Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (andra avdelningen i utökad sammansättning)

den 24 september 2019 * [i]

”Konkurrens – Konkurrensbegränsande samverkan – Sektorn för räntederivat i euro – Beslut i vilket en överträdelse konstateras av artikel 101 FEUF och artikel 53 i EES-avtalet – Manipulation av interbankreferensräntan Euribor – Utbyte av konfidentiell information – Konkurrensbegränsning genom syfte – En enda fortlöpande överträdelse – Böter – Grundbelopp – Försäljningsvärde – Artikel 23.2 i förordning (EG) nr 1/2003 – Motiveringsskyldighet”

I mål T-105/17,

HSBC Holdings plc, London (Förenade kungariket),

HSBC Bank plc, London,

HSBC France, Paris (Frankrike),

företrädda av K. Bacon, QC, D. Bailey, barrister, M. Simpson, solicitor och advokaterna Y. Anselin och C. Angeli,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företrädd av M. Farley, B. Mongin och F. van Schaik, samtliga i egenskap av ombud, biträdda av B. Lask, barrister,

svarande,

angående en talan enligt artikel 263 FEUF om dels ogiltigförklaring av kommissionens beslut C (2016) 8530 final av den 7 december 2016 om ett förfarande enligt artikel 101 FEUF och artikel 53 i EES-avtalet (ärende AT.39914 – Euro Interest Rate Derivatives), dels ändring av det bötesbelopp som sökandena ålagts,

meddelar

TRIBUNALEN (andra avdelningen i utökad sammansättning),

sammansatt av ordföranden M. Prek (referent) samt domarna E. Buttigieg, F. Schalin, B. Berke och M. J. Costeira,

justitiesekreterare: handläggaren M. Marescaux,

efter den skriftliga delen av förfarandet och förhandlingen den 19 mars 2019,

* Rättegångsspråk: engelska.

följande

Dom

I. Bakgrund

1 Europeiska kommissionen har i beslut C (2016) 8530 final av den 7 december 2016 om ett förfarande enligt artikel 101 [TFUE] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende AT.39914 – Euro Interest Rate Derivatives) (nedan kallat det angripna beslutet) konstaterat att sökandena, HSBC Holdings plc, HSBC Bank plc och HSBC France, åsidosatte artikel 101 FEUF och artikel 53 i EES-avtalet när de under perioden 12 februari–27 mars 2007 deltog i en enda och fortlöpande överträdelse i syfte att manipulera den normala prissättningen på marknaden för räntederivat i euro (Euro Interest Rate Derivative, nedan kallade räntederivat), kopplade till Euro Interbank Offered Rate (Euribor) och/eller Euro Over-Night Index Average (Eonia) (artikel 1 b i det angripna beslutet). Kommissionen ålade dem att solidariskt betala 33 606 000 euro i böter (artikel 2 b i det angripna beslutet).

2 HSBC-koncernen (nedan kallad HSBC) är en bankkoncern som är verksam som bland annat investerings-, finansierings- och marknadsbank. HSBC Holdings är HSBC:s yttersta moderbolag. HSBC Holdings är moderbolag till HSBC France som i sin tur är moderbolag till HSBC Bank. HSBC France och HSBC Bank har ansvaret för att förhandla om räntederivat. HSBC France ansvarar för inlämningen av bud till Euribos panel (skälen 58–61 i det angripna beslutet).

3 Bankkoncernen Barclays (Barclays plc, Barclays Bank plc, Barclays Directors Ltd, Barclays Group Holding Ltd, Barclays Capital Services Ltd och Barclays Services Jersey Ltd, nedan kallad Barclays) ansökte den 14 juni 2011 om att kommissionen skulle tilldela koncernen en markering i den mening som avses i kommissionens tillkännagivande om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden (EUT C 298, 2006, s. 17). Barclays underrättade samtidigt kommissionen om en kartell inom sektorn för räntederivat och uttryckte sin vilja att samarbeta. Barclays beviljades villkorlig immunitet den 14 oktober 2011 (skäl 86 i det angripna beslutet).

4 Den 18 till den 21 oktober 2011 genomförde kommissionen inspektioner hos ett antal finansinstitut i London (Förenade kungariket) och i Paris (Frankrike), bland annat hos sökandena (skäl 87 i det angripna beslutet).

5 Den 5 mars och den 29 oktober 2013 inledde kommissionen ett överträdelseförfarande enligt artikel 11.6 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna [101 FEUF] och [102 FEUF] (EGT L 1, 2003, s. 1). Förfarandet avsåg sökandena och Barclays, Crédit agricole SA och Crédit agricole Corporate and Investment Bank (nedan kallade Crédit agricole), Deutsche Bank AG, Deutsche Bank Services (Jersey) Ltd och DB Group Services (UK) Ltd (nedan kallade Deutsche Bank), JP Morgan Chase & Co., JP Morgan Chase Bank National Association och JP Morgan Services LLP (nedan kallade JP Morgan), Royal Bank of Scotland plc och the Royal Bank of Scotland Group plc (nedan kallade RBS) samt Société générale (skäl 89 i det angripna beslutet).

6 Barclays, Deutsche Bank, la Société générale och RBS önskade delta i ett förlikningsförfarande, i den mening som avses i artikel 10a i kommissionens förordning (EG) nr 773/2004 av den 7 april 2004 om kommissionens förfaranden enligt artiklarna [101] och [102 FEUF] (EUT L123, 2004, s. 18), i dess ändrade lydelse. HSBC, Crédit agricole och JP Morgan beslutade att inte delta i detta förlikningsförfarande.

7 Den 4 december 2013 antog kommissionen beslut C (2013) 8512 final om ett förfarande enligt artikel 101 [TFUE] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende AT.39914, Euro Interest Rate Derivatives (EIRD) (Settlement)) (nedan kallat förlikningsbeslutet) med avseende på Barclays, Deutsche Bank, Société générale och RBS. Genom detta förlikningsbeslut slog kommissionen fast att dessa företag hade åsidosatt artikel 101 FEUF och artikel 53 i EES-avtalet genom att delta i en enda och fortlöpande överträdelse i syfte att manipulera den normala prissättningen på marknaden för räntederivat (skäl 95 i det angripna beslutet).

A. Det administrativa förfarandet inför antagandet av det angripna beslutet

8 Den 19 mars 2014 översände kommissionen ett meddelande om invändningar till sökandena och till Crédit agricole och JP Morgan (skäl 98 i det angripna beslutet).

9 Sökandena fick ta del av de tillgängliga delarna av kommissionens handlingar i ärendet på DVD. Sökandenas företrädare bereddes ytterligare tillgång till handlingarna i kommissionens lokaler (skäl 99 i det angripna beslutet). Sökandena fick även tillgång till det meddelande om invändningar som hade riktats till de parter som nått en förlikning, svaren från dessa parter samt förlikningsbeslutet (skäl 100 i det angripna beslutet).

10 Den 14 november 2014 lade sökandena fram sina skriftliga yttranden till följd av meddelandet om invändningar. De yttrade sig sedan vid en utfrågning den 15–17 juni 2015 (skäl 104 i det angripna beslutet).

11 Kommissionen rättade förlikningsbeslutet den 6 april 2016 med avseende på fastställelsen av bötesbeloppet för Société générale. Sökandena fick ta del av denna rättelse samt av den bakomliggande skriftväxlingen och de korrigerade finansiella uppgifter som Société générale hade lagt fram (skälen 105 och 106 i det angripna beslutet).

B. Det angripna beslutet

12 Kommissionen antog det angripna beslutet den 7 december 2016, med stöd av artiklarna 7 och 23 i förordning nr 1/2003. Artikel 1 b och artikel 2 b i beslutet har följande lydelse:

”Artikel 1

Följande företag har överträtt artikel 101 i fördraget och artikel 53 i EES-avtalet genom att under de angivna perioderna ha deltagit i en enda och fortlöpande överträdelse avseende räntederivat i euro. Överträdelsen, som omfattade hela EES, bestod av avtal och/eller samordnad praxis i syfte att manipulera den normala prissättningen av beståndsdelarna i räntederivaten i euro.

…

b) [sökandena] mellan den 12 februari 2007 och 27 mars 2007 …

Artikel 2

Följande bötesbelopp döms ut för den överträdelse som avses i artikel 1:

…

b) [sökandena], solidariskt ansvariga: 33 606 600 euro.”

1. Aktuella produkter

13 De aktuella överträdelserna avser räntederivat i euro som är indexerade mot Euribor eller Eonia.

14 Euribor är en samling referensräntesatser som är avsedda att återspegla kostnaden för interbanklån som ofta används på den internationella kapitalmarknaden. Euribor definieras som ett index på räntesatsen för interbankinlåning på viss tid som erbjuds från en bank med lägsta risk till en annan bank med lägsta risk inom euroområdet. Euribor beräknas utifrån genomsnittet av de priser som en panel, som under den period som berörs av det angripna beslutet bestod av 47 banker med lägsta risk – däribland de banker som anges ovan i punkt 5 – varje dag mellan kl. 10.45 och 11.00 lämnar till Thomson Reuters, som är beräkningsombud åt Europeiska bankförbundet (EBF). Bankerna lämnar sina bidrag till de 15 olika Euribor-räntorna, med löptider från en vecka till tolv månader. Eonia fungerar på motsvarande sätt som Euribor men avser dagslåneränta. Eonia beräknas av Europeiska centralbanken (ECB) utifrån ett medelvärde för räntan för interbankinlåning utan säkerhet (”unsecured”) som lämnas av samma bankpanel som den som används för Euribor (skälen 20–27 i det angripna beslutet).

15 De vanligaste räntederivaten i euro är ränteterminer (forward rate agreements), räntesvappar (interest rate swaps), ränteoptioner och räntefuturekontrakt (skälen 4–10 i det angripna beslutet).

2. Beteenden som läggs sökandena till last

16 I skäl 113 i det angripna beslutet beskrev kommissionen det beteende som anges ovan i punkt 5 på följande sätt:

”Barclays, Deutsche Bank, JP Morgan Chase, Société générale, Crédit agricole, HSBC och RBS har deltagit i en rad bilaterala kontakter inom sektorn för räntederivat i euro, vilka innebar att följande förfaranden tillämpades mellan de olika parterna:

a) Vid tillfällen förmedlade och/eller mottog vissa börsmäklare som anlitades av olika parter preferenser för ett oförändrat, lågt eller högt fastställande av vissa Euribor-löptider. Dessa preferenser berodde på börsmäklarnas handelspositioner/exponeringar.

b) Det hände vid olika tillfällen att börsmäklare för olika parter sinsemellan förmedlade och/eller tog emot detaljerad information från varandra, som inte var offentligt känd/tillgänglig, om handelspositionerna eller intentionerna för framtida Euribor-inlämningar för vissa löptider för minst en av sina respektive banker.

c) Vid tillfällen utforskade vissa börsmäklare dessutom möjligheterna att anpassa sina handelspositioner för räntederivat i euro på grundval av sådan information som beskrivs i a) eller b).

d) Vid tillfällen utforskade vissa börsmäklare dessutom möjligheterna att anpassa minst en av sina bankers framtida Euribor-inlämningar på grundval av sådan information som beskrivs i a) eller b).

e) Vid tillfällen närmade sig minst en börsmäklare som deltog i sådana diskussioner respektive banks Euribor-inlämnare, eller uppgav att ett sådant närmande skulle göras, för att begära en inlämning till EBF:s beräkningsombud som angav en viss riktning eller en viss nivå.

f) Vid tillfällen uppgav minst en av de börsmäklare som deltog i sådana diskussioner att han skulle rapportera tillbaka, eller rapporterade tillbaka, inlämnarens svar före den tidpunkt när den dagliga Euribor-inlämningen skulle överlämnas till beräkningsombudet, eller, i de fall då börsmäklaren redan hade diskuterat detta med inlämnaren, vidarebefordrade sådan information som han hade fått från inlämnaren till en annan parts börsmäklare.

g) Vid tillfällen avslöjade minst en börsmäklare till en part för en börsmäklare till en annan part detaljerad och känslig information om sin banks strategi för handel med eller prissättning av räntederivat i euro.”

17 I skäl 114 i det angripna beslutet angav kommissionen också följande: ”Vid tillfällen diskuterade dessutom vissa börsmäklare, anställda av olika parter, utfallet av fastställandet av Euribor-räntorna, inklusive specifika bankers inlämningar, efter att Euribor-räntorna för en dag hade fastställts och publicerats.”

18 Kommissionen fann att dessa beteenden utgjorde en enda och fortlöpande överträdelse.

19 Kommissionen motiverade denna kvalificering genom att för det första slå fast att beteendet hade ett enda ekonomiskt syfte (skälen 444–450 i det angripna beslutet), att minska det kassaflöde som deltagarna skulle behöva betala för räntederivaten eller öka de kassaflöden som de skulle erhålla. För det andra ansåg kommissionen att de olika beteendena hänförde sig till ett gemensamt beteendemönster, i och med att det var en fast grupp av personer som var involverade i samverkan, att parterna hade använt sig av ett mycket liknande upplägg i sin konkurrensbegränsande verksamhet och att de olika diskussionerna mellan parterna omfattade likadana eller överlappande ämnen och således hade ett identiskt eller delvis identiskt innehåll (skälen 451–456). För det tredje ansåg kommissionen att de börsmäklare som deltog i det konkurrensbegränsande informationsutbytet var kvalificerade yrkesutövare som kände till eller borde ha känt till den allmänna räckvidden av denna samverkan och dess huvudsakliga särdrag (skälen 457–483).

20 Kommissionen ansåg att HSBC hade deltagit i en enda och fortlöpande överträdelse och underströk samtidigt att det bilaterala informationsutbytet med Barclays i sig utgjorde en överträdelse av artikel 101.1 FEUF (skäl 486 i det angripna beslutet).

21 I fråga om varaktigheten av deltagandet i denna överträdelse angav kommissionen att HSBC hade deltagit från och med den 12 februari 2007 (skäl 620 i det angripna beslutet) till och med den 27 mars 2007 (skäl 625 i det angripna beslutet).

3. Beräkning av bötesbeloppet

a) Grundbelopp

22 Kommissionen fastställde först försäljningsvärdet för de banker som deltog i kartellen med hjälp av ett ersättningsvärde, eftersom räntederivat inte generar någon försäljning i vanlig bemärkelse. Kommissionen föredrog dessutom, mot bakgrund av omständigheterna i det aktuella fallet, att i stället för ett årsbaserat ersättningsvärde grunda sig på ett ersättningsvärde som motsvarade de månader då bankerna deltog i överträdelsen (skäl 640 i det angripna beslutet). Kommissionen erinrade om att den inte hade någon skyldighet att använda sig av en matematisk formel och att den hade ett utrymme för skönsmässig bedömning när den skulle fastställa ett bötesbelopp (skäl 647 i det angripna beslutet).

23 Kommissionen ansåg att ett lämpligt ersättningsvärde var de kontanta intäkterna från de kassaflöden som varje bank erhöll från sin respektive portfölj av räntederivat som var kopplade till en löptid för Euribor och/eller Eonia och som ingicks med EES-baserade motparter (skäl 641 i det angripna beslutet). Dessa intäkter diskonterades med en enhetlig faktor på 98,849 procent.

24 Kommissionen utgick således från försäljningsvärdet 192 081 799 euro för sökandena (skäl 648 i det angripna beslutet).

25 I fråga om överträdelsens allvar tog kommissionen därefter hänsyn till en allvarsfaktor på 15 procent, eftersom överträdelsen avsåg prissamordning och överenskommelser om prissättning. En allvarsfaktor på 3 procent lades till med hänsyn till att samverkan hade berört hela EES och hade avsett de relevanta räntesatserna för alla räntederivat och att nämnda räntesatser, avseende euron, hade en grundläggande betydelse för harmoniseringen av de finansiella villkoren på den inre marknaden och för bankverksamheterna i medlemsstaterna (skälen 720 och 721 i det angripna beslutet).

26 I fråga om överträdelsens varaktighet underströk kommissionen vidare att den hade tagit hänsyn till hur länge varje deltagare hade deltagit i samverkan i ”antal månader avrundat nedåt och i förhållande till andel”, vilket ledde till att en multiplikationskoefficient på 0,08 procent tillämpades på sökandena (skälen 727–731 i det angripna beslutet).

27 Kommissionen lade slutligen till ytterligare ett belopp på 18 procent av försäljningsvärdet, vilket betecknades som ”inträdesavgift”, eftersom överträdelsen bestod i en horisontell prissättning. Syftet med detta belopp var att avskräcka företag från att delta i sådana förfaranden, oberoende av överträdelsens varaktighet (skälen 732–734 i det angripna beslutet).

28 Kommissionen fastställde således grundbeloppet för sökandenas böter till 37 340 000 euro (skäl 735 i det angripna beslutet).

b) Slutligt bötesbelopp

29 I fråga om det slutliga bötesbeloppet slog kommissionen fast att HSBC hade haft en mer marginell eller mindre framträdande roll i överträdelsen och inte kunde jämföras med huvudaktörerna. HSBC:s böter sattes därför ned med 10 procent av grundbeloppet (skäl 747–749 i det angripna beslutet). Följaktligen ålades sökandena genom artikel 2.1 b i det angripna beslutet ett slutligt bötesbelopp på 33 606 000 euro.

II. Förfarandet och parternas yrkanden

30 Sökandena har väckt den nu aktuella talan genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 17 februari 2017.

31 På förslag av andra avdelningen beslutade tribunalen att i enlighet med artikel 28 i tribunalens rättegångsregler hänskjuta målet till samma avdelning i utökad sammansättning.

32 På referentens förslag beslutade tribunalen (andra avdelningen i utökad sammansättning) att inleda den muntliga delen av förfarandet och ställde den 30 januari 2019 skriftliga frågor till parterna, som en åtgärd för processledning enligt artikel 89 i tribunalens rättegångsregler. Kommissionen och sökandena besvarade tribunalens frågor den 14 respektive den 15 februari 2019.

33 Den 8 mars 2019 ställde tribunalen ytterligare en fråga till parterna, som skulle besvaras vid förhandlingen.

34 Efter att ha hört parterna beslutade tribunalen den 18 mars 2019 att hålla förhandlingen bakom stängda dörrar enligt artikel 109 i rättegångsreglerna.

35 Parterna utvecklade sin talan och svarade på tribunalens muntliga frågor vid förhandlingen den 19 mars 2019. Vid förhandlingen anmodades kommissionen att närmare förklara hur den hade fastställt den diskonteringsfaktor på 98,849 procent som tillämpats på de kontanta intäkterna.

36 Kommissionen besvarade tribunalens fråga den 2 april 2019.

37 Sökandena yttrade sig över kommissionens svar den 10 maj 2019.

38 Kommissionen yttrade sig den 28 maj 2019.

39 Tribunalen (andra avdelningen i utökad sammansättning) avslutade den muntliga delen av förfarandet genom beslut av den 4 juni 2019.

40 Sökandena har yrkat att tribunalen ska

– ogiltigförklara artikel 1 i det angripna beslutet,

– i andra hand ogiltigförklara artikel 1 b i det angripna beslutet,

– i tredje hand delvis ogiltigförklara artikel 1 b i det angripna beslutet, i den del sökandena anses ha deltagit i en enda och fortlöpande överträdelse,

– ogiltigförklara artikel 2 b i det angripna beslutet,

– i andra hand kraftigt sätta ned de böter som sökandena ålagts enligt artikel 2 b i det angripna beslutet till ett belopp som tribunalen finner lämpligt,

– förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna eller, i andra hand, att ersätta en lämplig del av sökandenas rättegångskostnader.

41 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

– ogilla talan,

– förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

III. Rättslig bedömning

42 Sökandena har i sin talan yrkat dels att artikel 1 och artikel 2 b i det angripna beslutet ska ogiltigförklaras, dels att det bötesbelopp som sökandena ålagts genom nämnda artikel 2 b ska ändras. Prövningen av yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 1 i det angripna beslutet och, i andra hand, av artikel 1 b i nämnda beslut ska skiljas från prövningen av yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 2 b i nämnda beslut, genom vilken kommissionen ålade sökandena 33 606 000 euro i böter, och av yrkandet om omprövning av detta bötesbelopp.

43 Sökandena har yrkat att både det angripna beslutet ska ogiltigförklaras och att bötesbeloppet ska ändras. Tribunalen vill därför först understryka att systemet för domstolsprövning av kommissionsbeslut i förfaranden enligt artiklarna 101 och 102 FEUF består i en sådan prövning av lagenligheten av institutionernas rättsakter som föreskrivs i artikel 263 FEUF. Denna prövning kan, i enlighet med artikel 261 FEUF och på begäran av sökandena, kompletteras med att tribunalen utövar sin obegränsade behörighet i fråga om de påföljder som kommissionen beslutat om på detta område (dom av den 26 september 2018, Infineon Technologies/kommissionen, C-99/17 P, EU:C:2018:773, punkt 47 och där angiven rättspraxis).

44 När det för det första gäller den lagenlighetsprövning som föreskrivs i artikel 263 FEUF, omfattar den samtliga omständigheter i kommissionens beslut i förfaranden om tillämpning av artiklarna 101 och 102 FEUF. Unionsdomstolen säkerställer en fördjupad prövning av dessa bestämmelser, vad gäller såväl de rättsliga som de faktiska omständigheterna, mot bakgrund av de grunder som sökanden har åberopat (se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 september 2018, Infineon Technologies/kommissionen, C-99/17 P, EU:C:2018:773, punkt 48 och där angiven rättspraxis).

45 Tribunalen erinrar emellertid om att unionsdomstolarna, vid den lagenlighetsprövning som avses i artikel 263 FEUF, inte kan ersätta den motivering som lämnats av den som antagit den angripna rättsakten med en egen motivering (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 januari 2013, Frucona Košice/kommissionen, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punkt 89 och där angiven rättspraxis).

46 Den obegränsade behörighet som unionsdomstolen med stöd av artikel 261 FEUF har tilldelats genom artikel 31 i förordning nr 1/2003 innebär för det andra att unionsdomstolen, utöver att pröva påföljdens lagenlighet, även får ersätta kommissionens bedömning med sin egen bedömning. Följaktligen kan unionsdomstolen undanröja, sätta ned eller höja de böter eller löpande viten som har ålagts (se dom av den 26 september 2018, Infineon Technologies/kommissionen, C-99/17 P, EU:C:2018:773, punkt 193 och där angiven rättspraxis).

47 Omfattningen av denna obegränsade behörighet är däremot – till skillnad från den lagenlighetsprövning som föreskrivs i artikel 263 FEUF – strikt begränsad till fastställande av bötesbeloppet (se dom av den 21 januari 2016, Galp Energía España m.fl./kommissionen, C-603/13 P, EU:C:2016:38, punkt 76 och där angiven rättspraxis).

A. Yrkandena om ogiltigförklaring av artikel 1 i det angripna beslutet och, i andra hand, av artikel 1 b i samma beslut

48 Sökandena har anfört fem grunder till stöd för yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 1 i det angripna beslutet och, i andra hand, av artikel 1 b i nämnda beslut.

49 Den första grunden avser kommissionens fastställande av att det var fråga om en överträdelse genom syfte.

50 Genom den andra, den tredje och den fjärde grunden har sökandena invänt mot kommissionens fastställande av att det var fråga om en enda och fortlöpande överträdelse. Den andra grunden avser kommissionens slutsats att de kartellöverenskommelser som HSBC ingick med de andra parterna var en del av en samlad plan med ett enda syfte. Den tredje och den fjärde grunden avser HSBC:s avsikt att bidra till detta syfte respektive dess kännedom om de övriga deltagarnas beteende.

51 Den femte grunden avser antagandet av det angripna beslutet efter ett förlikningsbeslut i vilket kommissionen redan hade tagit ställning till HSBC:s deltagande i den aktuella överträdelsen. Sökandena drar av detta slutsatsen att kommissionen åsidosatte principen om oskuldspresumtion, principen om god förvaltningssed och rätten till försvar.

1. Den första grunden: Fastställandet av en överträdelse genom syfte i den mening som avses i artikel 101.1 FEUF

52 Eftersom det rör sig om kommissionens fastställande av att det var fråga om en överträdelse genom syfte, erinrar domstolen om att för att omfattas av förbudet i artikel 101.1 FEUF ska ett avtal, beslut av företagssammanslutningar eller ett samordnat förfarande ha ”till syfte eller resultat” att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen inom den gemensamma marknaden.

53 Det framgår härvidlag av domstolens praxis att vissa typer av samordning mellan företag är så pass skadliga för konkurrensen att det kan anses att någon bedömning av deras verkningar inte behöver göras (dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 49, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 113; se även, för ett liknande resonemang, dom av den 14 mars 2013, Allianz Hungária Biztosító m.fl., C-32/11, EU:C:2013:160, punkt 34).

54 Skälet till att en åtskillnad görs mellan ”överträdelse genom syfte” och ”överträdelse genom resultat” är att vissa former av samordning mellan företag redan till sin art kan anses vara skadliga för den normala konkurrensen (dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 50, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 114. Se även, för ett liknande resonemang, dom av den 14 mars 2013, Allianz Hungária Biztosító m.fl., C-32/11, EU:C:2013:160, punkt 35).

55 Det står således klart att vissa samordnade beteenden, såsom de som leder till horisontell prissättning av karteller, kan anses vara förenade med så pass stora risker för en negativ inverkan på, i synnerhet, priset på varor och tjänster, kvantitet eller kvalitet att det inte anses nödvändigt att vad gäller tillämpningen av artikel 101.1 FEUF visa att de har konkreta verkningar på marknaden. Erfarenheten visar nämligen att sådana beteenden minskar produktionen och höjer priserna, vilket leder till en felaktig fördelning av resurserna, vilket särskilt drabbar konsumenterna (dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 51, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 115).

56 Om en analys av en typ av samordnat förfarande mellan företag leder till slutsatsen att det inte uppvisar en tillräcklig grad av skadlighet för konkurrensen, ska däremot det samordnade förfarandets verkningar prövas. För att det samordnade förfarandet ska kunna omfattas av förbudet krävs att det föreligger omständigheter som visar att konkurrensen faktiskt på ett märkbart sätt har hindrats, begränsats eller snedvridits (dom av den 14 mars 2013, Allianz Hungária Biztosító m.fl., C-32/11, EU:C:2013:160, punkt 34, dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 52, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 116).

57 Enligt domstolens praxis ska frågan huruvida ett avtal mellan företag eller ett beslut av en företagssammanslutning är så pass skadligt för konkurrensen att det kan anses utgöra en konkurrensbegränsning ”genom syfte”, i den mening som avses i artikel 101.1 FEUF, prövas i förhållande till innehållet i avtalets eller beslutets bestämmelser, de mål som eftersträvas med detsamma samt det ekonomiska och rättsliga sammanhang i vilket det ingår. Vid bedömningen av detta sammanhang ska hänsyn även tas till de aktuella produkternas eller tjänsternas beskaffenhet samt till strukturen och de faktiska villkoren på den eller de relevanta marknaderna (dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 53, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 117. Se även, för ett liknande resonemang, dom av den 14 mars 2013, Allianz Hungária Biztosító m.fl., C-32/11, EU:C:2013:160, punkt 36)

58 Även om parternas uppsåt inte är avgörande för bedömningen av huruvida ett avtal mellan företag är konkurrensbegränsande, finns det inget som hindrar konkurrensmyndigheterna, de nationella domstolarna eller unionsdomstolarna från att beakta detta (dom av den 14 mars 2013, Allianz Hungária Biztosító m.fl., C-32/11, EU:C:2013:160, punkt 37, dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punkt 54, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 118).

59 Vad närmare avser utbyte av information mellan konkurrenter ska det erinras om att kriterierna samordning och samarbete, som avgör vad som är ett samordnat förfarande, ska uppfattas mot bakgrund av grundtanken bakom fördragets konkurrensregler, nämligen att varje ekonomisk aktör självständigt ska bestämma den politik som den avser att följa på den gemensamma marknaden (dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 32, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 119).

60 Även om detta krav på självständighet inte utesluter att de ekonomiska aktörerna har rätt att rationellt anpassa sig till det konstaterade eller förväntade beteendet hos konkurrenterna, hindrar det emellertid strikt att det förekommer direkta eller indirekta kontakter mellan sådana aktörer, kontakter som är ägnade att antingen påverka en faktisk eller potentiell konkurrents beteende på marknaden eller för en sådan konkurrent avslöja det beteende man har beslutat om eller överväger att själv tillämpa på marknaden, när dessa kontakter har till syfte eller resultat att utmynna i konkurrensvillkor som inte motsvarar de normala villkoren på den relevanta marknaden, med beaktande av de tillhandahållna produkternas eller tjänsternas beskaffenhet, hur betydelsefulla och hur många företagen är och nämnda marknads volym (dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 33, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 120).

61 Domstolen har också slagit fast att utbyte av information mellan konkurrenter kunde strida mot konkurrensreglerna när detta utbyte minskade eller undanröjde graden av osäkerhet om den relevanta marknadens funktion och följaktligen begränsade konkurrensen mellan företagen (dom av den 2 oktober 2003, Thyssen Stahl/kommissionen, C-194/99 P, EU:C:2003:527, punkt 89, dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 35, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 121).

62 Domstolen anser i synnerhet att ett informationsutbyte som är ägnat att undanröja osäkerhet hos de berörda vad gäller tidpunkten, omfattningen och den anpassning som de berörda företagen måste göra vad gäller deras beteende på marknaden, ska anses ha ett konkurrensbegränsande syfte (dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 122; se även, för ett liknande resonemang, dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 41).

63 Ett samordnat förfarande kan dessutom ha ett konkurrensbegränsande syfte även när det inte finns ett direkt samband mellan förfarandet och konsumentpriset. Ordalydelsen i artikel 101.1 FEUF ger nämligen inget utrymme för att anse att denna bestämmelse endast förbjuder samordnade förfaranden som har en direkt inverkan på det pris som slutkonsumenterna betalar (dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 123; se även, för ett liknande resonemang, dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 36).

64 Det framgår tvärtom av artikel 101.1 a FEUF att ett samordnat förfarande kan ha ett konkurrensbegränsande syfte om det innebär att ”inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor direkt eller indirekt fastställs” (dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 37, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 124).

65 I vilket fall som helst är artikel 101 FEUF, i likhet med övriga konkurrensregler i fördraget, inte enbart avsedd att skydda konkurrenternas eller konsumenternas direkta intressen, utan den ska även skydda marknadens struktur och därmed konkurrensen som sådan. Det måste därför inte föreligga ett direkt samband mellan ett samordnat förfarande och konsumentpriserna för att det ska kunna konstateras

att ett samordnat förfarande har ett konkurrensbegränsande syfte (dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkterna 38 och 39, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 125).

66 Domstolen erinrar härvid om att det redan av ordalydelsen i artikel 101.1 FEUF följer att begreppet samordnat förfarande, förutom samordning mellan de berörda företagen, även förutsätter ett beteende på marknaden som följer på denna samordning och ett orsakssamband mellan dessa båda rekvisit (dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 51, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 126).

67 Domstolen har i detta sammanhang förklarat att det, såvida motsatsen inte bevisas, vilket det åvilade de berörda aktörerna att göra, måste antas att de företag som deltar i samordningen och som fortsätter att vara aktiva på marknaden tar hänsyn till informationsutbytet med sina konkurrenter när de bestämmer sitt beteende på denna marknad. Domstolen har särskilt dragit slutsatsen att ett sådant samordnat förfarande omfattats av artikel 101.1 FEUF, även när det inte haft några konkurrensbegränsande verkningar på nämnda marknad (dom av den 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands m.fl., C-8/08, EU:C:2009:343, punkt 51, och dom av den 19 mars 2015, Dole Food och Dole Fresh Fruit Europe/kommissionen, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punkt 127).

68 Tribunalen ska pröva den första grunden mot bakgrund av dessa överväganden. Sökandena har genom denna grund bestritt kommissionens fastställande av att det var fråga om överträdelse genom syfte för varje kategori av beteende som kommissionen klandrat. Sökandena har delat upp sitt resonemang i två delar. Den första delen avser beteenden med anknytning till manipulationen av buden till Euribor den 19 mars 2007 och den andra delen avser beteenden som inte har någon koppling till denna manipulation, det vill säga informationsutbyten mellan HSBC:s börsmäklare och börsmäklare i andra banker om handelspositioner eller om medianpriser.

69 I artikel 1 i det angripna beslutet slog kommissionen fast att artikel 101 FEUF hade åsidosatts på grund av en överträdelse som bestod i ”avtal och/eller samordnade förfaranden i syfte att manipulera den normala prissättningen av beståndsdelarna i räntederivaten i euro”.

70 Dessa avtal och/eller samordnade förfaranden som bankerna, däribland HSBC, klandrades för, beskrevs i skälen 113, 358 och 392 i det angripna beslutet. De kan såsom sökandena mycket riktigt har understrukit delas upp i tre grupper. Den första gruppen avser manipulationen av buden till Euribor (skälen 113 och 358 samt skäl 392 a: utbyten om preferenser för en viss Euribor-ränta; skälen 113 och 358 samt skäl 392 d: utbyten om möjligheten att likrikta Euribor-buden; skälen 113 och 358 samt skäl 392 e: en deltagande börsmäklares kontakt med bankens Euribor-inlämnare; skälen 113 och 358 samt skäl 392 f: överenskommelser för att redogöra för försöken att påverka Euribor-buden). Den andra gruppen avser utbyten om handelspositioner i fråga om räntederivat i euro (skälen 113 och 358 samt skäl 392 b: utbyten om deras respektive handelspositioner och exponeringar; skälen 113 och 358 samt skäl 392 c: utbyten om möjligheten att likrikta sina handelspositioner). Den tredje gruppen avser utbyten om detaljerad information som inte var offentlig/tillgänglig om intentioner och strategier i fråga om priser på räntederivat i euro (skälen 113 och 358 samt skäl 392 g).

71 Tribunalen anser att prövningen bör inledas med två påpekanden av kommissionen och sökandena.

72 Kommissionen har för det första gjort gällande att sökandena felaktigt har bestritt de olika beteenden som lagts HSBC till last på enskild grund och har framhållit att de är beroende av varandra. Kommissionen har gjort gällande att åtskillnaden är konstlad mellan manipulationen den 19 mars 2007, informationsutbyten om handelspositioner och utbyten av detaljerad information som inte är offentligt tillgänglig om intentioner och strategier i fråga om priser på räntederivat, i det aktuella fallet om medianpriser på räntederivat.

73 Sådan kritik kan emellertid inte hörsammas. Sökandena har nämligen gjort samma åtskillnad som kommissionen gjorde i det angripna beslutet och som beskrivs ovan i punkt 70. Det framgår dessutom bland annat av skälen 365, 387, 393 och 442 i det angripna beslutet att kommissionen ansåg att dessa beteenden syftade till att begränsa konkurrensen inte endast kollektivt, utan även på enskild grund.

74 För det andra har sökandena påpekat att kommissionen i vissa skäl till det angripna beslutet motiverade förekomsten av ett konkurrensbegränsande syfte både med att de aktuella förfarandena påverkade prissättningen av beståndsdelar inom sektorn för räntederivat och genom att hänvisa till en snedvridning av villkoren för handel med räntederivat i den mening som avses i artikel 101.1 a FEUF. De har gjort gällande att eftersom ett sådant konstaterande inte anges i artikel 1 i det angripna beslutet, kan det inte beaktas för att motivera kommissionens fastställande av att det är fråga om en konkurrensbegränsning genom syfte.

75 Kommissionen har anfört att formuleringen av artikeldelen i det angripna beslutet inte hindrar att kommissionen stödjer sig på slutsatsen att det förelåg en snedvridning av andra affärsvillkor, i och med att detta förklaras klart och tydligt i skälen.

76 Tribunalen erinrar om att artikeldelen i en rättsakt inte kan skiljas från sin motivering, och för det fall att rättsakten behöver tolkas ska det således ske med beaktande av de skäl som föranledde att den antogs (se beslut av den 30 april 2007, EnBW Energie Baden-Württemberg/kommissionen, T-387/04, EU:T:2007:117, punkt 127 och där angiven rättspraxis). Det är endast beslutets artikeldel som kan ha rättsliga verkningar. Unionsdomstolen kan emellertid pröva lagenligheten av bedömningarna i skälen i ett beslut, såvida de såsom skäl i en rättsakt som går någon emot utgör ett nödvändigt stöd för beslutets artikeldel, eller dessa skäl i sak kan ändra vad som beslutats i det aktuella beslutets artikeldel (se dom av den 1 juli 2009, KG Holding m.fl./kommissionen, T-81/07–T-83/07, EU:T:2009:237, punkt 46 och där angiven rättspraxis).

77 Kommissionen framhöll således, till stöd för sin slutsats att det förelåg konkurrensbegränsningar, såväl beträffande prissamordningen och/eller prissättningen som snedvridningen av andra affärsvillkor inom sektorn för räntederivat, i synnerhet i skälen 384, 388, 393, 415, 423 och 488 i det angripna beslutet. Därmed finns det i princip ingenting som hindrar att detta resonemang beaktas vid prövningen av lagenligheten av artikel 1 i det angripna beslutet, trots att denna artikel inte innehåller någon uttrycklig hänvisning till nämnda affärsvillkor.

a) Den första delgrunden: Bestridande av kvalificeringen av manipulationen av Euribor den 19 mars 2007 som en konkurrensbegränsning genom syfte

78 Sökandena har inledningsvis gjort gällande att bankerna konkurrerar på marknaden för räntederivat endast när de ingår dessa avtal och endast på grundval av den fasta räntesats som utgör priset på räntederivaten. Sökandena anser att kommissionen genom sitt påstående, att parternas syfte med ett räntederivat är att optimera sina kassaflöden, bortser från verksamhet i egenskap av marknadsgarant och risktäckningsverksamhet. De anser att det nu aktuella målet skiljer sig från det mål som gav upphov till domen av den 10 november 2017, Icap m.fl./kommissionen (T-180/15, EU:T:2017:795), där betydelsen av verksamhet som marknadsgarant inte diskuterades, trots att det följer av den domen att den fasta räntesatsen fastställs på ett annat sätt för banker som agerar i egenskap av marknadsgaranter och att de endast konkurrerar på grundval av denna fasta räntesats.

79 När det gäller manipulationen den 19 mars 2007 har sökandena medgett att syftet var att sänka Euribor-3M den 19 mars 2007 och att en börsmäklare i Barclays i samband med detta uppmanade en börsmäklare i HSBC att be ränteinlämnaren att lämna in ett lågt bud den 19 mars 2007, vilket också gjordes. Sökandena har emellertid förnekat att syftet med denna manipulation var att snedvrida prisernas beståndsdelar och/eller villkoren för handel med räntederivat och i stället anfört att syftet med manipulationen av kassaflödena inte var att begränsa konkurrensen.

80 Sökandena har för det första förnekat att syftet med manipulationen var att samordna och/eller fastställa beståndsdelar av priserna på räntederivat, såsom kommissionen underströk i skäl 411 i det angripna beslutet. Manipulationen avsåg nämligen den rörliga räntan för räntederivat, medan priset på räntederivat utgörs av den fasta räntan. Euribor-3M utgör inte heller en relevant faktor när priset på räntederivat eller en beståndsdel av detta pris ska fastställas. Sökandena har i detta avseende anfört att kommissionens påstående, att den rörliga räntan ingår i fastställelsen av den fasta räntan när nya räntederivat ingås, nödvändigtvis vilar på att nya avtal ingås efter manipulationen. Sökandena har med stöd av ett ekonomiskt sakkunnigutlåtande, som tagits fram på deras begäran, anfört att det skulle ha varit ogynnsamt för de berörda börsmäklarna att anpassa sina handelspositioner utifrån den planerade manipulationen. Av detta har de dragit slutsatsen att skäl 411 i det angripna beslutet är behäftat med en felaktig rättstillämpning, en uppenbart oriktig bedömning eller en otillräcklig motivering.

81 Sökandena har för det andra understrukit att det angripna beslutet tycks innebära att manipulationen den 19 mars 2007 – utöver att fastställa priser – utgjorde ett informationsutbyte om börsmäklarnas intentioner, vilket ledde till en minskad osäkerhet på marknaden för räntederivat. Sökandena har gjort gällande att kommissionen inte har lagt fram bevis för detta beteende hos HSBC:s börsmäklare. Det är inte styrkt att nämnda börsmäklare dragit fördel av en informationsassymmetri som gjorde att de kunde erbjuda bättre villkor än sina konkurrenter. Sökandena har förnekat att de är skyldiga att visa att samordningen inte på något sätt påverkade HSBC:s beteende och har erinrat om att det är kommissionen som ska visa att det föreligger ett konkurrensbegränsande syfte.

82 För det tredje har sökandena anfört att angivelsen i skäl 388 i det angripna beslutet, att manipulationen utgjorde en fastställelse av affärsvillkor i den mening som avses i artikel 101.1 a FEUF, inte kan beaktas, i och med att den inte ingår i artikeldelen i det angripna beslutet. Sökandena har också anfört att denna aspekt av kommissionens resonemang i varje fall är behäftad med en otillräcklig motivering, i och med att det inte ges någon förklaring i detta avseende. Angivelsen är dessutom felaktig, eftersom det inte rör sig om parternas rättigheter och förpliktelser enligt ett avtal.

83 För det fjärde har sökandena anfört att syftet med att manipulera kassaflödena inte var konkurrensbegränsande, i och med att det inte uppnåddes genom en konkurrensbegränsande överenskommelse mellan börsmäklare. Sökandena har erinrat om att man på marknaden för räntederivat konkurrerar då avtalen ingås, inte i samband med de kassaflöden som betalas eller erhålls för räntederivaten. Sökandena har förnekat att kassaflödena indirekt kan påverka priset på räntederivat.

84 Kommissionen har yrkat att talan inte ska bifallas på denna delgrund.

85 Delgrunden rör kvalificeringen av manipulationen av Euribor den 19 mars 2007 såsom konkurrensbegränsande genom syfte. HSBC:s materiella deltagande i denna manipulation berörs bland annat i skälen 271, 275, 289, 322, 328 och 329 i det angripna beslutet.

86 Av dessa skäl framgår att beteendet bestod i att ett lågt bud lämnades in den 19 mars 2007 för Euribor-3M i syfte att sänka denna räntesats den dagen. Avsikten var att göra en vinst på en derivatkategori som löpte ut denna dag genom ränteskillnaden (”spread”) i förhållande till derivat som var indexerade mot Eonia.

87 Manipulationen vilade huvudsakligen på en manipulation av en typ av räntederivat, räntefuturekontrakt indexerade mot Euribor-3M. Denna typ av avtal innebär att den ena parten, köparen, erhåller den fasta ränta som fastställs i avtalet, medan den andra parten, säljaren, erhåller den rörliga räntan. Manipulationen innebar att man gradvis intog en mycket stor ”köp”-exponering, för vilken banken erhöll den fasta räntan och betalade den rörliga räntan, och genom en samordnad åtgärd sänkte den rörliga räntan vid löptidens slut.

88 Kopplingen till de räntederivat som var indexerade mot Eonia var att deltagarna i kartellen täckte sina ”köpexponeringar” mot de ”räntefuturer” som var indexerade mot Euribor 3-M med motsatta exponeringar, i det nu aktuella fallet med en ränteswapp med samma löptid som var indexerad mot Eonia. Eonia är, såsom anges ovan i punkt 14, en dagslåneränta som beräknas av ECB.

89 Således kunde de banker som deltog i kartellen räkna med en ekonomisk vinst genom att den 19 mars 2007 sänka Euribor-räntan i förhållande till Eonia-räntan på ett konstlat sätt.

90 Det framgår av skälen 257 och 258 i det angripna beslutet att denna manipulation hade diskuterats av Deutsche Bank, Barclays och Société générale åtminstone sedan den 1 februari 2007. Det framgår av skäl 271 i nämnda beslut att en börsmäklare hos Barclays informerade en börsmäklare hos HSBC om planen den 12 februari 2007. Av skäl 275 i beslutet framgår att manipulationen även diskuterades dagen efter. I skäl 289 i det angripna beslutet redogörs för en diskussion den 28 februari 2007 mellan dessa två börsmäklare, som handlade om att minska skillnaden mellan Euribor-3M och Eonia. I skäl 322 redogörs slutligen för en diskussion den 19 mars 2007, i vilken Barclays börsmäklare bad HSBC:s börsmäklare att be bankens budinlämnare att lämna in ett mycket lågt bud till Euribor-3M, vilket det hävdas att denna börsmäklare också lyckades göra.

91 Sökandena har inte bestritt de faktiska omständigheter som framhållits av kommissionen. I stället anser de att dessa omständigheter inte kan motivera att kommissionen kvalificerade dem som en överträdelse genom syfte.

92 Av skäl 384 i det angripna beslutet framgår att kommissionen ansåg att manipulationen den 19 mars 2007 syftade till att påverka kassaflödena för räntederivaten på ett sätt som var fördelaktigt för parterna i manipulationen. I skäl 411 i det angripna beslutet underströk kommissionen, som svar på sökandenas argument att de beteenden som lagts HSBC till last inte ska kvalificeras som en överträdelse genom syfte, att Euribor direkt avgjorde vilka kassaflöden som skulle betalas för räntederivatens rörliga del och att detta även var relevant för bestämningen av de kassaflöden som skulle betalas för räntederivatens fasta del, i och med att Euribor indirekt beaktades när den fasta räntan fastställdes med hjälp av avkastningskurvan, vilken grundade sig på förväntade rörliga räntor.

93 I skäl 394 i det angripna beslutet framhöll kommissionen att samtliga beteenden som beskrevs i skäl 392 i beslutet, däribland manipulationen den 19 mars 2007, begränsade konkurrensen genom att de ledde till en informationsassymmetri mellan aktörerna på marknaden. Deltagarna i överträdelsen var dels i ett fördelaktigare läge för att i förväg och med viss precision veta på vilken nivå Euribor skulle fastställas eller var avsedd att fastställas av de konkurrenter som agerade i samförstånd, dels kände de till om Euribor vid en viss tidpunkt låg på en konstlad nivå eller inte.

94 Det ligger ingen felaktig rättstillämpning eller oriktig bedömning bakom ett sådant resonemang.

95 Tribunalen framhåller i detta avseende att det är uppenbart att manipulationen av Euribor påverkade kassaflödena till följd av de aktuella räntederivaten. Deltagarna sänkte den 19 mars 2007 Euribor-räntorna på ett konstlat sätt, så att de summor som de skulle betala för den rörliga delen av de räntefuturekontrakt som var indexerade mot Euribor blev mindre.

96 När HSBC:s börsmäklare förhandlade om den fasta delen i räntefuturekontrakten, det vill säga den fasta ränta som styrde vilka betalningar de skulle erhålla, kunde de följaktligen göra det med vetskap om att den rörliga räntan, som styrde vilka betalningar de skulle behöva göra, skulle vara låg. De kunde således erbjuda en konkurrenskraftigare ränta än sina konkurrenter, i och med att de visste att kassaflödena för dessa avtal skulle förbli positiva.

97 Detta beteende begränsade med nödvändighet konkurrensen, till fördel för dem och till nackdel för övriga aktörer på marknaden. Så var fallet både för deras motparter, som fick se sina betalningar från den rörliga delen av räntederivaten minska på ett konstlat sätt, och för de banker som önskade inta en

”köpposition” för den aktuella typen av räntederivat, men som inte slutförde affären på grund av den konkurrenskraftigare ränta som deltagarna i manipulationen erbjöd. En sådan manipulation var även till nackdel för de aktörer på marknaden som inte kände till manipulationen och intog motsatta handelspositioner i förhållande till HSBC och Barclays. Ordvalen i ett telefonsamtal mellan dessa båda bankers börsmäklare direkt efter manipulationen den 19 mars 2007, vilket återges i skäl 329 i det angripna beslutet, är entydiga när det gäller de båda börsmäklarnas uppfattning om de negativa effekterna av manipulationen på deras konkurrenter.

98 Denna slutsats påverkas inte av de olika argument som sökandena har anfört.

99 Innebörden av den första rad av argument som sökandena anfört är att manipulationen av Euribor inte kan utgöra en konkurrensbegränsning, i och med att det endast fanns ett konkurrensförhållande mellan bankerna då räntederivaten tecknades och enbart på grundval av den ränta som gällde den dagen för den fasta delen, vilken utgjorde det enda ”priset” på räntederivaten.

100 Denna kritik grundar sig på antagandet att räntederivat tecknas enbart utifrån konkurrensen med den fasta räntan. Kassaflödena till följd av ett räntederivat är emellertid, såsom kommissionen mycket riktigt framhöll i det angripna beslutet, resultatet av en nettning av betalningar för den fasta respektive den rörliga delen i ett räntederivat. Således kan en börsmäklare dels förbättra kassaflödena för löpande räntederivat genom att manipulera referensräntan utifrån sin samlade debet- eller kreditställning, dels förhandla om den fasta räntan i avtal som mäklaren ingår med tillgång till fördelaktig information om den rörliga ränta som kommer att gälla de datum som är relevanta för att fastställa kassaflödena. Börsmäklarens konkurrensposition kan inte annat än stärkas i förhållande till konkurrenter som inte förfogar över sådan information.

101 Sökandena har gjort gällande att de banker som deltog i manipulationen den 19 mars 2007 inte hade något intresse av att anpassa sina handelspositioner utifrån manipulationen och har i detta avseende hänvisat till punkterna 347–351 i det ekonomiska sakkunnigutlåtandet (se ovan punkt 80). Detta resonemang består emellertid, precis som de relevanta delarna av sakkunnigutlåtandet, endast av allmänna överväganden om att det inte var intressant för bankerna att erbjuda bättre villkor än sina konkurrenter på grund av att det skulle göra räntederivaten mindre lönsamma. Resonemanget kan inte vederlägga den omständigheten att en börsmäklare som har förmånlig information om vilken rörlig ränta som kommer att gälla de relevanta datumen kan avgöra vilken fast ränta som börsmäklaren bör erbjuda för att försäkra sig om dels att ett räntederivat blir lönsamt, det vill säga att det kommer att generera positiva kassaflöden för banken och negativa för motparten, dels att motparten ser denna fasta ränta som intressantare än den som erbjuds av börsmäklarens konkurrenter.

102 Tribunalen framhåller i detta avseende att det inte finns någon motstridighet mellan, å ena sidan, möjligheten för de berörda bankerna att erbjuda bättre villkor än konkurrenterna och, å andra sidan, fastställandet av att det är fråga om en överträdelse genom syfte. Den möjligheten ska nämligen, under omständigheterna i det aktuella målet, snarare ses som ett tecken på att konkurrensen på marknaden för räntederivat har förändrats till fördel enbart för de banker som deltagit i samverkan.

103 Denna slutsats är i än högre grad giltig med hänsyn till särdragen i manipulationen den 19 mars 2007. Det är tydligt att det låg i bankernas intresse att inför denna manipulering ändra sina handelspositioner genom att förvärva största möjliga köpexponeringar mot räntefuturekontrakt som var indexerade mot Euribor-3M inför utsikterna om en iscensatt sänkning av denna ränta. Talande i detta avseende är att HSBC:s börsmäklare i telefonsamtalet med Barclays börsmäklare den 19 mars 2007, vilket ägde rum direkt efter manipulationen och återges i skäl 329 i det angripna beslutet, tycks beklaga att han inte drog lika stor fördel av manipulationen som Barclays börsmäklare, som hade byggt upp en starkare ”köpposition”.

104 Tribunalen underkänner följaktligen, mot bakgrund av Euribors betydelse för bestämningen av kassaflödena till följd av dessa avtal, denna första rad av argument som anförts i syfte att visa att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den slog fast att beteendet i syfte att manipulera räntesatsen för Euribor-3M den 19 mars 2007 hade ett konkurrensbegränsande syfte. Detta innebär även att tribunalen har kunnat utföra sin lagenlighetsprövning och att denna aspekt av kommissionens resonemang följaktligen inte är behäftad med en otillräcklig motivering, tvärtemot vad sökandena har anfört.

105 Genom den andra raden av argument har sökandena klandrat kommissionen för att den enbart fokuserade på HSBC:s förhandling om räntederivat för egen räkning och inte tog hänsyn till att HSBC förhandlade om räntederivat i risktäckningssyfte och i egenskap av marknadsgarant.

106 Begreppet marknadsgarant definierades i skäl 40 i det angripna beslutet på följande sätt: ”Marknadsgaranter är enskilda eller bolag som utger sig för att kunna och vilja sälja eller köpa finansiella produkter, såsom värdepapper eller derivat, till priser som de själva fastställer generellt och löpande (genom fasta köp- och säljpriser), i stället för vid varje enskild transaktion.” Sökandena har inte bestritt denna definition.

107 Marknadsgaranter genomför fler transaktioner än övriga aktörer på marknaden, i och med att de agerar generellt och fortlöpande på marknaden för räntederivat, och alltid i vinstsyfte. Sökandenas resonemang är att en marknadsgarant eftersträvar en vinst huvudsakligen genom skillnaden mellan köp- och säljpriserna i det stora antal avtal som marknadsgaranten ingår, det vill säga skillnaden mellan marknadsgarantens samtliga köp- och säljställningar, i stället för skillnaden mellan den fasta räntan och den rörliga räntan i varje enskilt avtal.

108 En marknadsgarant kan visserligen göra en vinst genom att utnyttja skillnaden mellan dess köp- och säljpris för räntederivat, men detta gäller inte enbart strävan efter en vinst på grundval av skillnaden mellan den fasta och den rörliga räntan för ett och samma räntederivat. Det framstår nämligen inte som sannolikt att en börsmäklare som förhandlar om ett särskilt stort antal avtal inte tar hänsyn till utsikterna för den rörliga räntan när börsmäklaren erbjuder ett pris som grundas på den fasta räntan.

109 Sökandenas argument, att det inte låg i HSBC:s intresse att anpassa sina handelspositioner i förhållande till manipulationen den 19 mars 2007, vilket bemöts ovan i punkterna 101–103, blir dessutom än mindre trovärdigt av att HSBC:s börsmäklare var ”marknadsgarant”. Det är nämligen fullt rimligt att godta en lägre lönsamhetsnivå per transaktion inför utsikten att få genomföra ett större antal transaktioner.

110 När det slutligen gäller sökandens påpekande att räntederivat även tecknas i risktäckningssyfte, behöver tribunalen endast understryka att räntederivat, även om de används i det syftet, fortfarande kan användas av marknadsgaranter i spekulationssyfte, såsom kommissionen erinrade om i skäl 38 i det angripna beslutet.

111 Mot ovanstående bakgrund underkänner tribunalen den andra raden av argument som anförts av sökandena. Tribunalen finner att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den fann att manipulationen den 19 mars 2007, som HSBC deltog i, skulle kvalificeras som en överträdelse genom syfte enligt artikel 101.1 FEUF.

112 Sökandena har anfört den tredje raden av argument som kritik av kommissionens kvalificering av manipulationen den 19 mars 2007 som fastställelse av affärsvillkor i den mening som avses i artikel 101.1 a FEUF.

113 Dessa argument är emellertid verkningslösa, eftersom det av de skäl som anges ovan i punkterna 94–111 fanns tillräckliga skäl att kvalificera manipulationen den 19 mars 2007 som en överträdelse genom syfte. Argumenten kan nämligen bemötas genom tillämpning av den fasta

rättspraxis som innebär att om vissa beslutsskäl i sig kan utgöra stöd för beslutet, har fel som kan vara hänförliga till andra skäl i beslutet i vart fall ingen inverkan på själva beslutet (se, för ett liknande resonemang och analogt, dom av den 12 juli 2001, kommissionen och Frankrike/TF1, C-302/99 P och C-308/99 P, EU:C:2001:408, punkt 27, och dom av den 12 december 2006, SELEX Sistemi Integrati/kommissionen, T-155/04, EU:T:2006:387, punkt 47).

114 Talan kan mot bakgrund av ovanstående inte vinna bifall på den första delgrunden.

b) Den andra delgrunden: Kvalificeringen av de övriga beteenden som lagts HSBC till last som en överträdelse genom syfte

115 Genom den andra delgrunden har sökandena bestritt kommissionens kvalificering av de beteenden som inte rör manipulationen av Euribor den 19 mars 2007 som en överträdelse genom syfte. Dessa beteenden benämns i det angripna beslutet som informationsutbyten dels om ”handelspositioner”, dels om ”detaljerad information som inte var offentlig/tillgänglig om intentioner och strategi för prissättning av räntederivat”. När det gäller denna andra kategori har informationsutbyten om ”medianpriser” anförts mot HSBC.

116 Sökandena har påpekat att denna delgrund rör informationsutbyten som endast utgörs av sex diskussioner som fördes online mellan den 12 februari och den 27 mars 2007 och som inte avsåg manipulationen av Euribor.

117 Sökandena har anfört att diskussionerna, som i det angripna beslutet beskrivs som utbyten om handelspositioner, var otillräckliga för att de aktuella börsmäklarna skulle kunna samordna sina handelspositioner. Sökandena har bestritt kommissionens bedömning av diskussionerna den 12 och den 16 februari samt den 9 och den 14 mars 2007.

118 Sökandena har i fråga om de diskussioner som i det angripna beslutet beskrivits som utbyten om strategier för prissättning förnekat att medianpriset utgör ett ”pris”, en ”prislista” eller en ”beståndsdel av priset” som kan göra en sådan kvalificering möjlig. Sökandena har anfört att medianpriset inte är en konfidentiell information och att sådana konversationer har en konkurrensfrämjande dimension. De har bestritt kommissionens bedömning av diskussionerna den 14 och den 16 februari 2007.

119 Kommissionen har bemött detta genom att anföra att de omständigheter som bestritts i ansökan inte är de enda exemplen på utbyte av känslig information som HSBC deltagit i.

120 Kommissionen har understrukit, i fråga om de diskussioner som i det angripna beslutet beskrivs som utbyten om handelspositioner, att vissa diskussioner visserligen hade en direkt anknytning till manipulationen den 19 mars 2007 men att de i sig var avsedda att påverka kassaflödena för räntederivat genom att snedvrida den normala konkurrensen.

121 Kommissionen anser, i fråga om de diskussioner som i det angripna beslutet beskrivs som utbyten om prisstrategier, att medianpriserna gör det möjligt att förutse köp- och säljpriserna och att dessa utbyten således minskade osäkerheten om den sannolika prisnivån och att det inte är förenligt med de normala villkoren på den aktuella marknaden och inte heller gynnar konsumenterna att sådana diskussioner förs.

122 Kommissionen har vidhållit sin bedömning i det angripna beslutet av diskussionerna den 12, 14 och den 16 februari samt den 9 och den 14 mars 2007.

123 Tribunalen framhåller inledningsvis att prövningen av den första delen av denna grund visserligen visar att det är styrkt att HSBC deltagit i en överträdelse genom syfte men att det likväl fortfarande är relevant att pröva den andra delgrunden. Huruvida HSBC kan hållas ansvarigt för andra

konkurrensbegränsande beteenden är nämligen relevant när det gäller bedömningen av allvaret av den överträdelse av artikel 101.1 FEUF som HSBC gjort sig skyldig till och följaktligen även av proportionaliteten av de böter som påförts banken. Bland de faktorer som påverkar bedömningen av hur allvarlig en överträdelse är återfinns nämligen de konkurrensbegränsande beteendenas antal och intensitet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 8 december 2011, Chalkor/kommissionen, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 57 och där angiven rättspraxis, och dom av den 26 september 2018, Infineon Technologies/kommissionen, C-99/17 P, EU:C:2018:773, punkt 197).

124 Tribunalen konstaterar att sökandenas resonemang kan delas upp i två anmärkningar. Den första anmärkningen avser frågan om kommissionen hade grund för att kvalificera de diskussioner som den beskrivit som utbyten om medianpriser respektive utbyten om handelspositioner som konkurrensbegränsning genom syfte.

1) Huruvida kvalificeringen av utbytet av medianpriser som konkurrensbegränsning genom syfte är välgrundad

125 Det rör sig om två diskussioner som HSBC deltog i och som handlade om medianpriserna (även benämnda ”mids” i det angripna beslutet) på räntederivaten. Diskussionerna ägde rum den 14 februari 2007 (skälen 283–285 i det angripna beslutet) respektive den 16 februari 2007 (skälen 286–288 i nämnda beslut). Dessa diskussioner hör till kategorin konkurrensbegränsande beteenden, vilka berörs i skäl 113 g, skäl 358 g och skäl 392 g i det angripna beslutet (diskussioner om detaljerad information som inte var allmänt tillgänglig om intentioner och strategier för prissättning av räntederivaten).

126 I skäl 394 i det angripna beslutet motiverade kommissionen kvalificeringen av dessa utbyten som konkurrensbegränsning genom syfte, på samma sätt som för manipulationen den 19 mars 2007, genom att hänvisa till att det uppstod en informationsassymmetri mellan aktörerna på marknaden. Deltagarna i överträdelsen var dels i ett fördelaktigare läge för att i förväg och med viss precision veta på vilken nivå Euribor skulle fastställas, eller borde ha varit det genom att deras konkurrenter agerade i samförstånd, dels visste de om Euribor vid en viss tidpunkt hade fastställts på en konstlad nivå eller inte.

127 Skäl som handlar om just medianpriser finns även i andra delar av det angripna beslutet.

128 I skäl 32 i det angripna beslutet understryks således att orden ”run” eller ”mids” ”helt enkelt … kan beskrivas som en prislista som en börsmäklare, ett handlarbord eller en bank använder sig av för vissa finansiella standardprodukter”. I skäl 34 i nämnda beslut anges att ordet ”mid” ”avser medianpriset eller genomsnittspriset mellan köp- och säljpriserna (som till exempel erhållits, beräknats, noterats eller förhandlats fram) för en specifik produkt. De utgör ofta en tillförlitlig uppskattning av det pris som en marknadsgarant skulle använda vid förhandling med en kund, i synnerhet när marknaden är flytande och skillnaden mellan köp och sälj … är begränsad”.

129 I skäl 34 i det angripna beslutet hänför sig kommissionen också till den omständigheten att en bank har förklarat för kommissionen ”att börsmäklare av derivatprodukter [använde] medianpunkterna på sina avkastningskurvor för att fastställa köp- eller säljpriser som [skulle] lämnas till marknaden[. Om en börsmäklare] känner till en konkurrents medianpris, trots att det inte faktiskt rör sig om transaktionspriset, blir det lättare för en börsmäklare av derivatprodukter att fastställa sina konkurrenters faktiska köp- och säljpriser …. Medianpriserna används för att fastställa priser, hantera handelspositioner och värdera en portfölj”.

130 I skäl 419 i det angripna beslutet framhöll kommissionen, som svar på sökandenas argument, att medianpriset utgjorde varje börsmäklares uppskattning av det verkliga priset på ett räntederivat och att det fanns lika många uppskattningar av medianpriset som det fanns köpare på marknaden

”eftersom ”mid” ut[gjorde] en enskild prisuppfattning och följaktligen av[slöjade] en prisintention”. Kommissionen erinrade i detta avseende om att sökandena själva hade understrukit att säljpriset i allmänhet fastställdes något över medianpriset och köppriset något under detta pris och att fluktuationer i ”mid” ”tend[erade] att utmynna i en parallell fluktuation av såväl köp som utbud” och att det därmed rörde sig om en värdeindikation som låg nära priserna.

131 Kommissionen gjorde även en bedömning av huruvida den information som utbyttes var hemlig eller inte och av graden av öppenhet på marknaden.

132 I skäl 395 i det angripna beslutet framhöll kommissionen att dessa utbyten gick betydligt längre än endast ett utbyte av allmänt tillgänglig information. De syftade till att skapa större öppenhet mellan parterna och således avsevärt minska den normala osäkerheten på marknaden, till fördel för parterna och till nackdel för övriga aktörer.

133 I skälen 399–402 i det angripna beslutet avvisade kommissionen också resonemanget om att den information som hade utbytts inte var känslig då den till stor del var allmänt tillgänglig. Kommissionen ansåg att exakta uppgifter om prissättning inte var allmänt tillgängliga på marknaden för räntederivat och gjorde gällande att det framgick av handlingarna i ärendet att icke tillförlitliga uppgifter ibland lades ut medvetet på offentliga plattformar för marknadens aktörer och att börsmäklare behövde information om priser som fastställts av andra börsmäklare för att justera sina egna priskurvor.

134 I skäl 403 i det angripna beslutet underkände kommissionen argumenten att dessa utbyten hade ett legitimt syfte, huvudsakligen med motiveringen att de inte syftade till att genomföra transaktioner mellan de berörda börsmäklarna. Kommissionen framhöll även att sådana utbyten mellan marknadsgaranter endast skapade större öppenhet dem emellan och inte var till fördel för samtliga aktörer på marknaden.

135 I skäl 431 i det angripna beslutet underkände kommissionen också påståendet att vissa särdrag på marknaden för räntederivat, inte minst att marknaden var snabb och tillfällig, innebar att samverkan endast kunde äga rum genom täta kontakter om specifika detaljer i enskilda förhandlingar, såsom detaljerad information om framtida enskilda transaktioner. Kommissionen upprepade att ”den information som utbyttes om transaktionsdetaljer (pris och volymer) om flertalet OTC-derivat inte var offentlig och [att] de exakta uppgifterna hade varit användbara för börsmäklarna”.

136 Konversationen den 14 februari 2007 berördes i skälen 283–285 i det angripna beslutet. HSBC:s börsmäklare underströk i denna konversation för Barclays börsmäklare att Deutsche Banks börsmäklare publicerade vissa av sina priser på sin Bloombergskärm, varpå Barclays börsmäklare svarade att dessa priser endast var riktpriser. Vidare erinrades det i det angripna beslutet om att ”[Barclays börsmäklare] sedan frågar om [HSBC:s börsmäklares] exakta pris för augusti […. HSBC:s börsmäklare] svarar ’4,012’ och förtydligar att han har erbjudits 4,005–4,015 på marknaden strax innan han lämnar chattkonversationen”. Kommissionen drog av detta samtal slutsatsen att ”[Barclays börsmäklare] ber [HSBC:s börsmäklare] om närmare information om prissättningen utan att det rör sig om en möjlig transaktion, varpå [HSBC:s börsmäklare] svarar …”.

137 När det gäller diskussionen den 16 februari 2007, angav kommissionen i skälen 286–288 i det angripna beslutet att ”[HSBC:s börsmäklare] och [Barclays börsmäklare] inform[erade] varandra om sina respektive genomsnittspriser för en ränteswap [som var indexerad mot] Eonia (’T’as quoi 10/11 sp eonia?’) och ett [räntefuturekontrakt] (’et sur le 1011 Jsp fra?’). [HSBC:s mäklare] är inte säker på sitt pris för en Eonia-swap (’je dois être à la rue … 4,06?’ ’g 4,0625 en mid’), men [Barclays börsmäklare] lugnar honom (’non, ça va’) och avslöjar därefter priserna för transaktionerna, samtidigt som han berättar att han gjort en vinst på [räntefuturekontraktet] genom transaktioner som gjordes med två andra aktörer på marknaden som erbjöd olika priser för samma kontrakt”.

138 Kommissionen gjorde ingen oriktig bedömning när den framhöll att medianpriserna utbyttes i dessa två diskussioner i konkurrensbegränsande syfte.

139 Först och främst är information om medianpriser i motsats till vad sökandena har framhållit relevant för prissättningen inom sektorn för räntederivat.

140 Det är för det första ostridigt mellan parterna att en börsmäklare fastställer den fasta räntan för räntederivat utifrån vad börsmäklaren anser vara medianpriset, det vill säga något under medianpriset när det gäller mäklarens köparpris och något över medianpriset när det gäller mäklarens säljpris. Detta erinrade kommissionen om i skäl 419 i det angripna beslutet.

141 Kännedom om en konkurrents medianpris gör det för det andra även möjligt att bedöma konkurrentens uppfattning om den rörliga räntan för ett räntederivat den dag den fastställs, genom tillämpning av den avkastningskurva som anges i skäl 34 i det angripna beslutet, åtminstone när det gäller räntederivat med kort löptid. Vid förhandlingen, på frågan om avkastningskurvan för ett räntederivat är känd för samtliga aktörer på marknaden eller beror på varje aktörs individuella uppfattning, underströk sökandena nämligen själva att nämnda avkastningskurva var objektiv och inte härrörde från någon individuell bedömning med avseende på denna typ av produkt.

142 Tribunalen framhåller för det andra att information om medianpriser för OTC-derivat (over the counter), det vill säga derivat som förhandlas fram i varje enskilt fall, inte är offentlig på det sätt som information om medianpriser för derivat som förhandlas fram på en reglerad marknad. Det är visserligen ostridigt mellan parterna att sådan information är tillgänglig för alla parter som agerar på en reglerad marknad, men så är inte fallet för OTC-derivat.

143 Information om medianpriser för sådana produkter kan visserligen vara föremål för reklam, direkt från vissa börsmäklare eller indirekt via courtagebolag. Likväl är sådan information i allmänhet inte tillgänglig, eller ens tillförlitlig, vilket framgår av diskussionen den 14 februari 2007, som återges ovan i punkt 136, mellan HSBC:s och Barclays börsmäklare apropå medianpriser som Deutsche Banks börsmäklare publicerade på sin Bloombergsida.

144 För det tredje kan det göras en åtskillnad mellan, å ena sidan, konkurrenter som självständigt snappar upp information eller diskuterar framtida priser med kunder och tredje part och, å andra sidan, konkurrenter som diskuterar prissättnings- och prisutvecklingsfaktorer med andra konkurrenter innan de fastställer sina referenspriser. Det första beteendet ger nämligen inte upphov till någon svårighet för utövandet av en fri konkurrens som inte är snedvriden, men detsamma gäller inte i fråga om det andra beteendet, vilket motverkar kravet att samtliga ekonomiska aktörer självständigt ska bestämma den affärspolicy de har för avsikt att följa på den inre marknaden. Detta krav på självständighet utgör ett klart hinder för direkta eller indirekta kontakter mellan sådana aktörer, som har till syfte eller resultat antingen att påverka en aktuell eller potentiell konkurrents marknadsbeteende eller att för en sådan konkurrent avslöja hur den berörde aktören själv har beslutat att bete sig eller planerar att bete sig på marknaden (se dom av den 14 mars 2013, Dole Food och Dole Germany/kommissionen, T-588/08, EU:T:2013:130, punkterna 291 och 292 och där angiven rättspraxis).

145 Den omständigheten att konkurrenter utbyter en uppgift som är relevant för prissättningen och som inte är offentlig är dessutom så mycket känsligare i konkurrenshänseende när detta utbyte äger rum mellan börsmäklare som agerar som ”marknadsgaranter”, mot bakgrund av deras betydelse på marknaden för räntederivat. Såsom understryks ovan i punkterna 106 och 107 agerar ”marknadsgaranter” generellt och fortlöpande och genomför därmed ett stort antal transaktioner med andra aktörer på marknaden. Sett till kravet på att konkurrensen på marknaden ska iakttas är det av än mer fundamental betydelse att marknadsgaranternas priser sätts självständigt.

146 Tribunalen framhåller för det fjärde att diskussionerna mellan HSBC:s och Barclays börsmäklare den 14 och den 16 februari 2007 avsåg detaljerad information som kunde utnyttjas av den andra parten.

147 Utskriften av hela diskussionen den 14 februari 2007 visar både att HSBC:s börsmäklare lämnade ut sitt medianpris (4,012) och priset på de transaktioner som han hade erbjudits (4,004/4,0015) och att de båda börsmäklarna diskuterade sina intryck av prisnivån och prisutvecklingen.

148 Det framgår av sökandenas egna förklaringar i deras yttrande om meddelandet om invändningar att HSBC:s och Barclays börsmäklare i diskussionen den 16 februari 2007 diskuterade utvecklingen av deras medianpris för en räntesvap med Eonia på tio månader som referensränta som fastställdes en månad senare (10/11 Eonia-swap) och jämförde detta med medianpriset för ett räntefuturekontrakt grundat på Euribor för samma datum. Av denna diskussion framgår dels att HSBC:s börsmäklare omvärderade sitt medianpris för en ränteswap grundad på Eonia till följd av det råd som lämnades av Barclays börsmäklare, dels att parterna diskuterade vilken prisskillnad det borde vare mellan de båda derivatprodukterna.

149 Tribunalen framhåller för det femte att sökandena inte kan vinna framgång med sitt resonemang om den konkurrensbefrämjande karaktären av ett informationsutbyte mellan marknadsgaranter om medianpriser. Sökandena har gjort gällande att det ingick i börsmäklarnas verksamhet att utbyta information om medianpriser, särskilt för marknadsgaranter på marknaden för räntederivat. Syftet skulle vara att minska riskerna och göra det möjligt att minska skillnaderna mellan köp- och säljkurser till fördel för kunderna.

150 Det är riktigt att fastställandet av att det är fråga om överträdelse genom syfte i enlighet med den rättspraxis som anges ovan i punkt 57 ska prövas med hänsyn till det ekonomiska och rättsliga sammanhanget på den marknad där informationsutbytet har ägt rum.

151 Det är även riktigt att marknaden för räntederivat har en särskild beskaffenhet. Det är vanligt att banker på den marknaden tecknar räntederivat sinsemellan, bland annat i risktäckningssyfte. Själva arten av marknaden innebär med andra ord att banker, inte minst de banker som agerar som marknadsgaranter, som är konkurrenter i fråga om utbudet av räntederivat till potentiella kunder, även förhandlar sinsemellan och således vid detta tillfälle lämnar ut konfidentiell information.

152 Kommissionen tog emellertid hänsyn till denna aspekt av det ekonomiska och rättsliga sammanhanget på marknaden för räntederivat, i och med att den undantog information som utbyttes i samband med avtalsförhandlingar från sin bedömning.

153 Sökandenas resonemang är inte endast avsett att kritisera avsaknaden av hänsyn till det ekonomiska och rättsliga sammanhanget på marknaden för räntederivat. De har även klandrat kommissionen för att den inte beaktade eventuella konkurrensbefrämjande effekter av diskussionerna mellan börsmäklarna.

154 I detta avseende framhåller tribunalen att det, med undantag av begränsningar som är accessoriska i förhållande till en huvudverksamhet (se dom av den 11 september 2014, MasterCard m.fl./kommissionen, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 89 och där angiven rättspraxis), endast är i samband med en bedömning av artikel 101.3 FEUF som eventuella konkurrensbefrämjande effekter kan beaktas. Det följer nämligen av fast rättspraxis att det inte finns någon skälighetsregel i unionens konkurrensrätt, det vill säga att det ska göras en avvägning mellan ett avtals konkurrensbefrämjande respektive konkurrensbegränsande konsekvenser i samband med bedömningen av om ett avtal omfattas av artikel 101.1 FEUF (dom av den 29 juni 2012, E.ON Ruhrgas och E.ON/kommissionen, T-360/09, EU:T:2012:332, punkt 65; se även, för ett likande resonemang, dom av den 23 oktober 2003, Van den Bergh Foods/kommissionen, T-65/98, EU:T:2003:281, punkt 106).

155 Således var det sökandenas sak att visa att diskussionerna om medianpriserna antingen var direkt kopplade till och nödvändiga för en fungerande marknad för räntederivat eller att de uppfyllde villkoren i artikel 101.3 FEUF.

156 Tribunalen framhåller att sökandena i den nu aktuella talan inte har klandrat kommissionen för en felaktig tillämpning av artikel 101.3 FEUF.

157 Såvitt sökandena genom sitt resonemang kan anses ha anfört att informationsutbytena om medianpriser mellan marknadsgaranter är en oskiljaktig del av en väl fungerande marknad för räntederivat, erinrar tribunalen om att det följer av fast rättspraxis att, om en viss transaktion eller en viss verksamhet inte omfattas av det principiella förbudet i artikel 101.1 FEUF på grund av dess neutrala karaktär eller positiva effekt på konkurrensen, omfattas en begränsning av det affärsmässiga oberoendet för en eller flera av deltagarna i denna transaktion eller verksamhet inte heller av det principiella förbudet när begränsningen är objektivt nödvändig för genomförandet av transaktionen eller verksamheten och står i proportion till åtgärdens eller verksamhetens syfte (se dom av den 11 september 2014, MasterCard m.fl./kommissionen, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 89 och där angiven rättspraxis). När det inte är möjligt att skilja en sådan begränsning, som kvalificerats som en accessorisk begränsning, från huvudtransaktionen eller huvudverksamheten utan att äventyra transaktionens eller verksamhetens existens eller syften, ska bedömningen av huruvida begränsningen är förenlig med artikel 101 FEUF nämligen ske tillsammans med bedömningen av huruvida den huvudtransaktion eller den huvudverksamhet som begränsningen hör samman med är förenlig med artikel 101 FEUF, och detta även om det vid första påseendet kan förefalla som om en sådan begränsning, betraktad separat, omfattas av det principiella förbudet i artikel 101.1 FEUF (dom av den 11 september 2014, MasterCard m.fl./kommissionen, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 90).

158 För att en begränsning ska kunna kvalificeras som accessorisk ska det för det första prövas om begränsningen objektivt sett är nödvändig för att genomföra huvudtransaktionen eller huvudverksamheten. För det andra ska det prövas om begränsningen står i proportion till denna transaktion eller verksamhet (dom av den 18 september 2001, M6 m.fl./kommissionen, T-112/99, EU:T:2001:215, punkt 106, och dom av den 29 juni 2012, E.ON Ruhrgas och E.ON/kommissionen, T-360/09, EU:T:2012:332, punkt 64).

159 När det gäller det första villkoren ska det enligt rättspraxis undersökas huruvida det skulle vara omöjligt att genomföra transaktionen eller verksamheten utan denna begränsning. Det faktum att transaktionen eller verksamheten i fråga helt enkelt blir svårare, eller till och med bara mindre lönsam att genomföra, kan således inte anses medföra att begränsningen uppfyller det krav på att vara ”objektivt nödvändig” som gäller för att den ska kunna kvalificeras som accessorisk. En sådan tolkning skulle nämligen innebära att detta begrepp utvidgades till att omfatta begränsningar som inte är strikt nödvändiga för genomförandet av huvudtransaktionen eller huvudverksamheten. Ett sådant resultat skulle begränsa den ändamålsenliga verkan av förbudet i artikel 101.1 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 september 2014, MasterCard m.fl./kommissionen, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punkt 91).

160 Det första villkoret, tillämpat på omständigheterna i det nu aktuella målet, innebär att det ska prövas om marknaden för räntederivat inte hade kunnat fungera utan informationsutbyten om medianpriser mellan marknadsgaranter. Tribunalen nöjer sig i detta avseende med att understryka att det visserligen är riktigt att sökandena i sina skriftliga inlagor har hänfört sig till konkurrensbefrämjande effekter som sådana utbyten mellan börsmäklare skulle kunna få, i och med att de innebar att börsmäklarna kunde minska osäkerheten om på vilken nivå de kunde täcka sina handelspositioner och följaktligen erbjuda gynnsammare priser. Sökandena har emellertid inte visat att marknaden för OTC-derivat inte skulle kunna fungera utan sådana informationsutbyten mellan börsmäklare som agerar i egenskap av marknadsgaranter. Det första villkoret är således inte uppfyllt i det nu aktuella fallet.

161 Sökandenas första anmärkning ska av samtliga dessa skäl underkännas.

2) Anmärkningen om huruvida kvalificeringen av utbytena om handelspositioner som en konkurrensbegränsning genom syfte var välgrundad

162 Genom denna anmärkning har sökandena bestritt hur kommissionen kvalificerade de beteenden som beskrivs i skälen 271–276 (diskussion den 12 februari 2007), 286–288 (diskussion den 16 februari 2007), 295 (diskussion den 9 mars 2007), 296–298 (diskussion den 14 mars 2007) i det angripna beslutet. Kommissionen har i sitt svaromål anfört att diskussioner om handelspositioner även ägde rum den 13 februari och den 28 februari samt den 19 mars 2007.

163 När det gäller diskussionerna den 13 och den 28 februari samt den 19 mars 2007, som kommissionen har hänfört sig till, understryker tribunalen endast att de ägde rum inför manipulationen av Euribor den 19 mars 2007 eller hade anknytning till denna manipulation och att det således redan är fastslaget att de ingick i ett beteende med ett konkurrensbegränsande syfte. Sökandena har för övrigt inte bestritt kvalificeringen av diskussionerna som en konkurrensbegränsning genom syfte inom ramen för denna delgrund.

164 En liknande slutsats ska dras vad gäller diskussionerna den 12 och den 16 februari 2007, i och med att det framhålls ovan att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den kvalificerade dem som konkurrensbegränsning genom syfte. Det framgår av den första delen av denna grund att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den slog fast att diskussionen den 12 februari 2007 ingick i manipulationen av Euribor den 19 mars 2007 och i en överträdelse av artikel 101.1 FEUF. Vidare gjorde kommissionen även en riktig bedömning, av de skäl som anförs ovan i prövningen av den första anmärkningen i denna delgrund, när den slog fast att diskussionen den 16 februari 2007 också bidrog till en överträdelse av artikel 101.1 FEUF, såvitt den bestod av ett utbyte av medianpriser. Därmed är det inte nödvändigt att pröva huruvida samma beteende även kan anses utgöra en överträdelse genom syfte av ett annat skäl.

165 Därmed återstår endast diskussionerna den 9 och den 14 mars 2007.

166 Dessa diskussioner hänför sig till kategorin konkurrensbegränsande beteenden som berörs i skäl 113 b, skäl 358 b och skäl 392 b i det angripna beslutet (utbyten mellan börsmäklare om deras respektive handelspositioner/exponeringar vad gäller räntederivat) och i skälen 113 och 358 samt i skäl 392 c i det angripna beslutet (utbyten mellan börsmäklare om möjligheten att likrikta handelspositionerna).

167 Av skälen 394 och 395 i det angripna beslutet framgår att samma övervägande som det som gjordes med avseende på manipulationen den 19 mars 2007 och utbytena om medianpriserna används för att motivera kvalificeringen av informationsutbytena om handelspositioner som en överträdelse genom syfte, det vill säga att deltagarna gynnades av en informationsassymmetri genom att öppenheten mellan parterna ökade vilket minskade den normala osäkerheten på marknaden.

168 Tribunalen framhåller att begreppet handelsposition inte definieras i det angripna beslutet. Det framgår emellertid av begreppets användning i det angripna beslutet att det avser sammansättningen av en börsmäklares investeringsportfölj (book) och storleken av och inriktningen på dess exponeringar på marknaden för räntederivat.

169 Skäl som handlar om just handelspositioner finns även i andra delar av det angripna beslutet.

170 I skäl 390 i det angripna beslutet erinrade kommissionen om att varje marknadsgarant enligt RBS förde en transaktionsdagbok som bestod av en avtalsförteckning. Kommissionen drog av detta slutsatsen att ”marknadsgaranterna genom att sinsemellan avslöja sina handelspositioner [kunde] härleda efterfrågan respektive utbudet för dessa avtal och [kunde] använda denna information till sin fördel. Detta [kunde] föranleda dem att anpassa sina egna transaktionsmodeller och [innebar] att de kunde vara bättre underrättade än konkurrerande marknadsgaranter och andra aktörer på marknaden”.

171 I skäl 417 i det angripna beslutet gjorde kommissionen gällande att ”utbytena om handelspositioner … tjänade till att kontrollera att parternas affärsintressen konvergerade, innan de i samförstånd kunde vidta andra åtgärder för att påverka värdet på räntederivaten på bekostnad av de konkurrenter som inte deltog i kartellen”. Kommissionen angav också att ”det på en marknad för räntederivat utan insyn …, var ett sådant informationsutbyte som gjorde att parterna i kartellen kunde vara bättre underrättade än övriga aktörer på marknaden”. I samma skäl underströk kommissionen också att ”parterna i kartellen genom att avslöja sina handelspositioner och således, genom att kunna anpassa sina egna transaktionsmodeller, kunde påverka värdet på sina portföljer, vilket gav återverkningar på affärsvillkoren i den mening som avses i artikel 101.1 [a FEUF] och i praktiken påverkade konkurrensstrukturen på marknaden för räntederivat”.

172 Konversationen den 9 mars 2007 mellan en börsmäklare i HSBC och en börsmäklare i Deutsche Bank berörs i skäl 295 i det angripna beslutet. Kommissionens bedömning var att konversationen avsåg de särskilda handelspositionerna för de större aktörerna och inte ägde rum i samband med en potentiell transaktion.

173 Diskussionen den 14 mars 2007 berörs i skälen 296–298 i det angripna beslutet. Där framgår att nämnda konversation avsåg tidigare spekulationer i ränteskillnaden mellan Eonia och Euribor-1M i vilka HSBC:s börsmäklare hade gjort en förlust medan Barclays börsmäklare hade gjort en betydande ekonomisk vinst. Barclays börsmäklare förklarade också hur han menade att marknaden hade fungerat och underströk att det borde vara samma sak för löptiderna i juni.

174 För att bedöma huruvida kvalificeringen av dessa diskussioner som en konkurrensbegränsning genom syfte var välgrundad erinrar tribunalen om att kommissionen slog fast att dessa diskussioner bidrog till att manipulera den normala prissättningen av räntederivatens beståndsdelar. Kommissionen slog också fast, bland annat i skäl 417 i det angripna beslutet, att konversationerna om handelspositioner hade påverkat andra affärsvillkor i den mening som avses i artikel 101.1 a FEUF.

175 Även om det principiellt och av de uttryckliga skäl som anges ovan i punkterna 74–77 är möjligt att beakta denna andra kvalificering, trots att den inte ingår i det angripna beslutets artikeldel, är det emellertid under förutsättning att den är tillräckligt motiverad.

176 Härvidlag ska det erinras om att det följer av fast rättspraxis att den motivering som krävs enligt artikel 296 FEUF ska vara anpassad efter rättsaktens beskaffenhet och att det klart och tydligt ska framgå hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs av den kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att behörig instans ges möjlighet att utföra sin prövning. Vad särskilt gäller skyldigheten att motivera ett individuellt beslut har denna till syfte, utöver att göra det möjligt för domstolen att pröva beslutets lagenlighet, att ge den som berörs av beslutet tillräckliga upplysningar för att kunna bedöma om beslutet eventuellt är behäftat med ett fel som innebär att dess giltighet kan ifrågasättas (se dom av den 11 juli 2013, Ziegler/kommissionen, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punkt 115 och där angiven rättspraxis).

177 Såsom sökandena mycket riktigt har påpekat i sina skriftliga inlagor är det inte möjligt att utifrån det angripna beslutet förstå vilka ”andra affärsvillkor” som samordnades till följd av utbytena om handelspositioner som involverade HSBC. En sådan motivering uppfyller följaktligen inte de krav som det erinras om i den rättspraxis som anges ovan i punkt 176. Därmed kan den inte beaktas vid prövningen av huruvida kvalificeringen av utbytena om handelspositioner som konkurrensbegränsning genom syfte var välgrundad.

178 I och med detta ska tribunalen i prövningen av denna anmärkning undersöka om kommissionen gjorde en riktig bedömning när den fann att sådana utbyten manipulerade prissättningen av räntederivatens beståndsdelar.

179 Tribunalen framhåller i detta avseende först och främst att utbyten mellan konkurrenter om sammansättningen av deras investeringsportföljer eller storleken på deras exponeringar inte är lika relevant för prissättningen på marknaden för räntederivat som information om medianpriser. Även om sådan information om medianpriser, av de skäl som anförs ovan i punkterna 139–141, gör det lättare att identifiera den fasta ränta som en konkurrent erbjuder för ett derivat och konkurrentens uppfattning om vad som kommer att bli den rörliga räntan vid fastställelsedatumet, förhåller det sig annorlunda när det gäller utbyten om handelspositioner, som inte direkt avser räntesatser för räntederivat.

180 På en fråga om detta vid förhandlingen medgav kommissionen själv att utbytena om handelspositioner inte hade samma inneboende konkurrensbegränsande räckvidd som utbyten om medianpriser.

181 Det finns även stöd för denna slutsats i det angripna beslutet. Av beslutet framgår att större delen av utbytena om handelspositioner snarare kompletterade annat konkurrensbegränsande agerande med ett fastställt konkurrensbegränsande syfte. I skäl 417 i det angripna beslutet underströk kommissionen således att ”utbytena om handelspositioner … tjänade till att kontrollera att parternas affärsintressen konvergerade, innan de i samförstånd kunde vidta andra åtgärder för att påverka värdet på räntederivaten på bekostnad av de konkurrenter som inte deltog i kartellen”.

182 Den övervägande delen av de diskussioner om handelspositioner som HSBC:s börsmäklare deltog i hade således anknytning till manipulationen av Euribor den 19 mars 2007. Så är fallet med diskussionerna med Barclays börsmäklare den 12, 13 och den 28 februari samt den 19 mars 2007.

183 Däremot förhåller det sig annorlunda med diskussionerna den 9 och den 14 mars 2007, vilka inte ägde rum inför manipulationen av Euribor den 19 mars 2007.

184 Det framgår för det andra av den rättspraxis som anges ovan i punkterna 54, 55, 59 och 62 att även om utbyte av information mellan konkurrenter kan strida mot konkurrensreglerna när detta utbyte mildrar eller undanröjer graden av osäkerhet om den relevanta marknadens funktion och följaktligen begränsar konkurrensen mellan företagen, bör kvalificeringen som en överträdelse genom syfte förbehållas sådana utbyten som är så pass skadliga för konkurrensen att det kan anses att någon bedömning av dess effekter inte behöver göras. Detta gäller i synnerhet ett utbyte av information som är ägnat att kunna undanröja osäkerhet hos de berörda vad gäller tidpunkten, omfattningen och den anpassning som de berörda företagen måste göra vad gäller deras beteende på marknaden.

185 Följaktligen ska tribunalen för det tredje pröva om den information som utbyttes vid diskussionerna den 9 och den 14 mars 2007 mildrade eller undanröjde graden av osäkerhet om marknaden på ett sådant sätt att kommissionen av detta kunde dra slutsatsen att det påverkat den normala prissättningen av beståndsdelarna i räntederivaten, utan att någon bedömning av deras effekter behövde göras.

186 När det för det första gäller diskussionen den 9 mars 2007, understryker tribunalen att kommissionen i skäl 295 i det angripna beslutet klandrade HSBC:s börsmäklare för att ha informerat Deutsche Banks börsmäklare om sina handelspositioner och bland annat ha uttalat ”j’ai fait la patte 5 ans … je suis flattener à des niveau[x] imbattable! et je reste short du court euro”, på vilket HSBC:s börsmäklare svarade ”bravo bien joué”. Kommissionen klandrade också HSBC:s börsmäklare för att i samma konversation ha skrivit om sin portfölj ”flattener euro maintenant 2–5 ans short de juin et sept 7 euribor”. Detta tolkade kommissionen som ett föregripande av ”en mindre spridning mellan priset på räntederivat med två till fem års löptid och [att HSBC:s börsmäklare] har en kort marknadsställning för kontrakt som löper ut juni–september 2007”. Kommissionen noterade också att Deutsche Banks börsmäklare svarade ”moi j’ai pas de h8 et de 2y!”, vilket kommissionen tolkade så, att han inte hade ”några kontrakt som löpte ut i mars 2008, och inte heller för räntederivat på två år”.

187 Det är visserligen riktigt att börsmäklarna diskuterade sammansättningen av sina portföljer och således utbytte konfidentiell information som inte rörde en potentiell transaktion.

188 Kommissionen har dock, i motsats till vad den har gjort gällande, inte styrkt att denna diskussion gav börsmäklarna en fördel i fråga om information som innebar att de kunde anpassa sina marknadsstrategier därefter.

189 Konversationen ger nämligen intrycket av att HSBC:s börsmäklare berättar för Deutsche Banks börsmäklare om en lyckad transaktion som han genomfört och att den sistnämnde gratulerar honom. Den information som lämnades, som inte var särskilt exakt eller detaljerad, ger inte stöd för att anse att konversationen tydliggjorde en ”strategi” som enbart Deutsche Banks börsmäklare fick kännedom om och därmed hamnade i ett så mycket bättre läge i förhållande till sina konkurrenter att kommissionen kunde dra slutsatsen att konversationen hade ett konkurrensbegränsande syfte.

190 Den knapphändiga information som börsmäklarna lämnade ut om sina portföljer rörde inte heller, såsom sökandena har understrukit utan att kommissionen förnekat detta, de berörda löptiderna för räntorna eller omfattningen av de berörda handelspositionerna.

191 I avsaknad av närmare information i detta avseende kan det inte slås fast att denna diskussion mildrade eller undanröjde graden av osäkerhet på marknaden på ett sådant sätt att kommissionen ur detta kunde härleda en inverkan på den normala prissättningen av beståndsdelarna i räntederivaten, utan att någon bedömning av dess effekter behövde göras.

192 När det för det andra gäller diskussionen den 14 mars 2007, som berördes i skälen 296–298 i det angripna beslutet, framhåller tribunalen att den information som utbyttes visserligen var exakt och tydlig, i motsats till den föregående konversationen. Barclays börsmäklare informerade HSBC:s börsmäklare om hur man i framtiden kan göra en ekonomisk vinst genom att utnyttja ränteskillnaderna mellan Euribor-1M och Eonia.

193 Tribunalen konstaterar emellertid att Barclays börsmäklare därigenom inte lämnade ut någon konfidentiell information till HSBC:s börsmäklare. Han berättade endast om sin iakttagelse, att Eonia-räntan kunde påverka räntesatsen för Euribor-1M. HSBC:s börsmäklare tycks visserligen inte ha varit medveten om denna egenskap i samspelet mellan dessa båda räntesatser, men det rör sig likväl endast om en iakttagelse som alla marknadsobservatörer kunde göra. Därmed kan hans förklaring till en konkurrent inte anses ha mildrat eller undanröjt graden av osäkerhet på marknaden på ett sådant sätt att kommissionen ur detta kunde härleda en inverkan på den normala prissättningen av beståndsdelarna i räntederivaten.

194 Mot ovanstående bakgrund finner tribunalen att diskussionerna den 9 och den 14 mars 2007 varken enskilt eller tillsammans kan anses ha haft ett konkurrensbegränsande syfte i den mening som avses i artikel 101.1 FEUF.

195 Sökandena har således gjort ett korrekt påstående när de i den första grundens andra del, anfört att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den fann att diskussionerna den 9 och den 14 mars 2007 hade ett konkurrensbegränsande syfte.

2. Den andra, den tredje och den fjärde grunden: Kommissionens kvalificering av överträdelsen som en enda och fortlöpande överträdelse

196 Syftet med den andra, den tredje och den fjärde grunden är att bestrida kommissionens slutsats att HSBC deltog i en enda och fortlöpande överträdelse.

197 Enligt fast rättspraxis kan en överträdelse av artikel 101.1 FEUF följa inte bara av ett enstaka handlande utan även av en serie handlanden eller av ett fortlöpande beteende. Detta gäller också då ett eller flera led i denna serie handlanden eller i detta fortlöpande beteende även i sig och helt isolerat kan utgöra en överträdelse av nämnda bestämmelse. När de olika handlandena ingår i en ”samlad plan” på grund av deras identiska syfte som snedvrider konkurrensen på den inre marknaden, får kommissionen således tillskriva företag ansvar för dessa handlanden utifrån deltagandet i överträdelsen bedömd i dess helhet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 juni 2015, Fresh Del Monte Produce/kommissionen och kommissionen/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P och C-294/13 P, EU:C:2015:416, punkt 156 och där angiven rättspraxis).

198 Ett företag som har deltagit i en sådan enda, komplex överträdelse genom egna beteenden, vilka utgör avtal eller samordnade förfaranden med ett konkurrensbegränsande syfte i den mening som avses i artikel 101.1 FEUF, och som syftade till att bidra till genomförandet av överträdelsen i dess helhet, kan således även vara ansvarigt, under den tid som företaget deltog i överträdelsen, för andra företags beteenden inom ramen för samma överträdelse. Så är fallet när det är styrkt att det aktuella företaget avsåg att genom sitt eget beteende bidra till att uppnå de gemensamma mål som samtliga deltagare eftersträvade, och att det hade kännedom om de överträdelser som planerades eller som genomfördes av andra företag i samma syfte eller att företaget rimligen kunde förutse dem och att det var berett att godta den risk som detta innebar (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 juni 2015, Fresh Del Monte Produce/kommissionen och kommissionen/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P och C-294/13 P, EU:C:2015:416, punkt 157 och där angiven rättspraxis).

199 Ett företag kan således ha deltagit direkt i samtliga de konkurrensbegränsande beteenden som utgör en enda och fortlöpande överträdelse, och kommissionen har då rätt att hålla företaget ansvarigt för samtliga dessa beteenden och följaktligen för överträdelsen i dess helhet. Ett företag kan också ha deltagit direkt endast i en del av de konkurrensbegränsande beteenden som utgör en enda och fortlöpande överträdelse, men haft kännedom om alla andra överträdelser som planerades eller som genomfördes av de andra deltagarna i samverkan i samma syfte eller rimligen kunnat förutse dem och varit berett att godta den risk som detta innebar. Även i ett sådant fall har kommissionen rätt att hålla företaget ansvarigt för samtliga konkurrensbegränsande beteenden som utgör en överträdelse och följaktligen för överträdelsen i dess helhet (se dom av den 24 juni 2015, Fresh Del Monte Produce/kommissionen och kommissionen/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P och C-294/13 P, EU:C:2015:416, punkt 158 och där angiven rättspraxis).

200 Om ett företag däremot har deltagit direkt i ett eller flera av de konkurrensbegränsande beteenden som utgör en enda och fortlöpande överträdelse, men det inte har styrkts att företaget avsåg att genom sitt eget beteende bidra till att uppnå de gemensamma mål som de andra deltagarna i samverkan eftersträvade, och att det hade kännedom om alla andra överträdelser som planerades eller som genomfördes av dessa deltagare i samma syfte, eller att företaget rimligen kunde förutse dem och att det var berett att godta den risk som detta innebar, har kommissionen endast rätt att hålla företaget ansvarigt för de beteenden som det direkt deltagit i och för de konkurrensbegränsande beteenden som planerades eller som genomfördes av de andra deltagarna i samma syfte som det aktuella företaget och som det styrkts att företaget hade kännedom om eller rimligen kunnat förutse och vars risker det varit berett att godta (se dom av den 24 juni 2015, Fresh Del Monte Produce/kommissionen och kommissionen/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P och C-294/13 P, EU:C:2015:416, punkt 159 och där angiven rättspraxis).

201 För att fastställa huruvida olika handlanden kan ses som en enda och fortlöpande överträdelse, behöver det vidare inte undersökas huruvida det föreligger ett komplementärt samband mellan dem i den meningen att varje enskild åtgärd syftar till att motverka en eller flera konsekvenser av en normalt fungerande konkurrens och åtgärderna genom ett samspel bidrar till att åstadkomma samtliga de konkurrensbegränsande verkningar som eftersträvas av aktörerna inom ramen för en samlad plan med ett enda syfte. Villkoret att det ska finnas ett enda syfte innebär däremot att det ska undersökas huruvida de olika handlanden som ingår i överträdelsen uppvisar kännetecken som kan tyda på att

andra deltagande företags konkreta beteenden faktiskt inte har haft samma syfte eller samma konkurrensbegränsande verkan och således inte har ingått i en ”samlad plan” på grund av ett identiskt syfte som snedvrider konkurrensen på den inre marknaden (se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 december 2013, Siemens m.fl./kommissionen, C-239/11 P, C-489/11 P och C-498/11 P, ej publicerad, EU:C:2013:866, punkterna 247 och 248).

202 I den mån kvalificeringen som en enda och fortlöpande överträdelse leder till att ett företag anses ha deltagit i en överträdelse av konkurrensreglerna, erinrar tribunalen om att, i fall då en tvist rör förekomsten av en överträdelse av konkurrensreglerna, det dessutom ankommer på kommissionen att förebringa bevisning för de överträdelser som den har konstaterat och att förebringa den bevisning som krävs för att styrka att de faktiska omständigheter som utgör en överträdelse föreligger (se dom av den 22 november 2012, E.ON Energie/kommissionen, C-89/11 P, EU:C:2012:738, punkt 71 och där angiven rättspraxis).

203 För att fastställa att artikel 101.1 FEUF har överträtts, krävs att kommissionen kan hänvisa till trovärdiga, precisa och samstämmiga bevis. Emellertid måste inte varje del av den bevisning som kommissionen företett nödvändigtvis motsvara dessa kriterier med avseende på varje del av överträdelsen. Det är tillräckligt att en samlad bedömning av den uppsättning indicier som institutionen åberopat uppfyller detta krav (se dom av den 1 juli 2010, Knauf Gips/kommissionen, C-407/08 P, EU:C:2010:389, punkt 47 och där angiven rättspraxis).

204 Om domstolen anser att det föreligger tvivel ska företräde dessutom ges åt den lösning som gynnar det företag till vilket beslutet om fastställelse av överträdelsen riktar sig. Oskuldspresumtionen utgör nämligen en allmän unionsrättslig princip, vilken numera är stadfäst i artikel 48.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (se dom av den 22 november 2012, E.ON Energie/kommissionen, C-89/11 P, EU:C:2012:738, punkt 72 och där angiven rättspraxis).

205 Det följer även av domstolens praxis att principen om oskuldspresumtion är tillämplig i förfaranden om överträdelser av konkurrensregler som är tillämpliga på företag, vilka kan leda till böter eller viten (se dom av den 22 november 2012, E.ON Energie/kommissionen, C-89/11 P, EU:C:2012:738, punkt 73 och där angiven rättspraxis).

206 I det nu aktuella fallet tillämpade kommissionen, såsom understryks ovan i punkt 70, bedömningen att det var fråga om en enda och fortlöpande överträdelse på tre grupper av beteenden. Den första avser manipulationen av buden till Euribor (skälen 113 och 358 samt skäl 392 a: utbyten om preferenser för Euribor-räntans nivå; skälen 113 och 358 samt skäl 392 d: utbyten om möjligheten att likrikta Euribor-buden; skälen 113 och 358 samt skäl 392 e: kontakt mellan en deltagande börsmäklare och bankens Euribor-inlämnare; skälen 113 och 358 samt skäl 392 f: överenskommelser om att redogöra för försöken att påverka Euribor-buden). Den andra gruppen avser utbyten om handelspositioner i fråga om räntederivaten (skälen 113 och 358 samt skäl 392 b: utbyten om respektive handelspositioner/exponeringar; skälen 113 och 358 samt skäl 392 c: utbyten om möjligheten att likrikta handelspositionerna). Den tredje gruppen avser utbyten om detaljerad information som inte var offentlig/tillgänglig om intentioner och strategier i fråga om räntederivatens priser (skälen 113 och 358 samt skäl 392 g).

207 Kvalificeringen av beteendena som en enda och fortlöpande överträdelse motiverades i skälen 442–492 i det angripna beslutet. Motiveringen sammanfattas ovan i punkt 19. Kommissionen fann att det förelåg ett enda ekonomiskt syfte (skälen 444–450) och ansåg att de olika beteendena i fråga hänförde sig till ett gemensamt beteendemönster (skälen 451–456) och att de aktuella bankernas börsmäklare kände till eller borde ha känt till hela kartellens allmänna räckvidd och främsta särdrag (skälen 457–483).

208 Såsom framgår av den rättspraxis som anges ovan i punkterna 197 och 198 finns det tre aspekter som är avgörande för att fastställa att ett företag har deltagit i en enda och fortlöpande överträdelse. Den första aspekten är själva förekomsten av en enda och fortlöpande överträdelse. De olika beteendena i fråga ska ingå i en ”samlad plan” med ett enda syfte. Den andra och den tredje aspekten rör frågan huruvida ett företag kan hållas ansvarigt för en enda och fortlöpande överträdelse. Företaget ska ha haft för avsikt att genom sitt eget beteende bidra till de gemensamma syften som eftersträvas av alla deltagare. Det ska också ha haft kännedom om de rättsstridiga beteenden som planerades eller genomfördes av andra företag för att uppnå samma syften eller borde rimligen ha kunnat förutse detta och varit berett att ta den risken. Sökandena har bestritt dessa tre aspekter i den andra, tredje och fjärde grunden.

a) Den andra grunden: Bestridande av att det fanns en ”samlad plan” med ett enda syfte

209 Genom den andra grunden har sökandena bestritt att det skulle ha funnits en ”samlad plan” med ett enda syfte. De anser följaktligen att kommissionens kvalificering av beteendena som en enda och fortlöpande överträdelse är oriktig.

210 De relevanta grunderna i det angripna beslutet finns i skälen 444–456 i det angripna beslutet, under rubriken ”Ett enda ekonomiskt syfte” och ”Ett gemensamt beteendemönster”. De sammanfattas ovan i punkt 19.

211 Sökandenas resonemang i den andra grunden kan delas upp i två delar. Den första delen avser det enda syftet med överträdelsen och den andra delen avser förekomsten av en ”samlad plan”.

1) Den första delgrunden: Överträdelsens enda syfte

212 Sökandena menar att diskussioner som förts mellan börsmäklare om andra frågor än manipulationen av referensräntorna inte kan hänföras till samma enda syfte som diskussionerna om manipulationen av dessa räntor.

213 Kommissionen anser att samtliga de aktuella beteendena kan knytas till det enda syfte som den identifierat.

214 I skäl 445 i det angripna beslutet beskrevs det enda syfte som kommissionen fastställt som ”[att minska de] kassaflöden [som parterna i kartellen] skulle betala (eller [att öka] de flöden som de skulle erhålla) och följaktligen [att öka] värdet på de räntederivat i euro som de hade i sin portfölj, till nackdel för motparterna i dessa räntederivat”.

215 Kassaflödena i samband med ett räntederivat är, såsom förklaras ovan i punkt 100, en följd av skillnaden mellan den fasta räntan i kontraktet, det vill säga den ränta som förhandlats fram mellan parterna, och den rörliga ränta som bestäms utifrån referensräntan.

216 Tribunalen erinrar inledningsvis om att begreppet ett enda syfte inte kan fastställas med en allmän hänvisning till en snedvridning av konkurrensen inom en viss sektor, eftersom påverkan av konkurrensen utgör, både där det är syftet eller där den har den verkan, ett agerande av samma slag som alla beteenden som omfattas av tillämpningsområdet för artikel 101.1 FEUF. En sådan definition av begreppet ett enda syfte riskerar att frånta begreppet en enda och fortlöpande överträdelse en del av dess betydelse, eftersom det skulle leda till att flera beteenden som berör en ekonomisk sektor och som är förbjudna enligt artikel 101.1 FEUF skulle kvalificeras som ageranden som tillsammans utgör en enda överträdelse (dom av den 12 december 2007, BASF och UCB/kommissionen, T-101/05 och T-111/05, EU:T:2007:380, punkt 180, dom av den 28 april 2010, Amann & Söhne och Cousin Filterie/kommissionen, T-446/05, EU:T:2010:165, punkt 92, dom av den 30 november 2011, Quinn Barlo m.fl./kommissionen, T-208/06, EU:T:2011:701, punkt 149).

217 Detta innebär ofrånkomligen att det enbart är de konkurrensbegränsningar med avseende på vilka det är styrkt att de syftade till att snedvrida den normala kursen för den fasta räntan eller för den rörliga räntan för räntederivat som kan hänföras till det enda syfte som fastställts av kommissionen. Det skulle nämligen strida mot den rättspraxis som det erinras om ovan i punkt 216 att i nämnda syfte inbegripa konkurrensbegränsande beteenden som inte hade en tillräckligt nära anknytning till fastställandet av dessa räntesatser.

218 Tribunalen ska följaktligen pröva om de tre grupperna av beteenden som kommissionen framhållit och som det erinras om ovan i punkterna 70 och 206 kan knytas till detta enda syfte. Det finns i detta avseende skäl att skilja på, å ena sidan, beteenden som avsåg manipulationen av buden till Euribor och, å andra sidan, utbyten om handelspositioner avseende räntederivaten och detaljerad information som inte var allmänt tillgänglig om intentioner och strategier i fråga om räntederivatens pris.

219 När det för det första gäller manipulationen av buden till Euribor ska dessa hänföras till det enda syfte som fastställts av kommissionen, i och med att den rörliga räntan för ett räntederivat grundas direkt på referensräntan.

220 I HSBC:s fall kan detta syfte därmed utan svårigheter omfatta diskussionerna den 12, 13 och den 28 februari och den 19 mars 2007, vilka berörs ovan i punkterna 85, 163 och 164 och vilka fördes inför manipulationen den 19 mars 2007.

221 Sökandena har i sin replik gjort gällande att kommissionen inte har visat att det fanns en tillräcklig inbördes anknytning mellan manipulationerna med avseende på referensräntornas olika löptider för att de skulle kunna ingå i en enda överträdelse.

222 Tribunalen framhåller i detta hänseende att kommissionen fastställt att HSBC deltog i en diskussion den 27 mars 2007, vilken beskrivs i skäl 339 i det angripna beslutet, då Barclays börsmäklare berörde en möjlig framtida manipulation av referensräntan. Slutet på överträdelseperioden fastställdes utifrån denna diskussion, vars konkurrensbegränsande syfte inte har bestritts av sökandena, till den 27 mars 2007 med avseende på sökandena.

223 Sökandena har visserligen fört ett mycket kortfattat resonemang om sin kritik i detta avseende, och endast i repliken, men tribunalen kan ändå pröva den. Å ena sidan kan tribunalen förstå innebörden av kritiken, å andra sidan utgör den endast en utvidgning av det resonemang som fördes redan i ansökan och inte en ny grund som anförs under förfarandet, vilket inte är tillåtet enligt artikel 84.1 i rättegångsreglerna. Kritiken har nämligen ett tillräckligt nära samband med ansökan för att kunna anses ingå i den normala utvecklingen av talan i ett domstolsförfarande (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 november 2017, Petrov m.fl./parlamentet, T-452/15, EU:T:2017:822, punkt 46 och där angiven rättspraxis).

224 I fråga om kritiken är välgrundad understryker tribunalen att den rättspraxis som anges ovan i punkt 216 visserligen innebär att kommissionen inte får definiera det enda syftet så brett att definitionen är att likställa med en allmän hänvisning till en snedvridning av konkurrensen inom en viss bransch, men att det skulle strida mot tankegångarna bakom begreppet en enda överträdelse att ålägga kommissionen en sådan preciseringsskyldighet att den, när detta enda syfte ska definieras, i praktiken inte kan inbegripa olika beteenden i samma överträdelse.

225 Följaktligen finner tribunalen att olika manipulationer av referensräntor kan hänföras till ett och samma syfte.

226 När det för det andra gäller utbytena om handelspositioner och detaljerad information som inte var allmänt tillgänglig om intentioner och strategier i fråga om räntederivatens priser, framhåller tribunalen inledningsvis att vad som avses här endast är de utbyten som inte ägde rum inför manipulationen av referensräntorna eller i samband med denna.

227 Diskussionerna mellan börsmäklarna inför en manipulation av referensräntorna eller i samband med en sådan manipulation är nämligen hänförliga till överträdelsens enda syfte av de skäl som anges ovan i punkterna 219–225. När det gäller HSBC är detta fallet, av de skäl som anges ovan i punkterna 181 och 182, med diskussionerna om handelspositioner som HSBC:s börsmäklare deltog i den 12, 13 och den 28 februari och den 19 mars 2007.

228 I motsats till vad sökandena tycks ha anfört kan det inte direkt uteslutas att utbytena om handelspositioner och detaljerad information som inte var allmänt tillgänglig om intentioner och strategi i fråga om priserna på räntederivaten kan omfattas av det enda syfte som fastställts av kommissionen, trots att de inte ägde rum inför en manipulation av referensräntan eller i samband med denna. Villkoret för att de ska kunna inbegripas i detta enda syfte är emellertid, av de uttryckliga skäl som anges ovan i punkterna 216 och 217, att kommissionen har visat att nämnda utbyten syftade till att snedvrida den normala kursen för den fasta eller den rörliga räntan för räntederivaten. När det gäller HSBC framgår det av punkterna 139–161 ovan att så var fallet med de diskussioner som ägde rum den 14 och den 16 februari 2007, vilka HSBC:s börsmäklare deltog i.

229 Det följer av ovanstående att talan inte kan vinna bifall såvitt avser den första delgrunden.

2) Den andra delgrunden: Bestridandet av att det fanns en ”samlad plan”

230 Sökandena har i huvudsak bestritt kommissionens påstående att de olika samordnade beteendena ingick i en samlad plan som hade till syfte att förbättra bankens aktuella och framtida handelspositioner, med motiveringen att det inte finns några bevis för en samlad plan. Sökandena har i detta hänseende anfört att motiveringen att det var ”en fast grupp av personer” som låg bakom dessa beteenden inte kan tillämpas på HSBC. Hänvisningen till ”hemligheter” i det angripna beslutet kan inte styrka att det fanns ett enda ekonomiskt syfte med beteenden som till sin art var mycket olika. Sökandena har även gjort gällande att kommissionens påståenden om att diskussionerna hade ”samma eller i det närmaste samma innehåll” eller ”alltid avsåg samma typer av transaktioner” är oriktiga i sak åtminstone vad beträffar HSBC.

231 Kommissionen har anfört att den i det angripna beslutet har styrkt att det fanns en ”samlad plan”.

232 Kommissionen grundade i det angripna beslutet förekomsten av en ”samlad plan”, i skäl 446 i det angripna beslutet, på att parterna tydligt hade anslutit sig till en gemensam strategi som begränsade deras enskilda affärsbeteende genom ett fastställt förhållningssätt i fråga om ett ömsesidigt agerande eller avstående från agerande på marknaden, varvid konkurrensen mellan parterna ersattes med ett samarbete på bekostnad av övriga deltagare på marknaden. I skäl 451 underströk kommissionen också att en fast grupp av personer ”ledde och upprätthöll” kartellen och, i skäl 452, att parternas konkurrensbegränsande verksamheter hade uppvisat ett mycket likartat mönster. Kommissionen framhöll i detta avseende i skälen 452–456 att kontakterna mellan bankerna hade ägt rum parallellt eller mycket nära i tiden, att det språk som använts visade att dessa kommunikationer användes gemensamt av de personer som deltog i kartellen, att parterna vidtog försiktighetsmått för att dölja sina kontakter och att de olika kommunikationerna hade ett identiskt eller delvis identiskt innehåll.

233 Den centrala beståndsdelen i de olika grunder som kommissionen framhållit i det angripna beslutet, som kan styrka förekomsten av en ”samlad plan”, är vad som framhållits i skäl 451 i det angripna beslutet, att en fast grupp av personer ”ledde och upprätthöll” kartellen.

234 De övriga grunderna i det angripna beslutet, som sammanfattas ovan i punkt 232, exempelvis att börsmäklarnas konkurrensbegränsande verksamheter på marknaden var likartade, hur frekvent den var eller att nämnda börsmäklare ville dölja sitt beteende kan visserligen stärka intrycket av att det fanns en ”samlad plan”. I avsaknad av starkare bevisning är de emellertid inte av den arten att de i sig kan styrka att det fanns en sådan plan.

235 Således är det endast och enbart i den mån dessa olika beteenden kan anses ha letts eller kontrollerats av samma grupp av personer som det är möjligt att fastställa att det fanns en sådan ”samlad plan”, som motiverar kvalificeringen av dessa beteenden som en enda överträdelse.

236 Tribunalen framhåller i detta avseende att sökandena inte materiellt har bestritt att kartellen leddes och upprätthölls av en fast grupp av börsmäklare. I stället har de gjort gällande att ingen av HSBC:s börsmäklare ingick i denna grupp. Mer än frågan huruvida kommissionens kvalificering av beteendena som en enda överträdelse är välgrundad rör detta resonemang snarare frågan huruvida HSBC kan hållas ansvarig för den, vilken fråga är hänförlig till prövningen av den fjärde grunden.

237 Med detta förbehåll kan talan inte vinna bifall såvitt avser den andra delgrunden och således inte såvitt avser någon del av den andra grunden.

b) Den fjärde grunden: Bestridande av att HSBC hade kännedom om de övriga deltagarnas rättsstridiga beteende

238 Sökandena har klandrat kommissionen för dess slutsats att HSBC kände till eller borde ha känt till de övriga bankernas påstådda rättsstridiga beteenden. De har gjort gällande att det inte kan styrkas vare sig genom de skäl i det angripna beslutet som avser samtliga banker eller genom de skäl som avser just HSBC att HSBC hade eller borde ha haft kännedom om den allmänna räckvidden av och huvuddragen i kartellen som helhet.

239 Sökandena har bland annat gjort gällande att det kan härledas ur diskussionen den 12 februari 2007 att HSBC:s börsmäklare hade en ungefärlig uppfattning om den övergripande planen i syfte att manipulera Euribor-3M den 19 mars 2007, utan att för den skull veta vilka banker som deltog. Sökandena har förnekat att Barclays börsmäklare gav HSBC:s börsmäklare entydig information om att andra banker deltog i manipulationen eller att HSBC:s börsmäklare var fullt medveten om detta. En eventuell kännedom om andra bankers deltagande i manipulationen den 19 mars 2007 är i varje fall inte detsamma som kännedom om en rad mer omfattande kontakter mellan andra banker som ägde rum under en längre period. Den omständighet som framhålls i skäl 491 i det angripna beslutet, att Barclays börsmäklare – den 27 mars 2007 – nämnde för en börsmäklare i HSBC att manipulationen den 19 mars 2007 skulle upprepas i framtiden saknar relevans när det gäller en övergripande kartell mellan den 12 februari och den 26 mars 2007.

240 Kommissionen har först och främst anfört att HSBC, genom sina kontakter med Barclays, deltog i samtliga konkurrensbegränsande beteenden som utgjorde den enda och fortlöpande överträdelsen och att denna omständighet är tillräcklig för att banken ska tillskrivas ansvar för samtliga dessa beteenden.

241 Kommissionen har gjort gällande att den emellertid har bevisat att HSBC hade kännedom om eller rimligen kunde förutse de övriga företagens rättsstridiga beteenden. Kommissionen har i detta avseende hänfört sig till den information som utbyttes mellan HSBC och Barclays den 12 februari och den 7 och den 19 mars 2007. Kommissionen har tillbakavisat sökandenas argument att HSBC:s kännedom om manipulationen den 19 mars 2007 inte innebär att banken kände till de övriga konkurrensbegränsande beteendena.

242 I skälen 457–465 i det angripna beslutet anges de grunder avseende kännedom om de rättsstridiga beteendena som är gemensamma för alla banker. I skälen 471–476 i beslutet anges de specifika grunderna för HSBC.

243 De grunder som är gemensamma för alla banker vilar på den förutsättning som anges i skäl 457 i det angripna beslutet, att de börsmäklare som deltog i de konkurrensbegränsande utbytena var kvalificerade yrkesutövare och kände till eller borde ha känt till kartellens allmänna räckvidd och särdrag. I detta avseende hänförde sig kommissionen för det första, i skäl 458, till att börsmäklare är

verksamma i ett mycket specifikt sammanhang som kännetecknas av bilaterala utbyten som registreras och kontrolleras. I skäl 459 underströk kommissionen för det andra att de börsmäklare som var involverade i överenskommelserna visste att börsmäklare i andra banker var beredda att delta i samma typ av samordnat beteende avseende beståndsdelar av prissättningen och andra förhandlingsvillkor i fråga om räntederivat. För det tredje gjorde kommissionen gällande, i skälen 460–461 i det angripna beslutet, att bevisningen visade att det fanns en allmänt utbredd kännedom om att Euribor-räntan fastställdes genom en budgivningsprocess och följaktligen om möjligheten att påverka den genom panelbankernas bud. I skäl 463 framhöll kommissionen för det fjärde att var och en av de aktuella bankerna hade varit verksam på den aktuella marknaden i många år och att börsmäklarna inte visade någon förvåning när de ställdes inför en begäran om samordning. Utifrån samtliga dessa omständigheter drog kommissionen, i skälen 462 och 464, slutsatsen att de börsmäklare som deltog i de bilaterala utbytena kände till eller borde ha känt till att flera banker sannolikt var inblandade i samordningen, även om de inte uttryckligen hade underrättats om detta. I skäl 465 underströk kommissionen också att börsmäklarna var föremål för en omfattande registrering och tillsyn, varvid deras överordnade fick anses ha kännedom om, eller åtminstone borde ha haft kännedom om, huvuddragen i den samordnade planen och att deras anställda var inblandade i nämnda plan. Kommissionen angav även att den var tvungen att ta hänsyn till de försiktighetsmått som börsmäklarna vidtog för att dölja sina upplägg.

244 I fråga om just HSBC framhöll kommissionen för det första, i skäl 471 i det angripna beslutet, att Barclays börsmäklare redan då HSBC inledde sitt deltagande i överträdelsen den 12 februari 2007 förklarade den planerade manipulationen den 19 mars 2007 för HSBC på ett sådant sätt som innebar att andra banker skulle delta. I skäl 472 underströk kommissionen för det andra att HSBC:s börsmäklare kände till de nära kopplingarna mellan Barclays börsmäklare och börsmäklarna i JP Morgan, Société générale och Deutsche Bank. I skäl 472 framhöll kommissionen för det tredje att Deutsche Banks och Barclays börsmäklare betraktade HSBC:s börsmäklare som en pålitlig partner i kartellen. Av detta drog kommissionen i skäl 473 slutsatsen att HSBC:s börsmäklare visste eller åtminstone borde ha vetat att diskussionerna med Barclays var en del av ett konkurrensbegränsande kontaktnät som omfattade åtminstone Barclays, Deutsche Bank, Société générale, HSBC och en eller flera andra inte angivna banker och att dessa banker bidrog till att förverkliga den konkurrensbegränsning som var syftet med manipulationen den 19 mars 2007. I skälen 475 och 476 angav kommissionen dessutom att HSBC:s deltagande i planen hade varit fortlöpande, mot bakgrund av den korta period under vilken HSBC deltog i de samordnade utbytena.

245 Tribunalen kan för det första inte godta kommissionens argument, som återges ovan i punkt 240, att HSBC deltog i samtliga aktuella konkurrensbegränsande beteenden och att detta är tillräckligt för att banken ska hållas ansvarig för samtliga beteenden.

246 Tribunalen framhåller i detta avseende att de påtalade konkurrensbegränsande beteendena, åtminstone vad gäller HSBC, ägde rum inom ramen för bilaterala diskussioner. Den omständigheten att de diskussioner som HSBC deltog i kunde hänföras till var och en av de kategorier som berörs i skälen 113, 358 och 392 i det angripna beslutet, förutsatt att detta vore styrkt, är inte i sig tillräckligt för att HSBC ska kunna tillskrivas ansvar för det rättsstridiga beteendet hos banker som HSBC inte hade några direkta kontakter med. Enligt den rättspraxis som anges ovan i punkt 198 ankom det på kommissionen att visa att HSBC kände till, eller rimligen borde ha känt till, dessa rättsstridiga beteenden som planerades eller genomfördes av de andra bankerna.

247 I detta avseende ska manipulationen den 19 mars 2007 och dess eventuella upprepning skiljas från de övriga beteenden som kommissionen betraktade som en enda överträdelse.

1) Huruvida HSBC hade kännedom om andra bankers deltagande i manipulationen den 19 mars 2007 och dess eventuella upprepning

248 Den 12 februari till den 19 mars 2007 deltog HSBC i den manipulation som beskrivs ovan i punkterna 85–90 i syfte att dra fördel av låga bud till Euribor-3M den 19 mars 2007. I en konversation den 19 mars 2007 mellan en av HSBC:s börsmäklare och Barclays börsmäklare, som anges i skäl 329 i det angripna beslutet, berördes dessutom tanken på en upprepning av denna manipulation. En upprepning berördes återigen av Barclays börsmäklare i diskussionen med en annan börsmäklare i HSBC den 27 mars 2007, vilket anges i skäl 339 i det angripna beslutet.

249 Tribunalen konstaterar att kommissionen, vad gäller manipulationen den 19 mars 2007, har direkta bevis för att HSBC hade kännedom om att banken deltog i en enda och fortlöpande överträdelse tillsammans med andra banker.

250 Kommissionen gjorde nämligen en riktig bedömning när den i skäl 471 i det angripna beslutet angav att det framgår av konversationen den 12 februari 2007 att HSBC kände till att andra banker deltog.

251 Utskriften av konversationen visar att Barclays börsmäklare förde in konversationen på den fördel som kunde dras av att manipulera den ”spread” som rådde mellan två derivatprodukter, räntefuturekontrakten mot Euribor-3M och räntesvapparna mot Eonia, den 19 mars 2007.

252 Det framgår för det första av denna diskussion att Barclays börsmäklare avslöjade för HSBC att den planerade manipulationen var en del av en ”samlad plan”. ”Köpställningarna” för de räntefuturekontrakt som var indexerade mot Euribor-3M skulle ökas successivt och sedan skulle denna ränta sänkas den 19 mars 2007 genom en samordnad insats.

253 Tvärtemot vad sökandena har anfört framgår det av den efterföljande konversationen den 13 februari 2007 att HSBC:s börsmäklare, som då underströk att Barclays börsmäklare hade agerat på ett sätt som inte var förenligt med den plan som hade berörts dagen innan, mycket väl förstod hur manipulationen skulle fungera. HSBC:s börsmäklare tyckte att Barclays beteende, som inte stämde överens med den fastställda strategin, var misstänkt. Barclays svar (”je clean juste quelque truc”) tycks i och för sig inte ha övertygat honom (”mouai[s]”), men den omständigheten att HSBC:s börsmäklare pekade på ett beteende hos Barclays som uppenbarligen stred mot den planerade manipulationen är under alla omständigheter ett tecken på hans goda förståelse.

254 För det andra underströk Barclays börsmäklare i konversationen den 12 februari 2007 att andra banker deltog i manipulationen, även om han inte vill avslöja vilka. Det visar att HSBC:s börsmäklare var fullt medveten om att andra banker deltog i manipulationen.

255 Efter denna konversation hade HSBC:s börsmäklare således kännedom om att ett visst antal banker genom en samordnad insats skulle sänka Euribor-räntan den 19 mars 2007, även om Barclays börsmäklare inte avslöjat vilka. Tribunalen finner följaktligen att HSBC hade kännedom om de rättsstridiga beteenden som planerades eller genomfördes av andra företag i syfte att uppnå samma syften, i den mening som avses i den rättspraxis som anges ovan i punkt 198.

256 Denna slutsats ska även omfatta diskussionerna om att denna manipulation skulle upprepas, vilket också skedde den 19 och den 27 mars 2007. De börsmäklare i HSBC som deltog i dessa diskussioner kunde nämligen rimligen förutse att upprepningen skulle ske på motsvarande sätt och därmed tillsammans med andra banker.

257 Tribunalen finner vidare att HSBC deltog fortlöpande i denna enda överträdelse den 12–27 mars 2007.

258 Det framgår i detta avseende av fast rättspraxis att när bevisning saknas som gör det möjligt att direkt fastställa hur länge överträdelsen har pågått, krävs enligt rättssäkerhetsprincipen att kommissionen åtminstone ska stödja sig på bevisning som hänför sig till omständigheter som ligger tillräckligt nära i tiden för att det rimligen ska kunna antas att överträdelsen fortsatt oavbrutet mellan två angivna datum (se dom av den 16 juni 2015, FSL m.fl./kommissionen, T-655/11, EU:T:2015:383, punkt 482 och där angiven rättspraxis).

259 Även om den period som ligger mellan två beteenden som är uttryck för överträdelser är ett relevant kriterium för att fastställa huruvida en överträdelse är fortlöpande kan frågan huruvida denna period är tillräckligt lång för att utgöra ett avbrott i överträdelsen inte prövas abstrakt. Denna fråga ska tvärtom prövas mot bakgrund av den aktuella kartellens verksamhet (se dom av den 16 juni 2015, FSL m.fl./kommissionen, T-655/11, EU:T:2015:383, punkt 483 och där angiven rättspraxis).

260 När det gäller bakgrunden till den aktuella överträdelsen är det riktigt att hänsyn ska tas till att Euribor-räntorna fastställs varje dag. Av detta följer nödvändigtvis att verkningarna av en manipulation av nämnda räntor är begränsade i tiden och endast kan fortsätta om manipulationen upprepas (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 november 2017, Icap m.fl./kommissionen, T-180/15, EU:T:2017:795, punkt 222).

261 Tribunalen erinrar också om att kommissionen, under omständigheter där en fortsättning av avtal eller samordnade förfarande kräver att bestämda positiva åtgärder vidtas, inte kan presumera att en konkurrensbegränsande samverkan fortsätter om det inte finns bevis för att sådana åtgärder har vidtagits (se dom av den 10 november 2017, Icap m.fl./kommissionen, T-180/15, EU:T:2017:795, punkt 223 och där angiven rättspraxis).

262 I det nu aktuella fallet deltog emellertid inte bara HSBC i den planerade manipulationen den 19 mars 2007 med kännedom om att andra banker också deltog. HSBC förde även diskussioner med Barclays, genom sina börsmäklare, om att manipulationen skulle upprepas. Denna diskussion återupptogs av en annan börsmäklare i HSBC den 27 mars 2007. Därmed vidtogs bestämda positiva åtgärder i den mening som avses i den rättspraxis som anges ovan i punkt 261.

2) Huruvida HSBC hade kännedom om andra bankers deltagande i andra beteenden som ingick i den enda överträdelsen

263 Frågan är här huruvida kommissionen hade rätt att hålla HSBC ansvarigt för samtliga beteenden hos de andra berörda bankerna på grund av dess deltagande i den enda överträdelsen.

264 Det framgår av den rättspraxis som anges ovan i punkterna 198 och 199 att kommissionen hade rätt att visa att HSBC antingen hade kännedom om förekomsten av andra rättsstridiga beteenden eller rimligen kunde förutse dem. Kommissionen hade också, i enlighet med den rättspraxis som anges ovan i punkt 203, rätt att grunda sig på en uppsättning indicier.

265 Det framgår emellertid av samma rättspraxis att denna uppsättning indicier, vid en helhetsbedömning, ska motsvara trovärdiga, precisa och samstämmiga bevis. Oskuldspresumtionen innebär dessutom, enligt den rättspraxis som anges ovan i punkt 204, att företräde ska ges, om domstolen anser att det föreligger tvivel, för den lösning som gynnar det företag till vilket beslutet om fastställande av överträdelsen riktar sig.

266 Tribunalen konstaterar först att sökandena har fog för att göra gällande att kommissionen inte har styrkt i det angripna beslutet att HSBC hade eller borde ha haft kännedom om att det fanns en ”samlad plan” med ett enda syfte, vilket kunde motivera att HSBC tillskrevs ansvar för alla beteenden som hänförde sig till nämnda enda syfte, oavsett om banken deltog direkt eller inte.

267 En central aspekt för att kunna styrka förekomsten av en sådan ”samlad plan” är nämligen, av de skäl som anges ovan i punkterna 233–235, att en och samma grupp av personer ledde eller kontrollerade de olika beteenden som avses med den fastställda enda överträdelsen.

268 Mycket riktigt, vilket sökandena har understrukit, ingick ingen av HSBC:s börsmäklare i denna grupp av personer. Tvärtom framgår det av det angripna beslutet att HSBC:s börsmäklare endast fick mycket knapphändig information från Barclays börsmäklare, och enbart vad som var strikt nödvändigt för att banken skulle kunna delta i manipulationen den 19 mars 2007 och sedan i dess upprepning.

269 Därmed är det inte möjligt att slå fast att HSBC:s börsmäklare själva borde ha kunnat härleda ur den knapphändiga information som de fick ta del av i samband med ett visst beteende – manipulationen den 19 mars 2007 – att en fast grupp av börsmäklare, vars identitet de inte hade fått veta, deltog i andra konkurrensbegränsande beteenden på marknaden för räntederivat.

270 Av liknande skäl kan skälen i det angripna beslutet, som sammanfattas ovan i punkterna 242–244, inte heller visa att HSBC hade kännedom om de andra företagens rättsstridiga beteenden eller rimligen kunde förutse dem.

271 Bortsett från att kommissionen framhöll att Barclays börsmäklare förklarade planen inför manipulationen den 19 mars 2007 för HSBC:s börsmäklare på ett sätt som innebar att andra banker skulle delta, vilade de övriga omständigheter som anfördes av kommissionen i själva verket på att HSBC:s börsmäklare borde ha förstått att den omständigheten att börsmäklare i andra banker som var verksamma på marknaden för räntederivat kände varandra innebar att de ägnade sig åt andra konkurrensbegränsande förfaranden som kunde påverka kassaflödena till följd av räntederivaten.

272 Tribunalen konstaterar att ett sådant antagande inte kan göras utan att den rättspraxis som anges ovan i punkt 203 åsidosätts.

273 Mot ovanstående bakgrund finner tribunalen att HSBC:s deltagande i en enda och fortlöpande överträdelse endast kunde fastställas med avseende på dels dess egna beteenden i samband med nämnda överträdelse, dels de andra bankernas beteenden i samband med manipulationen den 19 mars 2007 och dess eventuella upprepning.

274 Således gjorde kommissionen en oriktig bedömning när den tillskrev HSBC ansvar för andra beteenden än dem som fastställs ovan i punkt 273.

c) Den tredje grunden: HSBC:s avsikt att delta i en enda och fortlöpande överträdelse

275 Genom den tredje grunden har sökandena gjort gällande att villkoret i den rättspraxis som anges ovan i punkt 198 – att ett företag ska ha för avsikt att genom sitt eget beteende bidra till de gemensamma syften som eftersträvas av samtliga deltagare – inte är uppfyllt såvitt avser sökandena.

276 De har i detta sammanhang anfört att HSBC inte kunde ha kännedom om att banken deltog i en enda överträdelse mot bakgrund av de många olika beteenden som banken klandrats för. Sökandena har även framhållit att HSBC deltog i överträdelsen på ett annat och mer underordnat sätt än huvudaktörerna.

277 Kommissionen har yrkat att talan inte ska bifallas på denna grund.

278 Mot bakgrund av tribunalens slutsats i fråga om den fjärde grunden, såsom den framgår av punkt 274 ovan, räcker det att pröva denna grund med avseende på manipulationen den 19 mars 2007 och dess upprepning.

279 Det framgår klart och tydligt av den bevisning som lagts fram av kommissionen att sökandena hade för avsikt att delta i en enda överträdelse. När det närmare bestämt gäller manipulationen den 19 mars 2007, är det visserligen riktigt att HSBC:s börsmäklare tycks ha tvivlat på hur denna manipulation skulle fungera – såsom framgår av diskussionen den 13 februari 2007 och av att han tycks ha beklagat att han inte hade byggt upp en starkare köpposition med räntefuturekontrakt som var indexerade mot Euribor-3M. Likväl deltog han, tillsammans med de andra bankernas börsmäklare, i räntesänkningsmanövern mot Euribor-3M den 19 mars 2007 genom att be bankens budinlämnare att lämna in låga bud den dagen, vilket också gjordes.

280 Talan kan således inte bifallas på den tredje grunden.

3. Den femte grunden: Felaktig rättstillämpning och åsidosättande av väsentliga formföreskrifter med avseende på det administrativa förfarandet

281 Sökandena har anfört att förlikningsbeslutet innebar att HSBC tillskrevs ansvar på förhand och att deras rätt att yttra sig åsidosattes på ett oåterkalleligt sätt. Sökandena har av detta dragit slutsatsen att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras på grund av ett åsidosättande av dels oskuldspresumtionen, dels principerna om god förvaltningssed och om iakttagande av rätten till försvar. De har även hänfört sig till uttalanden om resultaten av undersökningen om räntederivat som kommissionsledamoten Almunia gjorde innan det angripna beslutet antogs. Sökandena har också understrukit att de inte bereddes möjlighet att yttra sig över meddelandet om invändningar som riktades till de parter som beslutade att gå med på en förlikning.

282 Kommissionen anser att talan inte kan vinna bifall såvitt avser denna grund.

283 Vad gäller invändningen om att förlikningsbeslutet antogs i strid med principen om oskuldspresumtion, erinrar tribunalen om att nämnda princip är en allmän princip i unionsrätten, numera stadfäst i artikel 48.1 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, som är tillämplig i förfaranden om överträdelser av konkurrensregler som är tillämpliga på företag, vilka kan leda till böter eller viten (se dom av den 22 november 2012, E.ON Energie/kommissionen, C-89/11 P, EU:C:2012:738, punkterna 72 och 73 och där angiven rättspraxis).

284 Principen om oskuldspresumtion innebär att var och en som har blivit anklagad för en lagöverträdelse ska betraktas som oskyldig till dess att hans eller hennes skuld lagligen fastställts. Denna princip utgör således hinder mot ett formellt fastställande av, och till och med mot en antydan om, att en anklagad person är skyldig till en bestämd överträdelse i ett beslut som avslutar förfarandet, när personen i fråga inte har kommit i åtnjutande av alla de garantier som normalt beviljas vid utövandet av rätten till försvar inom ramen för ett förfarande som handläggs på sedvanligt sätt och som mynnar ut i ett beslut om huruvida anklagelsen var välgrundad (se dom av den 10 november 2017, Icap m.fl./kommissionen, T-180/15, EU:T:2017:795, punkt 257 och där angiven rättspraxis).

285 Det följer vidare av fast rättspraxis att kommissionen i ett administrativt förfarande angående konkurrensbegränsande samverkan är skyldig att iaktta rätten till god förvaltning, som har stadfästs i artikel 41 i stadgan om de grundläggande rättigheterna (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 juli 2013, Ziegler/kommissionen, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punkt 154 och där angiven rättspraxis).

286 Enligt lydelsen av artikel 41 i stadgan om de grundläggande rättigheterna har var och en rätt att, bland annat, få sina angelägenheter behandlade opartiskt av unionens institutioner. Kravet på opartiskhet omfattar dels den subjektiva opartiskheten, det vill säga att ingen av institutionens medarbetare som handhar ärendet får ge uttryck för partiskhet eller personliga förutfattade meningar, dels den objektiva

opartiskheten, det vill säga att institutionen ska erbjuda tillräckliga garantier för att i detta avseende utesluta varje form av legitima tvivel (se dom av den 11 juli 2013, Ziegler/kommissionen, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punkt 155 och där angiven rättspraxis).

287 Frågan huruvida kommissionens eventuellt bristande objektiva opartiskhet, som kan ha varit följden av ett åsidosättande av principen om oskuldspresumtion med avseende på HSBC när förlikningsbeslutet antogs, har kunnat inverka på det angripna beslutets lagenlighet sammanfaller emellertid med frågan huruvida konstaterandena i beslutet väl underbyggs av den bevisning som kommissionen lagt fram (se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 juli 2000, Volkswagen/kommissionen, T-62/98, EU:T:2000:180, punkt 270, och dom av den 16 juni 2011, Bavaria/kommissionen, T-235/07, EU:T:2011:283, punkt 226).

288 Tribunalen framhåller således, förutsatt att kommissionens eventuella bristande opartiskhet kan ha fått den att felaktigt anse att diskussionerna den 9 och den 14 mars 2007 som HSBC deltog i hade ett konkurrensbegränsande syfte eller att HSBC med stöd av den enda och fortlöpande överträdelsen kunde hållas ansvarigt för vissa beteenden hos andra banker som inte hade någon anknytning till manipulationen den 19 mars 2007 eller till dess upprepning, att det framhålls ovan, efter avslutad prövning av den första grundens andra del och av den fjärde grunden, att dessa aspekter av det angripna beslutet var rättsstridiga.

289 Vad gäller de övriga konstaterandena i det angripna beslutet, kan en oegentlighet som består i en eventuell bristande objektiv opartiskhet hos kommissionen endast föranleda en ogiltigförklaring av beslutet om det vore styrkt att beslutet utan denna oegentlighet skulle ha fått ett annat innehåll (dom av den 6 juli 2000, Volkswagen/kommissionen, T-62/98, EU:T:2000:180, punkt 283). I det nu aktuella fallet har det dock konstaterats, i samband med en fullständig kontroll av de relevanta skälen i beslutet, att kommissionen, med undantag av de omständigheter som anges i punkt 288 ovan, hade styrkt att HSBC deltog i den aktuella överträdelsen. Därmed finns det ingenting som talar för att innehållet i det angripna beslutet skulle ha blivit annorlunda om det föregående förlikningsbeslutet inte hade antagits.

290 I repliken har sökandena gjort gällande att kommissionens bristande objektiva opartiskhet under de aktuella omständigheterna är allvarligare än i de mål i vilka meddelades dom av den 6 juli 2000, Volkswagen/kommissionen (T-62/98, EU:T:2000:180, punkterna 270 och 283), och dom av den 16 juni 2011, Bavaria/kommissionen (T-235/07, EU:T:2011:283, punkt 226), eftersom den bristande opartiskheten i dessa mål uppstod efter det att parterna hade hörts.

291 Tribunalen konstaterar emellertid att principen om att en oegentlighet av detta slag endast kan medföra ogiltigförklaring av det angripna beslutet om det är styrkt att detta beslut skulle ha fått ett annat innehåll utan denna oegentlighet, utgör fast rättspraxis sedan domen av den 16 december 1975, Suiker Unie m.fl./kommissionen (40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 och 114/73, EU:C:1975:174, punkterna 90 och 91). Tribunalen framhåller i detta avseende att den domen meddelades i ett liknande sammanhang som det som är aktuellt i detta mål, i och med att sökandena klandrade kommissionen för att ha åsidosatt principen om en rättvis rättegång genom att ha gjort vissa offentliga uttalanden som gav intrycket av att de påstådda överträdelserna var fastställda, vid en tidpunkt då de berörda ännu inte hade yttrat sig om invändningarna mot dem.

292 Av liknande skäl finner tribunalen även att de övriga argument som sökandena anfört till stöd för sin anmärkning om ett åsidosättande av principen om god förvaltningssed och anmärkningen om ett åsidosättande av deras rätt till försvar är verkningslösa.

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

4. Huruvida de oriktigheter som fastställs ovan i samband med den första och den fjärde grunden påverkar lagenligheten av artikel 1 i det angripna beslutet

294 Artikel 1 i det angripna beslutet har följande lydelse: ”Följande företag har överträtt artikel 101 i fördraget och artikel 53 i EES-avtalet genom att under de angivna perioderna ha deltagit i en enda fortlöpande överträdelse avseende räntederivat i euro. Överträdelsen, som omfattade hela EES, bestod av överenskommelser och/eller samordnade förfaranden i syfte att manipulera den normala prissättningen av beståndsdelarna i räntederivaten i euro. … b) [sökandena] mellan den 12 februari 2007 och 27 mars 2007”.

295 Tribunalen framhåller att de fel som begicks av kommissionen när det gäller den kvalificering som gjordes av kommissionen när det gäller diskussionerna den 9 och den 14 mars 2007, vilka fastställs ovan i punkterna 166–195, inte påverkar lagenligheten av artikel 1 i det angripna beslutet och, i synnerhet, av artikel 1 b i det angripna beslutet, i och med att slutsatsen i den artikeln fortfarande är motiverad även om dessa båda diskussioner inte beaktas.

296 Samma sak gäller kommissionens fel i fråga om den exakta bestämningen av vilka beteenden som kunde läggas HSBC till last för deltagandet i en enda och fortlöpande överträdelse, vilka fastställs ovan i punkterna 263–274. Att HSBC, tillsammans med andra banker, deltog i manipulationen den 19 mars 2007 och övervägde en upprepning av denna manipulation är nämligen i sig tillräckligt för att motivera artikel 1 b i det angripna beslutet.

297 Omständigheter som kan påverka bedömningen av allvaret i en överträdelse är emellertid bland annat antalet och intensiteten i de konkurrensbegränsande beteendena. Därför, och av de skäl som anges ovan i punkt 123, kan det ankomma på tribunalen att i samband med bedömningen av bötesbeloppets proportionalitet dra slutsatser av dessa oriktiga bedömningar.

B. Yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 2 b i det angripna beslutet och, i andra hand, ändring av bötesbeloppet

298 Sökandena har bestritt lagenligheten av artikel 2 b i det angripna beslutet, genom vilken kommissionen ålade dem böter för HSBC:s deltagande i överträdelsen. Denna grund kan delas upp i fyra delar. Sökandena har för det första bestritt användningen av ett diskonterat värde av de kontanta intäkterna för bedömningen av försäljningsvärdet, för det andra den allvarsfaktor som tillämpades, för det tredje det ytterligare belopp som påfördes och, för det fjärde, bedömningen av de förmildrande omständigheterna. Sökandena har yrkat, i första hand, att artikel 2 b i det angripna beslutet ska ogiltigförklaras och, i andra hand, att tribunalen använder sig av sin obegränsade behörighet att sätta ned det bötesbelopp som sökandena påförts.

299 Genom den första delgrunden har sökandena klandrat kommissionen för att den grundade försäljningsvärdet på HSBC:s kontanta intäkter från räntederivaten under överträdelseperioden, på vilka tillämpades en faktor på 98,849 procent.

300 Kommissionens resonemang finns i skälen 639–648 i det angripna beslutet.

301 Först konstaterade kommissionen, i skäl 639 i det angripna beslutet, att räntederivatinstrumenten inte genererade någon försäljning i ordets vanliga bemärkelse. Följaktligen tillämpades ett särskilt ersättningsvärde för försäljningsvärdet, vilket utgjorde utgångspunkten för beräkningen av bötesbeloppen. I skäl 640 angav kommissionen att den föredrog att inte grunda sig på ersättningsvärdet för det föregående årets försäljning och att det var lämpligare, med hänsyn till den kortvariga överträdelseperioden för vissa parter, den varierande storleken på marknaden för

räntederivat under överträdelseperioden och att de berörda bankerna deltog olika länge, att grunda sig på det faktiska värdet av företagens försäljning under de månader som motsvarade vart och ett av dessa företags deltagande i överträdelsen.

302 Kommissionen slog i skäl 641 i det angripna beslutet fast att försäljningen, i ordets vanliga bemärkelse, motsvarade inkommande ekonomiska fördelar, oftast i form av kontanta medel, och påpekade att det konkurrensbegränsande beteendet i detta mål avsåg, bland annat, samverkan avseende beståndsdelar av priser som var relevanta för kassaflöden med anknytning till räntederivat. Kommissionen beslutade därför att beräkna det årliga försäljningsvärdet, för alla parter, utifrån de kontanta intäkterna, det vill säga ”de kassaflöden som varje bank mottog från sin respektive portfölj av räntederivat i euro som ingicks med EES-baserade motparter”.

303 I skäl 642 i det angripna beslutet angav kommissionen att de kontanta intäkterna för HSBC var 16 688 253 649 euro.

304 I skäl 643 i det angripna beslutet ansåg kommissionen vidare att det var lämpligt att diskontera de kontanta intäkterna för HSBC och de andra bankerna med en lämplig enhetlig faktor, i syfte att beakta särdragen på marknaden för räntederivat, i synnerhet den nettning som är inbyggd i förhandlingen om derivatprodukter. I skäl 648 i det angripna beslutet fastställdes denna enhetliga faktor till 98,849 procent.

305 Storleken på denna diskonteringsfaktor motiverades i det angripna beslutet med fem uppsättningar skäl. I skäl 644 grundade sig kommissionen för det första på den nettning som var inbyggd i handel med derivatprodukter i allmänhet, vilken enligt International Swap Dealer Association innebar en nettning på 85-90 procent.

306 I skäl 645 framhöll kommissionen för det andra särdragen i nettningen av räntederivat, i och med att en jämförelse mellan parternas kontanta intäkter och den kontanta nettobetalningen för räntederivaten visade att böterna skulle bli alltför avskräckande med en faktor på 85–90 procent.

307 Kommissionen konstaterade för det tredje, i skäl 646, att samverkan om räntederivaten hade medfört en betydligt lägre merkostnad än den 20-procentiga kostnad som i allmänhet var förenad med denna typ av samverkan i konventionella branscher.

308 I skäl 647 erinrade kommissionen för det fjärde om att den inte var skyldig att tillämpa en exakt matematisk formel och att den hade utrymme för att göra en skönsmässig bedömning när den fastställde varje bötesbelopp.

309 I skäl 648 underströk kommissionen för det femte att den hade tillämpat samma procentsats för dem som berördes av det angripna beslutet som den som hade använts för att beräkna bötesbeloppen för dem som berördes av förlikningsbeslutet.

310 Kommissionen bemötte vidare den kritik som framförts under det administrativa förfarandet. Kommissionen förnekade i detta sammanhang, i skälen 656–662 i det angripna beslutet, att det var olämpligt att använda sig av ett diskonterat värde av de kontanta intäkterna. Kommissionen gjorde således gällande att det i fråga om de nettosiffror för intäkter eller betalningar som sökandena har föreslagit, vilka skulle kunna utmynna i negativa resultat, var mer förenligt med riktlinjerna för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 23.2 a i förordning (EG) nr 1/2003 (EUT C 210, 2006, s. 2) (nedan kallade 2006 års riktlinjer), att beakta ett diskonterat värde av de kontanta intäkterna. Enligt dessa riktlinjer skulle böterna beräknas utifrån försäljningen, inte utifrån vinsten.

311 I fråga om den kritik som hade riktats mot diskonteringsfaktorn, underströk kommissionen bland annat, i skäl 710 i det angripna beslutet, att den hade varit öppen med sin avsikt att diskontera de kontanta intäkterna med en enhetlig faktor på minst 97,5 procent. I skäl 713 gjorde kommissionen också gällande att den inte hade tillämpat individuella diskonteringsfaktorer, eftersom sådana hade kunnat leda till olika behandling.

312 Sökandena har huvudsakligen anfört tre anmärkningar i denna delgrund för att bestrida lagenligheten av beräkningen av försäljningsvärdet. För det första har de bestritt själva principen att kommissionen använde sig av de kontanta intäkterna, som diskonterades med en faktor på 98,849 procent. För det andra anser de att det var fel av kommissionen att inkludera kontanta intäkter från avtal som hade ingåtts före kartellen. För det tredje har de bestritt den motivering som ligger till grund för diskonteringsfaktorn.

1. Den första anmärkningen: Felaktig användning av ett diskonterat värde av de kontanta intäkterna

313 Sökandena har anfört att kommissionen visserligen gjorde en riktig bedömning när den i skäl 639 i det angripna beslutet påpekade att räntederivaten ”inte gen[ererade] någon försäljning i vanlig bemärkelse”, men att den gjorde en oriktig bedömning av nämnda försäljningsvärde när den grundade sig på de kontanta intäkterna från räntederivaten i förening med en diskonteringsfaktor på 98,849 procent. Sökandena har klandrat kommissionen för att den endast beaktade de inkommande medlen för räntederivaten, inte de utgående medlen, trots att en manipulation av referensräntor påverkar båda dessa aspekter. Detta tillvägagångssätt bidrog till en avsevärd överskattning av inkomsterna från mäkleriverksamheten avseende räntederivat. Sökandena har gjort gällande att det skäl som anges i skäl 659 i det angripna beslutet, att ett beaktande av ingående betalningar inte kan utmynna i ett obefintligt eller negativt försäljningsvärde, inte gör de kontanta intäkterna till en lämplig indikator på försäljningsvärdet. Samma sak gäller för vad som framhölls i skäl 660 i nämnda beslut, att böter enligt 2006 års riktlinjer ska beräknas utifrån försäljningen.

314 Kommissionen anser att den gjorde en riktig bedömning när den uppskattade försäljningsvärdet i förhållande till de kontanta intäkter som den tillämpade en diskonteringsfaktor på.

315 Kommissionen har påpekat att den inte har bortsett från de utgående medlen för räntederivaten. Det var just för att beakta den nettning som är inbyggd i derivathandel som kommissionen tillämpade en diskonteringsfaktor. Ett sådant tillvägagångssätt är lämpligare, när det gäller böternas avskräckande verkan, än det tillvägagångssätt som sökandena förespråkat, att utgå från de kontanta nettointäkterna och nettobetalningarna, vilket skulle kunna utmynna i negativa värden.

316 När det gäller lagenligheten av ett beslut om påförande av böter erinrar tribunalen inledningsvis om att den ingående prövning av såväl de rättsliga som de faktiska omständigheterna som unionsdomstolen ska göra av samtliga delar av kommissionens beslut om förfaranden enligt artiklarna 101 och 102 FEUF, och som tribunalen erinrar om ovan i punkt 44, innebär att unionsdomstolen i samband med denna prövning inte får hänvisa till kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning, vare sig när det gäller valet av omständigheter som har beaktats vid tillämpningen av de kriterier som omnämns i riktlinjerna eller med avseende på bedömningen av dessa omständigheter, och på så sätt avstå från att göra en fördjupad prövning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 8 december 2011, Chalkor/kommissionen, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 62).

317 Tribunalen erinrar för det första om att det är utrett mellan parterna att räntederivaten i euro ”inte genererar någon försäljning i vanlig bemärkelse”, vilket det erinras om i skäl 639 i det angripna beslutet.

318 För det andra innebär den metod som kommissionen förespråkar i 2006 års riktlinjer att begreppet försäljningsvärde ges en central betydelse, trots att artikel 23.3 i förordning nr 1/2003 på ett allmänt sätt hänför sig till hur allvarlig en överträdelse är och hur länge den pågått, eftersom det bidrar till att fastställa den ekonomiska betydelsen av överträdelsen och varje deltagande företags relativa tyngd i överträdelsen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 juli 2013, Team Relocations m.fl./kommissionen, C-444/11 P, ej publicerad, EU:C:2013:464, punkt 76). I punkt 13 i 2006 års riktlinjer anges nämligen att ”[k]ommissionen fastställer grundbeloppet genom att utgå från försäljningsvärdet från de varor eller tjänster som har ett direkt eller indirekt … samband med överträdelsen och som företaget sålt i det berörda geografiska området inom EES”. I punkt 6 i riktlinjerna anges att ”[k]ombinationen av försäljningsvärdet och varaktigheten är ett lämpligt beräkningstal för att värdera överträdelsens ekonomiska betydelse och omfattningen av varje företags delaktighet i överträdelsen”.

319 Tribunalen erinrar för det tredje om att kommissionen kan avstå från att tillämpa den metod som anges i riktlinjerna, om detta är motiverat. Behovet av att kommissionen särskilt granskar varje enskild situation när den påför böter enligt artikel 23 i förordning nr 1/2003 innebär ofrånkomligen att den vid behov ska avvika från den metod som anges i riktlinjerna om de särskilda omständigheterna i den enskilda situationen så kräver. Denna möjlighet, som understrukits i rättspraxis (dom av den 28 juni 2005, Dansk Rørindustri m.fl./kommissionen, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P och C-213/02 P, EU:C:2005:408, punkterna 209 och 210), anges numera uttryckligen i punkt 37 i 2006 års riktlinjer.

320 I det nu aktuella fallet ska tribunalen pröva huruvida kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den beräknade försäljningsvärdet för räntederivaten utifrån ett diskonterat värde av de kontanta intäkterna. Det innebär bland annat att tribunalen ska pröva om det tillvägagångssätt som kommissionen valde gjorde det möjligt att ta hänsyn till den nettning som var inbyggd i räntederivaten, i och med att avtalen föranledde såväl intäkter som utbetalningar.

321 Tribunalen erinrar om att det framgår av punkterna 15 och 16 i 2006 års riktlinjer att kommissionen, när den fastställer ett företags försäljningsvärde, ska utgå från de bästa uppgifter som finns tillgängliga för företaget. Om ett företags uppgifter är ofullständiga eller inte tillförlitliga, kan kommissionen fastställa företagets försäljningsvärde på grundval av de ofullständiga uppgifterna eller på grundval av andra uppgifter som den anser vara relevanta.

322 Tribunalen konstaterar att det tillvägagångssätt som kommissionen valde tycks återspegla försäljningsvärdet – och således överträdelsens ekonomiska betydelse – på ett bättre sätt än det alternativa tillvägagångssätt som sökandena föreslog under det administrativa förfarandet, baserat på kontanta nettointäkter och nettoutbetalningar. Det alternativet skulle innebära att hänsyn endast skulle tas till summan av kassaflödena under överträdelseperioden, det vill säga en uppgift som kan jämföras med vinsten från derivathandeln.

323 Såsom kommissionen mycket riktigt påpekade i skäl 659 i det angripna beslutet skulle det inte vara förenligt med tankegångarna bakom valet av den metod som anges i 2006 års riktlinjer som är att fastställa grundbeloppet utifrån försäljningsvärdet, det vill säga att återspegla överträdelsens ekonomiska betydelse och omfattningen av det berörda företagets deltagande.

324 Det kan således inte anses oriktigt att beakta ett diskonterat värde av de kontanta intäkterna, i och med att kommissionen valde ett tillvägagångssätt som var förenligt med tankegångarna bakom valet av försäljningsvärdet, och sökandena inte föreslog någon lämpligare alternativ metod under det administrativa förfarandet.

325 I det tillvägagångssätt som kommissionen valde är det emellertid inte enbart fastställelse av de kontanta intäkternas storlek som inte får vara behäftad med fel. Samma sak gäller fastställelsen av diskonteringsfaktorn.

326 Denna faktor har nämligen stor betydelse för att fastställa försäljningsvärdet, eftersom ett beaktande av enbart de kontanta intäkterna, det vill säga utan avdrag för motsvarande betalningar, leder till ett synnerligen högt belopp.

327 Tribunalen framhåller till exempel att en förändring av denna faktor med 0,1 procent skulle påverka det slutliga bötesbeloppet med nästan 16 221 000 euro, utifrån de uppgifter om allvar, varaktighet, tilläggsbelopp och förmildrande omständigheter som fastställdes av kommissionen i det angripna beslutet och utan att det påverkar bedömningen av huruvida dessa uppgifter var välgrundade.

328 Det följer av vad som anförs ovan att bestämningen av diskonteringsfaktorn är avgörande, i den modell som kommissionen valde för att fastställa försäljningsvärdet, i och med att minsta förändring av denna faktor kan få betydande följder för storleken på de böter som påförs de berörda företagen.

329 Den första anmärkningen ska med detta förbehåll underkännas.

2. Den andra anmärkningen: Oriktigt beaktande av de kontanta intäkterna från avtal som ingicks innan HSBC inledde sitt deltagande i överträdelsen

330 Sökandena har anfört att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den beaktade ett diskonterat värde av de kontanta intäkterna från avtal som ingicks före de beteenden som lagts HSBC till last.

331 Kommissionen har yrkat att denna anmärkning ska underkännas.

332 Såsom domstolen redan har understrukit är syftet med punkt 13 i 2006 års riktlinjer att som utgångspunkt för beräkningen av de böter som ska åläggas ett företag fastställa ett belopp som återspeglar överträdelsens ekonomiska betydelse och företagets relativa tyngd i överträdelsen. Även om begreppet försäljningsvärde i punkt 13 visserligen inte går så långt att det inbegriper sådan försäljning i det aktuella företaget som inte omfattas av den påstådda kartellens tillämpningsområde, skulle det emellertid strida mot det syfte som eftersträvas med denna bestämmelse att tolka detta begrepp så att det enbart avser omsättning som hänför sig till sådan försäljning för vilken det är fastställt att den verkligen påverkades av denna kartell (dom av den 7 september 2016, Pilkington Group m.fl./kommissionen, C-101/15 P, EU:C:2016:631, punkt 19).

333 Försäljning som skett enligt avtal som ingåtts före överträdelseperioden får följaktligen, enligt punkt 13 i 2006 års riktlinjer, tas med i försäljningsvärdet i syfte att beräkna böternas grundbelopp, på samma sätt som försäljning som skedde med anledning av avtal som ingåtts under överträdelseperioden, men som det inte visats specifikt var föremål för samordning (dom av den 7 september 2016, Pilkington Group m.fl./kommissionen, C-101/15 P, EU:C:2016:631, punkt 20).

334 Detta förhållningssätt kan i än högre grad överföras på omständigheterna i det nu aktuella målet, i och med att manipulationen av Euribor, som HSBC deltog i, påverkade den rörliga räntesatsen för avtal som var indexerade mot Euribor-3M och löpte ut den 19 mars 2007, oavsett om de ingicks före eller efter den 12 februari 2007, då HSBC inledde sitt deltagande i överträdelsen.

335 Den andra anmärkningen kan således inte godtas.

3. Den tredje anmärkningen: Otillräcklig motivering av den diskonteringsfaktor på 98,849 procent som kommissionen tillämpade

336 Sökandena har gjort gällande att fastställelsen av diskonteringsfaktorn är otillräckligt motiverad, i den del sökandena inte kan förstå varför grundbeloppet för böterna fastställts på denna nivå. De har i synnerhet understrukit att grundbeloppet bygger på ett beaktande av en hypotetisk merkostnad på 2–4 räntepunkter, utan någon förklaring av varför en sådan merkostnad var realistisk i ett sammanhang där

en bank egentligen inte kunde få referensräntan att variera med mer än 0,1 räntepunkter, på sin höjd, vilket framgår av fotnot nr 441 i det angripna beslutet. Sökandena har erinrat om att det var särskilt nödvändigt att motiveringsskyldigheten iakttogs i och med att kommissionen tillämpade ett nytt och oprövat tillvägagångssätt för att fastställa försäljningsvärdet.

337 Kommissionen har gjort gällande att diskonteringsfaktorn på 98,849 procent är tillräckligt motiverad, eftersom sökandena utifrån vad som anges i skälen 643–646 i det angripna kan förstå varför denna faktor ansågs lämplig. Vad gäller den merkostnad på 2–4 räntepunkter som beaktades i skäl 646, anges det i det angripna beslutet att det rör sig om en hypotetisk merkostnad. Kommissionen har i detta avseende erinrat om att den har ett utrymme för skönsmässig bedömning när den fastställer storleken på varje bötesbelopp och att den inte är skyldig att tillämpa en matematisk metod.

338 Motiveringsskyldigheten i artikel 296 andra stycket FEUF utgör enligt fast rättspraxis en väsentlig formföreskrift som ska skiljas från frågan huruvida motiveringen är välgrundad, vilken avser huruvida den omtvistade rättsakten är lagenlig i materiellt hänseende. I detta avseende ska den motivering som krävs vara anpassad till rättsaktens beskaffenhet. Av motiveringen ska klart och tydligt framgå hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att den behöriga domstolen ges möjlighet att utföra sin prövning. Vad särskilt gäller skyldigheten att motivera individuella beslut har denna till syfte, utöver att möjliggöra domstolsprövning, att ge den berörde de upplysningar som är nödvändiga för att denne ska kunna bedöma om beslutet eventuellt är behäftat med ett sådant fel att dess giltighet kan ifrågasättas (se dom av den 29 september 2011, Elf Aquitaine/kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkterna 146–148 och där angiven rättspraxis, dom av den 11 juli 2013, Ziegler/kommissionen, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punkterna 114 och 115, och dom av den 13 december 2016, Printeos m.fl./kommissionen, T-95/15, EU:T:2016:722, punkt 44).

339 Vidare ska frågan huruvida kravet på motivering är uppfyllt bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, särskilt rättsaktens innehåll, de anförda skälen och det intresse av att få förklaringar som de till vilka rättsakten är riktad, eller andra personer som berörs av den, i den mening som avses i artikel 263 fjärde stycket FEUF, kan ha. Det krävs inte att alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter anges i motiveringen, eftersom bedömningen av om motiveringen av ett beslut uppfyller kraven i artikel 296 FEUF inte ska ske endast utifrån motiveringens lydelse, utan även utifrån det sammanhang i vilket den ingår och samtliga rättsregler på det aktuella området (dom av den 29 september 2011, Elf Aquitaine/kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 150, dom av den 11 juli 2013, Ziegler/kommissionen, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punkt 116, och dom av den 13 december 2016, Printeos m.fl./kommissionen, T-95/15, EU:T:2016:722, punkt 45).

340 I rättspraxis preciseras vidare att den som berörs av ett beslut i princip ska underrättas om skälen för beslutet samtidigt med beslutet som går den emot. En bristfällig motivering kan inte rättas till genom att den berörde underrättas om skälen för beslutet under förfarandet vid unionsdomstolarna (dom av den 29 september 2011, Elf Aquitaine/kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 149, dom av den 19 juli 2012, Alliance One International och Standard Commercial Tobacco/kommissionen, C-628/10 P och C-14/11 P, EU:C:2012:479, punkt 74, och dom av den 13 december 2016, Printeos m.fl./kommissionen, T-95/15, EU:T:2016:722, punkt 46).

341 När det gäller ett beslut genom vilket böter åläggs, är kommissionen skyldig att lämna en motivering, som bland annat ska avse bötesbeloppet och den metod som använts vid beräkningen av detta (dom av den 27 september 2006, Jungbunzlauer/kommissionen, T-43/02, EU:T:2006:270, punkt 91). Det ankommer på kommissionen att i sitt beslut ange de omständigheter på grundval av vilka den har kunnat bedöma hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått. Den är emellertid inte skyldig att i beslutet ge en mer ingående redogörelse eller ange de sifferuppgifter som använts vid beräkningen av böterna (dom av den 13 juli 2011, Schindler Holding m.fl./kommissionen, T-138/07, EU:T:2011:362,

punkt 243). Kommissionen ska dock förklara sin viktning och bedömning av de omständigheter som tagits i beaktande (dom av den 8 december 2011, Chalkor/kommissionen, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 61).

342 Om den som har fattat ett omtvistat beslut under tvistemålet lämnar kompletterande förklaringar till en motivering som redan i sig är tillräcklig, omfattas inte dessa av motiveringsskyldigheten i strikt mening. De kan emellertid vara till hjälp vid unionsdomstolarnas interna kontroll av skälen till beslutet, genom att de gör det möjligt för institutionen att mer ingående redogöra för de skäl som ligger till grund för beslutet. Ytterligare förklaringar, som går längre än motiveringsskyldigheten, kan således göra det möjligt för företagen att få en mer ingående kunskap om beräkningen av de böter som de påförts och på ett mera allmänt sätt bidra till en ökad insyn i det administrativa förfarandet och underlätta tribunalens utövande av sin fulla prövningsrätt. Det ska inom ramen för denna vara möjligt för tribunalen att – förutom det ifrågasatta beslutets lagenlighet – pröva huruvida de ålagda böterna är lämpliga. Denna möjlighet kan emellertid inte ändra omfattningen av de krav som följer av motiveringsskyldigheten (dom av den 16 november 2000, Cascades/kommissionen, C-279/98 P, EU:C:2000:626, punkterna 45 och 47).

343 Kommissionen har hänvisat till den rättspraxis som anges ovan i punkterna 341 och har understrukit att den inte var skyldig att i det angripna beslutet ange exakt hur den kommit fram till de siffror som utmynnade i att kommissionen tillämpade en diskonteringsfaktor på 98,849 procent.

344 I detta avseende framhåller tribunalen att enligt den rättspraxis som anges ovan i punkt 339 ska kravet på motivering bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Två omständigheter är särskilt framträdande.

345 Kommissionen beslutade först och främst att i det nu aktuella fallet tillämpa den metod som anges i 2006 års riktlinjer i stället för att avvika från den, vilket den skulle ha kunnat göra enligt den rättspraxis som anges ovan i punkt 319 och i punkt 37 i nämnda riktlinjer. Kommissionen valde därmed att tillämpa en metod som innebar att det, av de skäl som anges ovan i punkt 318, var avgörande att fastställa ett försäljningsvärde, trots att den i skäl 639 i det angripna beslutet framhöll att räntederivaten inte gav upphov till någon försäljning i vanlig bemärkelse.

346 Det var således väsentligt att motiveringen i det angripna beslutet gjorde det möjligt för sökandena att kontrollera om det ersättningsvärde som kommissionen valt eventuellt var behäftat med ett fel som gjorde det möjligt att bestrida dess giltighet och för tribunalen att utöva sin kontroll.

347 Dessutom hade diskonteringsfaktorn en stor betydelse i det tillvägagångssätt som kommissionen valde, såsom understryks ovan i punkt 325, med hänsyn till den avsevärda storleken på de kontanta intäkter som den skulle tillämpas på.

348 I det nu aktuella fallet innebär detta, i och med att kommissionen beslutade att fastställa grundbeloppet för böterna med hjälp av en siffermodell där diskonteringsfaktorn spelade en väsentlig roll, att det var nödvändigt att de berörda företagen kunde förstå hur kommissionen hade kommit fram till en diskonteringsfaktor på just 98,849 procent och att tribunalen kunde göra en ingående prövning av de rättsliga och faktiska omständigheterna i denna del av det angripna beslutet, i enlighet med den rättspraxis som anges ovan i punkt 316.

349 Av skälen 643, 644–646 och 648 i det angripna beslutet framgår det endast att diskonteringsfaktorn skulle överstiga 90 procent, dels på grund av att en jämförelse mellan parternas kontanta intäkter och de kontanta nettobetalningarna för räntederivaten visade att tillämpningen av en faktor på 85–90 procent skulle utmynna i alltför avskräckande böter, dels på grund av att kartellen i fråga hade medfört en betydligt lägre merkostnad än den 20-procentiga merkostnad som i allmänhet var förenad med denna typ av samverkan i konventionella branscher. I skäl 648 i det angripna beslutet angav kommissionen att den hade gjort en uppskattning av de faktorer som anges i skälen 643–646, dock

utan att närmare ange vilket värde den hade gett dessa olika faktorer för att fastställa diskonteringsnivån till just 98,849 procent. Kommissionen angav också att den tillämpat samma metod för att fastställa försäljningsvärdena som vid beräkningen av bötesbeloppen i förlikningsbeslutet. Tribunalen konstaterar emellertid att det inte framgår närmare av förlikningsbeslutet hur diskonteringsnivån på 98,849 procent fastställdes.

350 I övrigt anges endast i det angripna beslutet, i skäl 710, att kommissionen under det administrativa förfarandet hade understrukit att den enhetliga diskonteringsfaktorn skulle ligga på minst 97,5 procent.

351 Tribunalen konstaterar att dessa överväganden inte ger sökandena någon förklaring till varför diskonteringsfaktorn fastställdes till just 98,849 procent och inte till en högre nivå. I avsaknad av närmare förklaringar av varför dessa överväganden ledde till att diskonteringsfaktorn fastställdes till just denna nivå, kan tribunalen inte heller göra en fördjupad prövning av de rättsliga och faktiska omständigheterna kring en av de beståndsdelar av beslutet som kan ha haft en betydande inverkan på det bötesbelopp som påfördes sökandena.

352 Efter förhandlingen lämnade kommissionen visserligen ytterligare förklaringar till tribunalen angående fastställelsen av denna diskonteringsfaktor på 98,849 procent. Det framgår emellertid av en jämförelse av den rättspraxis som anges ovan i punkterna 340 och 342 att sådana ytterligare förklaringar endast får beaktas av tribunalen när det gäller den interna kontrollen av skälen till beslutet om de kompletterar en motivering som redan i sig är tillräcklig. Så är emellertid inte fallet i det nu aktuella målet.

353 Talan ska mot ovanstående bakgrund bifallas såvitt avser den tredje anmärkningen i den första delen av denna grund, och artikel 2 b i det angripna beslutet ska ogiltigförklaras. De övriga delgrunderna behöver inte prövas.

354 Eftersom de yrkanden som framställts i första hand om ogiltigförklaring av artikel 2 b i det angripna beslutet har bifallits, saknas det anledning att pröva sökandenas andrahandsyrkande om en ändring.

Rättegångskostnader

355 Enligt artikel 134.3 i rättegångsreglerna ska vardera parten bära sina rättegångskostnader, om parterna ömsom tappar målet på en eller flera punkter. Tribunalen får emellertid besluta att en part ska ersätta en del av en den andra partens rättegångskostnader, om det framstår som skäligt med hänsyn till omständigheterna i målet.

356 I det nu aktuella fallet har sökandena tappat målet i fråga om yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 1 i det angripna beslutet och vunnit bifall i fråga om yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 2 b i nämnda beslut. Under dessa omständigheter anser tribunalen att det med hänsyn till omständigheterna i det aktuella målet är skäligt att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader.

Av dessa skäl meddelar

TRIBUNALEN (andra avdelningen i utökad sammansättning)

följande:

1) Artikel 2 b i kommissionens beslut C (2016) 8530 final av den 7 december 2016 om ett förfarande enligt artikel 101 FEUF och artikel 53 i EES-avtalet (ärende AT.39914 – Euro Interest Rate Derivatives), ogiltigförklaras.

2) Talan ogillas i övrigt.

3) HSBC Holdings plc, HSBC Bank plc och HSBC France ska bära sina rättegångskostnader.

4) Europeiska kommissionen ska bära sina rättegångskostnader.

Prek Buttigieg Schalin

Berke Costeira

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 24 september 2019.

Underskrifter

i — Underskrifterna i denna text har varit föremål för en språklig ändring sedan texten ursprungligen tillhandahållits på nätet.