt med anvendelsen af afviklingsværktøjet.

2. De afviklingsværktøjer, der er omhandlet i artikel 18, stk. 6, litra b), er følgende:

a) virksomhedssalgsværktøjet

b) broinstitutværktøjet

c) værktøjet til adskillelse af aktiver

d) bail-in-værktøjet.

[...]

4. Afviklingsværktøjerne anvendes med henblik på at nå de afviklingsmål, der er fastlagt i artikel 14, i overensstemmelse med principperne for afvikling i artikel 15. De kan anvendes enten alene eller i enhver kombination, bortset fra værktøjet til adskillelse af aktiver, der kun kan anvendes sammen med et andet afviklingsværktøj

[...]«

12 Forordningens artikel 24 med overskriften »Virksomhedssalgsværktøjet« har følgende ordlyd:

»1. Inden for afviklingsordningen består virksomhedssalgsværktøjet i overførsel af følgende til en køber, der ikke er et broinstitut:

a) aktier eller andre ejerskabsinstrumenter udstedt af et institut under afvikling eller

b) alle eller nogle aktiver, rettigheder eller forpligtelser i et institut under afvikling.

2. For så vidt angår virksomhedssalgsværktøjet, fastsættes i afviklingsordningen:

[...]

b) på hvilke kommercielle vilkår den nationale afviklingsmyndighed under hensyntagen til omstændighederne og omkostningerne og udgifterne under afviklingsproceduren skal foretage overførslen i henhold til artikel 38, stk. 2, 3 og 4, i direktiv 2014/59[...]

[...]

d) ordningerne for den nationale afviklingsmyndigheds udbydning af den pågældende enhed eller de pågældende instrumenter, aktiver, rettigheder og forpligtelser i overensstemmelse med artikel 39, stk. 1 og 2, i direktiv 2014/59[...]

e) hvorvidt den nationale afviklingsmyndigheds overholdelse af salgskravene vil svække afviklingsmålene, jf. nærværende artikels stk. 3.

3. Afviklingsinstansen anvender virksomhedssalgsværktøjet uden at skulle overholde salgskravene som fastsat i stk. 2, litra e), hvis den finder, at overholdelse af disse krav vil svække et eller flere af afviklingsmålene, og navnlig, hvis følgende betingelser er opfyldt:

a) den finder, at der består en væsentlig trussel mod den finansielle stabilitet, og at denne er forårsaget eller forværres af, at det institut, der er under afvikling, er blevet nødlidende eller forventeligt nødlidende, og

b) den finder, at overholdelse af de pågældende krav efter alt at dømme vil svække effektiviteten af virksomhedssalgsværktøjet med hensyn til at imødegå truslen eller opfylde afviklingsmålet i artikel 14, stk. 2, litra b).«

13 SRM-forordningens artikel 29 regulerer de nationale afviklingsmyndigheders og Afviklingsinstansens gennemførelse af afgørelser truffet i henhold til denne forordning og bestemmer i stk. 5, første punktum, at Afviklingsinstansen på sit officielle websted skal offentliggøre enten en kopi af afviklingsordningen eller en meddelelse, der opsummerer afviklingsforanstaltningens virkninger, særlig for detailkunder.

14 Forordningens artikel 34 med overskriften »Anmodninger om oplysninger« bestemmer i stk. 1 og 2:

»1. Med henblik på at udføre sine opgaver i henhold til denne forordning kan Afviklingsinstansen enten gennem de nationale afviklingsmyndigheder eller, efter at have underrettet disse under fuld anvendelse af alle de oplysninger, som ECB eller de kompetente nationale myndigheder råder

over, direkte kræve, at følgende juridiske eller fysiske personer afgiver alle de oplysninger, der er nødvendige for at udføre de opgaver, der er pålagt Afviklingsinstansen i medfør af denne forordning:

a) enheder som omhandlet i artikel 2

b) ansatte i enheder som omhandlet i artikel 2

c) tredjeparter, som de enheder, der er omhandlet i artikel 2, har outsourcet funktioner eller aktiviteter til.

2. De enheder og personer, som er omhandlet i stk. 1, skal stille de oplysninger til rådighed, som kræves i henhold til nævnte stykke. Krav om tavshedspligt fritager ikke disse enheder og personer fra forpligtelsen til at stille oplysningerne til rådighed. At de krævede oplysninger stilles til rådighed, betragtes ikke som et brud på kravene om tavshedspligt.«

15 SRM-forordningens artikel 76, stk. 1, litra e), bestemmer, at Afviklingsinstansen inden for afviklingsordningen kan anvende Afviklingsfonden i det omfang, det er nødvendigt for at sikre en effektiv anvendelse af afviklingsværktøjerne, til at betale kompensation til aktionærer eller kreditorer, hvis de efter en værdiansættelse i medfør af denne forordnings artikel 20, stk. 5, har pådraget sig større tab, end hvad der ville have været tilfældet i forbindelse med en værdiansættelse i medfør af forordningens artikel 20, stk. 16, ved en håndtering som led i almindelig insolvensbehandling.

16 Samme forordnings artikel 88, stk. 1, med overskriften »Tavshedspligt og udveksling af oplysninger« har følgende ordlyd:

»Medlemmerne af Afviklingsinstansen, næstformanden, medlemmerne af Afviklingsinstansen som omhandlet i artikel 43, stk. 1, litra b), Afviklingsinstansens ansatte og de ansatte, der er udvekslet med eller udstationeret fra deltagende medlemsstater, og som varetager afviklingsopgaver, er, selv efter at deres opgaver er afsluttet, omfattet af kravene om tavshedspligt i artikel 339 i TEUF og i de relevante bestemmelser i EU-retten. De har navnlig forbud mod at videregive fortrolige oplysninger, som de modtager som led i deres arbejde eller fra en kompetent myndighed eller afviklingsmyndighed under udførelsen af deres funktioner i henhold til denne forordning, til enhver person eller myndighed, undtagen i forbindelse med udøvelsen af deres arbejde i henhold til denne forordning eller i summarisk eller samlet form, således at de enkelte enheder som omhandlet i artikel 2 ikke kan identificeres, eller med udtrykkelig forhåndsgodkendelse fra den myndighed eller den enhed, som udleverede oplysningerne.

Oplysninger, der er omfattet af kravene om tavshedspligt, må ikke videregives til en anden offentlig eller privat enhed, medmindre en sådan videregivelse er nødvendig i forbindelse med en retssag.

Disse krav finder også anvendelse på potentielle købere, der er blevet kontaktet for at forberede afviklingen af en enhed i medfør af artikel 13, stk. 3.«

17 SRM-forordningens artikel 90 med overskriften »Aktindsigt« har følgende ordlyd:

»1. Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1049/2001 [af 30. maj 2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT 2001, L 145, s. 43)] finder anvendelse på Afviklingsinstansens dokumenter.

[...]

4. Personer, der er genstand for Afviklingsinstansens afgørelser, skal have ret til aktindsigt i Afviklingsinstansens dokumenter med forbehold for andre personers legitime interesse i at beskytte deres forretningshemmeligheder. Retten til aktindsigt omfatter ikke fortrolige oplysninger eller Afviklingsinstansens interne forberedende dokumenter.«

II. Sagens baggrund

18 Banco Popular Español SA (herefter »Banco Popular«) var et kreditinstitut, som var underlagt ECB's direkte tilsyn.

19 Aeris Invest er en juridisk person efter luxembourgsk ret, der var aktionær i Banco Popular.

A. Banco Populars økonomiske situation i 2016 og 2017

20 De faktiske omstændigheder vedrørende udviklingen af Banco Populars økonomiske situation i 2016 og 2017, der er beskrevet i den appellerede doms præmis 26-46, kan sammenfattes som følger.

21 I 2016 foretog Banco Popular en kapitalforhøjelse på 2,5 mia. EUR.

22 Den 5. december 2016 vedtog afviklingsinstansens eksekutivmøde en afviklingsplan for koncernen Banco Popular (herefter »afviklingsplanen af 2016«). Det foretrukne afviklingsværktøj i afviklingsplanen af 2016 var det bail-in-værktøj, der er fastsat i SRM-forordningens artikel 27.

23 Den 3. februar 2017 offentliggjorde Banco Popular sin årsrapport for 2016, hvori banken meddelte, at der var behov for ekstraordinære hensættelser på et beløb på 5,7 mia. EUR, hvilket førte til et konsolideret tab på 3,485 mia. EUR, samt udnævnelsen af en ny formand.

24 Den 10. februar 2017 nedjusterede DBRS Ratings Ltd (DBRS), nu DBRS Morningstar, Banco Populars kreditvurdering, med negative udsigter, henset til Banco Populars svækkede kapital som følge af et større nettotab end det, der var forudset i bankens årsberetning, nævnt i nærværende doms præmis 23, samt til Banco Populars bestræbelser på at nedbringe sin fortsat store beholdning af ikke-rentable aktiver.

25 Den 3. april 2017 meddelte Banco Popular resultatet af interne revisioner, hvoraf fremgik, at det kunne være nødvendigt at foretage korrektioner af årsrapporten for 2016. Disse justeringer blev foretaget i Banco Populars finansielle rapport for første kvartal 2017.

26 Efter denne meddelelse nedjusterede DBRS Morningstar, den 6. april, Banco Populars kreditvurdering og fastholdt sine negative udsigter. Standard & Poor's og Moody's Investors service (herefter »Moody's«) nedjusterede ligeledes, henholdsvis den 7. april og den 21. april 2017, Banco Populars kreditvurdering med negative udsigter.

27 Den 10. april 2017 meddelte bestyrelsesformanden på generalforsamlingen for aktionærerne i Banco Popular, at banken påtænkte enten en kapitalforhøjelse eller en virksomhedstransaktion på grund af koncernens situation med hensyn til egenkapital og dens beholdning af ikke-rentable aktiver. Den administrerende direktør for Banco Popular blev udskiftet mindre end et år efter vedkommendes tiltrædelse.

28 I april 2017 indledte Banco Popular en privat salgsprocedure med henblik på at gennemføre et salg af sig selv til en stærk konkurrent og således til genopretning af bankens økonomiske situation. Fristen for, hvornår eventuelle købere, der var interesseret i at erhverve Banco Popular, afgav deres bud, var fastsat til den 10. juni 2017.

29 Den 5. maj 2017 fremlagde Banco Popular sin finansielle rapport for første kvartal 2017 med angivelse af tab på 137 mio. EUR.

30 Den 12. maj 2017 var Banco Populars likviditetsdækningskrav (*Liquidity Coverage Requirement*) faldet til under minimumstærsklen på 80%, som er fastsat i artikel 460, stk. 2, litra c), i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 575/2013 af 26. juni 2013 om tilsynsmæssige krav til kreditinstitutter og investeringsselskaber og om ændring af forordning (EU) nr. 648/2012 (EUT 2013, L 176, s. 1).

31 Ved skrivelse af 16. maj 2017 meddelte Banco Santander SA Banco Popular, at den ikke var i stand til at fremsætte et bindende tilbud i forbindelse med den private salgsprocedure.

32 Den 16. maj 2017 oplyste Banco Popular i en meddelelse om et relevant forhold Comisión nacional del mercado de valores (den nationale kommission for værdipapirmarkedet, Spanien), at potentielle købere havde tilkendegivet deres interesse i den private salgsprocedure, men at der ikke var modtaget noget bindende bud.

33 Den 19. maj 2017 nedjusterede ratingbureauet Fitch Ratings Ltd Banco Populars langfristede kreditvurdering.

34 Den 23. maj 2017 gav formanden for Afviklingsinstansen, Elke König, et interview på TV-kanalen Bloomberg, hvorunder hun bl.a. blev spurgt om Banco Populars situation.

35 I løbet af maj 2017 berettede mange avisartikler om Banco Populars vanskeligheder.

36 De første dage i juni 2017 blev Banco Popular udsat for massive kontanthævninger.

37 Den 5. juni 2017 indgav Banco Popular, om morgenen, en første ansøgning om likviditetsstøtte i en nødsituation til Banco de España (den spanske centralbank) og dernæst en anden ansøgning, om eftermiddagen, med en udvidelse af det ansøgte beløb som følge af betydelige likviditetsbevægelser. På grundlag af en anmodning fra den spanske centralbank og efter EDB's vurdering samme dag vedrørende Banco Populars ansøgning om likviditetsstøtte i en nødsituation gjorde EDB's Styrelsesråd ikke indsigelse mod likviditetsstøtte i en nødsituation til Banco Popular for en periode frem til den 8. juni 2017. Banco Popular modtog en del af denne likviditetsstøtte i en nødsituation, og dernæst oplyste den spanske centralbank, at den ikke var i stand til at yde en supplerende likviditetsstøtte i en nødsituation til Banco Popular.

B. Afviklingsprocedurens forløb

38 I den appellerede doms præmis 47-67 redegjorde Retten for de faktiske omstændigheder vedrørende afviklingsprocedurens forløb, der kan sammenfattes som følger.

39 Den 23. maj 2017 pålagde Afviklingsinstansen revisionsfirmaet Deloitte (herefter »Deloitte«), i dennes egenskab af uafhængig ekspert, at foretage en værdiansættelse af Banco Popular i medfør af SRM-forordningens artikel 20.

40 Den 24. maj 2017 anmodede Afviklingsinstansen i henhold til SRM-forordningens artikel 34 Banco Popular om de oplysninger, der er nødvendige med henblik på foretagelsen af værdiansættelsen. Den 2. juni 2017 anmodede Afviklingsinstansen ligeledes Banco Popular om at fremlægge oplysninger om den private salgsprocedure samt at give den en adgang til det sikrede virtuelle datarum, som sidstnævnte havde oprettet i forbindelse med denne procedure.

41 Den 3. juni 2017 vedtog Afviklingsinstansens eksekutivmøde afgørelse SRB/EES/2017/06, rettet til Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB) (omstruktureringsfond for banker, Spanien), vedrørende salget af Banco Popular. Afviklingsinstansen godkendte den øjeblikkelige iværksættelse af FROB's salgsprocedure for Banco Popular og oplyste sidstnævnte om kravene vedrørende salget i overensstemmelse med artikel 39 i direktiv 2014/59. Afviklingsinstansen oplyste bl.a., at FROB skulle kontakte de fem potentielle købere, som var blevet opfordret til at fremsætte et tilbud i forbindelse med den private salgsprocedure.

42 Blandt de fem potentielle købere besluttede to ikke at deltage i salgsproceduren, og en blev udelukket af ECB af tilsynsmæssige grunde.

43 Den 4. juni 2017 underskrev de to potentielle købere, som havde besluttet at deltage i salgsproceduren, Banco Santander og Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA, en fortrolighedsaftale, og den 5. juni 2017 fik de adgang til det virtuelle datarum.

44 Den 5. juni 2017 vedtog Afviklingsinstansen en første værdiansættelse (herefter »værdiansættelse 1«) i medfør af SRM-forordningens artikel 20, stk. 5, litra a), som havde til formål at indgå i bedømmelsen af, om betingelserne for afvikling, således som defineret i denne forordnings artikel 18, stk. 1, første afsnit, var opfyldt.

45 Den 6. juni 2017 foretog ECB en vurdering af, om Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende, efter høring af Afviklingsinstansen, i overensstemmelse med denne forordnings artikel 18, stk. 1, andet afsnit.

46 Det fremgår af den appellerede doms præmis 61, at ECB efter denne vurdering – under hensyn til udviklingen i Banco Populars økonomiske situation i 2016 og 2017, således som sammenfattet i nærværende doms præmis 21-37, og navnlig de uforholdsmæssigt store hævninger af indskud, den hurtighed, hvormed denne bank havde mistet likviditet, og bankens manglende evne til at generere andre likvide midler – fandt, at der forelå objektive elementer, der indikerede, at Banco Popular i nær fremtid sandsynligvis ikke ville være i stand til at indfri sin gæld eller andre forpligtelser, efterhånden som den eller de forfaldt. ECB konkluderede, at Banco Popular var nødlidende eller under alle omstændigheder i nær fremtid var forventeligt nødlidende, i overensstemmelse med SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a), og artikel 18, stk. 4, første afsnit, litra c).

47 Samme dag informerede Banco Popular ECB om, at dens bestyrelse var nået til den konklusion, at banken var forventeligt nødlidende.

48 De faktiske omstændigheder vedrørende salgsproceduren, således som de fremgår af den appellerede doms præmis 63-67, kan fremstilles som følger.

49 Ved skrivelse af 6. juni 2017 gav FROB meddelelse om oplysninger vedrørende salgsproceduren, hvori fristen for fremsættelse af tilbud blev fastsat til midnat den 6. juni 2017.

50 Samme dag meddelte Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, der var en af de to potentielle købere af Banco Popular, FROB, at den ikke afgav bud.

51 Ligeledes den 6. juni 2017 fremsendte Deloitte en ny værdiansættelse til Afviklingsinstansen (herefter »værdiansættelse 2«), udarbejdet i medfør af SRM-forordningens artikel 20, stk. 10. Værdiansættelse 2 havde til formål at vurdere værdien af Banco Populars aktiver og passiver, at tilvejebringe en vurdering af den behandling, som aktionærerne og kreditorerne ville have fået, hvis Banco Popular havde været genstand for en almindelig insolvensbehandling, samt at tilvejebringe de oplysninger, der ville gøre det muligt at træffe afgørelse om, hvilke aktier og ejerskabsinstrumenter der skulle overføres, og som ville gøre det muligt for Afviklingsinstansen at fastsætte, hvad der i forbindelse med virksomhedssalgsværktøjet udgjorde de kommercielle vilkår. Denne værdiansættelse anslog bl.a. Banco Populars økonomiske værdi til 1,3 mia. EUR i bedste tilfælde, til minus 8,2 mia. EUR i værste tilfælde og til minus 2 mia. EUR ved bedste skøn.

52 Den 7. juni 2017 afgav Banco Santander et fast bud.

53 Ved skrivelse af 7. juni 2017 meddelte FROB Afviklingsinstansen, at Banco Santander havde afgivet et bud den 7. juni, kl. 3.12, og at den pris, som Banco Santander havde tilbudt for købet af aktierne i Banco Popular, var 1 EUR. FROB oplyste, at fondens bestyrelse havde valgt Banco Santander som tilslagsmodtager i forbindelse med den konkurrenceprægede salgsprocedure for Banco Popular og havde besluttet at foreslå Afviklingsinstansen at udpege Banco Santander som køber i Afviklingsinstansens afgørelse om vedtagelse af en afviklingsordning for Banco Popular.

C. Den omtvistede afviklingsordning

54 Den 7. juni 2017 vedtog Afviklingsinstansen den omtvistede afviklingsordning for Banco Popular på grundlag af SRM-forordningen.

55 I 19. og 21.-25. betragtning samt 26. betragtning, litra c), og 36. og 46. betragtning til denne afviklingsordning anførte Afviklingsinstansen:

– at Afviklingsinstansen den 5. december 2016 vedtog en afviklingsplan, der fastlægger en afviklingsstrategi og identificerer, hvilket afviklingsværktøj der anses for at være det foretrukne (19., 21. og 22. betragtning)

– at det fremgår af ECB's vurdering af, om Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende, at Banco Populars likviditetssituation var blevet væsentligt forringet siden oktober 2016 på grund af hævninger af indskud foretaget af alle kundesegmenter; at det fulgte heraf, at denne bank ikke havde tilstrækkelige muligheder for at genoprette sin likviditetsposition for at kunne være i stand til at opfylde sine forpligtelser ved forfald (23. betragtning)

– at flere omstændigheder havde ført til den hurtige forværring af Banco Populars likviditetssituation, nemlig:

  – I februar 2017 havde Banco Popular meddelt, at der var behov for ekstraordinære hensættelser på et beløb af 5,7 mia. EUR, hvilket førte til et konsolideret tab på 3,485 mia. EUR, og udnævnte en ny formand.

  – Den 10. februar 2017 havde DBRS Morningstar nedjusteret Banco Populars kreditvurdering.

  – Den 3. april 2017 havde Banco Popular offentliggjort en offentlig ad hoc-erklæring angående resultatet af interne revisioner, der potentielt havde en betydelig indvirkning på bankens regnskaber, og bekræftede, at bankens generaldirektør blev udskiftet mindre end et år efter sin tiltræden.

  – Den 7. april 2017 havde Standard & Poor's og, den 21. april, Moody's nedjusteret Banco Populars kreditvurdering.

  – Den 12. maj 2017 havde Banco Popular tilsidesat kravet om dækning af likviditetsbehovet på 80% og havde ikke været ikke i stand til efterfølgende at genetablere overensstemmelsen med den lovbestemte grænse.

  – Den negative og vedvarende mediedækning af Banco Populars økonomiske resultater og af den angivelige overhængende risiko for konkurs eller manglende likviditet havde ført til en stigning i hævningerne af indskud.

  – Den 6. juni 2017 havde DBRS Morningstar og Moody's nedjusteret Banco Populars kreditvurdering (24. betragtning).

– at ovennævnte omstændigheder havde medført betydelige hævninger af indskud (25. betragtning)

– at Banco Popular den 5. juni 2017 havde modtaget en første hastetilførsel af likviditet i en nødsituation efter ECB's godkendelse, men at den spanske centralbank ikke havde været i stand til at yde banken en supplerende likviditetsstøtte i en nødsituation [26. betragtning, litra c)]

– at Banco Popular den 6. juni 2017 havde meddelt ECB, at dens bestyrelse var nået til den konklusion, at banken var forventeligt nødlidende (36. betragtning)

– at det afviklingsværktøj, der blev overvejet i afviklingsplanen af 2016, ikke passede til de omstændigheder, der forelå på tidspunktet for afviklingen (46. betragtning).

56 I den omtvistede afviklingsordnings artikel 1 besluttede Afviklingsinstansen at bringe Banco Popular under afvikling fra datoen for afviklingen med den begrundelse, at betingelserne i SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, var opfyldt.

57 Det fremgår i denne henseende af den omtvistede afviklingsordnings artikel 2-4, at Afviklingsinstansen indledningsvis fandt, at Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende, dernæst at der ikke fandtes andre foranstaltninger, der inden for en rimelig frist ville kunne forhindre, at Banco Popular blev nødlidende, og endelig at en afviklingsforanstaltning i

form af et virksomhedssalgsværktøj for Banco Popular var nødvendig for at sikre videreførelsen af dens kritiske funktioner og undgå betydelige negative konsekvenser for den finansielle stabilitet, bl.a. i Spanien.

58 I den omtvistede afviklingsordnings artikel 5, stk. 1, bestemte Afviklingsinstansen følgelig:

»Det afviklingsværktøj, der anvendes på Banco Popular, vil bestå i et virksomhedssalg i henhold til [SRM-forordningens] artikel 24 [...] via overdragelse af aktier til en køber. Nedskrivningen og konverteringen af kapitalinstrumenterne ville ske umiddelbart forud for anvendelsen af virksomhedssalgsværktøjet.«

59 Den omtvistede afviklingsordnings artikel 6 præciserer betingelserne for denne nedskrivning og virksomhedssalget. I artikel 6, stk. 1, heri bestemte Afviklingsinstansen således:

– først at nedskrive den nominelle værdi af aktiekapitalen i Banco Popular med 2 098 429 046 EUR, hvilket førte til annullation af 100% af aktierne i Banco Popular

– herefter at konvertere hele hovedstolen af de supplerende kapitalinstrumenter i kategori 1, som Banco Popular havde udstedt, og som var i omløb på tidspunktet for afgørelsen om den omtvistede afviklingsordning, til nyudstedte aktier i Banco Popular (herefter »de nye aktier I«)

– dernæst at nedskrive den nominelle værdi af »de nye aktier I« til nul, hvilket førte til annullation af 100% af disse »nye aktier I«

– endelig at konvertere hele hovedstolen af de hybride kernekapitalinstrumenter, som Banco Popular havde udstedt, og som var i omløb på tidspunktet for afviklingsafgørelsen, til nyudstedte aktier i Banco Popular (herefter »de nye aktier II«).

60 Den omtvistede afviklingsordnings artikel 6, stk. 3, fastsætter, at disse nedskrivnings- og konverteringsforanstaltninger er baseret på værdiansættelse 2, som er bekræftet af resultatet af en gennemsigtig og åben salgsproces, der er gennemført af FROB.

61 I den omtvistede afviklingsordnings artikel 6, stk. 5, anførte Afviklingsinstansen, at den udøvede de beføjelser, som den var tillagt i henhold til SRM-forordningens artikel 24, stk. 1, litra a), med hensyn til virksomhedssalgsværktøjet, og bestemte, at »de nye aktier II« frit og uden at være behæftet med rettigheder og uden at give tredjemand en fortrinsstilling skulle overføres til Banco Santander mod betaling af en købspris på 1 EUR. Det blev præciseret, at køberen allerede havde accepteret overførslen.

62 Afviklingsinstansen anførte ligeledes, at overførslen af »de nye aktier II« skulle ske på grundlag af køberens bindende bud af 7. juni 2017 og skulle gennemføres af FROB.

63 Den omtvistede afviklingsordning blev forelagt Kommissionen til godkendelse den 7. juni 2017.

64 Samme dag vedtog denne institution afgørelse 2017/1246 om godkendelse af den omtvistede afviklingsordning og meddelte Afviklingsinstansen denne afgørelse. Som det således fremgår af fjerde betragtning til nævnte afgørelse:

»Kommissionen er enig i afviklingsordningen. Den er bl.a. enig i afviklingsinstansens begrundelser for, hvorfor afviklingen er nødvendig i almenhedens interesse, jf. [SRM-forordningens] artikel 18, stk. 5, [...]«

65 Ligeledes den 7. juni 2017 meddelte Afviklingsinstansen FROB den omtvistede afviklingsordning, samtidig med at den på sit websted offentliggjorde en meddelelse, hvori den informerede om, at denne afviklingsordning var blevet vedtaget, sammen med et dokument, som opsummerede afviklingens virkninger.

66 Stadig samme dato vedtog FROB de nødvendige foranstaltninger for at gennemføre den omtvistede afviklingsordning i overensstemmelse med SRM-forordningens artikel 29.

D. De faktiske omstændigheder, der er indtruffet efter vedtagelsen af den omtvistede afviklingsordning

67 Den 14. juni 2018 fremsendte Deloitte til Afviklingsinstansen den værdiansættelse af den forskellige behandling, der er fastsat i SRM-forordningens artikel 20, stk. 16-18, og som blev foretaget med henblik på at afgøre, om aktionærerne og kreditorerne ville have modtaget en bedre behandling, hvis Banco Popular havde været underlagt almindelig insolvensbehandling. Den 31. juli 2018 fremsendte Deloitte et tillæg til denne værdiansættelse, der korrigerede visse formelle fejl, til Afviklingsinstansen.

68 Den 11. juli 2017 offentliggjorde Afviklingsinstansen på sit websted en ikke-fortrolig udgave af den omtvistede afviklingsordning. I denne udgave havde Afviklingsinstansen bl.a. overstreget visse oplysninger, der er indeholdt i 23.-26. betragtning hertil vedrørende Banco Populars likviditetskrise, og de tilsvarende dele af den omtvistede afviklingsordnings artikel 6, stk. 3 og 4, vedrørende udøvelsen af nedskrivnings- og konverteringsbeføjelsen.

69 I juli 2017 offentliggjorde ECB på sit websted en ikke-fortrolig udgave af sin vurdering af, om Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende.

70 Den 2. februar og den 31. oktober 2018 offentliggjorde Afviklingsinstansen mindre redigerede ikke-fortrolige udgaver af den omtvistede afviklingsordning, hvori tidligere overstregede oplysninger nu var synlige, som omhandlet i nærværende doms præmis 68, med undtagelse af visse tal. I denne sammenhæng offentliggjorde den ligeledes ikke-fortrolige udgaver af værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2.

III. Sagen for Retten og den appellerede dom

71 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 18. september 2017 anlagde appellanten søgsmål med påstand om annullation af den omtvistede afviklingsordning og afgørelse 2017/1246.

A. Sagen for Retten

72 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 15. november 2017 anmodede Afviklingsinstansen Retten om i medfør af artikel 92, stk. 3, i Rettens procesreglement at træffe bestemmelse om bevisoptagelse hvad angår fremlæggelsen af visse dokumenter nævnt i bilaget til denne anmodning. Ved afgørelse 30. november 2017 besluttede Retten ikke at imødekomme denne anmodning om bevisoptagelse på dette trin i sagen.

73 Ved processkrifter indleveret til Rettens Justitskontor henholdsvis den 6. og 30. november 2017 samt 5. og 13. december 2017 har Banco Santander, Rådet, Kongeriget Spanien og Europa-Parlamentet anmodet om tilladelse til at intervenere i den foreliggende sag til støtte for Kommissionens og Afviklingsinstansens påstande. Ved afgørelser af henholdsvis den 6. august 2018 og 12. april 2019 har Retten taget disse anmodninger om intervention til følge.

74 Den 16. februar 2018 opfordrede Retten som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse, der er fastsat i procesreglementets artikel 89, Afviklingsinstansen til at fremlægge den sidste ikke-fortrolige udgave af den omtvistede afviklingsordning og en ikke-fortrolig udgave af værdiansættelse 2 offentliggjort på dens websted. Afviklingsinstansen fremlagde disse dokumenter inden for den fastsatte frist.

75 Ved skrivelse indleveret til Rettens Justitskontor den 21. januar 2020 fremsatte appellanten et nyt anbringende i medfør af procesreglementets artikel 84. Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien, Parlamentet, Rådet og Banco Santander indgav deres bemærkninger inden for de fastsatte frister.

76 Ved skrivelse indleveret til Rettens Justitskontor den 2. oktober 2020 fremlagde appellanten et nyt bevis i medfør af procesreglementets artikel 85, stk. 3. Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien, Parlamentet, Rådet og Banco Santander indgav deres bemærkninger inden for den fastsatte frist.

77 Den 16. marts 2021 opfordrede Retten, i forbindelse med de foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse, der er fastsat i procesreglementets artikel 89, Kommissionen og Afviklingsinstansen til at fremlægge flere dokumenter. Ved skrivelser af 30. marts og 20. april 2021 svarede Afviklingsinstansen, at de ønskede dokumenter var helt eller delvist fortrolige, og at de ville kunne fremlægges, hvis Retten i denne retning vedtog en foranstaltning med henblik på bevisoptagelse.

78 Ved kendelse af 12. maj 2021 pålagde Retten Afviklingsinstansen i henhold dels til artikel 24, stk. 1, i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, dels til procesreglementets artikel 91, litra b), artikel 92, stk. 3, samt artikel 103, at fremlægge fuldstændige udgaver af den omtvistede afviklingsordning, af værdiansættelse 2, af ECB's vurdering af 6. juni 2017 vedrørende Banco Populars situation som nødlidende eller forventelig nødlidende samt en fuldstændig og en ikke-fortrolig udgave af Banco Populars skrivelse til ECB af 6. juni 2017, herunder bilaget hertil, samt ECB's skrivelse af 18. maj 2017 til Banco Popular.

79 Ved kendelse af 9. juni 2021 fjernede Retten de fortrolige versioner af de dokumenter, som Afviklingsinstansen havde fremlagt til opfyldelse af kendelsen af 12. maj 2021, fra sagsakterne og fremsendte Banco Populars skrivelse af 6. juni 2017 til ECB uden bilaget hertil til sagsøgeren samt til Kongeriget Spanien, Parlamentet, Rådet og Banco Santander.

B. Den appellerede dom

80 Til støtte for søgsmålet havde appellanten fremsat ti anbringender.

81 Det første anbringende vedrørte tilsidesættelse af begrundelsespligten og af retten til forsvar, der er fastsat i artikel 15 TEUF og artikel 296 TEUF og i artikel 42 og artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«). Det andet anbringende vedrørte en tilsidesættelse af princippet om nemo auditur propriam turpitudinem allegans og

SRM-forordningens artikel 88. Det tredje anbringende vedrørte en ulovlighedsindsigelse mod SRM-forordningen, for så vidt som denne forordnings artikel 21 og 24 tilsidesætter principperne om delegation af beføjelser. Det fjerde anbringende vedrørte en ulovlighedsindsigelse mod SRM-forordningen, for så vidt som forordningens artikel 15 og artikel 22 tilsidesætter ejendomsretten, der er fastsat i chartrets artikel 17, og det i artikel 5, stk. 4, TEU fastsatte proportionalitetsprincip. Det femte anbringende vedrørte en ulovlighedsindsigelse, for så vidt som SRM-forordningens artikel 18 og artikel 20 tilsidesætter retten til at blive hørt, der er fastsat i chartrets artikel 17 og artikel 41. Det sjette anbringende vedrørte tilsidesættelse af ejendomsretten, der er fastsat i chartrets artikel 17, og tilsidesættelse af artikel 5, stk. 4, TEU. Det syvende anbringende vedrørte tilsidesættelse af retten til at blive hørt, der er fastsat i chartrets artikel 17 og artikel 41. Det ottende anbringende vedrørte tilsidesættelse af SRM-forordningens artikel 18, af omsorgspligten og af artikel 296 TEUF. Det niende anbringende vedrørte en tilsidesættelse af forordningens artikel 14 og 20, af pligten til at udvise omhu og af artikel 296 TEUF. Det tiende anbringende vedrørte en tilsidesættelse af forordningens artikel 14, af omsorgspligten og af artikel 296 TEUF.

82 Retten frifandt ved den appellerede dom Kommissionen og Afviklingsinstansen i det hele.

83 I denne dom gav Retten heller ikke appellanten medhold i dennes anmodninger om foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse og bevisoptagelse.

IV. Parternes påstande i appelsagen

84 Appellanten har nedlagt følgende påstande:

– Den appellerede dom ophæves.

– Der gives appellanten medhold i de for Retten nedlagte påstande om annullation af den omtvistede afviklingsordning og af afgørelse 2017/1246 og om, at det fastslås, at SRM-forordningens artikel 15 og 22 ikke kan finde anvendelse i overensstemmelse med artikel 277 TEUF.

– Kommissionen og Afviklingsinstansen tilpligtes at betale sagsomkostningerne i begge instanser.

85 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Parlamentet, Rådet, Kongeriget Spanien og Banco Santander har alle nedlagt påstand om, at appellen forkastes, og om, at appellanten tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

86 Såfremt Domstolen måtte give medhold i appellen og i henhold til artikel 61 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol beslutte selv at træffe afgørelse om annullationssøgsmålet, har Banco Santander nedlagt påstand om, at Domstolen i henhold til artikel 264, stk. 2, TEUF begrænser rækkevidden af den dom, der afsiges, ved at opretholde virkningerne af salget af Banco Popular til Banco Santander. Rådet har – såfremt dette måtte være tilfældet – nedlagt påstand om, at Domstolen fastslår, at der ikke er noget, der kan rejse tvivl om lovligheden af SRM-forordningens artikel 15, 18, 20, 21, 22 og 24.

V. Om appellen

87 Til støtte appellen har appellanten fremsat otte anbringender, der henholdsvis vedrører tilsidesættelse af:

– SRM-forordningens artikel 18, pligten til at udvise omhu og artikel 296 TEUF (det første anbringende)

– SRM-forordningens artikel 14 og 20, pligten til at udvise omhu og artikel 296 TEUF (det andet anbringende)

– pligten til at udvise omhu, chartrets 17 og 47 samt SRM-forordningens artikel 14 (det tredje anbringende)

– retten til et forsvar, som er fastsat i chartrets artikel 47, og artikel 296 TEUF (det fjerde anbringende)

– artikel 296 TEUF og retten til et forsvar, som er fastsat i chartrets artikel 47, med hensyn til den omtvistede afviklingsordnings fortrolighed og værdiansættelse 2 (det femte anbringende)

– chartrets artikel 47 og artikel 6 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«), idet Retten afviste appellantens anmodning om fremlæggelse af dokumenter (det sjette anbringende)

– chartrets artikel 17 og 52, idet Retten ikke gav appellanten medhold i anbringendet om, at SRM-forordningens artikel 15 og 22 er ulovlige (det syvende anbringende), samt

– chartrets artikel 17 og 52 samt artikel 5, stk. 4, TEU (det ottende anbringende).

A. Indledende bemærkninger

88 Det bemærkes indledningsvis, at med det søgsmål, der ligger til grund for nærværende appel, havde appellanten nedlagt påstand om annullation af såvel den omtvistede afviklingsordning som afgørelse 2017/1246.

89 Selv om Domstolen allerede i dom af 18. juni 2024, Kommissionen mod Afviklingsinstansen (C-551/22 P, EU:C:2024:520, præmis 102 og 103), har fastslået, at den omtvistede afviklingsordning ikke udgør en anfægtelig retsakt som omhandlet i artikel 263, stk. 4, TEUF, således at et søgsmål må afvises, for så vidt som det tager sigte på denne afviklingsordning, har afgørelse 2017/1246, hvorved Kommissionen godkendte denne afviklingsordning, egenskab af en retsakt, der kan være genstand for et annullationssøgsmål i henhold til artikel 263, stk. 4, TEUF.

90 Når dette er sagt, har Domstolen præciseret, at i forbindelse med et annullationssøgsmål, der er rettet mod en afgørelse fra Kommissionen såsom afgørelse 2017/1246, er det muligt for de pågældende fysiske og juridiske personer at påberåbe sig ulovligheden af den afviklingsordning, som denne institution har godkendt ved således at give denne bindende retsvirkninger, hvilket kan sikre dem en tilstrækkelig domstolsbeskyttelse. Med en sådan godkendelse anses Kommissionen endvidere for at have tilsluttet sig de elementer og de grunde, der er indeholdt i

denne afviklingsordning, således at den i givet fald skal stå til ansvar for den ved Unionens retsinstanser (dom af 18.6.2024, Kommissionen mod Afviklingsinstansen, C-551/22 P, EU:C:2024:520, præmis 96 og den deri nævnte retspraksis).

91 Det er således inden for disse rammer, at de anbringender, der anfægter lovligheden af den omtvistede afviklingsordning, skal behandles.

B. Om det første og det fjerde til det sjette anbringende vedrørende en tilsidesættelse af artikel 296 TEUF, SRM-forordningens artikel 18, pligten til at udvise omhu, som påhviler Afviklingsinstansen, chartrets artikel 47, EMRK's artikel 6 og det kontradiktoriske princip

92 Med det første og det fjerde til det sjette anbringende, som skal behandles i første række, har appellanten i det væsentlige gjort gældende, at aktindsigt i den fuldstændige udgave af navnlig den omtvistede afviklingsordning og værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2 var nødvendig med henblik på at udøve dennes adgang til effektive retsmidler (det femte anbringende), at begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning var utilstrækkelig og selvmodsigende på grund af de overstregede oplysninger heri og i værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2 (det første og det fjerde anbringende), og at Retten følgelig, ved en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, skulle have truffet bestemmelse om den fuldstændige fremlæggelse af disse dokumenter og de supplerende dokumenter (det sjette anbringende).

1. Om det femte anbringende

93 Med det femte anbringende har appellanten gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl ved anvendelsen af artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47, idet den i den appellerede doms præmis 354-402 fastslog, at de fortrolige oplysninger indeholdt i den omtvistede afviklingsordning og værdiansættelse 2 ikke var nødvendige med henblik på at udøve dennes ret til effektive retsmidler. Dette anbringende omfatter fire led.

a) Parternes argumenter

94 Med det femte anbringendes første led har appellanten gjort gældende, at i modsætning til, hvad Retten i den appellerede doms præmis 356-359 fastslog, havde appellanten i medfør af artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47 ret til at blive gjort bekendt med den fuldstændige udgave af den omtvistede afviklingsordning, også selv om appellanten ikke var adressat.

95 Appellanten har i denne henseende gjort gældende, at i medfør af SRM-forordningens artikel 88, stk. 1, skulle appellanten have fået den fulde ordlyd af den omtvistede afviklingsordning med henblik på anlæggelse af et søgsmål. Endvidere har appellanten anført, at retten til at få kendskab til begrundelsen for en retsakt ikke kun finder anvendelse på adressaterne for den pågældende afgørelse, men også på tredjepersoner berørt heraf. Selv om det under disse omstændigheder, i mangel af offentliggørelse eller meddelelse af en sådan afgørelse, tilkommer disse personer at anmode om den fulde ordlyd heraf, kan søgsmålsfristen først begynde at løbe på det tidspunkt, hvor de har præcist kendskab til indholdet af begrundelsen for den pågældende retsakt på en sådan måde, at de effektivt kan udøve deres søgsmålsret. I 2017 anmodede appellanten præcis om aktindsigt i den fulde ordlyd af den omtvistede afviklingsordning.

96 Med det femte anbringendes andet led har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47, for så vidt som den i den appellerede doms præmis 381 og 388 fastslog, at offentliggørelsen af en redigeret udgave af den omtvistede afviklingsordning var i overensstemmelse med SRM-forordningens artikel 88.

97 Den oprindeligt offentliggjorte udgave af den omtvistede afviklingsordning forhindrede således appellanten i navnlig at få kendskab til afviklingsmålene og få adgang til værdiansættelse 1. Selv den aktuelle udgave af den omtvistede afviklingsordning gør det hverken muligt at få kendskab til alle disse mål eller at forstå omfanget af Banco Populars likviditetskrise eller årsagerne til, at der ikke kunne ske likviditetsstøtte i en nødsituation, eller grundene til valget af en værdi på under 8,2 mia. EUR med henblik på nedskrivningen.

98 Ifølge appellanten bekræftes rigtigheden af denne anfægtelse af den omstændighed, at Retten den 16. februar 2018 traf bestemmelse om, at Afviklingsinstansen skulle fremlægge en mere fuldstændig udgave af disse dokumenter, og af den omstændighed, at den appellerede dom ifølge appellanten primært baserer sig på oplysninger, der blev tilgængelige i 2018. I modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 389-393, var afgørelserne truffet af Afviklingsinstansens klagenævn af 28. november 2017 og 19. juni 2018, der senere gav aktindsigt i de nævnte dokumenter, på ingen måde baseret på den forløbne tid efter vedtagelsen af den omtvistede afviklingsordning.

99 Med det femte anbringendes tredje led har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47 ved for det første i den appellerede doms præmis 394 og 395 at fastslå, at retten til et forsvar ikke var blevet tilsidesat, eftersom appellanten havde kunnet anlægge sag og fremsætte bemærkninger om de nye udgaver af den omtvistede afviklingsordning. Ifølge appellanten betyder den blotte omstændighed, at der kan anlægges sag, imidlertid ikke, at retten til et forsvar kan udøves effektivt. Appellanten er af den opfattelse, at personer, der berøres af en afgørelse, skal have ret til at begære dens fuldstændige ordlyd meddelt med henblik på at anlægge et annullationssøgsmål. Når alle oplysninger ikke er tilgængelige, er det således umuligt fuldt ud at formulere og udarbejde passende retsmidler. Det er desuden meget vanskeligt at formulere nye anbringender efter indgivelse af stævning til Retten, hvilket bekræftes af den omstændighed, at to nye anbringender fremsat i replikken i første instans ikke i den foreliggende sag blev taget i betragtning og blev afvist af Retten i den appellerede doms præmis 701-704 og 710-713.

100 For det andet var det med urette, at Retten i den appellerede doms præmis 396 og 397 fastslog, at en manglende begrundelse kan afhjælpes efterfølgende, eftersom de fortrolige oplysninger fra begyndelsen var at finde i den omtvistede afviklingsordning, i værdiansættelse 1 og i værdiansættelse 2, selv om de ikke blev meddelt appellanten.

101 Med det femte anbringendes fjerde led har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47, for så vidt som Retten ved kendelse af 9. juni 2021, som er omhandlet i den appellerede doms præmis 723, traf bestemmelse om, at den fulde ordlyd af den omtvistede afviklingsordning, værdiansættelse 2 og vurderingen af, om Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende, ikke var relevant for sagens udfald. Appellanten har i denne henseende gjort gældende, at det ønskede formål med anmodningen om aktindsigt i disse dokumenter er at kunne være i stand til at fremsætte nye argumenter, endog nye anbringender.

102 De fuldstændige udgaver af disse dokumenter er endvidere i vidt omfang ikke alene kendt af Afviklingsinstansen og Kommissionen, men også af Retten, og har dermed nødvendigvis en vis indvirkning på deres opfattelse af de fremførte argumenter. I den appellerede doms præmis 278 baserede Retten sig således på bilaget til Banco Populars skrivelse til ECB af 6. juni 2017, selv om dette dokument ikke er blevet meddelt appellanten. Under disse omstændigheder er den manglende meddelelse af disse dokumenter i strid med det kontradiktoriske princip.

103 Kommissionen og Banco Santander har fremsat en formalitetsindsigelse over for det femte anbringende med den begrundelse, at appellanten har begrænset sig til at gentage eller ordret gengive de anbringender og argumenter, appellanten fremsatte for Retten. Afviklingsinstansen har gjort gældende, at dette anbringendes tredje led ikke kan antages til realitetsbehandling, for så vidt som den argumentation, der er fremsat til støtte for dette led, dvs. nødvendigheden af at råde over alle oplysninger for at være i stand til at indgive stævning, er fremført for første gang på appelstadiet.

104 Hvad angår realiteten har Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander gjort gældende, at det femte anbringende er ugrundet.

b) Domstolens bemærkninger

1) Om formaliteten

105 Hvad indledningsvis angår formalitetsindsigelsen rejst af Kommissionen og Banco Santander skal det bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at det fremgår af artikel 256, stk. 1, andet afsnit, TEUF, artikel 58, stk. 1, i statutten for Den Europæiske Unions Domstol samt artikel 168, stk. 1, litra d), og artikel 169, stk. 2, i Domstolens procesreglement, at appelskriftet præcist skal angive, hvilke elementer der anfægtes i den dom, som påstås ophævet, samt de retlige argumenter, der særligt støtter denne påstand, idet appellen eller det pågældende anbringende i modsat fald afvises. De begrundelseskrav, der er fastsat i disse bestemmelser, er ikke opfyldt, når appelskriftet, endog uden at indeholde en argumentation, der har til formål præcist at angive den retlige fejl, den appellerede dom angiveligt er behæftet med, blot gentager eller ordret gengiver de anbringender og argumenter, der allerede er blevet fremsat for Retten, herunder anbringender og argumenter, der er støttet på faktiske omstændigheder, som Retten udtrykkeligt har afvist at lægge til grund. En sådan appel har kun til formål at opnå en fornyet prøvelse af den til Retten indgivne stævning, hvilket falder uden for Domstolens kompetence (dom af 11.1.2024, Planistat Europe og Charlot mod Kommissionen, C-363/22 P, EU:C:2024:20, præmis 40 og 41 og den deri nævnte retspraksis).

106 Imidlertid kan retsspørgsmål, som Retten har behandlet, diskuteres på ny under en appelsag, såfremt appellanten bestrider Rettens fortolkning eller anvendelse af EU-retten. Hvis en appellant nemlig ikke således kunne basere sin appel på anbringender og argumenter, som allerede havde været fremført for Retten, ville appelproceduren blive berøvet en del af sin mening (dom af 12.9.2006, Reynolds Tobacco m.fl. mod Kommissionen, C-131/03 P, EU:C:2006:541, præmis 51, og af 9.7.2020, Haswani mod Rådet, C-241/19 P, EU:C:2020:545, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis).

107 I den foreliggende sag tager det andet appelanbringende i det væsentlige sigte på at rejse tvivl om Rettens afgørelse vedrørende en række retlige spørgsmål, som den skulle tage stilling til i første instans, bl.a. for så vidt angår den begrundelsespligt, der påhviler institutionerne i henhold til artikel 296 TEUF og retten til en effektiv domstolsbeskyttelse, som er sikret ved chartrets

artikel 47. Desuden kan dette anbringende, for så vidt som det indeholder præcise angivelser vedrørende de præmisser i den appellerede dom, som kritiseres, samt de argumenter, som anbringendet støttes på, ikke afvises i sin helhed.

108 Når dette er sagt, og for så vidt som appellanten under det femte anbringendes andet led desuden har anfægtet den appellerede doms præmis 389-393 med den begrundelse, at Afviklingsinstansens klagenævn i dens afgørelser af 28. november 2017 og 19. juni 2018, som svar på appellantens anmodninger om aktindsigt, tog hensyn til den tid, der var gået fra vedtagelsen af den omtvistede afviklingsordning, for at vurdere visse oplysningers fortrolighed, har appellanten hverken gjort gældende eller a fortiori ført bevis for, at Retten skulle have gengivet beviselementer urigtigt ved i den appellerede doms præmis 392 at fastslå, at for så vidt som disse afgørelser blev truffet henholdsvis mere end seks måneder og et år efter vedtagelsen af den omtvistede afviklingsordning, kunne den tid, der således var forløbet, have haft en indvirkning på klagenævnets bedømmelse af spørgsmålet om, hvorvidt de betingelser, som de pågældende oplysningers fortrolighed afhænger af, var opfyldt.

109 Det følger imidlertid af fast retspraksis, at det fremgår af artikel 256, stk. 1, TEUF og artikel 58, stk. 1, i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, at appeller er begrænset til retsspørgsmål, og at det derfor alene er Retten, der har kompetence til at fastlægge og bedømme de relevante faktiske omstændigheder og til at tage stilling til bevismaterialet. Bedømmelsen af de faktiske omstændigheder og beviser er ikke et retsspørgsmål, der som sådan kan efterprøves af Domstolen under en appelsag, medmindre disse omstændigheder og beviser er blevet urigtigt gengivet (dom af 25.1.2022, Kommissionen mod European Food m.fl., C-638/19 P, EU:C:2022:50, præmis 71 og den deri nævnte retspraksis).

110 Det femte anbringendes andet led skal derfor afvises, for så vidt som det er rettet mod den appellerede doms præmis 389-393.

111 Hvad endelig angår dette anbringendes tredje led er det med urette, at Afviklingsinstansen har fremsat en formalitetsindsigelse herimod med den begrundelse, at det er i appellen for første gang, at appellanten har fremsat et argument om behovet for at have alle oplysninger til rådighed for at være i stand til at udøve sin søgsmålsret. Det fremgår således af stævningen i første instans, at appellanten, efter at Afviklingsinstansen afviste at fremlægge disse oplysninger, anmodede Retten om at træffe foranstaltninger med henblik på fremlæggelse af bl.a. den fuldstændige udgave af den omtvistede afviklingsordning og den fuldstændige udgave af værdiansættelse 1 for at kunne prøve, om navnlig de betingelser, som SRM-forordningens artikel 18 og 20 undergiver vedtagelsen af en afviklingsforanstaltning, var blevet overholdt i den foreliggende sag.

2) Om realiteten

112 Med det femte anbringendes fire led har appellanten i det væsentlige gjort gældende, at i medfør af artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47 skal appellanten gives ret til aktindsigt i de fuldstændige udgaver af den omtvistede afviklingsordning og de forberedende værdiansættelser, herunder fortrolige oplysninger indeholdt i disse dokumenter. Uden som sådan at rejse tvivl om, hvorvidt begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning er tilstrækkelig, har appellanten anfægtet det forhold, at visse begrundelser og oplysninger indeholdt i den originale udgave af denne afviklingsordning oprindeligt var overstreget i den udgave, der blev offentliggjort på internettet, og blev kun delvist videregivet efter indgivelse af stævning.

113 I denne henseende bemærkes først, at begrundelsespligten udgør en væsentligt formforskrift, som skal adskilles fra spørgsmålet om, hvorvidt begrundelsen er materielt rigtig, hvilket henhører under realiteten for så vidt angår den anfægtede retsakts lovlighed (dom af 18.1.2024, Jenkinson mod Rådet m.fl., C-46/22 P, EU:C:2024:50, præmis 130 og den deri nævnte retspraksis).

114 Det følger af fast retspraksis, at selv om den begrundelse, der kræves i henhold til artikel 296 TEUF, klart og utvetydigt skal angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt retsakten, har lagt til grund, således at den berørte part kan få kendskab til grundlaget for de trufne foranstaltninger, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret, skal en sådan begrundelse imidlertid tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og den sammenhæng, hvori den er vedtaget. Det kræves i denne forbindelse ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige forhold, da begrundelsens tilstrækkelighed ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden, men ligeledes til den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område, og navnlig i forhold til den interesse, som retsaktens adressater kan have i begrundelsen (jf. i denne retning dom af 8.5.2019, Landeskreditbank Baden-Württemberg mod ECB, C-450/17 P, EU:C:2019:372, præmis 85 og 87, og af 29.9.2022, ABLV Bank mod Afviklingsinstansen, C-202/21 P, EU:C:2022:734, præmis 193 og den deri nævnte retspraksis).

115 Domstolen har desuden allerede fastslået, at kravene til en beslutnings begrundelse skal afpasses efter de faktiske muligheder og de tekniske eller tidsmæssige betingelser, hvorunder beslutningen bliver til. Ved udstedelsen af en retsakt er EU-institutionerne således ikke forpligtede til at tage stilling til forhold, der er af klart underordnet relevans, eller at foregribe potentielle indsigelser (jf. i denne retning dom af 10.7.2008, Bertelsmann og Sony Corporation of America mod Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, præmis 167 og den deri nævnte retspraksis, og af 6.11.2012, Éditions Odile Jacob mod Kommissionen, C-551/10 P, EU:C:2012:681, præmis 48).

116 For så vidt angår chartrets artikel 47 kræver effektiviteten af den domstolsprøvelse, der er sikret ved denne artikel, ifølge Domstolens faste praksis, at den pågældende skal kunne få kendskab til begrundelsen for den afgørelse, som er blevet truffet i forhold til den pågældende, enten ved at læse selve afgørelsen eller i en meddelelse af begrundelsen på vedkommendes begæring, uden at dette berører den kompetente rets beføjelse til at kræve af den omhandlede myndighed, at denne meddeler begrundelsen, såvel for at sætte den pågældende i stand til at forsvare sine rettigheder under de bedst mulige betingelser og at afgøre, om sagen bør prøves af de kompetente retsinstanser, på grundlag af et fuldt kendskab til sagen, som for at sætte disse retsinstanser fuldt ud i stand til at udøve en legalitetsprøvelse af den omhandlede afgørelse (dom af 4.6.2013, ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis, og af 24.11.2020, Minister van Buitenlandse Zaken, C-225/19 og C-226/19, EU:C:2020:951, præmis 43).

117 Hvad nærmere bestemt angår meddelelse af begrundelsen til andre personer end adressaten for en retsakt skal det bemærkes, at Domstolen allerede har fastslået, at Unionens institutioner, organer, kontorer eller agenturer i henhold til princippet om beskyttelse af forretningshemmeligheder, som er et almindeligt EU-retligt princip, hvilket bl.a. er konkretiseret i artikel 339 TEUF, principielt er forpligtet til ikke at afsløre fortrolige oplysninger fra en privat aktør for dennes konkurrenter (dom af 15.7.2021, Kommissionen mod Landesbank Baden-Württemberg og Afviklingsinstansen, C-584/20 P og C-621/20 P, EU:C:2021:601, præmis 109 og den deri nævnte retspraksis).

118 Med henblik på at sikre overholdelsen af disse forpligtelser har Domstolen på en række EU-retlige områder fastslået, at begrundelsen for en bebyrdende retsakt over for et retssubjekt, som hviler på en vurdering af private aktørers relative stilling, i et vist omfang kan begrænses for at beskytte

oplysninger om disse aktører, der er omfattet af forretningshemmeligheden. Når dette er sagt, kan forpligtelsen til at behandle forretningshemmeligheder fortroligt ikke medføre, at begrundelsespligten mister sit væsentligste indhold. Selv om en sådan retsakt, henset til forpligtelsen til at behandle forretningshemmeligheder fortroligt, således kan være tilstrækkeligt begrundet uden at omfatte f.eks. samtlige de talmæssige oplysninger, der danner grundlag for ræsonnementet, skal begrundelsen stadig klart og utvetydigt angive dette ræsonnement og den fulgte fremgangsmåde (jf. i denne retning dom af 1.7.2008, Chronopost og La Poste mod UFEX m.fl., C-341/06 P og C-342/06 P, EU:C:2008:375, præmis 108-111, af 21.12.2016, Club Hotel Loutraki m.fl. mod Kommissionen, C-131/15 P, EU:C:2016:989, præmis 48, og af 15.7.2021, Kommissionen mod Landesbank Baden-Württemberg og Afviklingsinstansen, C-584/20 P og C-621/20 P, EU:C:2021:601, præmis 110, 111 og 120).

119 Inden for rammerne af den ordning, der er indført med SRM-forordningen, er overholdelsen af kravene om tavshedspligt, der er fastsat i artikel 339 TEUF præciseret ikke alene ved det forbehold, der er udtrykt i SRM-forordningens artikel 90, stk. 4, men ligeledes ved denne forordnings artikel 88, stk. 1, andet afsnit, som forbyder Afviklingsinstansen at videregive oplysninger, der er omfattet af disse krav, til en anden offentlig eller privat enhed, medmindre en sådan videregivelse er nødvendig i forbindelse med en retssag. Forordningens artikel 90, stk. 4, bestemmer endvidere, at personer, der er genstand for Afviklingsinstansens afgørelser, skal have ret til aktindsigt i Afviklingsinstansens dokumenter med forbehold for andre personers legitime interesse i at beskytte deres forretningshemmeligheder, og præciserer udtrykkeligt, at retten til aktindsigt ikke omfatter fortrolige oplysninger eller Afviklingsinstansens interne forberedende dokumenter.

120 For så vidt angår dette anbringendes første til tredje led, der skal behandles samlet, følger det af ovenstående betragtninger, at det var med rette, at Retten i den appellerede doms præmis 357 fastslog, at for så vidt som appellanten ikke var adressat for den omtvistede afviklingsordning, der var rettet til FROB, skulle appellanten under alle omstændigheder ikke meddeles den fuldstændige afviklingsordning.

121 Endvidere fastslog Retten i den appellerede doms præmis 381, at appellanten til støtte for søgsmålet i første instans ikke havde fremsat noget specifikt argument, der kunne godtgøre, at erklæringen om fortrolighed af de overstregede oplysninger i den omtvistede afviklingsordning var i strid med gennemsigtighedsprincippet. Det var under disse omstændigheder uden at begå en retlig fejl, at Retten i den appellerede doms præmis 388 fastslog, at den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 117 og 118, finder anvendelse ved analogi på fortrolige oplysninger, som Afviklingsinstansen er i besiddelse af, som omhandlet i SRM-forordningens artikel 88, stk. 1, andet afsnit. I henhold til denne retspraksis har en tredjeperson, som er berørt af en sådan afviklingsforanstaltning, ikke altid ret til at få adgang til den fuldstændige udgave.

122 Den omstændighed, at forbuddet mod at videregive oplysninger, der er omfattet af kravene om tavshedspligt, i medfør af SRM-forordningens artikel 88, stk. 1, andet afsnit, finder anvendelse, »medmindre en sådan videregivelse er nødvendig i forbindelse med en retssag«, er i modsætning til, hvad appellanten har gjort gældende under det femte anbringendes første led, ikke til hinder for denne fortolkning.

123 Dette forbehold, som afvejer de krav, der følger af dels artikel 339 TEUF, dels artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47, skal således fortolkes i lyset af den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 117 og 118. Det må således fastslås, at SRM-forordningens artikel 88, stk. 1, andet afsnit, krævede af Afviklingsinstansen, at begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning

klart og utvetydigt angiver det ræsonnement, som Afviklingsinstansen har fulgt, samt den anvendte fremgangsmåde, dog uden at denne forpligtelse stiller krav til Afviklingsinstansen om videregivelse af oplysninger, der er omfattet af kravene om tavshedspligt, og bl.a. samtlige de talmæssige oplysninger, hvilket understøttes af 116. betragtning til denne forordning.

124 Det fremgår således af denne betragtning, at »nærmere oplysninger om indholdet af afviklingsplaner og resultatet af en vurdering af disse planer kan have vidtrækkende konsekvenser, navnlig for de berørte institutter«, således at det »derfor [er] nødvendigt at sikre, at der forefindes passende mekanismer til at bevare fortroligheden af sådanne oplysninger«.

125 Den fortrolighed, der kræves i henhold til SRM-forordningens artikel 88, stk. 1, andet afsnit, sammenholdt med 116. betragtning til denne forordning, tager endvidere ikke alene sigte på at beskytte de direkte berørte selskabers særlige interesser, men ligeledes at sikre, at Afviklingsinstansen effektivt kan udføre de opgaver, som den er tillagt ved nævnte forordning. Med henblik herpå giver SRM-forordningens artikel 34, stk. 1 og 2, Afviklingsinstansen beføjelsen til bl.a. at anmode kreditinstitutter om alle de oplysninger, der er nødvendige for at udføre dens opgaver, uden at kravene om overholdelse af tavshedspligten fritager disse institutter fra forpligtelsen til at afgive disse oplysninger. I mangel af tillid til, at de afgivne fortrolige oplysninger principielt bevarer deres fortrolige karakter, risikerer den gnidningsløse udveksling af de fortrolige oplysninger, der er nødvendige med henblik på at udøve disse opgaver, at blive skadet (jf. analogt for så vidt angår direktiv 2004/39/EF om markeder for finansielle instrumenter dom af 19.6.2018, Baumeister, C-15/16, EU:C:2018:464, præmis 31-33).

126 Under det femte anbringendes andet led har appellanten anført, at Retten i den appellerede doms præmis 381 og 388, at offentliggørelsen af en redigeret udgave af den omtvistede afviklingsordning overholdt de krav, der følger af forordningens artikel 88, stk. 1, andet afsnit. Denne argumentation beror imidlertid på en åbenbar urigtig læsning af disse præmisser, der angår fortroligheden af denne afviklingsordning, uden at det prøves, hvorvidt de begrundelser, der findes i den ikke-fortrolige udgave heraf, er tilstrækkelige. Appellantens argumentation er ligeledes i strid med betragtningen i dommens præmis 400, hvorefter Retten i det væsentlige anførte, at den ikke behandlede argumenterne om, at den begrundelse, der findes i den ikke-fortrolige udgave af den omtvistede afviklingsordning, var af angivelig utilstrækkelig karakter, i den appellerede doms præmis 354-399, men i en anden del af dommen, nemlig i præmis 330-353 heri.

127 Selv om Retten, hvad i denne sammenhæng angår den appellerede doms præmis 394 og 395, heri anførte, at den efterfølgende offentliggørelse af den ikke-fortrolige udgave af afviklingsordningen og de mindre redigerede udgaver af denne afviklingsordning og værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2 gjorde det muligt for appellanten at anlægge søgsmål og fremsætte argumenter på grundlag af disse udgaver, ønskede den at besvare appellantens argumentation om den angiveligt manglende mulighed for at forsvare sine rettigheder i fraværet af aktindsigt i de fulde udgaver af disse dokumenter. Retten fastslog derimod på ingen måde i disse præmisser, at den blotte omstændighed, at appellanten havde anlagt søgsmål, var tilstrækkeligt til at bevise, at dennes ret til adgang til effektive retsmidler var blevet overholdt.

128 For så vidt som Rettens behandling i den appellerede doms præmis 354-399, således som det er anført i nærværende doms præmis 126, ikke angik den angivelige utilstrækkelige karakter af begrundelsen videregivet i den omtvistede afviklingsordning, er appellantens argumentation, der gør en sådan utilstrækkelighed gældende, og som er sammenfattet i nærværende doms præmis 97 og 98, uvirksom.

129 Endelig beror anfægtelsen af den appellerede doms præmis 396 og 397 ligeledes på en åbenbart urigtig læsning af disse præmisser. Det var således uden at fastslå, at en uregelmæssighed ved en retsakt, som skyldes en utilstrækkelig begrundelse, ville kunne afhjælpes efterfølgende, at Retten fastslog, at Afviklingsinstansen på ingen måde havde suppleret begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning og værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2 med oplysninger, der ikke oprindeligt var indeholdt i disse dokumenter. Ifølge Rettens konstateringer, der ikke bestrides af appellanten, offentliggjorde Afviklingsinstansen derimod på sit websted efterfølgende de oplysninger, der oprindeligt var indeholdt i de nævnte dokumenter, samtidig med at de ansås for at være fortrolige.

130 Det femte anbringendes første til tredje led er følgelig, for så vidt som de kan antages til realitetsbehandling, ugrundede.

131 Med dette anbringendes fjerde led har appellanten gjort gældende, at ved at anmode Retten om at træffe bestemmelse om fremlæggelse af den fuldstændige ordlyd af den omtvistede afviklingsordning, værdiansættelse 2 og ECB's vurdering om, hvorvidt Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende, ønskede appellanten at fremsætte nye argumenter, endog nye anbringender. Under disse omstændigheder er det appellantens opfattelse, at Retten tilsidesatte artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47, da den i kendelse af 9. juni 2021, som er omhandlet i den appellerede doms præmis 723, fastslog, at den fuldstændige ordlyd af disse dokumenter ikke var relevant for udfaldet af sagen i første instans.

132 Det bemærkes i denne henseende, at for så vidt som beskyttelsen af de fortrolige oplysninger i medfør af SRM-forordningens artikel 88, stk. 1, andet afsnit, fortolket i lyset af den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 117 og 118, kan begrunde overstregningen af visse talmæssige oplysninger i begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning, begrunder denne beskyttelse ligeledes, at appellanten ikke kan anfægte disse oplysninger. Den omstændighed, at visse talmæssige oplysninger i en sådan situation ikke som sådan kan anfægtes, er således den direkte konsekvens af den nødvendige forening af de krav, der følger af dels artikel 339 TEUF, dels artikel 296 TEUF og chartrets artikel 47, som ifølge denne retspraksis begrunder en afgørelse om ikke-videregivelse af oplysninger, der er omfattet af tavshedspligten.

133 Det skal præciseres, at disse talmæssige oplysninger imidlertid ikke er fritaget for enhver klagemulighed, for så vidt som begrundelsen for en retsakt, som er bebyrdende for retssubjektet, og som indeholder disse talmæssige oplysninger, ifølge denne samme retspraksis klart og utvetydigt skal angive det ræsonnement og den fremgangsmåde, der er anvendt. En mangel i denne henseende giver det pågældende retssubjekt ret til at anlægge søgsmål ved Unionens retsinstanser.

134 Under disse omstændigheder begik Retten ikke en retlig fejl, da den i kendelse af 9. juni 2021, som er omhandlet i den appellerede doms præmis 723, fastslog, at den fuldstændige ordlyd af disse dokumenter ikke var relevant for sagens udfald i første instans.

135 Selv om appellanten i øvrigt har gjort gældende, at de ikke-videregivne oplysninger kunne have påvirket Rettens afgørelse, er det tilstrækkelig at bemærke, at appellanten på ingen måde har understøttet sin argumentation med og baserer sig, for så vidt som den angår den appellerede doms præmis 278, på en åbenbar urigtig læsning af dommen. Det fremgår således af selve ordlyden af denne præmis, at Retten på ingen måde har støttet sig på bilaget til Banco Populars skrivelse til ECB af 6. juni 2017, men gengav alene oplysningerne om dette bilag, der var indeholdt i denne skrivelse. Appellanten har ikke bestridt, at have fået denne skrivelse meddelt.

136 Det femte anbringende skal følgelig delvist afvises, delvist forkastes som ugrundet.

2. Om det første anbringende

137 Med det første anbringende har appellanten gjort gældende, at det var med urette, at Retten i den appellerede doms præmis 275-327 fastslog, at Afviklingsinstansen havde overholdt sin pligt til at udvise omhu og artikel 296 TEUF for så vidt angår bedømmelsen af de afviklingsbetingelser, der er fastsat i SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a) og b). Dette anbringende er opdelt i to led.

a) Parternes argumenter

138 Under det først anbringendes første led har appellanten gjort gældende, at Afviklingsinstansen i modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 292-302, tilsidesatte SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a) og b), pligten til at udvise omhu og begrundelsespligten i henhold til artikel 296 TEUF, for så vidt som den undlod omhyggeligt og upartisk at indsamle alle oplysninger om Banco Populars likviditetskrise og at præcisere grundene til, at den fandt, at denne krise ikke var midlertidig.

139 Ifølge appellanten var ikke-opfyldelse af likviditetsdækningskravet ikke en afviklingsgrund, men medførte, at ECB skulle give Banco Popular en frist til at genoprette situationen og kunne i givet fald pålægge denne sanktioner, hvilket den ikke har gjort. Appellanten er af den opfattelse, at Afviklingsinstansen baserede sig på ét enkelt kriterium om muligheden for den 7. juni 2017 at foretage en likviditetsstøtte i en nødsituation, hvilket ifølge appellanten beviser, at krisen var midlertidig. Ifølge retningslinjerne fra EBA af 6. august 2015 for fortolkning af de forskellige situationer, hvor et institut anses for at være nødlidende eller forventeligt nødlidende i medfør af artikel 32, stk. 6, i direktiv 2014/59 (EBA/GL/2015/07), der er nævnt i den appellerede doms præmis 294, kan en likviditetskrise imidlertid kun føre til den situation, hvor en enhed er nødlidende eller forventeligt nødlidende, hvis denne krise ikke var midlertidig. Under henvisning til den situation, som en anden bank befandt sig i, har appellanten gjort gældende, at en likviditetskrise skal vare længere end fem måneder for ikke længere at kunne anses for at være midlertidig.

140 Med det første anbringendes andet led har appellanten gjort gældende, at den appellerede dom er behæftet med en retlig fejl ved anvendelsen af pligten til at udvise omhu, som påhviler Afviklingsinstansen, og artikel 296 TEUF, for så vidt som Retten i dommens præmis 303 anførte, at de omstændigheder og grunde, der førte ECB til at fastslå, at Banco Popular var nødlidende, ikke var relevante. Henset til den brede skønsmargen, som Afviklingsinstansen har i forbindelse med SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra b), og artikel 18, stk. 4, første afsnit, litra c), er Afviklingsinstansen forpligtet til omhyggeligt og upartisk at undersøge alle de relevante oplysninger og at begrunde sin afgørelse på baggrund af disse oplysninger. Afviklingsinstansen kan således ikke nøjes med at henvise til ECB's vurdering om, hvorvidt Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende.

141 Navnlig burde Retten have undersøgt, i modsætning til, hvad den fastslog i den appellerede doms præmis 315, grundene til, hvorfor der ikke kunne gives likviditetsstøtte i en nødsituation til Banco Popular, og om det havde været muligt for Banco Popular at opnå yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation. Med henblik herpå burde Afviklingsinstansen have søgt oplysning om beløbet af den likviditetsstøtte i en nødsituation, der var blevet godkendt, det beløb, der var blevet brugt, det

beløb, der var til rådighed, og det yderligere beløb af likviditetsstøtte i en nødsituation, der ville kunne anmodes om. Rettens betragtning om, at ydelse af likviditet i en nødsituation ikke henhører under Afviklingsinstansens kompetence, bekræfter i denne henseende, at Afviklingsinstansen ikke overholdt sin pligt til at udvise omhu.

142 Kommissionen har gjort gældende, at det første anbringende ikke kan antages til realitetsbehandling, for så vidt som appellanten har begrænset sig til at gentage eller ordret gengive de anbringender og argumenter, der blev fremsat i første instans, uden at forklare, hvorledes Retten begik en retlig fejl. Ifølge Afviklingsinstansen har appellanten først under appellen gjort gældende, at ikke-overholdelse af likviditetsdækningsgraden ikke er en afviklingsgrund, at ECB ikke sanktionerede Banco Popular for ikke-opfyldelse af likviditetsdækningskravet, og at ansøgningen om yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation viser, at likviditetskrisen var af midlertidig karakter.

143 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander har anført, at det første anbringende under alle omstændigheder er ugrundet.

b) Domstolens bemærkninger

1) Om formaliteten

144 Med det første anbringende søger appellanten i det væsentlige at anfægte rigtigheden af de begrundelser, hvorved Retten forkastede appellantens ottende anbringende i første instans om, at Afviklingsinstansen havde tilsidesat SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a) og b), sin pligt til at udvise omhu og begrundelsespligten i henhold til artikel 296 TEUF. For så vidt som dette anbringende indeholder præcise angivelser af de præmisser, der anfægtes, i den appellerede dom og de argumenter, som appellanten støtter sig på, kan det ikke, i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 106, afvises i sin helhed.

145 Hvad nærmere bestemt angår de argumenter, der under det første anbringendes første led angår dels fraværet af en sanktion pålagt Banco Popular af ECB for ikke-opfyldelse af likviditetsdækningskravet, dels ansøgningen om yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation, anfægter disse argumenter de specifikke begrundelser i den appellerede dom. Under disse omstændigheder er det med urette, at Afviklingsinstansen har gjort gældende, at der er tale om nye argumenter, der skal afvises i appellen.

146 En appellant kan således iværksætte en appel ved at fremsætte anbringender, der er afledt af selve den appellerede dom, og som på det retlige plan tilsigter at bestride lovligheden (dom af 25.1.2022, Kommissionen mod European Food m.fl., C-638/19 P, EU:C:2022:50, præmis 77 og den deri nævnte retspraksis).

2) Om realiteten

147 Det bemærkes indledningsvis, at selv om appellanten med sit første anbringende har påberåbt sig en tilsidesættelse af SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a) og b), pligten til at udvise omhu og begrundelsespligten i henhold til artikel 296 TEUF, har appellanten ikke anfægtet Rettens fortolkning af SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a) og b), men har i det væsentlige begrænset sig til at anfægte Rettens afgørelse, hvorefter

Afviklingsinstansen havde overholdt sin pligt til at udvise omhu og sin begrundelsespligt, da den fandt, at de afviklingsbetingelser, der er fastsat i SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a) og b), var blevet prøvet i den foreliggende sag.

i) Det første anbringendes første led

148 Appellanten har gjort gældende, at Afviklingsinstansen i modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 292-302, tilsidesatte sin pligt til at udvise omhu og sin begrundelsespligt, idet den undlod at indsamle alle oplysninger om Banco Populars likviditetskrise og at præcisere, af hvilken grund denne krise skulle anses for ikke at være midlertidig.

149 Det må fastslås, at denne argumentation beror på en åbenbar urigtig læsning af den appellerede dom og af den omtvistede afviklingsordning.

150 Det fremgår for det første af den appellerede doms præmis 276-302, at Afviklingsinstansen ifølge Rettens konstateringer havde baseret sig på en række forhold for at konkludere, at Banco Popular på grund af likviditetsproblemer ikke længere i nær fremtid ville være i stand til at betale sin gæld eller andre forpligtelser ved forfald og følgelig befandt sig en i situation som nødlidende eller forventeligt nødlidende som omhandlet i SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a), og artikel 18, stk. 4, første afsnit, litra c).

151 Med hensyn til udviklingen i Banco Populars likviditetssituation anførte Retten således indledningsvis i den appellerede doms præmis 290, at Afviklingsinstansen i 23. betragtning til den omtvistede afviklingsordning under henvisning til vurderingen foretaget af ECB havde fastslået, at Banco Populars likviditetssituation var blevet væsentligt forværret siden oktober 2016 som følge af, at alle kundesegmenter havde hævet indskud. Retten tilføjede, at Afviklingsinstansen i samme betragtning af denne udvikling havde udledt, at Banco Popular ikke havde tilstrækkelige muligheder for at genetablere sin likviditetssituation for at sikre sig, at den ville være i stand til at opfylde sine forpligtelser ved forfald. Dernæst tog Retten i dommens præmis 291 hensyn til den omstændighed, at Afviklingsinstansen i 24. betragtning til den omtvistede afviklingsordning havde opregnet forskellige offentlige begivenheder, der siden februar 2017 havde ført til en hurtig forringelse af Banco Populars likviditetsposition og en stigning i hævningerne af indskud. Endelig tilføjede Retten i dommens præmis 292 desuden, at Afviklingsinstansen havde anført, at denne bank ikke siden den 12. maj 2017 havde opfyldt likviditetsdækningskravet, og at den stadig ikke var i stand til at overholde dette på datoen for vedtagelse af denne afviklingsordning.

152 Under disse omstændigheder er det med urette, at appellanten har gjort gældende, at den manglende mulighed for den 7. juni 2017 at foretage likviditetsstøtte i en nødsituation udgjorde det eneste kriterium, der blev taget i betragtning. Idet denne afvisning nævnes i 26. betragtning til denne afviklingsordning, var det kun for fuldstændighedens skyld, at Afviklingsinstansen tog hensyn hertil i forhold til de omstændigheder, der er nævnt i nærværende doms præmis 151, og opregnet i 23. og 24. betragtning til afviklingsordningen.

153 For det andet fremgår det af disse konstateringer, at Afviklingsinstansen og Retten i modsætning til, hvad appellanten har gjort gældende, på ingen måde har fastslået, at ikke-overholdelse af likviditetsdækningskravet som sådan udgjorde en afviklingsgrund. Denne ikke-overholdelse blev således, sammen med de øvrige omstændigheder, taget i betragtning, da det blev konkluderet, at Banco Popular på grund af likviditetsproblemer befandt sig i en situation, hvor den var

forventeligt nødlidende som omhandlet i SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a), og artikel 18, stk. 4, første afsnit, litra c), hvilket understøttes af betragtningerne i den appellerede doms præmis 294-299.

154 I disse sidstnævnte præmisser præciserede Retten, idet den tog hensyn til de forskellige forhold, der er omhandlet i nærværende doms præmis 151, at Afviklingsinstansen, således som fastsat i SRM-forordningens artikel 5, stk. 2, havde handlet i overensstemmelse med EBA's retningslinjer af 6. august 2015 for fortolkning af de forskellige situationer, hvor et institut anses for at være nødlidende eller forventeligt nødlidende i medfør af artikel 32, stk. 6, i direktiv 2014/59. Ifølge disse retningslinjer udgør overholdelsen af minimumskravene til likviditet et blandt andre forhold, der skal tages i betragtning i dette øjemed.

155 Henset til samtlige de forhold, der er omhandlet i nærværende doms præmis 151, er det for det tredje med urette, at appellanten har kritiseret Afviklingsinstansen for ikke at have præciseret, af hvilken grund denne likviditetskrise skulle anses for ikke at være midlertidig. Det fremgår således af disse forhold, og således som Retten med rette fastslog i den appellerede doms præmis 302, at Banco Populars likviditetsproblemer ikke kunne anses for kun at være sporadiske. Med rette fandt Retten heri, at denne konklusion var bekræftet af den omstændighed, som i øvrigt var taget i betragtning i 36. betragtning til den omstvistede afviklingsordning, at denne bank ved skrivelse af 6. juni 2017 selv havde informeret ECB om, at den var nødlidende på grund af likviditetsproblemer.

156 Det må således fastslås, at det første anbringendes første led er ugrundet.

ii) Det første anbringendes andet led

157 Appellanten har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 303 og 315 så bort fra Afviklingsinstansens forpligtelse, der følger af SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, litra b), dens pligt til at udvise omhu og artikel 296 TEUF til omhyggeligt og upartisk at behandle alle relevante oplysninger og at begrunde sin afgørelse på baggrund af disse oplysninger.

158 Selv om appellanten med rette, hvad angår den appellerede doms præmis 303, har anført, at Retten heri fastslog, at de omstændigheder og grunde, der førte ECB til at fastslå, at Banco Popular var nødlidende, ikke var relevante, skal det fremhæves, at Retten af disse grunde besvarede appellantens argumentation om, at Banco Populars likviditetsproblemer ikke kunne tilregnes denne bank, men resultatet af andre begivenheder.

159 Det er ved besvarelsen af dette argument, at Retten i det væsentlige fastslog, at grundene til, at Banco Popular var nødlidende, var uden betydning for bedømmelsen af lovligheden af den omtvistede afviklingsordning i forhold til SRM-forordningens artikel 18. Under disse omstændigheder kan det ikke lægges til grund, at Retten i den nævnte præmis fandt, at Afviklingsinstansen kunne nøjes med at henvise til ECB's vurdering om, hvorvidt Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende, uden at søge at indhente oplysninger herom. Dette gælder så meget desto mere, som at Retten, således som det fremgår af analysen af det første anbringendes første led, bl.a. i den appellerede doms præmis 291 og 302 fastslog, at Afviklingsinstansens bedømmelse ikke alene var støttet på denne vurdering fra ECB, men ligeledes på offentligt kendte begivenheder og på skrivelsen fra Banco Popular af 6. juni 2017, der giver ECB meddelelse om, at den var nødlidende eller forventeligt nødlidende på grund af likviditetsproblemer.

160 Hvad angår den appellerede doms præmis 315 er det korrekt, at Retten heri konkluderede, at appellanten ikke berettiget kunne kritisere Afviklingsinstansen for ikke i den omtvistede afviklingsordning at have undersøgt, om det ville have været muligt for Banco Popular at opnå yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation.

161 For at nå frem til denne konklusion fastslog Retten imidlertid i dommens præmis 311 og 313 for det første, at det fulgte af artikel 3, stk. 2, litra d), i den omtvistede afviklingsordning, at en likviditetsstøtte i en nødsituation ville have været utilstrækkelig i lyset af den hastighed, hvormed Banco Populars likviditetsposition var blevet forringet, for det andet, at en yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation ikke længere kunne komme i betragtning efter konstateringen af, at denne bank var nødlidende dagen efter den første likviditetsstøtte i en nødsituation, og for det tredje, at Afviklingsinstansen ikke spillede nogen rolle i forbindelse med leveringen af en likviditetsstøtte i en nødsituation, som henhører under de nationale centralbankers kompetence.

162 Under disse omstændigheder var det uden at begå en retlig fejl, at Retten kunne finde, at Afviklingsinstansen i tilstrækkelig grad havde undersøgt, om det ville have været muligt for Banco Popular at opnå en yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation.

163 Under alle omstændigheder kan Afviklingsinstansen ikke kritiseres for ikke at have søgt grundene til, at Banco Popular ikke opnåede en yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation. SRM-forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, betinger således vedtagelse af en afviklingsordning af, for det første, at den pågældende enhed er nødlidende eller forventeligt nødlidende, for det andet, at det under hensyntagen til tidsfaktoren og andre relevante omstændigheder ikke ser ud til, at nogen anden foranstaltning iværksat af den private sektor over for enheden inden for en passende tidshorisont vil kunne forhindre, at enheden bliver nødlidende, og for det tredje, at en afviklingsforanstaltning er nødvendig i almenhedens interesse. Derimod henviser denne bestemmelse på ingen måde til hverken årsager eller den situation, at den pågældende enhed er nødlidende, eller til fraværet af en alternativ foranstaltning.

164 En hensyntagen til disse årsager ville i øvrigt være uforenelig med formålene med SRM-forordningen, der, således som det bl.a. fremgår af 58. betragtning hertil, tager sigte på at opretholde den finansielle stabilitet, at sikre videreførelsen af grundlæggende finansielle ydelser og at beskytte indskydere. Navnlig kan de omstændigheder, der har forårsaget, at den pågældende bank er blevet nødlidende, ikke forhindre Afviklingsinstansen i at vedtage en afviklingsforanstaltning, selv om alle de betingelser, der er fastsat i denne forordnings artikel 18, stk. 1, første afsnit, er opfyldt, idet den pågældende bank er nødlidende, idet der ikke findes en alternativ løsning, og navnlig idet en afviklingsforanstaltning over for den er i overensstemmelse med almenhedens interesse.

165 Henset til ovenstående betragtninger er det første anbringendes andet led ugrundet. Følgelig må dette anbringende i sin helhed forkastes som ugrundet.

3. Om det fjerde anbringende

166 Det fjerde anbringende vedrører en tilsidesættelse af chartrets artikel 47 og artikel 296 TEUF og bevisbyrdereglerne. Appellanten har gjort gældende, at det var med urette, at Retten i den appellerede doms præmis 330-353 fastslog, at begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning hverken var selvmodsigende eller utilstrækkelig. Dette anbringende er opdelt i to led.

a) Parternes argumenter

167 Med det fjerde anbringendes første led har appellanten gjort gældende, at begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning i modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 341-344, er behæftet med en selvmodsigelse, for så vidt som Afviklingsinstansen for det første gav Banco Popular en negativ værdi på minus 8,2 mia. EUR i forbindelse med udøvelsen af nedskrivningsbeføjelsen i denne samme afviklingsordnings artikel 6, stk. 3 og 4, og for det andet i forbindelse med værdiansættelse 2, som var en integrerende del af afviklingsordningen, fandt, at banken var solvent.

168 Dette anbringendes andet led vedrører Rettens tilsidesættelse af artikel 296 TEUF, for så vidt som den i den appellerede doms præmis 345-353 fandt, at begrundelsen i 23. og 24. betragtning samt 26. betragtning, litra c), til den omtvistede afviklingsordning var tilstrækkelig til at forstå alvoren af Banco Populars likviditetskrise. Appellanten har imidlertid anført, at oplysningerne indeholdt i disse betragtninger er generiske og ville kunne finde anvendelse på enhver likviditetskrise. For at forstå den likviditetskrise, som Banco Popular stod over for, burde en økonomisk ekspert have haft supplerede oplysninger til rådighed, og navnlig de tal, der netop afspejler denne banks likviditetssituation pr. 6. og 7. juni 2017. Det fremgår endvidere ikke af begrundelsen for den omtvistede afviklingsordning, af hvilke grunde Banco de España ikke havde foretaget en yderligere likviditetsstøtte i en nødsituation.

169 Afviklingsinstansen og Banco Santander har gjort gældende, at det fjerde anbringende ikke kan antages til realitetsbehandling i dets to led med den begrundelse, at appellanten har begrænset sig til at gentage eller ordret gengive de anbringender og argumenter, der blev fremsat for Retten, uden at påberåbe sig nogen som helst retlig fejl i den appellerede dom.

170 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander har gjort gældende, at det fjerde anbringende under alle omstændigheder er ugrundet.

b) Domstolens bemærkninger

171 For så vidt angår det fjerde anbringendes første led skal det bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 342-344 allerede fastslog, at konstateringen af Banco Populars solvens, baseret på dennes bogførte værdi, ikke var i strid med konstateringen af en negativ økonomisk værdi på minus 8,2 mia. EUR. I appellen har appellanten imidlertid begrænset sig til at gentage argumentet om en selvmodsigende begrundelse uden at forklare, hvorfor det var med urette, at Retten i dommens præmis 342-344 fastslog, at der skulle sondres mellem Banco Populars regnskabsmæssige værdi og økonomiske værdi.

172 Det må derfor fastslås, at det fjerde anbringendes første led, for så vidt som det begrænser sig til at gentage argumenter, der allerede er fremsat for Retten, skal afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 105.

173 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt det fjerde anbringendes andet led kan antages til realitetsbehandling, må det fastslås, at appellanten, uden at begrænse sig til at gentage de argumenter, der er fremsat i første instans, har anfægtet Rettens bedømmelse af begrundelsen indeholdt i 23. og 24. betragtning samt 26. betragtning, litra c), til den omtvistede afviklingsordning med den begrundelse, at de taloplysninger, der var indeholdt i den omtvistede afviklingsordning, og som af hensyn til fortroligheden var blevet overstreget, var nødvendige for at analysere og forstå Banco Populars likviditetskrise.

174 Afviklingsinstansens og Banco Santanders formalitetsindsigelse kan derfor ikke tages til følge, for så vidt som den omhandler det fjerde anbringendes andet led.

175 Hvad angår realiteten fremgår det af 23. og 24. betragtning samt 26. betragtning, litra c), til den omtvistede afviklingsordning indledningsvis, at Banco Populars likviditetssituation siden oktober 2016 var blevet væsentligt forværret som følge af, at alle kundesegmenter havde hævet indskud, og at denne bank ikke havde tilstrækkelig muligheder for at genetablere sin likviditetssituation for at sikre sig, at den ville være i stand til at opfylde sine forpligtelser ved forfald, dernæst at forværringen af dens likviditetssituation førte til, at kreditvurderingsbureauer efterfølgende nedsatte kreditvurderingen af denne bank, og endelig at ECB, henset til denne forværring, havde konkluderet, at Banco Popular befandt sig i en situation, hvor den var nødlidende eller forventeligt nødlidende. Det må fastslås, at det af disse oplysninger klart og utvetydigt fremgår, hvordan Afviklingsinstansen ræsonnerede, der således overholder de krav, som begrundelsen for en retsakt skal opfylde, hvor der foreligger fortrolige oplysninger, henset til SRM-forordningens artikel 88, stk. 1, andet afsnit, fortolket i lyset af den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 117 og 118.

176 Det var således uden at tilsidesætte artikel 296 TEUF, at Retten i den appellerede doms præmis 345-353 fastslog, at oplysningerne i 23.-25. betragtning og 26. betragtning, litra c), til den omtvistede afviklingsordning gjorde det muligt at forstå alvoren af Banco Populars likviditetskrise på grund af hævninger af indskud, der havde ført til ECB's og Afviklingsinstansens konstatering af, at den var nødlidende eller forventeligt nødlidende, uden at det er nødvendigt præcist at kende beløbet af disse hævninger.

177 Den angivelige nødvendighed af at have kendskab til disse beløb og andre talmæssige oplysninger, der er påberåbt af appellanten, synes så meget desto mindre nødvendig, som det i 36. betragtning til denne afviklingsordning er præciseret, at ECB-vurdering af, hvorvidt enheden var nødlidende eller forventeligt nødlidende, deltes af Banco Populars bestyrelse, hvilket appellanten ikke har bestridt.

178 Det følger heraf, at det fjerde anbringendes andet led er ugrundet.

179 Herefter skal det fjerde anbringende dels afvises, dels forkastes som ugrundet.

4. Om det sjette anbringende

180 Med det sjette anbringende har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte chartrets artikel 47 og EMRK's artikel 6 samt det kontradiktoriske princip, for så vidt som den i den appellerede doms præmis 721-728 afslog de anmodede foranstaltninger med henblik på bevisoptagelse med den begrundelse, at de ikke var relevante, eller at de oplysninger, der var indeholdt i sagsakterne, var tilstrækkelige til, at Retten kunne træffe afgørelse. Dette anbringende er opdelt i tre led.

a) Parternes argumenter

181 Med det sjette anbringendes første led har appellanten gjort gældende, at for at overholde det kontradiktoriske princip og retten til en effektiv retsbeskyttelse skulle Retten have truffet bestemmelse om fremlæggelse af den fulde ordlyd af den omtvistede afviklingsordning, værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2, ECB's vurdering af, om Banco Popular var nødlidende

eller forventeligt nødlidende, og afviklingsplanen af 2016. Det kontradiktoriske princip kræver således, at parterne i en retssag kan gøre sig bekendt med alle de beviser og indlæg, der indgives til retsinstansen, for at kunne kommentere disse og påvirke dens afgørelse. Selv hvis Retten havde en skønsmargen til bedømmelsen af bevisernes relevans, kan den ikke finde, at selve retsakten udgør et beviselement, der ikke er relevant for sagens udfald. Den eventuelle fortrolige karakter af de ønskede dokumenter er i denne henseende ifølge appellanten uden betydning, eftersom fortrolighedsforpligtelserne i henhold til artikel 103, stk. 3, i Rettens procesreglement gør det muligt at forene de interesser, der gør sig gældende.

182 Hvad angår dette anbringendes andet led har appellanten til støtte herfor anført, at Retten skulle have accepteret vidnebeviset fra den ekspert, der underskrev den økonomiske rapport, som appellanten havde fremlagt til støtte for søgsmålet i første instans, for så vidt som dette bevis ifølge appellanten var nødvendigt for at efterprøve og forstå de tekniske og komplekse oplysninger indeholdt i den omtvistede afviklingsordning og i værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2 og under alle omstændigheder for effektivt at gøre brug af de retsmidler, der er til rådighed.

183 Med anbringendets tredje led har appellanten gjort gældende, at Retten burde have truffet bestemmelse om fremlæggelse af forskellige dokumenter, som ville have gjort det muligt at drøfte, om en likviditetskrise udgør en afviklingsgrund, eller om der fandtes andre mere forholdsmæssige foranstaltninger end afviklingen, såsom likviditetsstøtte i en nødsituation.

184 Kommissionen og Banco Santander har gjort gældende, at det sjette anbringende ikke kan antages til realitetsbehandling, idet appellanten har begrænset sig til at gentage eller ordret gengive de anbringender og argumenter, der blev fremsat i første instans, samtidig med at Domstolen anmodes om at sætte sin egen bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne i stedet for Rettens. Endvidere henhører spørgsmålet om, hvilken beviskraft dokumenterne i sagen har, under den bedømmelse af de faktiske omstændigheder, som kun Retten kan foretage, og er ikke omfattet af Domstolens prøvelsesret i forbindelse med appellen, undtagen i tilfælde af urigtig gengivelse af de fremlagte beviser, eller når den materielle urigtighed af Rettens konstateringer fremgår af de dokumenter, der er indgået i sagsakterne. Appellanten har imidlertid alene givet udtryk for sin uenighed med Rettens bedømmelse uden at påberåbe sig en sådan urigtig gengivelse eller en sådan materiel urigtighed.

185 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander har gjort gældende, at appellantens argumentation under alle omstændigheder er ugrundet.

b) Domstolens bemærkninger

1) Om formaliteten

186 For så vidt angår de formalitetsindsigelser, der er fremsat af Kommissionen og Banco Santander, må det fastslås, at appellanten med det sjette anbringende har anfægtet Rettens fortolkning og anvendelse af EU-retten i den appellerede doms præmis 721-728. I overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 106, kan det sjette anbringende derfor ikke afvises i sin helhed.

187 Når dette er sagt, har Kommissionen og Banco Santander med rette anført, at det alene tilkommer Retten at bedømme, om det er nødvendigt at supplere bevismaterialet i de sager, der forelægges til afgørelse. Spørgsmålet om, hvilken beviskraft dokumenterne i sagen har, henhører under den vurdering af de faktiske omstændigheder, som kun Retten kan foretage, og som ikke er undergivet Domstolens prøvelsesret under appelsagen, medmindre Retten har gengivet de forelagte beviser urigtigt, eller det fremgår af de fremlagte dokumenter, at Rettens konstateringer er materielt urigtige (dom af 26.1.2017, Mamoli Robinetteria mod Kommissionen, C-619/13 P, EU:C:2017:50, præmis 117).

188 Under det sjette anbringendes andet og tredje led har appellanten imidlertid begrænset sig til at gøre gældende, at Retten skulle have truffet bestemmelse om visse foranstaltninger om bevisoptagelse, uden dog at påberåbe sig et klagepunkt vedrørende Rettens urigtige gengivelse eller en materiel urigtighed af de faktiske omstændigheder eller beviser.

189 Følgelig skal det sjette anbringendes andet og tredje led afvises.

2) Om realiteten

190 Hvad angår dette anbringendes første led skal det, for så vidt som appellanten har påberåbt sig en tilsidesættelse af EMRK's artikel 6, bemærkes, at selv om de grundlæggende rettigheder, som er anerkendt i EMRK, er en del af EU-retten som generelle principper, således som det bekræftes af artikel 6, stk. 3, TEU, og selv om chartrets artikel 52, stk. 3, bestemmer, at de af chartrets rettigheder, som svarer til dem, der er sikret ved EMRK, har samme betydning og omfang som i nævnte konvention, udgør EMRK ikke et retligt instrument, der er formelt integreret i Unionens retsorden, idet Unionen ikke har tiltrådt den. Legalitetskontrollen af EU-retsakter skal således alene foretages i lyset af de grundlæggende rettigheder, der er garanteret ved chartret, navnlig dets artikel 47 (jf. i denne retning dom af 15.2.2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, præmis 45 og 46 og den deri nævnte retspraksis).

191 For så vidt angår det kontradiktoriske princip, som er en del af retten til et forsvar, som er sikret ved chartrets artikel 47, må det fastslås, at det sjette anbringendes første led for det første er sammenfaldende med den argumentation, der er fremsat til støtte for det femte anbringende, for så vidt som appellanten har anført, at Retten skulle have truffet bestemmelse om fremlæggelse af den fulde ordlyd af den omtvistede afviklingsordning, værdiansættelse 1 og værdiansættelse 2, ECB's vurdering af, om Banco Popular var nødlidende eller forventeligt nødlidende, og afviklingsplanen af 2016. Som det imidlertid er fastslået i nærværende doms præmis 117 og 118, kan dette argument, henset til de fortrolige oplysninger, der er indeholdt i disse dokumenter, ikke tiltrædes.

192 For det andet er argumentet om en tilsidesættelse af det kontradiktoriske princip i det væsentlige sammenfaldende med den argumentation, hvorefter Retten baserede sin legalitetsprøvelse på oplysninger indeholdt i disse dokumenter, der ikke var blevet meddelt appellanten. Imidlertid, og således som det fremgår af nærværende doms præmis 135, er et sådan udsagn fuldkomment spekulativt og beror i øvrigt på en åbenbar urigtig læsning af den appellerede doms præmis 278. Under disse omstændigheder er argumentet om en angivelig tilsidesættelse af det kontradiktoriske princip ugrundet.

193 Det følger heraf, at det sjette anbringende delvist skal afvises, delvist skal forkastes som ugrundet.

C. Om det syvende anbringende vedrørende en tilsidesættelse af chartrets artikel 17 og 52 samt artikel 5, stk. 4, TEU

194 Med det syvende anbringende har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte chartrets artikel 17 og 52 samt artikel 5, stk. 4, TEU ved i den appellerede doms præmis 150-219 at forkaste ulovlighedsindsigelsen, fremsat på grundlag af artikel 277 TEUF, over for SRM-forordningens artikel 15 og 22 vedrørende et uforholdsmæssigt indgreb i ejendomsretten og manglende passende erstatning. Dette anbringende er opdelt i fem led.

1. Parternes argumenter

195 Med det syvende anbringendes første til tredje led og femte led har appellanten indledningsvis gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 171 ff. med urette baserede sig på den retspraksis, der følger af navnlig dom af 19. juli 2016, Kotnik m.fl. (C-526/14, EU:C:2016:570), ved fastslåelsen af, at SRM-forordningens artikel 15 og 22 ikke udgjorde et uforholdsmæssigt indgreb i aktionærernes ejendomsret, selv om denne retspraksis angår banker, der havde solvens- eller tabsproblemer, der kan føre til et kapitalunderskud, og som først skal bæres af aktionærerne. Endvidere og i modsætning til, hvad Retten fastslog i bl.a. den appellerede doms præmis 171, 185 og 204, udgør en afviklingsforanstaltning ikke en alternativ løsning for en solvent bank, idet en sådan banks aktiver er højere end passiverne.

196 Appellanten har dernæst anfægtet, at rigtigheden af, at der ikke blev givet medhold i argumentet om, at SRM-forordningens artikel 15 og 22 ikke gav mulighed for at tage hensyn til de relevante omstændigheder i det konkrete tilfælde, og til navnlig bankens solvens eller dennes overholdelse af kapitalprocentkravene, i den appellerede doms præmis 177-181 blev forkastet. SRM-forordningens artikel 15, 21 og 22 er formuleret så bredt, at det i praksis skulle være muligt at udøve nedskrivningsbeføjelsen, selv om nedskrivningen af selskabskapitalen ikke kan løse en solvent banks likviditetsproblemer, som i mangel af et kapitalunderskud ikke lider tab, der skal bæres af aktionærerne.

197 Appellanten har ligeledes anfægtet den appellerede doms præmis 169 og 175-189 med den begrundelse, at SRM-forordningens artikel 15 og 22 ikke fastsætter forskellige løsninger for på den ene side insolvente banker og på den anden side solvente banker, som har likviditetsproblemer. Ingen af de afviklingsværktøjer, der er fastsat i forordningens artikel 22, er blevet udformet med henblik på at løse en likviditetskrise hos en solvent bank. Ifølge appellanten består der andre mindre indgribende alternative løsninger for at reagere på en sådan krise, som f.eks. likviditetsstøtte i en nødsituation eller muligheden for at vedtage et betalingsmoratorium.

198 Endelig var det med urette, at Retten i den appellerede doms præmis 201 ff. fastslog, at SRM-forordningens artikel 20, stk. 16, og artikel 76, stk. 1, litra e), fastsætter en passende erstatning, der kan sikre, at indgrebet i aktionærernes ejendomsret er forholdsmæssigt, ved at foreskrive, at aktionærerne ikke behandles mindre gunstigt, end de ville være blevet i et insolvensscenario. For så vidt som beregningen af den erstatning, der er fastsat i disse bestemmelser, forudsætter, at instituttet er insolvent, selv om banken var solvent og ikke led tab, tager de nævnte bestemmelser ikke hensyn til de specifikke omstændigheder ved den eksproprierede ejendom og de forskellige situationer, der kan forekomme, i modsætning til, hvad der kræves i den retspraksis fra Menneskerettighedsdomstolen, der følger af dom af 21. maj 2002, Jokela mod Finland (CE:ECHR:2002:0521JUD002885695, § 53), og af 25. marts 1999, Papachelas mod Grækenland (CE:ECHR:1999:0325JUD003142396, § 53).

199 I denne sammenhæng har appellanten ligeledes anfægtet den appellerede doms præmis 191 og 211-219 med den begrundelse, at SRM-forordningen ifølge appellanten ikke garanterer ligebehandling af alle aktionærer og retten for aktionærer og kreditorer til en rimelig erstatning. Erstatningen fastsat i forordningens artikel 20, stk. 11 og 12, i tillæg til den, der er fastsat i stk. 16 i denne artikel 20, finder ikke anvendelse på alle afviklingsværktøjer, men indebærer en forskellig behandling på grundlag af det anvendte afviklingsværktøj.

200 Endvidere har appellanten anført, at Retten har tilsidesat proportionalitetsprincippet, for så vidt som den i den appellerede doms præmis 169 fastslog, at det indgreb i ejendomsretten, der følger af nedskrivningen, var begrundet, idet de afviklingsbetingelser, der følger af SRM-forordningens artikel 18, var opfyldt.

201 Med det syvende anbringendes fjerde led har appellanten gjort gældende, at der er sket en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, som er sikret ved chartrets artikel 52, stk. 1, og artikel 5, stk. 4, TEU, med den begrundelse, at Retten ikke tog hensyn til, at SRM-forordningens artikel 15 og 22 ikke fastsætter mekanismer, der gør det muligt at sikre, at udøvelsen af nedskrivningsbeføjelsen i hastetilfælde er forholdsmæssig. I det væsentlige har appellanten gjort gældende, at disse bestemmelser i hastetilfælde giver mulighed for at udøve denne beføjelse uden værdiansættelse af bankens aktiver og passiver. Såfremt det senere viser sig, at nettoværdien af bankens aktiver, i forbindelse med en efterfølgende endelig værdiansættelse, overstiger passivernes nettoværdi, er nedskrivningen imidlertid i sidste ende overdreven, endog meningsløs.

202 Afviklingsinstansen og Banco Santander har gjort gældende, at det syvende anbringende ikke kan antages til realitetsbehandling med den begrundelse, at appellanten har begrænset sig til at gentage de argumenter, der allerede er fremsat for Retten, og at appellanten ikke har identificeret nogen retlig fejl, som Retten skulle have begået. Rådet har gjort gældende, at appellanten under det syvende anbringende synes at søge at rejse tvivl om ikke alene gyldigheden af SRM-forordningens artikel 15 og 22, som i første instans, men ligeledes gyldigheden af andre af forordningens bestemmelser, bl.a. artikel 18, 20 og 21 heri, selv om appellanten ikke anfægtede lovligheden af disse sidstnævnte artikler for Retten.

203 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander har gjort gældende, at det syvende anbringende under alle omstændigheder er ugrundet.

2. Domstolens bemærkninger

a) Om formaliteten

204 For så vidt angår Afviklingsinstansens og Banco Santanders formalitetsindsigelse må det fastslås, at med det syvende anbringende har appellanten gjort gældende, at det var med urette, at Retten forkastede appellantens ulovlighedsindsigelse på grundlag af artikel 277 TEUF, idet SRM-forordningens artikel 15 og 22 tilsidesætter ejendomsretten, som er fastsat i chartrets artikel 17, og nærmere bestemt proportionalitetsprincippet, som er fastsat i chartrets artikel 51, stk. 1, samt i artikel 5, stk. 4, TEU, samtidig med at de anfægtede præmisser i den appellerede dom og de argumenter, som disse støtter sig på, præciseres. Dette anbringende kan derfor ikke afvises i sin helhed.

205 Hvad angår den formalitetsindsigelse, som Rådet har gjort gældende, skal det fastslås, at selv om appellanten ligeledes har henvist til SRM-forordningens artikel 18, 20 og 21, har appellanten ikke fremført nye argumenter, der rejser tvivl om lovligheden af disse artikler, men tager dem i betragtning med henblik på at understøtte sin argumentation vedrørende den angivelige ulovlighed af forordningens artikel 15 og 22, som appellanten allerede havde fremsat for Retten.

206 Når dette er sagt, og således som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 105 i forslaget til afgørelse, skal dette anbringendes fjerde led afvises, idet appellen, i strid med det krav, der er opstillet i artikel 169, stk. 2, i Domstolens procesreglement undlader præcist at angive, hvilke præmisser i den appellerede dom der anfægtes. Denne manglende præcisering er til hinder for den legalitetskontrol, som det påhviler Domstolen at foretage.

207 Endvidere, og således som generaladvokaten har fremhævet i samme punkt i forslaget til afgørelse, må det syvende anbringendes femte led delvist afvises, for så vidt som det omhandler en forskelsbehandling, som følger af valget af afviklingsværktøj. Henset til den omstændighed, og således som det fremgår af den appellerede doms præmis 190 ff., at appellanten ikke i første instans havde påberåbt sig en sådan forskelsbehandling mellem de forskellige afviklingsværktøjer, men forskelsbehandlingen af de forskellige kategorier af kreditorer, er der tale om et nyt argument. Det må følgelig afvises på appelstadiet.

b) Om realiteten

208 Med det syvende anbringende har appellanten gjort gældende, at det var med urette, at Retten i den appellerede doms præmis 150-219 forkastede appellantens ulovlighedsindsigelsen mod SRM-forordningens artikel 15 og 22 vedrørende et uforholdsmæssigt indgreb i ejendomsretten og en manglende passende erstatning til aktionærerne.

209 Som det fremgår af den appellerede dom, omhandlede denne ulovlighedsindsigelse nærmere bestemt forordningens artikel 15, stk. 1, litra a), som fastsætter det generelle princip for afviklingen, hvorefter aktionærerne i det institut, der er under afvikling, først bærer tabene, og denne forordnings artikel 22, stk. 1.

210 Ved anvendelsen af princippet nævnt i foregående præmis fastsætter denne sidstnævnte bestemmelse, at når Afviklingsinstansen beslutter at anvende et afviklingsværktøj, og når denne medfører, at kreditorerne lider tab, eller at deres fordringer konverteres, giver Afviklingsinstansen – umiddelbart inden anvendelsen af afviklingsværktøjet eller samtidigt hermed – de nationale afviklingsmyndigheder instruks om at udøve beføjelsen til at nedskrive eller konvertere relevante kapitalinstrumenter i henhold til forordningens artikel 21.

211 Hvad angår ejendomsretten, som er sikret ved chartrets artikel 17, skal det bemærkes, at i henhold til denne artikels stk. 1 har »[e]nhver [...] ret til at besidde lovligt erhvervet ejendom, at anvende den, at træffe dispositioner hermed og at lade den gå i arv. Ingen må berøves sin ejendom, medmindre det skønnes nødvendigt i samfundets interesse, og det sker i de tilfælde og på de betingelser, der er fastsat ved lov, og mod rimelig og rettidig erstatning for tabet. Anvendelsen af ejendommen kan reguleres ved lov, i det omfang det er nødvendigt af hensyn til almenvellet«.

212 Kapitalinstrumenter såsom aktier er omfattet af anvendelsesområdet for chartrets artikel 17, stk. 1, idet de har en formueværdi og giver indehaveren heraf en erhvervet retsstilling, der gør det muligt selvstændigt at udøve de rettigheder, der følger heraf (jf. i denne retning dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl., C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 40 og 43).

213 Det følger af chartrets artikel 52, stk. 3, at i det omfang, dette charter indeholder rettigheder svarende til dem, der er sikret ved EMRK, har de samme betydning og omfang som i denne konvention. Denne bestemmelse er imidlertid ikke til hinder for, at EU-retten kan yde en mere omfattende beskyttelse. Det følger heraf, at der med henblik på fortolkningen af chartrets artikel 17 skal tages hensyn til Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis vedrørende artikel 1 i tillægsprotokol nr. 1 til EMRK, undertegnet i Paris den 20. marts 1952, der fastsætter beskyttelsen af ejendomsretten som tærskel for minimumsbeskyttelse (jf. i denne retning dom af 21.5.2019, Kommissionen mod Ungarn (Brugsrettigheder over landbrugsarealer), C 235/17, EU:C:2019:432, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis).

214 På samme måde som Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol stedse har fastslået med hensyn til artikel 1 i tillægsprotokol nr. 1 til EMRK, må det fastslås, at chartrets artikel 17, stk. 1, indeholder tre særskilte normer. Den første, som kommer til udtryk i første punktum i denne bestemmelse, og som har en generel karakter, konkretiserer princippet om overholdelse af ejendomsretten. Den anden, som er indeholdt i bestemmelsens andet punktum, vedrører berøvelse af ejendom og opstiller visse betingelser herfor. Hvad angår den tredje, der er indeholdt i samme bestemmelses tredje punktum, giver den medlemsstaterne beføjelse til bl.a. at regulere anvendelsen af ejendommen i det omfang, det er nødvendigt af hensyn til almenvellet. Der er imidlertid ikke tale om regler, der ikke hænger indbyrdes sammen. Den anden og tredje regel vedrører særlige eksempler på krænkelse af ejendomsretten og skal fortolkes i lyset af det princip, der er fastsat i den første af disse regler (dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl., C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 38).

215 Det følger af Domstolens og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis, at det med henblik på at fastslå, om der foreligger berøvelse af ejendom, ikke blot skal undersøges, om der formelt er sket en rådighedsberøvelse eller ekspropriation, men også skal undersøges, om den omtvistede situation i praksis svarer til en ekspropriation (Domstolens dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl., C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 44; Menneskerettighedsdomstolens dom af 28.7.1999, Immobiliare Saffi mod Italien, CE:ECHR:1999:0728JUD002277493, § 46; Menneskerettighedsdomstolens dom af 29.3.2010, Depalle mod Frankrig, CE:ECHR:2010:0329JUD003404402, § 78).

216 I den foreliggende sag består den afviklingsforanstaltning, der er omhandlet i SRM-forordningens artikel 22, stk. 1, sammenholdt med forordningens artikel 21, i en konvertering og/eller nedskrivning af kapitalinstrumenter uden dog at indebære en formel rådighedsberøvelse eller ekspropriation af de pågældende instrumenter. Navnlig fratager denne afviklingsforanstaltning ikke tvangsmæssigt, fuldt ud og endegyldigt indehaverne heraf de rettigheder, der følger af de nævnte instrumenter (jf. analogt dom af 21.5.2019, Kommissionen mod Ungarn (Brugsrettigheder over landbrugsarealer, C-235/17, EU:C:2019:432, præmis 81).

217 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt vedtagelsen af en sådan afviklingsforanstaltning i praksis kan medføre en ekspropriation i tilfælde af en betydelig nedskrivning, endog fuldstændig, af kapitalinstrumenter, skal det bemærkes, at udøvelsen af konverterings- og nedskrivningsbeføjelsen forudsætter, således som det fremgår af SRM-forordningens artikel 22, stk. 2, sammenholdt med forordningens artikel 18, stk. 6, litra b), at de betingelser for anvendelse af en afviklingsordning, der er fastsat i denne forordnings artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra a)-c), er opfyldt, nemlig for det første, at den pågældende enhed er nødlidende eller forventeligt nødlidende, for det andet, at det ikke ser ud til, at nogen anden foranstaltning iværksat af den

private sektor eller tilsyn inden for en passende tidshorisont ville kunne forhindre, at enheden bliver nødlidende, og for det tredje, at vedtagelsen af en afviklingsforanstaltning er nødvendig i almenhedens interesse.

218 Det følger af denne forordnings artikel 18, stk. 5 og 8, at når de to første betingelser, som er omhandlet i foregående præmis, vedrørende det forhold, at en enhed er nødlidende eller forventeligt nødlidende, og fravær af alternative foranstaltninger er opfyldt, skal den pågældende enhed opløses på en velordnet måde i overensstemmelse med gældende national ret, hvis afviklingen heraf ikke er i almenhedens interesse. Således synes SRM-forordningen – selv om samme forordnings artikel 18, stk. 4, første afsnit, litra c), fastsætter, at enheden anses for at være nødlidende eller forventeligt nødlidende, når den ude af stand til at indfri sin gæld eller andre forpligtelser, efterhånden som den eller de forfalder, eller vil være det i nær fremtid – at begrænse vedtagelsen af en afviklingsordning til ekstraordinære likviditetskriser, der rejser tvivl om selve den pågældende enheds eksistens, og i forbindelse med hvilke der ikke foreligger nogen anden løsning end afvikling eller likvidation ved en normal insolvensbehandling.

219 Det må under disse omstændigheder fastslås, at værditabet af kapitalinstrumenterne ikke følger af udøvelsen af nedskrivnings- og konverteringsbeføjelsen i henhold til SRM-forordningens artikel 22, stk. 1, men af, at det pågældende kreditinstitut er nødlidende eller forventeligt nødlidende (jf. i denne retning dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl., C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 48).

220 Det følger heraf, at en afviklingsforanstaltning vedtaget i henhold til SRM-forordningens artikel 18, 22 og 24 ikke udgør en berøvelse af ejendom som omhandlet i chartrets artikel 17, stk. 1, andet punktum, som bl.a. skal opfylde betingelserne vedrørende spørgsmålet, om berøvelsen af ejendom skønnes nødvendig i samfundets interesse, og om rimelig og rettidig erstatning for tabet, men en regulering af anvendelsen af ejendommen som omhandlet i chartrets artikel 17, stk. 1, tredje punktum (jf. i denne retning dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl., C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 49 og 50).

221 Det fremgår af ordlyden af denne sidstnævnte bestemmelse, at anvendelsen af ejendommen kan reguleres ved lov i det omfang, det er nødvendigt af hensyn til almenvellet. Det følger endvidere af Domstolens praksis, at den ejendomsret, som er sikret ved chartrets artikel 17, ikke er et absolut prærogativ, og udøvelsen heraf kan være genstand for restriktioner, der er begrundet i formål af almen interesse, som Unionen forfølger (dom af 20.9.2016, Ledra Advertising m.fl. mod Kommissionen og ECB, C-8/15 P – C-10/15 P, EU:C:2016:701, præmis 69).

222 I henhold til chartrets artikel 52, stk. 1, skal enhver begrænsning i udøvelsen af de rettigheder og friheder, der anerkendes ved dette charter, være fastlagt i lovgivningen, respektere deres væsentligste indhold, og under iagttagelse af proportionalitetsprincippet kan der kun indføres begrænsninger, såfremt disse er nødvendige og faktisk svarer til mål af almen interesse, der er anerkendt af Unionen, eller et behov for beskyttelse af andres rettigheder og friheder. Artikel 5, stk. 4, andet afsnit, TEU, pålægger specifikt EU-institutionerne at overholde samme proportionalitetsprincip under udøvelsen af en beføjelse, der er tillagt dem.

223 I denne henseende har Domstolen anerkendt, at der ved udøvelsen af de beføjelser, som er tillagt EU-lovgiver, tilkommer denne et vidt skøn, når de foranstaltninger, der skal træffes, indebærer valg af politisk, økonomisk og social karakter, og når EU-lovgiver skal foretage komplekse bedømmelser og vurderinger (dom af 30.1.2019, Planta Tabak, C-220/17, EU:C:2019:76,

præmis 44 og den deri nævnte retspraksis, og af 6.6.2019, P.M. m.fl., C-264/18, EU:C:2019:472, præmis 26). Ved vedtagelsen af SRM-forordningen stod EU-lovgiver over for sådanne valg samtidig med at skulle foretage komplekse bedømmelser og vurderinger.

224 Det er i lyset af disse betragtninger, at de argumenter, som appellanten har fremsat til støtte for det syvende anbringendes tredje og femte led, skal undersøges, i det omfang, dette anbringende kan antages til realitetsbehandling.

225 Til støtte for dette anbringende har appellanten gjort gældende, at SRM-forordningens artikel 15, stk. 1, litra a), og artikel 22, stk. 1, ikke overholder proportionalitetsprincippet med den begrundelse, at disse bestemmelser ikke giver mulighed for at tage hensyn til forskellene i situationen med en bank, som oplever en likviditetskrise, i forhold situationen med en insolvent bank. Nærmere bestemt har appellanten gjort gældende, at en konverterings- eller nedskrivningsforanstaltning ikke gør det muligt at løse likviditetsproblemer, at der foreligger mindre indgribende foranstaltninger med henblik herpå, og at i mangel af en passende erstatning er en sådan foranstaltning ikke forholdsmæssig.

226 Det må fastslås, at denne argumentation hviler på en åbenbar urigtig læsning af disse bestemmelser.

227 Hvad angår en konverterings- eller nedskrivningsforanstaltnings egnethed til at løse likviditetsproblemer fremgår det klart af ordlyden af denne forordnings artikel 22, stk. 1, at denne bestemmelse kun fastsætter udøvelse af nedskrivnings- og konverteringsbeføjelsen, når det afviklingsværktøj, der er valgt af Afviklingsinstansen, ellers vil føre til tab for kreditorerne eller til, at deres fordringer konverteres. Det følger heraf, at det var uden at begå en retlig fejl, at Retten i den appellerede doms præmis 177-181 fastslog, at denne bestemmelse ikke automatisk og under alle omstændigheder finder anvendelse, men at den giver mulighed for at tage hensyn til omstændighederne i den enkelte sag.

228 Navnlig følger det af ordlyden af forordningens artikel 22, stk. 1, at denne bestemmelse fastsætter en nedskrivning og/eller konvertering af kapitalinstrumenter, ikke for at løse den pågældende enheds likviditetsproblemer, men så vidt muligt at undgå, at anvendelsen af det afviklingsværktøj, der er valgt af Afviklingsinstansen, medfører tab for denne enheds kreditorer, eller at deres fordringer konverteres. Som Retten med rette fandt i den appellerede doms præmis 156, uden at appellanten i denne henseende har bestridt dette, udgør den nedskrivning og konvertering, der er fastsat i denne bestemmelse, en anvendelse af det princip, der er opstillet i forordningens artikel 15, stk. 1, litra a), hvorefter aktionærerne er de første til at bære tabene.

229 Under disse omstændigheder kan appellantens argument om, at den nedskrivningsforanstaltning, der er fastsat SRM-forordningens artikel 22, stk. 1, ikke er egnet til at bidrage til målet om at løse en solvent banks likviditetsproblemer, ikke tiltrædes.

230 Hvad i denne sammenhæng angår den appellerede doms præmis 169 og 175-189 er det tilstrækkeligt at bemærke, at Retten i disse præmisser ikke behandlede spørgsmålet om, hvorvidt de afviklingsværktøjer, der er omhandlet i SRM-forordningens artikel 22, stk. 2, var forholdsmæssige, men om, hvorvidt udøvelsen af nedskrivnings- og konverteringsbeføjelsen i henhold til forordningens artikel 22, stk. 1, var forholdsmæssig. Klagepunktet om disse afviklingsværktøjers angivelige uegnethed til at løse en solvent banks likviditetsproblemer er følgelig uvirksomt.

231 For så vidt som appellanten har anfægtet ovennævnte præmis 169 og 175-189 ligeledes med den begrundelse, at der var mindre indgribende foranstaltninger til rådighed end en afviklingsforanstaltning, skal det hvad angår nødvendighedskriteriet bemærkes, at vedtagelsen af en afviklingsordning og følgelig udøvelsen af nedskrivnings- og konverteringsbeføjelsen i henhold til SRM-forordningens artikel 22, stk. 1, sammenholdt med forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, litra b), forudsætter, at der ikke er nogen rimelig udsigt til, at andre foranstaltninger af privat eller tilsynsmæssig karakter inden for en rimelig frist vil kunne forhindre, at denne enhed bliver nødlidende. For så vidt som denne nedskrivningsbeføjelse kun kan udøves, når der ikke er nogen anden foranstaltning, kan den angivelige eksistens af en sådanne andre foranstaltninger ikke rejse tvivl om nødvendigheden af nedskrivning og konvertering i henhold til SRM-forordningens artikel 22, stk. 1.

232 Hvad angår forholdsmæssigheden af foranstaltningen bestående i nedskrivning eller konvertering skal det for det første bemærkes, at Afviklingsinstansen i medfør af SRM-forordningens artikel 7, stk. 2, er ansvarlig for vedtagelse af afgørelser vedrørende afvikling i forhold til finansieringsinstitutter og grænseoverskridende koncerner, der har en vis betydning for den finansielle stabilitet i Unionen. Det fremgår endvidere af forordningens artikel 14, stk. 2, litra b), som fastsætter afviklingsmålene, at en afviklingsforanstaltning bl.a. tager sigte på at undgå betydelige negative konsekvenser for den finansielle stabilitet.

233 For det andet skal der tages hensyn til, således som anført i nærværende doms præmis 218, at de afviklingsbetingelser, der er fastsat i forordningens artikel 18, stk. 1, første afsnit, begrænser vedtagelsen af en afviklingsordning til ekstraordinære likviditetskriser, der rejser tvivl om selve den pågældende enheds eksistens, og når der ikke foreligger nogen anden løsning end afvikling eller likvidation ved en normal insolvensbehandling. Det var således med rette, at Retten i den appellerede doms præmis 171, 185 og 204 fastslog, at en afvikling udgør en alternativ løsning til en normal insolvensprocedure.

234 Selv om situationen, hvor en enhed er nødlidende eller forventeligt nødlidende, således som det er præciseret i SRM-forordningens artikel 18, stk. 4, første afsnit, litra b) og c), endvidere kan udspringe af det pågældende kreditinstituts insolvens og dets likviditetskrise, indebærer den omstændighed, at enheden er nødlidende eller forventeligt nødlidende, som følger heraf, samme risiko for den finansielle stabilitet.

235 Under disse omstændigheder var det med rette, at Retten ved analogi støttede sig på den retspraksis, der følger af dom af 19. juli 2016, Kotnik m.fl. (C-526/14, EU:C:2016:570, præmis 74), da den fastslog, at for så vidt angår en enhed, der er genstand for en afviklingsforanstaltning, er anvendelsen af det princip om, at aktionærerne først bærer tabene, der er fastsat i SRM-forordningens artikel 15, stk. 1, litra a), og udøvelsen af den beføjelse til nedskrivning og konvertering af kapitalinstrumenter, der er fastsat i denne forordnings artikel 22, stk. 1, en konsekvens af, at en enheds aktionærer bærer de risici, der er uløseligt forbundet med deres investeringer, og de økonomiske konsekvenser, der er forbundet med afviklingen af en enhed, som er nødlidende eller forventeligt nødlidende.

236 Denne bedømmelse ændres ikke af appellantens argument om, at en solvent bank, som har likviditetsproblemer, ikke kan være forpligtet til at rette op på tab, der vil skulle bæres af aktionærerne. SRM-forordningens artikel 22, stk. 4, fastsætter således, at afviklingsværktøjerne anvendes med henblik på at nå de afviklingsmål, der er fastlagt i forordningens artikel 14, i overensstemmelse med principperne for afvikling i denne forordnings artikel 15, og blandt hvilke målet om dækning af det pågældende kreditinstituts tab ikke er at finde. Den nedskrivning

og/eller konvertering af kapitalinstrumenter, der er fastsat i SRM-forordningens artikel 22, stk. 1, som bidrager til at gennemføre disse samme mål, har således ikke til formål at dække de tab, som den pågældende enhed har lidt, således at dens anvendelse ikke forudsætter, at der foreligger sådanne tab.

237 Hvad angår erstatningen fastsat i SRM-forordningens artikel 20, stk. 16, og artikel 76, stk. 1, litra e), er det i nærværende doms præmis 220 anført, at udøvelsen af beføjelsen til at nedskrive og konvertere kapitalinstrumenter i henhold til forordningens artikel 22, stk. 1, ikke udgør en berøvelse af ejendom, hvorfor den ikke er underlagt en betingelse om betaling af en rimelig og rettidig erstatning for tabet som omhandlet i chartrets artikel 17, stk. 1, andet punktum.

238 Når dette er sagt, kan den omstændighed, at SRM-forordningens artikel 20, stk. 16, og artikel 76, stk. 1, litra e), i givet fald fastsætter en erstatning til aktionærer, bidrage til, at nedskrivningen og/eller konverteringen af kapitalinstrumenter, som er fastsat i forordningens artikel 22, stk. 1, forholdsmæssighed. Henset til betragtningerne i nærværende doms præmis 234-236 er det endvidere med urette, at appellanten har gjort gældende, at aktionærerne i en solvent bank, som har likviditetsproblemer, skal behandles på en anden måde end aktionærerne i en insolvent bank. De klagepunkter, der er rettet mod den appellerede doms præmis 201 ff., må derfor forkastes.

239 Appellantens klagepunkt rettet mod den appellerede doms præmis 169 beror i øvrigt på en åbenbar urigtig læsning af nævnte præmis. Retten begrænsede sig nemlig heri til med rette at anføre, at anvendelsen af SRM-forordningens artikel 15 og 22 forudsætter, at betingelserne for vedtagelse af en afviklingsforanstaltning er opfyldt, uden på nogen måde at fastslå, at indgrebet i ejendomsretten, som følger af nedskrivningen, er begrundet, idet disse betingelser er opfyldt.

240 Det følger heraf, at det syvende anbringendes første til tredje og femte led er ugrundede.

241 Følgelig skal det syvende anbringende delvis afvises, delvis forkastes som ugrundet.

D. Om det andet anbringende vedrørende tilsidesættelse af SRM-forordningens artikel 14 og 20, artikel 39 i direktiv 2014/59, pligten til at udvise omhu samt artikel 296 TEUF

242 Med det andet anbringende har appellanten gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 520-569 i strid med SRM-forordningens artikel 14 og 20, artikel 39 i direktiv 2014/59, pligten til at udvise omhu samt artikel 296 TEUF forkastede appellantens argumentation om, at salgsproceduren af Banco Popular var behæftet med uregelmæssigheder og ikke gav mulighed for at opnå den højst mulige salgspris. Dette anbringende kan opdeles i fire led.

1. Parternes argumenter

243 Med det andet anbringendes første led har appellanten gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 522 og 568 fastslog, at maksimering af salgsprisen ikke er blandt de afviklingsmål, der er fastsat i SRM-forordningens artikel 14, selv om et sådant afviklingsmål ifølge appellanten følger af en samlet læsning af denne artikel 14 og artikel 39 i direktiv 2014/59. For at opnå målet om en maksimering af salgsprisen er det nødvendigt at overholde konkurrencekriterierne, kriterierne for gennemsigtighed og kriterierne om ikke-forskelsbehandling, der er opstillet i dette direktivs artikel 39, stk. 2. I den foreliggende sag er disse krav imidlertid ikke blevet overholdt, idet Banco Santanders bud, selv om det blev

fremsat efter fristens udløb, blev accepteret, uden at de øvrige potentielle købere, bl.a. Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, blev underrettet om, at det ville være muligt for dem at afgive bud efter udløbet af den fastsatte frist.

244 Med dette anbringendes andet led har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte kravene om konkurrence og maksimering af salgsprisen, der følger af SRM-forordningens artikel 14, sammenholdt med artikel 39, stk. 2, i direktiv 2014/59, ved i den appellerede doms præmis 544-551 at fastslå, at Afviklingsinstansen kunne begrænse sig til at invitere de fem potentielle købere, der ved den private salgsprocedure havde afstået fra at fremsætte bud, til at deltage i salgsproceduren. At denne procedure var resultatløs, viser således, at disse potentielle købere ikke var interesserede i at erhverve Banco Popular, således at den offentlige salgsprocedure, der blev iværksat af Afviklingsinstansen, ligeledes ville blive resultatløs.

245 Dette anbringendes tredje led vedrører en tilsidesættelse af princippet om ikke-forskelsbehandling og konkurrenceprincippet. Ifølge appellanten tilsidesatte Retten disse principper, da den i den appellerede doms præmis 551 og 552 fastslog, at Afviklingsinstansen ikke havde pligt til at tage kontakt til kreditinstitutter etableret i andre medlemsstater. Den omstændighed, at disse institutter ikke havde udvist interesse for den private salgsprocedure, kan imidlertid ikke begrunde, at de ikke kontaktes, henset til de forskelle, der kendetegner betingelserne for den private salgsprocedure og betingelserne for den salgsprocedure, der iværksættes af Afviklingsinstansen, og som bl.a. består i muligheden for en nedsættelse af kapitalen. Salget af Banco Popular til en spansk enhed kunne endvidere have øget risikoen for et sammenbrud i den spanske økonomi.

246 Med det andet anbringendes fjerde led har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte forpligtelsen til at maksimere salgsprisen og til at undgå ethvert unødvendigt værditab ved i den appellerede doms præmis 561-566 at fastslå, at almene hensyn kunne begrunde antagelse af bud fremsat efter fristens udløb fra Banco Santander.

247 Banco Santander har gjort gældende, at det andet anbringende ikke kan antages til realitetsbehandling med den begrundelse, at appellanten har begrænset sig til at gentage eller ordret gengive de anbringender og argumenter, appellanten fremsatte for Retten. Af samme grunde har Kommissionen, Afviklingsinstansen og Kongeriget Spanien gjort gældende, at dette anbringendes første til tredje led delvis må afvises.

248 Afviklingsinstansen har med hensyn til det tredje led fremhævet, at argumentet om en angivelig forhøjet risiko for den spanske økonomi ikke er blevet fremført i første instans og kan derfor ikke antages til realitetsbehandling. Ifølge Afviklingsinstansen kan anbringendets fjerde led ikke antages til realitetsbehandling med den begrundelse, at appellanten ikke har anført, hvilken EU-retlig bestemmelse der angiveligt skulle være blevet tilsidesat.

249 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander har anført, at det andet anbringende under alle omstændigheder er ugrundet.

2. Domstolens bemærkninger

a) Om formaliteten

250 Med det andet anbringende har appellanten i det væsentlige anfægtet de betragtninger, på grundlag af hvilke Retten forkastede appellantens argumentation vedrørende angivelige uregelmæssigheder ved salgsproceduren. For så vidt som dette anbringendes første, andet og fjerde led indeholder præcise angivelser af de præmisser, der anfægtes, i den appellerede dom, og de argumenter, som de støtter sig på, kan de i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 106, ikke afvises.

251 Idet alle disse led vedrører tilsidesættelse af SRM-forordningens artikel 14 og 20, artikel 39 i direktiv 2014/59, pligten til at udvise omhu samt artikel 296 TEUF, er det endvidere med urette, at Afviklingsinstansen har gjort gældende, at anbringendets fjerde led ikke kan antages til realitetsbehandling med den begrundelse, at appellanten ikke har angivet, hvilken retsregel der angiveligt skulle være blevet tilsidesat.

252 Hvad derimod angår det andet anbringendets tredje led skal det bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 551 og 552 forkastede argumentet om en angivelig forskelsbehandling af institutter i andre medlemsstater bl.a. med den begrundelse, at det ikke fremgik af stævningen, hvordan sådanne institutter kunne have været interesseret i den offentlige salgsprocedure af Banco Popular, selv om de ikke havde udtrykt interesse i at erhverve denne bank på tidspunktet for den private salgsprocedure. Selv om appellanten i appelskriftet nu har præciseret, hvori en sådan interesse skulle bestå, har appellanten dog ikke gjort gældende, at Retten skulle have gengivet stævningen urigtigt på dette punkt. A fortiori har appellanten ikke godtgjort, at der foreligger en sådan urigtig gengivelse. Appellantens argumentation om en sådan interesse skal således afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 109.

253 Hvad angår argumentet om en angivelig forhøjet risiko for den spanske økonomis stabilitet, som er fremsat til støtte for dette samme led, er det med rette, at Afviklingsinstansen har gjort gældende, at dette argument ikke er blevet fremsat i første instans og følgelig må afvises. Det er endvidere fast retspraksis, at der i overensstemmelse med procesreglementets artikel 170, stk. 1, andet punktum, ikke i appelskriftet må foretages nogen ændring af sagens genstand, som den forelå for Retten. Det fremgår ligeledes af fast retspraksis, at anerkendelsen af en adgang for en part til først for Domstolen at fremføre et klagepunkt, som parten ikke har fremført for Retten, ville være ensbetydende med at give den pågældende adgang til at forelægge Domstolen – der har en begrænset kompetence i appelsager – en mere omfattende tvist end den, der blev forelagt Retten (dom af 18.1.2024, Jenkinson mod Rådet m.fl., C-46/22 P, EU:C:2024:50, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis).

254 Det andet anbringendes tredje led skal følgelig afvises.

b) Om realiteten

255 Det andet anbringende, som omhandler den appellerede doms præmis 520-569, vedrører en tilsidesættelse af SRM-forordningens artikel 14 og 20, artikel 39 i direktiv 2014/59, pligten til at udvise omhu samt artikel 296 TEUF. Appellanten har gjort gældende, i modsætning til, hvad

Retten fastslog i disse præmisser, at Afviklingsinstansens procedure for salget af Banco Popular var behæftet med uregelmæssigheder, der ifølge appellanten ikke har gjort det muligt at nå afviklingsmålet, som er maksimering af salgsprisen.

1) Det andet anbringendes første og fjerde led

256 Med det andet anbringendes første og fjerde led, som skal behandles samlet, har appellanten gjort gældende, at den appellerede doms præmis 522 er behæftet med en retlig fejl, idet Retten heri fastslog, at maksimering af salgsprisen ikke er et afviklingsmål som omhandlet i SRM-forordningens artikel 14. Appellanten har endvidere gjort gældende, at Afviklingsinstansen i modsætning til, hvad Retten fastslog i dommens præmis 561-566 og 568, tilsidesatte forpligtelsen til at maksimere salgsprisen og at undgå ethvert unødvendigt værditab, da den accepterede det bud, som Banco Santander fremsatte efter fristens udløb.

257 Hvad for det første angår anfægtelsen af den appellerede doms præmis 522 skal det bemærkes, at SRM-forordningens artikel 14, stk. 1, bestemmer, at når Afviklingsinstansen og Kommissionen handler som led i afviklingsproceduren, jf. forordningens artikel 18, tager de hensyn til de afviklingsmål, afviklingsværktøjer og afviklingsbeføjelser, som de finder bedst opfylder de afviklingsmål, der er relevante i betragtning af sagens omstændigheder.

258 I henhold til denne forordnings artikel 14, stk. 2, første afsnit, er de i stk. 1 i denne artikel omhandlede afviklingsmål nærmere bestemt målene om at sikre videreførelsen af kritiske funktioner, at undgå betydelige negative konsekvenser for den finansielle stabilitet, at beskytte offentlige midler ved at minimere afhængigheden af ekstraordinær finansiel støtte fra det offentlige, at beskytte indskydere omfattet af direktiv 2014/49 og investorer omfattet af direktiv 97/9 samt at beskytte kundernes midler og aktiver.

259 En maksimering af salgsprisen er således ikke blandt de afviklingsmål, der er opregnet i SRM-forordningens artikel 14, stk. 2, første afsnit, hvilket understøttes af andet afsnit i dette stk. 2. Ifølge dette andet afsnit er det således, når de forfølger de afviklingsmål, der er omhandlet i første afsnit i stk. 2, at Afviklingsinstansen og Kommissionen søger at minimere afviklingsomkostningerne og undgå værditab, og dette kun medmindre de er nødvendige for at nå afviklingsmålene.

260 Hvad angår artikel 39, stk. 2, første afsnit, litra f), i direktiv 2014/59, som Afviklingsinstansen skal tage hensyn til, når den fastsætter de nærmere bestemmelser for salget i henhold til SRM-forordningens artikel 24, stk. 2, litra d), skal det bemærkes, at det påtænkte salg i forbindelse med anvendelsen af virksomhedssalgsværktøjet skal tilsigte en så høj salgspris som muligt for de berørte aktier eller andre ejerskabsinstrumenter, aktiver, rettigheder eller passiver, fastsætter dette direktivs artikel 39, stk. 2, ikke et afviklingsmål, men et af de principper, der specifikt skal regulere anvendelsen af virksomhedssalgsværktøjet.

261 Det følger heraf, at det var med rette, at Retten i den appellerede doms præmis 522 fastslog, at maksimering af salgsprisen ikke i sig selv udgør et afviklingsmål som omhandlet i SRM-forordningens artikel 14.

262 Hvad for det andet angår Afviklingsinstansens accept af Banco Santanders bud efter udløbet af den frist, der var fastsat i skrivelsen fra FROB af 6. juni 2017, som er omhandlet i nærværende doms præmis 49, skal det bemærkes, at i medfør af SRM-forordningens artikel 24, stk. 3, anvender Afviklingsinstansen virksomhedssalgsværktøjet uden at skulle overholde salgskravene,

hvis den finder, at overholdelse af disse krav vil svække et eller flere af afviklingsmålene. Det følger således af selve ordlyden af denne bestemmelse, at den nødvendige gennemførelse af afviklingsmålene kan begrunde, at disse salgskrav, herunder en frist fastsat for indgivelse af bud, ikke overholdes.

263 Navnlig fremgår det af SRM-forordningens artikel 24, stk. 3, sammenholdt med artikel 14, stk. 2, litra b), heri, at Afviklingsinstansen kan beslutte ikke at overholde salgskravene, hvis den finder, at der består en væsentlig trussel mod medlemsstaternes finansielle stabilitet, og at denne er forårsaget eller forværres af, at det institut, der er under afvikling, er blevet nødlidende eller forventeligt nødlidende, eller at overholdelse af de pågældende krav efter alt at dømme vil svække effektiviteten af det virksomhedssalgsværktøj, der skal anvendes på det pågældende institut, med hensyn til at imødegå truslen eller opfylde målet om at undgå betydelige negative konsekvenser for den finansielle stabilitet.

264 Selv om gennemførelsen af disse mål kræver, at salgskravene ikke overholdes, kan det imidlertid ikke antages, at denne overholdelse gør sig gældende i forhold til den regel, der er fastsat SRM-forordningens artikel 14, stk. 2, andet afsnit. Som det er anført i nærværende doms præmis 259, fastsætter denne bestemmelse udtrykkeligt, at Afviklingsinstansen og Kommissionen begrænser sig til at forsøge at minimere afviklingsomkostningerne og undgå værditab, medmindre de er nødvendige for at nå afviklingsmålene.

265 Det fremgår endvidere af selve ordlyden af artikel 39, stk. 2, første afsnit, litra f), i direktiv 2014/59, at salget ikke tilsigter en så høj salgspris som muligt, hvilket indebærer, at Afviklingsinstansen og Kommissionen ligeledes skal tage hensyn til de øvrige kriterier, der regulerer salget, og som er opstillet i dette direktivs artikel 39, stk. 2, og bl.a. behovet for at gennemføre en hurtig afvikling. Under alle omstændigheder skal Kommissionen og Afviklingsinstansen sikre, at de foranstaltninger, der påtænkes med henblik på en maksimering af salgsprisen, ikke er i modstrid med afviklingsmålene, således som de er opregnet i dette direktivs artikel 31, stk. 2, med en ordlyd, der er identisk med ordlyden af SRM-forordningens artikel 14, stk. 2.

266 Det skal tilføjes, at for så vidt som Afviklingsinstansen og Kommissionen skal træffe valg af teknisk art og lave forudsigelser samt foretage komplekse vurderinger ved vedtagelsen af en afviklingsordning, må der indrømmes dem en vis skønsmargen. Henset til denne skønsmargen må den domstolskontrol, som Unionens retsinstanser skal foretage af rigtigheden af begrundelsen for en afviklingsordning, ikke føre til, at Unionens retsinstanser sætter deres eget skøn i stedet for Afviklingsinstansens og Kommissionens skøn, men har til formål at kontrollere, at denne afgørelse ikke hviler på materielt urigtige faktiske omstændigheder, og at den ikke er behæftet med et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (jf. analogt dom af 4.5.2023, ECB mod Crédit lyonnais, C-389/21 P, EU:C:2023:368, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

267 I den foreliggende sag fandt Retten i den appellerede doms præmis 561-566 for det første, at den tidsplan for salgsproceduren, der var fastsat i FROB's skrivelse af 6. juni 2017, som er omhandlet i nærværende doms præmis 49, havde til formål at gøre det muligt at afslutte alle formaliteter inden åbningen af markederne, bl.a. for at undgå en afbrydelse af Banco Popular kritiske funktioner, for det andet, at FROB accepterede Banco Santanders bud, da det stod klart, at ingen af de andre institutter, der var opfordret til at deltage i salgsproceduren, ville afgive bud, og for det tredje, at Afviklingsinstansen i den omtvistede afviklingsordnings artikel 6, stk. 6, havde fundet, at det under disse omstændigheder var fornuftigt at acceptere betingelserne fra det ene institut, der havde afgivet et bud, og således forebygge en ukontrolleret insolvens hos Banco Popular, som

bl.a. kunne have skadet bankens kritiske funktioner. I appelskriftet har appellanten imidlertid ikke på nogen måde gjort gældende, at disse konstateringer fra Afviklingsinstansen var behæftet med et urigtigt skøn.

268 Det må under disse omstændigheder fastslås, at Retten ikke begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 561-566 fandt, at Afviklingsinstansen i overensstemmelse med SRM-forordningens artikel 24, stk. 3, kunne acceptere Banco Santanders bud, selv om dette bud var blevet afgivet efter udløbet af den frist, der var fastsat i FROB's skrivelse af 6. juni 2017.

269 Selv om appellanten i denne sammenhæng har gjort gældende, at de øvrige potentielle købere ikke var blevet underrettet om muligheden for at fremsætte et bud efter udløbet af fristen, er i øvrigt tilstrækkeligt at bemærke, at Retten i den appellerede doms præmis 562 fastslog, at Banco Santanders bud alene var blevet accepteret, da stod klart, at ingen af de andre institutter, der var opfordret til at deltage i salgsproceduren, ville afgive bud. Appellanten har ikke gjort gældende, at denne konstatering skulle være behæftet med en urigtig gengivelse. Det må derfor fastslås, at argumentet om en angivelig manglende underretning til de øvrige potentielle købere er uvirksomt.

270 Det andet anbringendes første og fjerde led er følgelig ugrundede.

2) Det andet anbringendes andet led

271 Som det fremgår af selve ordlyden af artikel 39, stk. 2, første afsnit, litra b), og artikel 39, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2014/59, er salgskriterierne, der er omhandlet i dette første afsnit, ikke til hinder for, at en afviklingsmyndighed kan rette opfordring til bestemte potentielle købere, forudsat at potentielle købere ikke på ubehørig vis begunstiges eller forskelsbehandles.

272 I den foreliggende sag fastslog Retten i den appellerede doms præmis 545 og 550, at Afviklingsinstansen baserede sin afgørelse om kun at invitere de fem institutter, der allerede havde deltaget i proceduren for det private salg af Banco Popular, til at deltage i proceduren for det offentlige salg af dette institut, på objektive kriterier vedrørende for det første den interesse, som de virksomheder, der var blevet kontaktet, allerede havde udtrykt i forbindelse med den private salgsprocedure, for det andet den hastende karakter og den meget begrænsede tid til rådighed for den offentlige salgsprocedure iværksat af Afviklingsinstansen og for det tredje nødvendigheden af at sikre fortrolighed i den offentlige salgsprocedure.

273 I appelskriftet har appellanten i det væsentlige bestridt grundlaget for det første kriterium vedrørende den allerede udviste interesse. Appellanten har anført, at idet den private salgsprocedure ikke blev afsluttet, ville den offentlige salgsprocedure iværksat af Afviklingsinstansen ligeledes blive resultatløs.

274 Under det andet anbringendes tredje led har appellanten imidlertid selv anerkendt, at de forskellige og mere favorable betingelser for den offentlige salgsprocedure, herunder den af Afviklingsinstansen krævede minimumspris på 1 EUR og muligheden for en kapitalnedskrivning, kunne give anledning til interesse fra de institutter, der ikke havde givet udtryk herfor under den private salgsprocedure. Under disse omstændigheder kan appellantens argumentation ikke godtgøre, at Afviklingsinstansen foretog et urigtigt skøn, da den, henset til den allerede udviste interesse, begrænsede den offentlige salgsprocedure til institutter, der allerede havde deltaget i den private salgsprocedure.

275 Det må således fastslås, at det andet anbringendes andet led er ugrundet.

276 Det følger heraf, at det andet anbringende delvis skal afvises, delvis skal forkastes som ugrundet.

E. Om det tredje og det ottende anbringende vedrørende en tilsidesættelse af ejendomsretten og proportionalitetsprincippet

277 Med det tredje og det ottende anbringende har appellanten i det væsentlige gjort gældende, at den omtvistede afviklingsordning tilsidesætter ejendomsretten, som er sikret ved chartrets artikel 17, og proportionalitetsprincippet.

1. Det tredje anbringende

278 Med det tredje anbringende har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte SRM-forordningens artikel 14, chartrets artikel 17 og 47 samt pligten til at udvise omhu og retten til et forsvar, da den i den appellerede doms præmis 669-697 fastslog, at Afviklingsinstansen ikke havde pligt til at prøve eller angive, om alternative foranstaltninger ville have gjort det muligt at undgå et værditab. Dette anbringende er opdelt i tre led.

a) Parternes argumenter

279 Med det tredje anbringendes første led har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte SRM-forordningens artikel 14, stk. 2, sammenholdt med chartrets artikel 17 og 52, ved i den appellerede doms præmis 674-678 at fastslå, at Afviklingsinstansen ikke havde pligt til at angive, om andre løsninger ville have gjort det muligt at undgå et værditab eller at tage stilling til, om afviklingsforanstaltningen var forholdsmæssig i forhold til aktionærernes ejendomsret. Det kan ifølge appellanten ikke lægges til grund, at aktionærerne i Banco Popular ikke led større tab, end de ville have skullet bære i forbindelse med en almindelig insolvensbehandling, selv om denne bank var solvent på afviklingstidspunktet.

280 Med dette anbringendes andet led har appellanten gjort gældende, at det var med urette, at Retten fastslog, at fejlene i afviklingsplanen af 2016 var uden betydning for bedømmelsen af lovligheden af den omtvistede afviklingsordning, der blev vedtaget i 2017. Ifølge appellanten tager denne begrundelse ikke hensyn til den omstændighed, at denne afviklingsplan ikke var blevet opdateret efter 2016. En opdatering af denne afviklingsplan havde imidlertid givet Afviklingsinstansen mulighed for at træffe bestemmelse om en adskillelse af aktiver.

281 Med dette anbringendes tredje led har appellanten gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 479-492 tilsidesatte appellantens ret til et forsvar ved at fastslå dels, at appellantens indlæg og den sagkyndige rapport, som appellanten havde fremlagt, ikke i tilstrækkelig grad understøttede argumentet om, at de foreslåede alternative løsninger ville have gjort det muligt at nå afviklingsmålene, dels at appellantens argument – i replikken i første instans og på grundlag af afviklingsplanen af 2016 – om, at afviklingen af Banco Popular var dårligt forberedt af Afviklingsinstansen, var blevet fremsat for sent. Appellanten har anført, at den omtvistede afviklingsordnings fortrolighed imidlertid forhindrede appellanten i at fremsætte sådanne argumenter eller beviser eller at fremsætte eller fremlægge dem tidligere.

282 Banco Santander har gjort gældende, at det tredje anbringendes første led ikke kan antages til realitetsbehandling med den begrundelse, at appelskriftet begrænser sig til ordret at gentage de argumenter, der allerede er fremsat for Retten. Af samme grund har Banco Santander, i lighed

med Kommissionen, anført, at dette anbringendes andet led ikke kan antages til realitetsbehandling, mens Afviklingsinstansen i denne henseende har gjort gældende, at argumentet om en eventuel opdatering af afviklingsplanen af 2016 er blevet fremsat for første gang i appellen. Hvad angår anbringendets tredje led har Afviklingsinstansen og Banco Santander gjort gældende, at appellanten ikke har gjort nogen retlig fejl gældende og ikke har præciseret, hvilke dele og hvilke præmisser i den appellerede dom appellanten anfægter.

283 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander har gjort gældende, at det tredje anbringende under alle omstændigheder er ugrundet.

b) Domstolens bemærkninger

1) Om formaliteten

284 For så vidt angår det tredje anbringendes første led skal det bemærkes, at med dette led har appellanten i det væsentlige gjort gældende, at den omtvistede afviklingsordning udgør et uforholdsmæssigt indgreb i appellantens ejendomsret, samtidig med at de præmisser, der anfægtes i den appellerede dom, og de argumenter, som appellanten støtter sig på, angives. I overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 106, kan dette første led ikke afvises i sin helhed.

285 Hvad angår dette anbringendes andet led er det med rette, at Afviklingsinstansen har gjort gældende, at argumentet om, at en opdatering af afviklingsplanen af 2016 ville have givet den mulighed for at træffe bestemmelse om en adskillelse af aktiver, må afvises, for så vidt som dette argument er blevet fremsat for første gang i appellen. Det fremgår således af den appellerede doms præmis 688, at appellanten for Retten havde påberåbt sig en række fejl i forberedelsen af denne afviklingsplan, mens appellanten nu anfægter den manglende efterfølgende opdatering af denne plan. Appellanten har imidlertid ikke gjort gældende, at Retten på dette punkt skulle have gengivet stævningen i første instans urigtigt.

286 Hvad angår anbringendets tredje led fremgår det i det væsentlige af appelskriftet, at dette led vedrører Rettens tilsidesættelse af appellantens ret til et forsvar, og at det omhandler den appellerede doms præmis 479-492, både den hævdede sene karakter af fremsættelsen af appellantens argumenter, hvorved afviklingens utilstrækkelige forberedelse anfægtes, og for så vidt angår hensyntagen til forskellige sagkyndige rapporter fremlagt af appellanten. Det følger heraf, at appellanten i dette led har præciseret de præmisser i den appellerede dom, der anfægtes, og de argumenter, som appellanten støtter sine klagepunkter på.

287 Det må derfor fastslås, at det tredje anbringendes første og tredje led kan antages til realitetsbehandling. Anbringendets andet led skal afvises.

2) Om realiteten

288 Det tredje anbringendes første led vedrører en tilsidesættelse af SRM-forordningens artikel 14, stk. 2, sammenholdt med chartrets artikel 17 og 52. Appellanten har gjort gældende, at det var med urette, at Retten i den appellerede doms præmis 674-678 fastslog, at Afviklingsinstansen ikke havde pligt til at prøve, om afviklingsforanstaltningen overholdt proportionalitetsprincippet i forhold til aktionærernes ejendomsret, og navnlig om andre løsninger ville have gjort det muligt at undgå værditabet.

289 Det må fastslås, at denne argumentation beror på en åbenbar urigtig læsning af den appellerede dom.

290 Ved for det første at gøre gældende, at Retten fastslog, at Afviklingsinstansen ikke havde pligt til at prøve, om afviklingsforanstaltningen overholdt proportionalitetsprincippet i forhold til aktionærernes ejendomsret, baserer appellanten sig på en isoleret og dermed urigtig læsning af den appellerede doms præmis 674. I dommens præmis 673 fremhævede Retten nemlig, at værditab som omhandlet i SRM-forordningens artikel 14, stk. 2, andet afsnit, ikke kun vedrørte de økonomiske interesser hos enhedens aktionærer og indehavere af kapitalinstrumenter, men ligeledes interesserne hos enhedens indskydere, ansatte og øvrige kreditorer.

291 På denne baggrund ønskede Retten i det væsentlige i denne præmis 674 at fremhæve, at prøvelsen af afviklingsforanstaltningens forholdsmæssighed ikke kun skal tage aktionærernes interesser i betragtning, men også andre interesser, hvilket understøttes af Rettens efterfølgende analyse. Retten anførte således i den appellerede doms præmis 675, at Afviklingsinstansen i den omtvistede afviklingsordnings artikel 5, stk. 2, havde konstateret, at virksomhedssalgsværktøjet udgjorde en hensigtsmæssig, nødvendig og forholdsmæssig foranstaltning med henblik på at nå afviklingsmålene. Navnlig lagde Retten i dommens præmis 678 bl.a. vægt på det forhold, at ifølge vurderingen indeholdt i afviklingsordningens artikel 4, stk. 6, ville de ulemper og omkostninger, der er forbundet med vedtagelsen af afviklingsforanstaltningen, hovedsageligt de tab, som aktionærerne og de efterstillede kreditorer har lidt, blive modsvaret af de fordele, der følger heraf, nemlig opretholdelsen af Banco Populars kritiske funktioner, begrænsningen af de negative virkninger på økonomien og den finansielle stabilitet samt den omstændighed at undgå tab, som andre kreditorer ville kunne lide.

292 For så vidt som appellanten har gjort gældende, at det var med urette, at Retten fandt, at aktionærerne i Banco Popular ikke havde lidt større tab som følge af afviklingen, end hvis Banco Popular havde været genstand for en insolvensbehandling, er det tilstrækkeligt at bemærke, at Retten i den appellerede doms præmis 678 begrænsede sig til at sammenfatte indholdet af den omtvistede afviklingsordnings artikel 4, stk. 5 og 6, for at besvare, således som det fremgår af den efterfølgende præmis i den appellerede dom, appellantens argument om, at Afviklingsinstansen ikke i denne afviklingsordning havde taget hensyn til det værditab, som virksomhedssalgsværktøjet ifølge appellanten ville kunne medføre for aktionærerne i Banco Popular.

293 For det andet og i modsætning til, hvad appellanten har gjort gældende, fastslog Retten på ingen måde, at Afviklingsinstansen kunne afstå fra at prøve, om andre løsninger ville have gjort det muligt at undgå et værditab. Derimod fastslog Retten i den appellerede doms præmis 675-677, at Afviklingsinstansen i den omtvistede afviklingsordnings artikel 5, stk. 3, havde anført, at de øvrige afviklingsinstrumenter, der er fastsat i SRM-forordningen, ikke var hensigtsmæssige og ikke gjorde det muligt at nå afviklingsmålene i samme omfang som virksomhedssalgsværktøjet, og at Afviklingsinstansen følgelig havde begrundet, at dette sidstnævnte værktøj var nødvendigt for gennemførelsen af disse mål.

294 I denne sammenhæng rejser konstateringen i denne præmis 677 på ingen måde tvivl om proportionalitetskravet, hvor, såfremt det er muligt at vælge mellem flere egnede foranstaltninger, den mindst indgribende foranstaltning skal vælges (jf. hvad angår dette krav dom af 9.11.2023, Altice Group Lux mod Kommissionen, C-746/21 P, EU:C:2023:836, præmis 69 og den deri nævnte retspraksis). Det er således kun i det omfang, at Afviklingsinstansen havde

begrundet, at virksomhedssalgsværktøjet var nødvendigt for gennemførelsen af afviklingsmålene, at Retten fandt, at Afviklingsinstansen ikke skulle angive, om andre løsninger ville have gjort det muligt at undgå værditab.

295 Det følger heraf, at det tredje anbringendes første led er ugrundet.

296 Med det tredje anbringendes tredje led har appellanten påberåbt sig en tilsidesættelse af retten til et forsvar, som Retten angivelig foretog i den appellerede doms præmis 479-492. Appellanten har i det væsentlige gjort gældende, at den omtvistede afviklingsordnings fortrolighed forhindrede appellanten i yderligere at understøtte sin argumentation vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt der forelå alternative løsninger til afviklingen, og i – inden indgivelsen af replikken i første instans – at gøre gældende, at Afviklingsinstansen, henset til de angivelige mangler ved afviklingsplanen af 2016, kunne have forberedt afviklingen bedre.

297 For det første fremgår det bl.a. af den appellerede doms præmis 345-353, at appellanten ikke havde godtgjort, at de udgaver af den omtvistede afviklingsordning og værdiansættelse 2, der var offentliggjort på Afviklingsinstansens websted, og som appellanten havde fået aktindsigt i, var utilstrækkeligt begrundede. For det andet fastslog Retten i den appellerede doms præmis 400, at appellanten ikke havde præciseret, i hvilket omfang de økonomiske oplysninger, der forblev fortrolige i de ikke-fortrolige versioner af denne afviklingsordning og af værdiansættelse 2, var nødvendige for forståelsen af afviklingsordningen og for udøvelsen af appellantens ret til effektive retsmidler.

298 Det er endvidere i nærværende doms præmis 131-134 blevet fastslået, at Retten ikke tilsidesatte artikel 296 TEUF eller chartrets artikel 47, da den i kendelse af 9. juni 2021, som er omhandlet i den appellerede doms præmis 723, traf bestemmelse om, at den fulde ordlyd af den omtvistede afviklingsordning ikke var relevant for sagens udfald.

299 Under disse omstændigheder må det fastslås, at appellanten ikke på tilstrækkelig vis har godtgjort, at den omtvistede afviklingsordnings fortrolighed – for så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt der forelå alternative løsninger, og for så vidt angår forberedelsen af Banco Populars afvikling med afviklingsplanen af 2016 – forhindrede appellanten i effektivt at forsvare sine rettigheder ved Unionens retsinstanser.

300 Følgelig er det tredje anbringendes tredje led ugrundet.

301 Det følger heraf, at det tredje anbringende delvis skal afvises, delvis skal forkastes som ugrundet.

2. Det ottende anbringende

302 Med det ottende anbringende har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte chartrets artikel 17 og 52 samt artikel 5, stk. 4, TEU ved i den appellerede doms præmis 463-492 at fastslå, at den omtvistede afviklingsordning ikke tilsidesatte ejendomsretten. Dette anbringende er opdelt i tre led.

a) Parternes argumenter

303 Med det ottende anbringendes første led har appellanten gjort gældende, at det var med urette, at Retten i den appellerede doms præmis 467-469 fastslog, at den omtvistede afviklingsordning ikke havde medført et uforholdsmæssigt indgreb i ejendomsretten for aktionærerne i Banco Popular med den begrundelse, at insolvensbehandlingen var det eneste alternativ til afvikling. I denne sammenhæng var det ligeledes med urette, at Retten baserede sig på sin egen praksis, navnlig dom af 13. juli 2018, K. Chrysostomides & Co. m.fl. mod Rådet m.fl. (T-680/13, EU:T:2018:486), hvorefter aktionærerne skulle være først til at bære tab, der kan medføre et egenkapitalunderskud. Under henvisning til sin argumentation under det syvende anbringende og sammenfattet i nærværende doms præmis 195 har appellanten imidlertid anført, at denne retspraksis ikke finder anvendelse på banker, der som Banco Popular på afviklingstidspunktet er solvente. I modsætning til, hvad der blev fastslået i den appellerede dom, skaber SRM-forordningen i øvrigt ikke en formodning om insolvens.

304 Med dette anbringendes andet led har appellanten gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 466, 467 og 481 fastslog, at den omtvistede afviklingsordning opfyldte de krav, der følger af chartrets artikel 52, stk. 1. Nærmere bestemt har appellanten anfægtet det forhold, at Retten begrænsede sig til at fastslå, at betingelserne i SRM-forordningens artikel 18, stk. 4, første afsnit, litra c), var opfyldt, uden dog at have prøvet, om Afviklingsinstansen havde udøvet sin nedskrivningsbeføjelse på de betingelser, der er fastsat ved lov, og på en ikke-vilkårlig måde, og navnlig uden at have prøvet, om udøvelsen af denne beføjelse var baseret på den værdiansættelse af bankens aktiver og passiver, som kræves i henhold til SRM-forordningens artikel 20, stk. 5, litra c), og artikel 21, stk. 8.

305 Ifølge appellanten baserer den omtvistede afviklingsordnings artikel 6, stk. 3 og 4, sig med urette på værdiansættelse 2. Værdiansættelsesrapporten fremhævede således udtrykkeligt, at den ikke havde til formål at tage stilling til, om betingelserne for vedtagelse af en afviklingsforanstaltning eller nedskrivning var opfyldt, og udelukkede således anvendelsen heraf med henblik på udøvelsen af nedskrivningsbeføjelsen. Det havde således været vilkårligt alligevel at basere sig på værdiansættelse 2 for at nedskrive Banco Populars aktiekapital. Endvidere havde værdiansættelse 2 – selvmodsigende og vilkårligt – vurderet Banco Populars værdi til minus 8,2 mia. EUR, selv om denne bank var solvent.

306 Med det ottende anbringendes tredje led har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte chartrets artikel 17 og 52 samt artikel 5, stk. 4, TEU ved i den appellerede doms præmis 474-476 at fastslå, at nedskrivningen af ejerskabsinstrumenter blev foretaget i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Indgrebet i appellantens ejendomsret kan imidlertid ikke anses for at være forholdsmæssigt, hvor der ikke er en passende erstatning, der tager hensyn til Banco Populars solvens på afviklingstidspunktet.

307 Afviklingsinstansen har gjort gældende, at det ottende anbringendes første led ikke kan antages til realitetsbehandling med den begrundelse, at appellanten ikke nærmere har angivet en retlig fejl, som Retten skulle have begået med hensyn til den angivelige tilsidesættelse af ejendomsretten. Afviklingsinstansen og Banco Santander har fremsat en formalitetsindsigelse i forhold til dette anbringendes andet led med henvisning til, at det på appelstadiet indfører nye faktiske omstændigheder og argumenter og ikke henviser til nogen specifik begrundelse i den appellerede dom. Af de samme grunde har Afviklingsinstansen fremsat en formalitetsindsigelse i forhold til anbringendets tredje led.

308 Kommissionen, Afviklingsinstansen, Kongeriget Spanien og Banco Santander har gjort gældende, at det ottende anbringende under alle omstændigheder er ugrundet.

b) Domstolens bemærkninger

309 For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt det ottende anbringende, og nærmere bestemt dets første led, kan antages til realitetsbehandling, har appellanten navnlig foreholdt Retten at have fastslået, at SRM-forordningen skaber en formodning om insolvens. Imidlertid, og således som generaladvokaten har fremhævet i punkt 115 i forslaget til afgørelse, identificerer appelskriftet ikke de præmisser i den appellerede dom, hvori Retten skulle have foretaget en sådan konstatering, og tilsidesætter derfor de krav, der følger af procesreglementets artikel 169, stk. 2. Det følger heraf, at dette anbringendes første led delvist skal afvises.

310 Anbringendets andet og tredje led baserer sig på, således som generaladvokaten med rette har anført i punkt 117 i forslaget til afgørelse, argumenter, der er fremsat for første gang på appelstadiet, for så vidt som appellanten nu har påberåbt sig angivelige uregelmæssigheder, som værdiansættelsen skulle være behæftet med, og den manglende passende erstatning. Disse to led skal således forkastes.

311 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt det ottende anbringendes første led er begrundet, skal det bemærkes, at appellanten har anfægtet den appellerede doms præmis 467-469 og har i denne henseende i det væsentlige støttet sig på de samme argumenter, som appellanten har fremført under det syvende anbringende, og som er sammenfattet i nærværende doms præmis 195. Af de samme grunde som dem, der er anført i navnlig nærværende doms præmis 233-235, må det derfor fastslås, at denne argumentation er ugrundet.

312 Det følger heraf, at det ottende anbringende delvis skal afvises, delvis skal forkastes som ugrundet.

313 På grundlag af samtlige ovenstående betragtninger må appellen forkastes.

VI. Sagsomkostninger

314 I overensstemmelse med procesreglementets artikel 184, stk. 2, træffer Domstolen afgørelse om sagsomkostningerne, hvis appellen ikke tages til følge.

315 I henhold til samme reglements artikel 138, stk. 1, der i medfør af dets artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom.

316 Da appellanten i det foreliggende tilfælde har tabt sagen, bør det, henset til Kommissionens, Afviklingsinstansens og Banco Santanders påstande herom, pålægges appellanten at bære sine egne omkostninger og betale de omkostninger, som Kommissionen, Afviklingsinstansen og Banco Santander har afholdt.

317 I medfør af procesreglementets artikel 140, stk. 1, der i medfør af dets artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, bærer de medlemsstater og institutioner, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger.

318 Følgelig bærer Kongeriget Spanien, Parlamentet og Rådet deres egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Første Afdeling):

1) **Appellen forkastes.**

2) **Aeris Invest Sàrl bærer sine egne omkostninger og betaler de omkostninger, som Europa-Kommissionen, Den Fælles Afviklingsinstans (Afviklingsinstansen) og Banco Santander SA har afholdt.**

3) **Kongeriget Spanien, Europa-Parlamentet og Rådet for Den Europæiske Union bærer hver deres egne omkostninger.**

Underskrifter