Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (andra avdelningen i utökad sammansättning)

den 13 juli 2018 *

”Ekonomisk och monetär politik – Tillsyn över kreditinstitut – Artikel 4.1 d och 4.3 i förordning (EU) nr 1024/2013 – Beräkning av bruttosoliditetsgraden – ECB har inte beviljat sökanden tillstånd att vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden avstå från att ta upp exponeringar som uppfyller vissa kriterier – Artikel 429.14 i förordning (EU) nr 575/2013 – ECB:s utrymme för skönsmässig bedömning – Felaktig rättstillämpning – Uppenbart felaktig bedömning”

I mål T-733/16,

La Banque postale, med säte i Paris (Frankrike), företrädd av advokaterna E. Guillaume och L. Coudray,

sökande,

mot

Europeiska centralbanken (**ECB**), företrädd av K. Lackhoff, R. Bax och G. Bassani, samtliga i egenskap av ombud, biträdda av advokaterna H.-G. Kamann och F. Louis,

svarande,

med stöd av

Republiken Finland, företrädd av S. Hartikainen, i egenskap av ombud,

intervenient,

angående en talan enligt artikel 263 FEUF om ogiltigförklaring av ECB:s beslut ECB/SSM/2016–96950066U5XAAIRCPA 78/16 av den 24 augusti 2016, antaget med tillämpning av artikel 4.1 d och artikel 10 i rådets beslut nr 1024/2013 av den 15 oktober 2013 om tilldelning av särskilda uppgifter till Europeiska centralbanken i fråga om politiken för tillsyn över kreditinstitut (EUT L 287, 2013, s. 63) och artikel 429.14 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 575/2013 om tillsynskrav för kreditinstitut och värdepappersföretag och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012 (EUT L 176, 2013, s. 1, rättelser i EUT L 208, 2013, s. 68 och EUT L 321, 2013, s. 6),

meddelar

TRIBUNALEN (andra avdelningen i utökad sammansättning),

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

* Rättegångsspråk: franska.

justitiesekreterare: handläggaren G. Predonzani,

efter den skriftliga delen av förfarandet och förhandlingen den 20 februari 2018,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

1 Sökanden, La Banque postale, är ett aktiebolag bildat enligt fransk rätt, auktoriserat som kreditinstitut. I egenskap av betydande enhet, i den mening som avses i artikel 6.4 i rådets förordning (EU) nr 1024/2013, av den 15 oktober 2013, om tilldelning av särskilda uppgifter till Europeiska centralbanken i fråga om politiken för tillsyn över kreditinstitut (EUT L 287, 2013, s. 63) står den under direkt tillsyn av Europeiska centralbanken (ECB).

2 Den 22 juli 2015 ansökte sökanden, med tillämpning av artikel 429.14 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 575/2013 av den 26 juni 2013 om tillsynskrav för kreditinstitut och värdepappersföretag och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012 (EUT L 176, 2013, s. 1, rättelse i EUT L 208, 2013,. 68 och EUT L 321, 2013, s. 6), om ECB:s tillstånd att vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden avstå från att ta upp exponeringar bestående i belopp som omfattas av reglerade produkter som allmänheten innehade i denna bank, men som den var skyldig att överföra till Caisse des dépôts et consignations (nedan kallat CDC), ett franskt offentligt kreditinstitut.

3 De berörda sparprodukterna är Livret A, reglerad i artiklarna L.221–1–L.221–9 i den franska penning- och finanslagen (code monétaire et financier français), Livret d'épargne populaire (nedan kallad LEP), reglerad i artiklarna L.221–13–L.221–17–2 i den franska penning- och finanslagen, och Livret de développement durable et solidaire (nedan kallad LDD), reglerad i artikel L.221–27 i den franska penning- och finanslagen. Enligt artikel L.221–5 i den franska penning- och finanslagen ska en andel av de totala insättningar som gjorts på Livret A- och LDD-konton centraliseras i en fond som förvaltas av CDC. Detsamma gäller för LEP-konton med tillämpning av artikel R-221–58 i den franska penning- och finanslagen.

4 Den 8 juni 2016 sände ECB till sökanden ett utkast till beslut att avslå ansökan om undantag, men att tillåta sökanden att, under en övergångsperiod, avstå från att ta upp en del av de exponeringar som överförts till CDC vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden, och angav att omfattningen av detta övergångsundantag skulle minskas progressivt och därefter upphöra den 1 januari 2019. ECB gav sökanden en frist på två veckor för att yttra sig.

5 Den 21 juni 2016 inkom sökanden med sitt skriftliga yttrande angående detta utkast till beslut och upprepade sin ansökan om att beviljas det undantag som föreskrivs i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013. I andra hand anförde sökanden att den av ECB planerade övergångsperioden var för kort och borde förlängas till den 31 december 2022. Sökanden ansökte även om att höras med tillämpning av artikel 31 i ECB:s förordning (EU) nr 468/2014 av den 16 april 2014 om upprättande av ramen för samarbete inom den gemensamma tillsynsmekanismen mellan Europeiska centralbanken och nationella behöriga myndigheter samt med nationella utsedda myndigheter (ramförordning om den gemensamma tillsynsmekanismen [SSM]) (EUT L 141, 2014, s. 1).

6 Den 5 juli 2016 hölls i ECB:s lokaler ett sammanträde mellan representanter för sökanden och för ECB.

7 Den 7 juli 2016 ingav sökanden ett nytt skriftligt yttrande, i vilket den underströk att den vidhöll sin ansökan om att utnyttja artikel 429.14 i förordning nr 575/2013. I andra hand ansökte den, mot bakgrund av den betydande verkan som ett avslag från ECB skulle få, genom att det skulle höja nämnaren i bruttosoliditetsgraden med nära 50 procent, om att den av ECB planerade övergångsperioden skulle sträcka sig från den 1 januari 2017 till åtminstone den 31 december 2022.

8 Den 24 augusti 2016 antog ECB beslut ECB/SSM/2016–96950066U5XAAIRCPA 78/16, vilket antogs med tillämpning av artikel 4.1 d och artikel 10 i förordning nr 1024/2013 samt av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 (nedan kallat det angripna beslutet).

9 I detta beslut vägrade ECB för det första att vid beräkningen av sökandens bruttosoliditetsgrad avstå från att ta upp exponeringar mot CDC bestående i den del av de belopp som satts in på Livret A-, LDD- och LEP-kontona som sökanden var skyldig att överföra till CDC.

10 ECB medgav inledningsvis att kriterierna i artikel 429.14 a–c i förordning nr 575/2013 var uppfyllda, för det första eftersom CDC skulle anses vara ett offentligt organ, vidare då exponeringarna mot CDC behandlades för tillsynsändamål i enlighet med artikel 116.4 i denna förordning och, slutligen, genom att sökanden hade en skyldighet att överföra en andel av de sparmedel som satts in på Livret A-, LDD- och LEP-kontona till CDC för investeringar av allmänt intresse. ECB underströk i huvudsak även att dessa kriterier inte var uppfyllda avseende den andel av de reglerade sparmedlen för vilka det inte förelåg någon skyldighet avseende överföring till CDC, oavsett ändamålen med användningen av dem.

11 ECB angav, för det andra, att det följde av lydelsen i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 att ECB förfogade över ett utrymme för skönsmässig bedömning som tillät banken att vid beräkningen av bruttosoliditeten avstå från att ta upp exponeringar som uppfyllde de i denna bestämmelse uttryckligen angivna kriterierna eller att inte avstå från detta. ECB angav i huvudsak att det, även när dessa kriterier är uppfyllda, kan föreligga tillsynsskäl som motiverar ett avslag på en ansökan om undantag enligt denna bestämmelse. ECB hänvisade i detta hänseende till syftet med införandet av bruttosoliditeten, vilket är att ge en enkel och transparant bild av ett kreditinstituts exponeringsnivå som inte är vägd mot den risk som finns med de olika delarna av dessa exponeringar, i syfte att undvika en alltför betydande utveckling av dessa exponeringar i förhållande till dess egna kapital.

12 ECB angav, för det tredje, att de belopp som sökanden överfört till CDC förblev relevanta exponeringar vid beräkningen av bruttosoliditeten. Den hänvisade till tre grunder. Den första grunden, som den klassificerade som ”första indikation”, avsåg redovisningsbehandlingen av det insamlade sparandet. ECB drog av den omständigheten att det reglerade sparandet tagits upp på skuldsidan i sökandens balansräkning och att de belopp som överförts till CDC tagits upp på tillgångssidan i sökandens balansräkning slutsatsen att sökanden var fortsatt ansvarig för den exponering som utgjordes av det insamlade sparandet, inbegripet de belopp som överförts till CDC. ECB tillade att sökanden ansvarade för förvaltningen av de operativa risker som var knutna till det reglerade sparandet. Den andra grunden rörde sökandens avtalsmässiga skyldighet att återbetala kundernas insättningar, oberoende av återbetalningen till sökanden av de medel som överförts till CDC. Den tredje grunden gällde existensen av en period mellan anpassningarna av sökandens och CDC:s balansräkningspositioner i balanseringssyfte. ECB angav att sökanden, under denna tid, kunde behöva tillämpa akuta försäljningar av tillgångar i väntan på överföringar av medel från CDC. Sammanfattningsvis drog ECB av dessa grunder slutsatsen att mekanismen för överföring från CDC till sökanden var bristfällig och medförde osäkerhet i tillsynshänseende vilket berättigade ett avslag på ansökan.

13 ECB tillät för det andra sökanden, mot bakgrund av avslagets betydande verkningar för denne, att vid beräkningen av beloppet avseende de exponeringar som skulle beaktas vid beräkningen av bruttosoliditeten tillfälligt avstå från att ta upp den del av exponeringen mot CDC vilken sökanden har en rättslig skyldighet att överföra som överskrider 10 procent av dess totala exponeringsmått,

varefter den procentsats som den avstår från att ta upp progressivt och lineärt skulle minskas, från 100 procent år 2016 till 86 procent år 2017, till 71 procent år 2018 och så vidare fram till 14 procent år 2022, för att sedan avskaffas den 1 januari 2023.

Förfarandet och parternas yrkanden

14 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 18 oktober 2016 väckte sökanden förevarande talan.

15 Republiken Finland ansökte, genom handling som inkom till tribunalens kansli den 24 januari 2017, om att få intervenera till stöd för ECB:s yrkanden. Ordföranden på tribunalens andra avdelning biföll interventionsansökan genom beslut av den 1 mars 2017.

16 Republiken Finland inkom med sin interventionsinlaga den 20 april 2017. Sökanden inkom med sitt yttrande över denna inlaga inom föreskriven frist. ECB har inte inkommit med några synpunkter.

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

18 På förslag av referenten beslutade tribunalen (andra avdelningen i utökad sammansättning) att inleda den muntliga delen av förfarandet.

19 Parterna utvecklade sin talan och svarade på tribunalens frågor vid förhandlingen den 20 februari 2018.

20 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

– ogiltigförklara det angripna beslutet, och

– förplikta ECB att ersätta rättegångskostnaderna.

21 ECB och Republiken Finland har yrkat att tribunalen ska

– ogilla talan, och

– förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

22 Sökanden har till stöd för sin talan gjort gällande tre grunder. Den första grunden avser en felaktig rättstillämpning med anledning av att det angripna beslutet fattades för tidigt. Såvitt avser den andra grunden har sökanden gjort gällande att ECB gjorde sig skyldig till en felaktig rättstillämpning vid tolkningen av omfattningen av dess behörighet vid tillämpningen av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013. Som tredje grund har sökanden gjort gällande att motiveringen till ECB:s avslag på den ansökan om undantag som gjorts enligt denna bestämmelse var rättsstridig.

23 Tribunalen anser att det räcker att pröva den andra och den tredje grunden för talan. Sökanden har, genom den andra grunden, i huvudsak klandrat ECB för att ha tillerkänt sig ett utrymme för skönsmässig bedömning vid tillämpningen av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013. Genom den tredje grunden har sökanden i huvudsak gjort gällande att ECB:s utnyttjande av detta utrymme för skönsmässig bedömning, under förutsättning att den förfogar över ett sådant, är olagligt.

Den andra grunden: ECB har gjort sig skyldig till en felaktig rättstillämpning vid tolkningen av omfattningen av dess befogenheter enligt artikel 429.14 i förordning nr 575/2013

24 Sökanden har gjort gällande att artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 inte kan tolkas så att den ger ECB ett utrymme för skönsmässig bedömning, eftersom Europeiska kommissionens vidaredelegering av de befogenheter som delegerats till den av Europaparlamentet och Europeiska unionens råd med tillämpning av artikel 290.1 FEUF till en utomstående organism är rättsstridig. Den drar av detta slutsatsen att formuleringen i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 om att de behöriga myndigheterna ”får” tillåta ett institut att i sitt exponeringsmått avstå från att ta upp en exponering som uppfyller vissa kriterier inte ska tolkas så att den ger dessa myndigheter ett utrymme för skönsmässig bedömning. Således ska denna bestämmelse tolkas så att den endast ger de behöriga myndigheterna genomförandebefogenheter. Sökanden har erinrat om att ECB själv erkänner att den har gjort en skönsmässig bedömning vid antagandet av det angripna beslutet och har av detta dragit slutsatsen att ECB har gjort sig skyldig till en felaktig rättstillämpning vid tolkningen av dess befogenhet vid genomförandet av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013.

25 ECB har, med stöd av Republiken Finland, bestritt sökandens argument. Inledningsvis har den uttryckt tvivel beträffande sökandens intresse av att göra gällande denna grund. Under alla omständigheter anser den att den ska underkännas.

26 När det gäller ECB:s påpekande att denna grund inte kan tas upp till sakprövning, räcker det att understryka att det bygger på antagandet att sökanden har gjort gällande att artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, som infördes genom kommissionens delegerade förordning (EU) 2015/62 av den 10 oktober 2014 om ändring av förordning (EU) nr 575/2013 när det gäller bruttosoliditetsgraden (EUT L 11, 2015, s. 37), är rättsstridig. ECB har av detta dragit slutsatsen att sökanden, om ett sådant avstående skulle godtas, inte skulle kunna åtnjuta något undantag vid beräkningen av dess bruttosoliditetsgrad.

27 Detta är emellertid inte meningen med sökandens argument. Som den bekräftade vid förhandlingen har den, inom ramen för denna grund, endast gjort gällande att artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 ska tolkas så att den ger ECB en normbunden befogenhet och inte något utrymme för skönsmässig bedömning. Den har däremot inte gjort någon invändning om rättsstridighet med tillämpning av artikel 277 FEUF mot denna bestämmelse. Följaktligen har den inte bestritt att denna bestämmelse är giltig, utan dess argument avser enbart tolkningen av den.

28 När det gäller sakprövningen av denna grund ska det påpekas att ECB:s befogenhet när det gäller antagandet av det angripna beslutet följer av förordning nr 1024/2013 och att omfattningen av dess behörighet fastställs i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013.

29 När det gäller ECB:s befogenhet att anta det angripna beslutet, ska det erinras om att ECB, med stöd av artikel 4.1 d i förordning nr 1024/2013, har tilldelats uppgiften att ”[s]äkerställa efterlevnad av de akter som avses i artikel 4.3 första stycket, som föreskriver krav på kreditinstitut på områdena kapitalbaskrav, värdepapperisering, gränsvärden för stora exponeringar, likviditet, skuldsättning samt rapportering och offentliggörande av information om detta”. När sökanden är en betydande enhet i den mening som avses i artikel 6.4 i förordning nr 1024/2013, ankommer vidare genomförandet av denna uppgift direkt på ECB och inte på de nationella myndigheterna inom ramen för den gemensamma tillsynsmekanismen (dom av den 16 maj 2017, Landeskreditbank Baden-Württemberg/ECB, T-122/15, överklagad, EU:T:2017:337, punkt 63).

30 Enligt artikel 4.3 i förordning nr 1024/2013 ”ska [ECB], för att utföra de uppgifter som ECB tilldelats enligt denna förordning och med målet att säkerställa hög tillsynsstandard, tillämpa all tillämplig unionsrätt”. Till denna tillämpliga unionsrätt hör förordning nr 575/2013.

31 När det gäller omfattningen av ECB:s behörighet vid tillämpningen av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, vilken infördes i denna förordning genom den delegerade förordningen 2015/62, preciseras det i denna bestämmelse att ”[d]e behöriga myndigheterna får tillåta ett institut att i sitt exponeringsmått avstå från att ta upp en exponering som uppfyller samtliga följande kriterier: a) Exponeringen är mot ett offentligt organ. b) Exponeringen behandlas enligt artikel 116.4. c) Exponeringen avser en insättning som institutet är rättsligt skyldigt att överföra till ett offentligt organ enligt a), för investeringar av allmänt intresse.”

32 Denna grund innebär följaktligen en kontroll av huruvida artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 ska tolkas så att den ger de behöriga myndigheterna – och således ECB – ett utrymme för skönsmässig bedömning genom vilket de kan vägra att bevilja ett undantag, trots att de i denna bestämmelse uttryckligen angivna kriterierna är uppfyllda, eller tvärtom ger ECB en normbunden befogenhet, vilken medför en skyldighet för den att bevilja undantag om dessa kriterier är uppfyllda.

33 Sökanden grundar sin tolkning av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 på förutsättningen att kommissionen inte hade rätt att ge de behöriga myndigheterna ett utrymme för skönsmässig bedömning vid genomförandet av denna bestämmelse och anser att bestämmelsn ska tolkas på ett sätt som gör den förenlig med fördraget.

34 Enligt fast rättspraxis gäller att när en unionsrättslig bestämmelse behöver tolkas, ska den så långt som möjligt tolkas i överensstämmelse med bestämmelserna i fördraget och unionsrättens allmänna principer (dom av den 4 oktober 2007, Schutzverband der Spirituosen-Industrie, C-457/05, EU:C:2007:576, punkt 22, dom av den 10 juli 2008, Bertelsmann och Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, punkt 174, och dom av den 25 november 2009, Tyskland/kommissionen, T-376/07, EU:T:2009:467, punkt 22).

35 Såsom framgår av användningen i den rättspraxis som nämns i punkt 34 ovan av uttrycket ”så långt som möjligt”, kan emellertid denna rättspraxis endast tillämpas på en bestämmelse vars mening är klar och entydig och således inte kräver någon tolkning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 25 november 2009, Tyskland/kommissionen, T-376/07, EU:T:2009:467, punkt 22). Om detta var fallet skulle principen om en enhetlig tolkning av unionens sekundärrättsliga texter tjäna som grund för en tolkning *contra legem* av denna bestämmelse (se, för ett liknande resonemang, beslut av den 17 juli 2015, EEB/kommissionen, T-685/14, ej publicerat, EU:T:2015:560, punkt 31 och där angiven rättspraxis). När det gäller en bestämmelse vars betydelse är klar och entydig, ankommer det, för det fall ett undantag enligt artikel 277 FEUF skulle göras gällande, endast på tribunalen att kontrollera huruvida den är förenlig med fördragets bestämmelser och med unionsrättens allmänna principer.

36 Som redan har angetts i punkt 27 ovan, har sökanden emellertid inte gjort någon invändning om rättsstridighet avseende artikel 429.14 i förordning nr 575/2013.

37 Följaktligen ska det kontrolleras huruvida betydelsen i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 är klar och entydig eller om den tvärtom kan kräva en tolkning som är förenlig med fördragets bestämmelser och med unionsrättens allmänna principer. Det är nämligen endast i det sistnämnda fallet som det, liksom sökanden har gjort gällande, ska kontrolleras huruvida kommissionen inte hade rätt att ge de behöriga myndigheterna ett utrymme för skönsmässig bedömning vid genomförandet av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, vilket skulle innebära att denna artikel tolkas så att den ger dem en normbunden befogenhet.

38 Vid fastställandet av den exakta räckvidden av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 ska inte bara dess lydelse beaktas, utan också dess sammanhang och de syften som eftersträvas med de föreskrifter som den ingår i (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 juni 2005, VEMW m.fl., C-17/03, EU:C:2005:362, punkt 41 och där angiven rättspraxis).

39 När det gäller bokstavstolkningen av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, kan det konstateras att formuleringen enligt vilken de ”behöriga myndigheterna får tillåta ett institut att i sitt exponeringsmått avstå från att ta upp en exponering som uppfyller samtliga följande kriterier” nödvändigtvis innebär att denna bestämmelse delvis föreskriver en normbunden befogenhet för de behöriga myndigheterna och delvis ger dem ett utrymme för skönsmässig bedömning.

40 För det första anges i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 tre kriterier som de behöriga myndigheterna ska ta hänsyn till. Således har de inte rätt att bevilja ett undantag om dessa kriterier inte är uppfyllda. De befinner sig då i en situation av normbunden befogenhet och måste vägra att bevilja ett åtnjutande av denna bestämmelse.

41 För det andra, för det fall dessa kriterier skulle vara uppfyllda, ”får” de behöriga myndigheterna, det vill säga har möjlighet att bevilja ett undantag. Hänvisningen till denna möjlighet innebär nödvändigtvis en rätt för de behöriga myndigheterna att bevilja eller inte bevilja det. De har således i detta hänseende ett utrymme för skönsmässig bedömning.

42 Följaktligen ska slutsatsen dras att artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 har en klar och entydig lydelse, av vilken följer att de behöriga myndigheterna har ett utrymme för skönsmässig bedömning vid tillämpningen av denna bestämmelse, när de kriterier som anges i denna är uppfyllda.

43 Denna slutsats överensstämmer även med en kontextuell och teleologisk tolkning av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013.

44 När det gäller en kontextuell tolkning av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 ska det påpekas att utnyttjandet av ett utrymme för en skönsmässig bedömning motsvarar ett av de tre sätten för tillämpning av undantagen som föreskrivs i denna förordning.

45 Det följer nämligen av den allmänna systematiken i förordning nr 575/2013 att denna avser såväl undantag som är oinskränkt tillämpliga, det vill säga utan att det krävs något ingripande från de behöriga myndigheterna, såsom det som avses i artikel 429.13 i denna förordning, som undantag som innebär ett ingripande av behöriga myndigheter inom ramen för utövandet av en normbunden befogenhet, såsom det som avses i artikel 78.1 i denna förordning, och undantag som innebär att dessa myndigheter utnyttjar ett utrymme för skönsmässig bedömning. Utöver artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 finns bland de undantag som omfattas av denna tredje kategori artikel 10.1 i denna förordning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 december 2017, Crédit mutuel Arkéa/ECB, T-712/15, EU:T:2017:900, överklagad, punkterna 67 och 68).

46 När det gäller den teleologiska tolkningen av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, i den mån denna rör ett eventuellt avstående från att ta upp vissa exponeringar vid beräkningen av kreditinstitutens bruttosoliditet, är både de syften som eftersträvas med införandet av en bruttosoliditet och de syften som specifikt rör artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 relevanta.

47 När det för det första gäller de syften som eftersträvas med införandet av en bruttosoliditet, med en skyldighet för kreditinstituten att offentliggöra deras bruttosoliditet och, eventuellt, på sikt, respektera vissa bruttosoliditetsnivåer, följer det av skäl 90 i förordning nr 575/2013 att lagstiftarens avsikt var att avskräcka kreditinstituten från att ha alltför låg bruttosoliditet. Det framgår av detta skäl, liksom av definitionerna i artikel 4.1 punkterna 93 och 94 i samma förordning, att en alltför låg bruttosoliditet avser en situation där ett kreditinstitut finansierar en alltför stor del av sina investeringar med skuldsättning i stället för med eget kapital. Risken är då att kreditinstitutet inte förfogar över tillräckligt eget kapital för att kunna hantera gäldenärers begäran om återbetalning av dess skulder och blir tvunget att akut sälja vissa av sina tillgångar. De negativa konsekvenserna av denna akuta minskning av bruttosoliditetsnivån under finanskrisen har i skäl 90 i förordning nr 575/2013 uttryckts på följande sätt: ”Detta förstärkte den nedåtgående pressen på tillgångspriserna och orsakade ytterligare

förluster för institut, vilket i sin tur ledde till ytterligare minskning av deras kapitalbas. Slutresultatet av denna negativa spiral var en minskad tillgång till krediter i den reella ekonomin och en djupare och längre kris.”

48 I detta sammanhang har bruttosoliditetsgraden till syfte att ge en uppskattning av ett kreditinstituts nivå av eget kapital i förhållande till dess exponeringar, oberoende av beaktandet av den risknivå som var och en av dessa exponeringar innebär. Detta följer av skäl 91 i förordning nr 575/2013, i vilket det understryks att ”[r]iskbaserade kapitalbaskrav … inte räcker för att förhindra att institut tar alltför stora och ohållbara bruttosoliditetsrisker”, och av de riktlinjer från Baselkommittén för banktillsyn som det hänvisas till i skälen 92 och 93 i förordning nr 575/2013. I Baselkommitténs publicering avseende Basel III-avtalen, vilken har ingetts som bilaga till svarsinlagan, benämns bruttosoliditetsgraden nämligen som en ”enkel och transparant kvot, som inte är grundad på risk och som är kalibrerad för att på ett trovärdigt sätt komplettera de kapitalkrav som grundar sig på risk”. Att bruttosoliditeten saknar riskvikter framgår av beskrivningen av dess beräkningsmetod, såsom den anges i artikel 429.2 i förordning nr 575/2013. Det preciseras i denna bestämmelse att ”bruttosoliditetsgraden ska beräknas som ett instituts kapitalmått dividerat med institutets totala exponeringsmått och ska uttryckas i procent”. Det hänvisas inte till någon riskviktning utifrån exponeringarnas risknivå.

49 Det kan emellertid konstateras att detta syfte inte är absolut, eftersom det i förordning 575/2013 anges en möjlighet att vissa exponeringars särskilt låga riskprofil återspeglas i beräkningen av de berörda kreditinstitutens bruttosoliditet.

50 Detta framgår inledningsvis av skäl 95 i förordning nr 575/2013, i vilket det preciseras att ”[v]id granskningen av hur bruttosoliditeten påverkar olika affärsmodeller bör särskild uppmärksamhet ägnas sådana modeller som anses innebära låg risk, t.ex. lån säkerställda med panträtt och specialutlåning till regionala eller lokala självstyrelseorgan eller offentliga organ”. Denna intention finns inskriven i artikel 511 i denna förordning, som har rubriken ”Bruttosoliditet”, av vilken det i huvudsak följer att den rapport som Europeiska bankmyndigheten (EBA) ska överlämna till kommissionen för att denna, i förekommande fall, ska besluta att lägga fram lagförslag om att göra vissa lämpliga nivåer av bruttosoliditetsgrad obligatoriska ska innehålla ”[f]astställande av affärsmodeller som återspeglar institutens totala riskprofiler och införande av differentierade nivåer för dessa affärsmodellers grad av bruttosoliditet”.

51 Detta följer, vidare, av införandet genom den delegerade förordningen 2015/62, som antogs enligt artikel 456.1 j i förordning nr 575/2013, av artikel 429.14 i denna förordning, vilken artikel föreskriver en möjlighet att avstå från att ta upp vissa exponeringar vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden.

52 När det för det andra gäller de eftersträvade målen med införandet av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 i denna förordning, ska det påpekas att enligt skäl 12 i den delegerade förordningen 2015/62 bör de ändringar som införs genom denna förordning ”leda till bättre jämförbarhet beträffande den bruttosoliditet som offentliggörs av instituten och … bidra till att man kan undvika att vilseleda marknadsaktörer i fråga om institutens verkliga bruttosoliditet”.

53 Det följer av lydelsen i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, vilken det erinrats om i punkt 31 ovan, att denna bestämmelse endast är tillämplig om tre kriterier är uppfyllda. För det första ska de exponeringar som kan undantas vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden vara mot ett offentligt organ. Vidare ska de behandlas i enlighet med artikel 116.4 i förordning nr 575/2013. Slutligen ska exponeringen avse en insättning som institutet är rättsligt skyldigt att överföra till ett offentligt organ för investeringar av allmänt intresse.

54 Det kan konstateras att kommissionen, genom detta undantag, med lagstiftarens godkännande, förutsåg en möjlighet att ett kreditinstituts exponeringar mot offentliga organ som, på grund av en statlig garanti, har samma låga risknivå som exponeringarna mot denna stat och som inte motsvarar ett investeringsval av denna – genom att kreditinstitutet är underställt en skyldighet att överföra de berörda beloppen – inte är relevant vid beräkningen av bruttosoliditeten och således kan uteslutas.

55 Det föreskrivs nämligen i artikel 116.4 i förordning nr 575/2013 att ”[u]nder exceptionella omständigheter får exponeringar mot offentliga organ behandlas på samma sätt som exponeringar mot den nationella regeringen, delstatliga eller lokala självstyrelseorgan eller myndigheter inom vars jurisdiktion de är belägna, om det enligt de behöriga myndigheterna i den berörda jurisdiktionen inte föreligger någon skillnad i risk mellan dessa exponeringar på grund av att det finns en lämplig garanti från den nationella regeringen eller det delstatliga eller lokala självstyrelseorganet eller myndigheten”. Denna bestämmelse måste tolkas i anslutning till artikel 114.4 i denna förordning, i vilken det preciseras att ”[e]xponeringar mot medlemsstaters nationella regeringar och centralbanker som är uttryckta och finansierade i den nationella regeringens och centralbankens nationella valuta ska åsättas riskvikten 0 %”. Artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 rör således endast exponeringar som, vid en tillämpning av standardsättet för beräkning av minimumkapitalkraven, skulle åsättas riskvikten 0 procent.

56 Följaktligen innebär tillämpningen av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 en förening av två syften. För det första ska bruttosoliditetgradens logik respekteras, vilken innebär att beräkningen av denna grad inbegriper ett kreditinstituts totala exponeringsmått, utan riskviktning. Vidare ska den beakta det av kommissionen eftersträvade syftet, som godkänts av lagstiftaren, enligt vilket, i förekommande fall, vissa exponeringar som har en särskilt låg riskprofil och inte följer av kreditinstitutets val inte är relevanta vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden och kan uteslutas vid denna.

57 Det kan emellertid konstateras att erkännandet av ett utrymme för skönsmässig bedömning för de behöriga myndigheterna vid genomförandet av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 gör det möjligt för dem att göra en avvägning mellan dessa båda mål utifrån omständigheterna i varje enskilt fall.

58 Mot denna bakgrund ska slutsatsen dras att artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 ska tolkas så att den ger de behöriga myndigheterna ett utrymme för skönsmässig bedömning för att vägra beviljandet av det undantag som den föreskriver, trots att de kriterier som anges i denna bestämmelse är uppfyllda.

59 Mot bakgrund av den klara och entydiga ordalydelsen i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, ska slutsatsen dras att denna bestämmelse inte kan ges den konforma tolkning som sökanden förespråkar. Av detta följer att sökandens argument avseende att kommissionen inte hade rätt att ge de behöriga myndigheterna – och således ECB – ett utrymme för skönsmässig bedömning inte kan beaktas vid tolkningen av denna bestämmelse och inte är relevant som stöd för en invändning om rättsstridighet i den mening som avses i artikel 277 FEUF, som gjorts mot artikel 429.14 i förordning nr 575/2013.

60 Talan kan följaktligen inte bifallas på den andra grunden.

Den tredje grunden: det sätt på vilket ECB utnyttjat sitt utrymme för skönsmässig bedömning är olagligt

61 Sökanden har påpekat att ECB kom fram till att de kriterier som föreskrivs i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 var uppfyllda i det aktuella fallet. Den har erinrat om att när en institution har ett utrymme för skönsmässig bedömning ska tribunalen pröva huruvida de omständigheter som har beaktats kan läggas till grund för de slutsatser som har dragits av dessa. I förevarande mål anser sökanden att detta inte är fallet med de grunder som anförts i det angripna beslutet, eftersom dessa inte visar att det föreligger några berättigade och väl definierade försiktighetshänsyn som kan motivera

en vägran att bevilja sökanden tillstånd att avstå från att ta upp exponeringar mot CDC vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden. Sökanden har gjort gällande att dessa grunder fråntar kriterierna i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 deras verkan och således själva möjligheten till undantag, som trots allt föreskrivs i denna bestämmelse. Sökanden har i detta hänseende bland annat understrukit att anpassningsperioden mellan sökandens och CDC:s balansräkningspositioner inte avser risken för alltför låg bruttosoliditet, utan likviditetsrisken, och ansågs försumbar i sammanhanget. Sökanden har även påtalat att eventualiteten av en utebliven betalning från franska staten och ett massivt uttag av det reglerade sparandet i händelse av en finanskris är teoretisk.

62 ECB har, med stöd av Republiken Finland, gjort gällande att denna grund ska underkännas. Den har erinrat om gränserna för den prövningsrätt som tribunalen har beträffande utnyttjandet av ett utrymme för skönsmässig bedömning och tillagt att artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, då den utgör ett undantag, ska tolkas strikt. ECB har av detta i huvudsak dragit slutsatsen att det är de allmänna syftena med denna förordning avseende bruttosoliditetsgraden och inte syftena med artikel 429.14 i sig som är relevanta vid tolkningen av denna bestämmelse. Den har i detta hänseende understrukit att syftet med bruttosoliditetsgraden kräver att den ska fastställas oberoende av riskviktning.

63 ECB anser att den har utnyttjat sitt utrymme för skönsmässig bedömning på ett korrekt sätt. Den har i detta hänseende erinrat om att statliga exponeringar kan utebli och medföra en förtroendekris på finansmarknaderna och att genom bruttosoliditetsgradens logik beaktas exponeringar även om de innebär en låg risk. Den anser även att den har grundat det angripna beslutet på en bedömning av särdragen i det franska reglerade sparandet och i sökandens situation.

64 För det första har ECB gjort gällande att exponeringarna mot CDC kan leda till alltför låg bruttosoliditet, genom att de inte gör någon grundläggande åtskillnad mellan de exponeringar som genererar en bruttosoliditet, eftersom det rör sig om tillgångar som finansieras genom en skuld till spararna som sökanden har en skyldighet att återbetala på deras begäran. ECB har vidare påpekat att sökanden överför hela det reglementerade sparandet till CDC, trots att den endast har en skyldighet att överföra en del av detta.

65 För det andra har sökanden gjort gällande att den omständigheten att exponeringarna mot CDC kan likställas med exponeringar mot franska staten och viktas till 0 procent av risken inom ramen för standardmetoden för beräkning av kapitalkraven inte är relevant för bruttosoliditetsgraden, eftersom denna bygger på principen om beaktande av alla exponeringar som förekommer i balansräkningen, oberoende av deras risknivå.

66 För det tredje har ECB gjort gällande att perioden för anpassning av sökandens respektive CDC:s balansräkningspositioner medför en ytterligare risk för alltför låg bruttosoliditet. Då sökanden inte kan vända sig till CDC under denna period, skulle den kunna behöva öka sin bruttosoliditet genom potentiella framtvingade försäljningar, vilka skulle medföra betydande förluster för sökanden. ECB har tillagt att även om denna risk för en alltför låg bruttosoliditet börjar med en brist på likviditet, särskiljer den sig genom att den grundar sig på den andel av exponeringar som finansieras genom skulder i förhållande till ett kreditinstituts egna kapital. ECB har således inte förväxlat likviditetsrisken med risken för en alltför låg bruttosoliditetsgrad i det angripna beslutet och detta beslut står inte i strid med uppskattningen av denna anpassningsperiod med avseende på likviditetsrisken. ECB har i detta hänseende tillbakavisat förekomsten av en motstridighet mellan det angripna beslutet och dess beslut av den 15 augusti 2016 avseende beräkningen av likviditetsgraden, genom vilket sökanden beviljades det tillstånd den begärt, eftersom dessa beslut avser tillsynsåtgärder som visserligen har inbördes anknytning men är olika. ECB har tillagt att bruttosoliditetsgraden har till syfte att undvika att källorna till ett kreditinstituts finansiering är alltför inriktade på skulderna och utgör ”det slutgiltiga tillsyns-skyddsnätet”.

67 Som det erinrats om i punkterna 10–12 ovan avslog ECB, i det angripna beslutet, begäran om undantag, enligt artikel 429.14 i förordning nr 575/2013. Den underströk att de belopp som sökanden överfört till CDC förblev relevanta exponeringar vid beräkningen av dess bruttosoliditet, eftersom det reglerade sparandet byggde på en ofullständig överföringsmekanism som lät sökanden stå för risken knuten till bruttosoliditetsgraden. För att komma fram till denna slutsats anförde ECB tre grunder. Den första grunden avsåg redovisningsbehandlingen av det reglerade sparandet, vilken visar att sökanden är ansvarig för hela den exponering som det reglerade sparandet utgör, inbegripet de belopp som överförts till CDC. Den andra grunden gällde sökandens avtalsmässiga skyldighet att återbetala kundernas insättningar, oberoende av sökandens överföring av det inbetalade kapitalet till CDC. Såvitt avsåg den tredje grunden rörde denna att en period förflöt mellan anpassningarna av sökandens respektive CDC:s balansräkningspositioner.

68 Sökanden har, inom ramen för förevarande grund, gjort gällande att dessa skäl var rättsstridiga.

69 Eftersom ECB, av de skäl som angetts inom ramen för prövningen av den andra grunden, förfogar över en beslutanderätt och följaktligen ett stort utrymme för skönsmässig bedömning beträffande valet att bevilja en fördel enligt artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, får den domstolsprövning som tribunalen ska göra av huruvida skälen till det angripna beslutet är välgrundade inte föranleda denna att ersätta ECB:s bedömning med sin egen bedömning, utan syftet är att kontrollera att det omtvistade beslutet inte antagits på grundval av materiellt oriktiga uppgifter om de faktiska omständigheterna, att det inte skett en felaktig rättstillämpning och att det inte heller har gjorts en uppenbart oriktig bedömning eller förekommit maktmissbruk (se, för ett liknande resonemang och analogt, dom av den 6 februari 2014, CEEES och Asociación de Gestores de Estaciones de Servicio/kommissionen, T-342/11, EU:T:2014:60, punkt 70 och där angiven rättspraxis).

70 Enligt fast rättspraxis är det emellertid av grundläggande betydelse att de garantier som enligt unionsrätten tillerkänns i administrativa förfaranden iakttas när institutionerna förfogar över ett utrymme för skönsmässig bedömning. De garantier i administrativa förfaranden som ges genom unionens rättsordning omfattar bland annat principen om god förvaltningssed, enligt vilken den behöriga institutionen är skyldig att omsorgsfullt och opartiskt pröva alla omständigheter som är relevanta i det enskilda fallet (dom av den 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punkt 14, och dom av den 29 mars 2012, kommissionen/Estland, C-505/09 P, EU:C:2012:179, punkt 95).

Huruvida de skäl som anges i punkt 2.3.3 i) och ii) i det angripna beslutet är lagliga

71 I punkt 2.3.3 i) i det angripna beslutet motiverade ECB sitt val att avslå det begärda undantaget med att bokföringen av det reglerade sparandet utgör en första indikation på att exponeringarna mot CDC fortsätter att bäras av sökanden. ECB underströk i detta hänseende att det reglerande sparandet återfinns på skuldsidan i sökandens balansräkning och att exponeringarna mot CDC återfinns på tillgångssidan i denna balansräkning. Den påpekade vidare att sökanden var ansvarig för hanteringen av de operationella riskerna knutna till insamlandet av det reglerade sparandet.

72 ECB har i sina inlagor erinrat om att bokföringen av det reglerade sparandet endast anförts i det angripna beslutet som en ”första indikation” på att exponeringarna mot CDC fortsätter att bäras av sökanden och gjort gällande att den inte grundat sig på denna omständighet för att avslå det begärda undantaget. Det framgår emellertid av den allmänna systematiken i det angripna beslutet att det som anges i punkt 2.3.3 i) i det angripna beslutet utgör en av de grunder som utgjort stöd för ECB:s slutsats att de belopp som sökanden överfört till CDC fortsätter att vara relevanta exponeringar vid beräkningen av dess bruttosoliditetsgrad. Således ska det prövas huruvida detta skäl är lagligt.

73 I punkt 2.3.3 ii) i det angripna beslutet underströk ECB att sökanden hade en avtalsmässig skyldighet att återbetala kundernas insättningar, oberoende av återbetalningen till sökanden av det kapital som överförts till CDC och att en sådan skyldighet även gällde för det fall CDC och franska staten skulle gå i konkurs. ECB tillade att såväl mängden exponeringar mot CDC som den omständigheten att dessa omständigheter kan ha undantagits med stöd av andra krav i rättspraxis berättigade att de skulle inkluderas vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden.

74 Således anser ECB, genom detta skäl, att exponeringarna mot CDC var relevanta för beräkningen av sökandens bruttosoliditetsgrad, eftersom sökanden har en skyldighet till spararna återbetala de belopp som de varit skyldiga att överföra till CDC, inbegripet för det fall CDC inte skulle kunna återbetala dessa belopp till sökanden.

75 Det kan konstateras att den enda illustration som angetts i det angripna beslutet av en situation där CDC inte skulle kunna att återbetala nämnda belopp är om franska staten skulle gå i konkurs. När ECB fick frågan vid förhandlingen, bekräftade den att detta var den enda hypotetiska situation som den hade förutsett.

76 Sökanden har klandrat ECB för att ha gjort sig skyldig till en felaktig rättstillämpning genom att frånta artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 dess ändamålsenliga verkan.

77 Det ska i detta hänseende påpekas att även om ECB har frihet att inom ramen för det utrymme för skönsmässig bedömning som den ges i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 bevilja det undantag som anges i denna bestämmelse eller inte, ska denna frihet utövas med förbehåll för att den inte får åsidosätta de syften som eftersträvas med undantaget och inte får frånta det dess ändamålsenliga verkan (se, för ett liknande resonemang och analogt, dom av den 15 december 2016, Nemec, C-256/15, EU:C:2016:954, punkterna 48 och 49 och där angiven rättspraxis).

78 Av de skäl som anges i punkterna 46–57 ovan, måste det anses att syftet med artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 är att tillåta de behöriga myndigheterna att göra en avvägning mellan, å ena sidan, bruttosoliditetens logik enligt vilken ett kreditinstituts mått av exponeringsnivå ska undantas vid beaktandet av den risk som detta kreditinstituts exponeringar innebär och, å andra sidan, eventualiteten att vissa exponeringar med en särskilt låg riskprofil och som inte följer av ett investeringsval från kreditinstitutets sida inte är relevanta vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden och därför kan uteslutas från denna.

79 Av detta följer nödvändigtvis att ECB inte kan stödja sig på skäl som i praktiken gör det omöjligt att tillämpa den möjlighet som ges i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 utan att frånta denna bestämmelse dess ändamålsenliga verkan och åsidosätta syftena med införandet av den (se, för ett liknande resonemang och analogt, dom av den 11 december 2008, Stichting Centraal Begeleidingsorgaan voor de Intercollegiale Toetsing, C-407/07, EU:C:2008:713, punkt 30 och där angiven rättspraxis).

80 När det gäller det skäl som anges i punkt 2.3.3 i) i det angripna beslutet, kan det konstateras att ECB, genom detta, utesluter sökandens exponeringar mot CDC från undantaget i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 på grundval av de överväganden som är inneboende i de exponeringar som avses i denna bestämmelse.

81 Detta gäller för det första övervägandet att sökandens exponeringar mot CDC återfinns på tillgångssidan i sökandens balansräkning.

82 En exponering definieras i artikel 5.1 i förordning nr 575/2013 som ”en tillgång eller post utanför balansräkningen”. Följaktligen omfattar denna definition nödvändigtvis de poster som anges på tillgångssidan i ett kreditinstituts balansräkning. Eftersom artikel 429.14 c i förordning nr 575/2013 avser exponeringar till följd av insättningar som kreditinstitutet har en laglig skyldighet att överföra

till en enhet inom den offentliga sektorn i syfte att finansiera investeringar i allmänhetens intresse, avses exponeringar som är av sådan art att de kan tas upp i ett kreditinstituts balansräkning i stället för att utgöra poster utanför balansräkningen.

83 I detta hänseende är ECB:s omnämnande i dess inlagor av att exponeringarna mot CDC genom det reglerade sparandet skiljer sig från de harmoniserade tillgångarna, vilka också eventuellt kan tas bort från balansräkningen och uteslutas vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden med tillämpning av artikel 429.13 i förordning nr 575/2013, irrelevant, eftersom målet endast rör tolkning och tillämpning av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013.

84 Eftersom de exponeringar beträffande vilka det i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 föreskrivs en möjlighet att inte ta upp dessa vid beräkningen av ett kreditinstituts bruttosoliditetsgrad genom deras natur kan återfinnas på tillgångssidan i detta instituts balansräkning, kan följaktligen övervägandet att exponeringarna mot CDC återfinns på tillgångssidan i balansräkningen inte på ett giltigt sätt motivera att det begärda undantaget inte beviljas.

85 Detsamma gäller, för det andra och av analoga skäl, övervägandet att dessa exponeringar utgör en del av belopp som satts in hos sökanden i form av reglerat sparande, vilket stannar kvar på skuldsidan i dess balansräkning. Det räcker i detta hänseende att understryka att denna omständighet, mot bakgrund av den formulering som använts i artikel 429.14 c i förordning nr 575/2013, inte alls utgör hinder för tillämpningen av denna bestämmelse, utan ett villkor för dess genomförande.

86 Samma slutsats gäller, för det tredje, ECB:s påpekande att sökanden står för den operativa risk som är knuten till det reglerade sparandet. Denna risk definieras i artikel 4.1 punkt 52 i förordning nr 575/2013 som ”risken för förluster till följd av ej ändamålsenliga eller fallerade processer, människor, system eller yttre händelser, inbegripet legala risker”. Eftersom artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 rör exponeringar som utgör en del insättningar som gjorts till det aktuella kreditinstitutet, ingår det i denna bestämmelses logik att sökanden bär den operativa risk som hör till det aktuella sparandet.

87 När det gäller det skäl som anges i punkt 2.3.3 ii) i det angripna beslutet, ska det erinras om att enligt artikel 429.14 a och b i förordning nr 575/2013 får ”[d]e behöriga myndigheterna … tillåta ett institut att i sitt exponeringsmått avstå från att ta upp en exponering som uppfyller samtliga följande kriterier: a) Exponeringen är mot ett offentligt organ. b) Exponeringen behandlas enligt artikel 116.4”.

88 Såsom följer av punkterna 53–55 ovan, visar hänvisningen i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 till artikel 116.4 i denna förordning, jämförd med artikel 114.4 i samma förordning, lagstiftarens önskan att exponeringar mot offentliga organ som, på grund av en statlig garanti, har samma risknivå som exponeringar mot denna stat, eventuellt kan undantas vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden.

89 Eftersom artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 endast avser exponeringar mot offentliga organ som åtnjuter en statlig garanti, skulle ett avslag grundat på det principiella övervägandet att en stat kan befinna sig i en situation av insolvens, utan prövning av huruvida en sådan eventualitet är möjlig med avseende på den berörda staten, leda till att den möjlighet som föreskrivs i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 skulle bli nästan omöjlig att tillämpa i praktiken.

90 Det kan emellertid konstateras att det, för att kunna dra slutsatsen att sökanden skulle behöva återbetala de belopp till spararna som överförts till CDC, utan att dessa belopp har återbetalas av CDC, följer av det angripna beslutet att ECB begränsade sig till att enbart understryka eventualiteten att franska staten blir insolvent utan att uttala sig om sannolikheten.

91 Denna avsaknad av undersökning från ECB:s sida, vid den tidpunkt då det angripna beslutet antogs, av sannolikheten för att franska staten skulle bli insolvent bekräftades även i protokollet från sammanträdet av den 5 juli 2016 mellan representanter för sökanden och för ECB. Enligt detta

protokoll angav en av ECB:s representanter vid detta sammanträde att ”bruttosoliditetsgraden också [skulle] beakta alla exponeringar som angetts i balansräkningen [och att] sannolikheten att franska staten skulle bli insolvent således varken [hade] bedömts eller beaktats av ECB när den förberedde utkastet till beslut, då bruttosoliditetsgraden var ett krav som inte var riskkänsligt”.

92 Vidare kan följaktligen, eftersom ECB inte undersökte sannolikheten att franska staten skulle bli insolvent, dess påpekande i punkt 2.3.3 ii) i det angripna beslutet angående volymen av sökandens exponeringar mot CDC inte heller, i sig, berättiga ett beaktande av dessa exponeringar vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden. Denna volym kan nämligen endast vara relevant för det fall sökanden, på grund av att den franska staten blir insolvent, inte från CDC kan erhålla de belopp som överförts genom det reglerade sparandet och måste genomföra tvångsförsäljning av tillgångar.

93 Det kan mot denna bakgrund konstateras att de skäl som anges i artikel 2.3.3 i) och ii) i det angripna beslutet leder till att undantaget i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 fråntas sin ändamålsenliga verkan eftersom de utesluter tillämpningen av detta på grundval av omständigheter som är inneboende i de exponeringar som avses i denna artikel.

94 Denna slutsats vederläggs inte av ECB:s argument, bland annat av påpekandet att exponeringarna mot CDC inte skiljer sig märkbart från exponeringar som medför en bruttosoliditet, eftersom dessa tillgångar finansieras genom en skuld till spararna och sökanden har en skyldighet att återbetala beloppen till spararna på begäran. Det räcker i detta hänseende att understryka att lagstiftaren beträffande de exponeringar som uppfyllde kriterierna i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, till skillnad från andra exponeringar, har föreskrivit en möjlighet att inte ta upp dessa vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden, vilket är en möjlighet ECB inte får utesluta på förhand.

95 Detsamma gäller omnämnandet av den statliga garanti som är knuten till exponeringarna mot CDC och inte fråntar dem dess relevans när det gäller beräkningen av sökandens bruttosoliditet, eftersom denna är till för att ge en ogrundad uppskattning av den risknivå som var och en av exponeringarna mot sökanden innebär och att staterna, dessutom, kan utsättas för solvensrisker. Eftersom lagstiftaren ansåg att exponeringar mot offentliga organ som uppfyllde villkoren i artikel 429.14 i förordning nr 575/2013 eventuellt inte ska beaktaas vid beräkningen av bruttosoliditeten, ankom det nämligen på ECB att, vid utövandet av dess utrymme för skönsmässig bedömning, göra en avvägning mellan de syften som hade föranlett införandet av bruttosoliditetsgraden och syftena med artikel 429.14 i förordning nr 575/2013. Av de skäl som anges i punkterna 88–90 ovan var detta emellertid inte fallet, eftersom ECB inte grundade sig på en bedömning av sannolikheten att franska staten skulle bli insolvent, utan antog ett resonemang som faktiskt uteslöt varje möjlighet att bevilja en begäran grundad på artikel 429.14 i förordning nr 575/2013.

96 Slutligen, när det gäller ECB:s påpekande att sökanden överför alla belopp som sätts in till den i form av reglerat sparande till CDC, saknar detta relevans. Det kan i detta hänseende erinras om att enbart de belopp som sökanden har en skyldighet att överföra till CDC kan uteslutas vid beräkningen av bruttosoliditetsgraden. De frivilliga överföringarna till CDC ska således inbegripas i denna beräkning.

97 Av detta följer att de skäl som angavs i punkt 2.3.3 i) och ii) i det angripna beslutet är behäftade med en felaktig rättstillämpning.

Huruvida det skäl som anges i punkt 2.3.3 iii) i det angripna beslutet är lagligt

98 I punkt 2.3.3 iii) i det angripna beslutet hänvisade ECB till en period mellan anpassningarna av sökandens respektive CDC:s balansräkningspositioner. ECB drog av detta i huvudsak slutsatsen att sökanden kunde komma att tillämpa akuta försäljningar av tillgångar i väntan på överföringar av medel från CDC.

99 Sökanden har gjort gällande att detta skäl följer av en förväxling mellan likviditetsrisk och risk för låg bruttosoliditet. Den har även erinrat om att de tidigare finanskriserna har visat att det inte skett något ”massuttag från banken” avseende det reglerade sparandet.

100 Det ska påpekas att en risk för alltför låg bruttosoliditet, enligt definitionen i artikel 4.1 punkt 94 i förordning nr 575/2013, avser ”den risk som beror på ett instituts sårbarhet på grund av dess bruttosoliditet eller eventuella bruttosoliditet och som kan kräva oplanerade korrigeringar av dess affärsplan, däribland en framtvingad utförsäljning av tillgångar som kan leda till förluster eller värderingskorrigeringar för de kvarvarande tillgångarna”.

101 Av detta kan slutsatsen dras att de risker som en alltför låg bruttosoliditet medför realiseras i en situation av brist på likviditet. Det är nämligen i syfte att erhålla likviditet som ett kreditinstitut kan komma att vidta oplanerade åtgärder i affärsplanen, däribland en tvångsförsäljning av tillgångar med de följder som anges i artikel 4.1 punkt 94 i förordning nr 575/2013, och som det erinras om i skäl 90 i samma förordning.

102 Eftersom de negativa följderna av en alltför låg bruttosoliditet visar sig i händelse av bristande likviditet, fråntar inte den omständigheten som sökanden understrukit att perioden för anpassningar av dess balansräkningspositioner i förhållande till CDC:s balansräkningspositioner avser likviditetsrisken denna frist dess relevans vid bedömningen av den risk som är knuten till dess bruttosoliditetsgrad.

103 Det är emellertid med fog som sökanden har påpekat att ECB själv har erkänt att denna anpassningsperiod inte låg till grund för någon likviditetsrisk beträffande bedömningen av de likviditetstäckningskrav som anges i artikel 412 i förordning nr 575/2013 och i kommissionens delegerade förordning (EU) 2015/61 av den 10 oktober 2014 om ändring av förordning (EU) nr 575/2013 när det gäller bruttosoliditetsgraden (EUT L 11, 2015, s. 1).

104 Sökanden har i detta hänseende hänvisat till ECB:s beslut av den 15 augusti 2016 om beräkningen av dess likviditetsgrad. I detta beslut accepterade ECB att, med avseende på perioden för anpassning av sökandens respektive CDC:s balansräkningspositioner, tillämpa undantaget i artikel 26 i den delegerade förordningen. Det kan konstateras att ECB, i detta beslut, fastställde att detta intervall, under förutsättning att det inte var längre än tio kalenderdagar, inte utgjorde hinder för att likviditetsutflöden knutna till exponeringarna mot CDC fastställs genom avdrag av ömsesidigt beroende likviditetsinflöden.

105 Det ska understrykas att den delegerade förordningen 2015/61 antogs i syfte att komplettera förordning nr 575/2013, i vilken artikel 412.1 preciserar att ”[i]nstituten ska ha tillräckliga likvida tillgångar till ett sammanlagt värde som täcker likviditetsutflödena minus likviditetsinflöden i stressituationer, för att se till att instituten har likviditetsbuffertar som är tillräckliga för att möta eventuella obalanser mellan likviditetsinflöden och -utflöden i svåra stressituationer under en period av trettio dagar [och att u]nder stressperioder får instituten använda sina likvida tillgångar till att täcka sina nettolikviditetsutflöden”.

106 Enligt artikel 26 i den delegerade förordningen 2015/61, som har rubriken ”Utflöden med ömsesidigt beroende inflöden” kan ”[k]reditinstituten … beräkna likviditetsutflödena efter avdrag för ett ömsesidigt beroende inflöde efter ett förhandsgodkännande från den behöriga myndigheten och vid uppfyllande av samtliga av följande villkor: a) Det ömsesidigt beroende inflödet är direkt kopplat till utflödet och beaktas inte vid beräkningen av likviditetsinflöden i kapitel 3. b) Det ömsesidigt beroende inflödet krävs i enlighet med ett rättsligt, reglerande eller avtalsenligt åtagande. c) Det ömsesidigt beroende inflödet uppfyller ett av följande villkor: i) Det uppkommer obligatoriskt före utflödet. ii) Det tas emot inom 10 dagar och garanteras av en medlemsstats nationella regering”.

107 Det kan konstateras att denna bestämmelse tillåter de behöriga myndigheterna – och således ECB inom ramen för det tillsynsuppdrag som banken har enligt artikel 4.1 d i förordning nr 1024/2013 – att kompensera de ömsesidigt beroende inflödena och utflödena om den, på grund av att en medlemsstats regering har ställt en garanti och att den period som förflutit mellan dessa flöden är kort, anser att denna period inte utgör grund för en likviditetsrisk.

108 Av detta följer logiskt att beviljandet av en fördel av ECB enligt artikel 26 i den delegerade förordningen 2015/61 avseende likviditetsinflöden och -utflöden knutna till exponeringar mot CDC motsvarar ett erkännande från ECB:s sida av att den period som avses särskilja dem inte utgör grund för en likviditetsrisk.

109 Denna slutsats avseende avsaknaden av likviditetsrisk orsakad av en sådan anpassningsperiod bekräftas vidare av läsningen av EBA:s rapport, av den 15 december 2015, om kraven på stabil nettofinansiering enligt artikel 510 i förordning nr 575/2013 till vilken sökanden har hänvisat i sin ansökan. I denna rapport har EBA angett att det inte existerar någon likviditetsrisk när bankerna har en skyldighet att överföra en förutbestämd del av de reglerade insättningarna till en särskild fond som kontrolleras av staten vilken beviljar lån för insatser av allmänt intresse, då inflödena och utflödena kompenseras åtminstone månatligen och den offentliga fonden har en rättslig skyldighet att återbetala till banken för det fall beloppet för de reglerade insättningarna minskar genom de konstaterade uttagen.

110 Eftersom de risker som är knutna till en alltför låg bruttosoliditet av de skäl som anges i punkt 101 ovan uppkommer i händelse av bristande likviditet, ska ECB:s principiella inställning att den aktuella anpassningsperioden skulle kunna främja risker knutna till en alltför låg bruttosoliditet trots att denna inte utgör en likviditetsrisk, på grund av dess generella karaktär, anses vara uppenbart felaktig.

111 Den aktuella anpassningsperioden kan nämligen vara relevant för bruttosoliditetsrisken, trots att den inte är det när det gäller likviditetsrisken, endast för det fall uttagen av insättningar som är knutna till det reglerade sparandet är av sådan omfattning att denna överskrider de ”svåra stressituationer” som avses inom ramen för beräkningen av likviditetsgraden enligt artikel 412.1 i förordning nr 575/2013.

112 En sådan eventualitet i syfte att avslå sökandens begäran kunde emellertid inte beaktas utan en djupgående undersökning från ECB:s sida av det reglerade sparandets särdrag. Denna undersökning borde bland annat ha lett ECB till att undersöka huruvida det, mot bakgrund av dess särdrag – särskilt den statliga garanti som är knuten till det reglerade sparandet – var möjligt att uttag av det reglerade sparandet skulle ske i en sådan omfattning och så plötsligt att sökanden skulle behöva använda de åtgärder som föreskrivs i artikel 4.1 punkt 94 i förordning nr 575/2013 utan att kunna invänta överföringarna av medel från CDC för anpassning av balansräkningspositionerna.

113 På grund av de skäl som anges i punkterna 56 och 57 ovan, är det nämligen mot bakgrund av särdragen i varje enskilt fall som det, vid tidpunkten för tillämpningen av artikel 429.14 i förordning nr 575/2013, ankom på ECB att göra en avvägning mellan syftena med bruttosoliditetsgraden och eventualiteten att vissa exponeringar som uppfyller kriterierna i denna bestämmelse kan uteslutas vid beräkningen av denna soliditetsgrad. Denna skyldighet att undersöka det reglerade sparandets särdrag följde även av den rättspraxis som nämns i punkt 70 ovan.

114 Det kan emellertid konstateras att ECB, i det angripna beslutet, inte gjorde någon detaljerad undersökning av det reglerade sparandets särdrag, utan begränsade sig till att på ett abstrakt sätt påtala de risker som perioden för justeringen av balansräkningspositionerna mellan sökanden och CDC medförde.

115 Följaktligen åsidosatte ECB, genom att handla på detta sätt, sin skyldighet enligt ovan i punkt 70 nämnda rättspraxis att, noggrant och opartiskt, undersöka alla relevanta omständigheter i det enskilda fallet.

116 Denna slutsats vederläggs inte av ECB:s argument att bruttosoliditetsgraden är ett tillsynskrav som inte grundar sig på risken och att marknaderna plötsligt kan förlora förtroendet för investeringar som normalt sett anses mycket säkra. Ett sådant påstående, grundat enbart på de syften som eftersträvades med införandet av bruttosoliditetsgraden genom förordning nr 575/2013, underlåter att beakta de syften som eftersträvas med införandet av artikel 429.14 i denna förordning.

117 Av detta följer att alla de skäl som ECB gjorde gällande till stöd för slutsatsen att det finns en ofullständig överföringsmekanism som låter sökanden bära den risk som är knuten till bruttosoliditeten och följaktligen till avslaget på sökandens begäran att de exponeringar mot CDC som utgörs av de belopp som sökanden ska överföra till CDC är rättsstridiga.

118 Följaktligen ska talan bifallas på den tredje grunden och det angripna beslutet ska ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att pröva den första grunden.

Rättegångskostnader

119 Enligt artikel 134.1 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Sökanden har yrkat att ECB ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom ECB har tappat målet ska yrkandet bifallas.

120 Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna ska de medlemsstater som har intervenerat bära sina rättegångskostnader. Av detta följer att Republiken Finland ska bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (andra avdelningen i utökad sammansättning)

följande:

1) Europeiska centralbankens (ECB) beslut ECB/SSM/2016–96950066U5XAAIRCPA 78/16 av den 24 augusti 2016 ogiltigförklaras.

2) ECB förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

3) Republiken Finland ska bära sina rättegångskostnader.

Prek Buttigieg Schalin

Berke Costeira

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 13 juli 2018.

Underskrifter