



Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (åttonde avdelningen i utökad sammansättning)

den 28 november 2019*

”Ekonomisk och monetär union – Bankunionen – Gemensam resolutionsmekanism för kreditinstitut och vissa värdepappersföretag – Gemensam resolutionsfond (SRF) – Gemensamma resolutionsnämndens (SRB) beslut avseende förhandsbidragen för år 2016 – Talan om ogiltigförklaring – Direkt och personligen berörd – Upptagande till sakprövning – Väsentliga formföreskrifter – Bestyrkande av beslutet – Förfarandet för antagande av beslutet – Motiveringskyldighet”

I mål T-365/16,

Portigon AG, Düsseldorf (Tyskland), företrätt av advokaterna D. Bliesener, V. Jungkind och F. Geber,
sökande,

mot

Gemensamma resolutionsnämnden (SRB), företräd av advokaterna B. Meyring, T. Klusch och S. Ianc,
svarande,

med stöd av

Europeiska kommissionen, företräd av A. Steiblyté och K.-P. Wojcik, båda i egenskap av ombud,
intervenient,

angående en talan enligt artikel 263 FEUF om ogiltigförklaring av, för det första, SRB:s beslut av den 15 april 2016, i verkställande session, avseende förhandsbidragen för år 2016 till den gemensamma resolutionsfonden (SRB/ES/SRF/2016/06), och, för det andra, SRB:s beslut av den 20 maj 2016, i verkställande session, om justering av förhandsbidragen för år 2016 till den gemensamma resolutionsfonden, som kompletterar SRB:s beslut av den 15 april 2016, i verkställande session, om justering av förhandsbidragen för år 2016 till den gemensamma resolutionsfonden (SRB/ES/SRF/2016/13), i den del dessa beslut rör sökanden,

meddelar

TRIBUNALEN (åttonde avdelningen i utökad sammansättning),

sammansatt av ordföranden A.M. Collins samt domarna M. Kancheva, R. Barents, J. Passer (referent) och G. De Baere,

* Rättegångsspråk: tyska.

justitiesekreterare: handläggaren N. Schall,

efter det skriftliga förfarandet och efter förhandlingen den 14 februari 2019,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

- 1 Förevarande mål avser den andra pelaren i bankunionen, som rör den gemensamma resolutionsmekanism som uppställs i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 806/2014 av den 15 juli 2014 om fastställande av enhetliga regler och ett enhetligt förfarande för resolution av kreditinstitut och vissa värdepappersföretag inom ramen för en gemensam resolutionsmekanism och en gemensam resolutionsfond och om ändring av förordning (EU) nr 1093/2010 (EUT L 225, 2014, s. 1). Inrättandet av den gemensamma resolutionsmekanismen har till syfte att stärka integreringen av regelverket för resolution i de medlemsstater som har euro som valuta och i de medlemsstater som inte ingår i euroområdet och som väljer att delta i den gemensamma tillsynsmekanismen (nedan kallade de deltagande medlemsstaterna).
- 2 Mer specifikt rör detta mål den gemensamma resolutionsfonden (SRF) som införts genom artikel 67.1 i förordning nr 806/2014. SRF finansieras genom de bidrag som på nationell nivå uppbärs från instituten, bland annat i form av förhandsbidrag i enlighet med artikel 67.4 i samma förordning. Enligt artikel 3.1 led 13 i nämnda förordning avses med institut ett kreditinstitut eller värdepappersföretag som omfattas av gruppbaserad tillsyn i enlighet med artikel 2 c i samma förordning. Förhandsbidragen överförs på EU-nivå till SRF i enlighet med det avtal om överföring av och ömsesidighet för förhandsbidrag till SRF som undertecknats i Bryssel den 21 maj 2014 (nedan kallat överföringsavtalet).
- 3 I artikel 70 i förordning nr 806/2014, som har rubriken ”Förhandsbidrag”, föreskrivs följande:

”1. De enskilda bidragen från varje institut ska samlas in minst en gång per år och ska beräknas i proportion till beloppet av samma instituts skulder (exklusive kapitalbas) minus garanterade insättningar, som andel av de sammanlagda skulderna (exklusive kapitalbas) minus garanterade insättningar från alla institut auktoriserade på de deltagande medlemsstaternas territorier.

2. Nämnden ska varje år, efter att ha hört ECB eller den nationella behöriga myndigheten, och i nära samarbete med de nationella resolutionsmyndigheterna, beräkna de enskilda bidragen för att säkerställa att de bidrag som ska betalas in av alla institut auktoriserade på alla de deltagande medlemsstaternas territorier inte överstiger 12,5 % av målnivån.

Varje år ska beräkningen av de enskilda institutens bidrag baseras på

- a) ett fast bidrag, som ska vara proportionellt mot beloppet för ett instituts skulder, exklusive kapitalbas och garanterade insättningar, i förhållande till de totala skulderna, exklusive kapitalbas och garanterade insättningar, för alla institut auktoriserade på de deltagande medlemsstaternas territorier, och
- b) ett riskjusterat bidrag, som ska baseras på de kriterier som fastställs i artikel 103.7 i direktiv 2014/59/EU, med beaktande av proportionalitetsprincipen, utan att skapa snedvridningar mellan bankstrukturerna i medlemsstaterna.

Förhållandet mellan det fasta bidraget och det riskjusterade bidraget ska beakta en balanserad fördelning av bidragen mellan olika typer av banker.

Under inga omständigheter får det sammanlagda beloppet av de enskilda bidragen från alla institut auktoriserade på alla de deltagande medlemsstaternas territorier, beräknat enligt leden a och b, på årsbasis överstiga 12,5 % av målnivån.

...

6. De delegerade akter som specificerar begreppet bidragsjusteringar i förhållande till institutens riskprofil som antagits av kommissionen enligt artikel 103.7 i direktiv 2014/59/EU ska tillämpas.

7. Rådet ska, på förslag från kommissionen, inom ramen för de delegerade akter som avses i punkt 6, anta genomförandeakter för att fastställa genomförandevillkoren för punkterna 1, 2 och 3 och i synnerhet med avseende på följande:

a) Tillämpningen av metoden för att beräkna de enskilda bidragen.

b) De praktiska metoderna för att koppla de riskfaktorer som specificeras i de delegerade akterna till instituten.”

4 Förordning nr 806/2014 har med avseende på förhandsbidragen kompletterats genom rådets genomförandeförordning (EU) 2015/81 av den 19 december 2014 om fastställande av enhetliga villkor för tillämpning av förordning nr 806/2014 vad gäller förhandsbidrag till den gemensamma resolutionsfonden (EUT L 15, 2015, s. 1).

5 I förordning nr 806/2014 och genomförandeförordning 2015/81 hänvisas dessutom till vissa bestämmelser i två andra rättsakter, dels

– Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/59/EU av den 15 maj 2014 om inrättande av en ram för återhämtning och resolution av kreditinstitut och värdepappersföretag och om ändring av rådets direktiv 82/891/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU och 2013/36/EU samt Europaparlamentets och rådets förordningar (EU) nr 1093/2010 och (EU) nr 648/2012 (EUT L 173, 2014, s. 190), dels

– kommissionens delegerade förordning (EU) 2015/63 av den 21 oktober 2014 om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/59/EU avseende förhandsbidrag till finansieringsarrangemang för resolution (EUT L 11, 2015, s. 44).

6 Den gemensamma resolutionsnämnden (SRB) har inrättats som en av unionens byråer (artikel 42 i förordning nr 806/2014). Den består av bland annat en plenarsession och en verkställande session (artikel 43.5 i förordning nr 806/2014). SRB:s verkställande session fattar alla beslut för att genomföra denna förordning, om inget annat anges i nämnda förordning (artikel 54.1 b i förordning nr 806/2014).

7 Genom beslut av den 29 april 2015 (SRB/PS/2015/8) antog SRB i plenarsession förfarandereglerna för SRB i verkställande session (nedan kallade förfarandereglerna).

8 I artikel 9.1–9.3 i förfarandereglerna föreskrivs följande:

”1. Beslut får även fattas genom skriftligt förfarande, såvida inte minst två ledamöter i den verkställande sessionen, vilka omnämns i artikel 3.1, som deltar i det skriftliga förfarandet, motsätter sig detta inom 48 timmar efter det skriftliga förfarandet. I så fall ska frågan upptas på dagordningen för nästa verkställande session.

2. Det skriftliga förfarandet kräver normalt minst fem arbetsdagar för att varje medlem av sessionen ska kunna behandla det. Om brådskande åtgärder krävs, kan ordföranden fastställa en kortare period för att fatta ett beslut genom konsensus (avsaknad av invändningar). Anledningen varför perioden har förkortats ska anges.

3. Om konsensus inte kan uppnås genom ett skriftligt förfarande, kan ordföranden inleda ett normalt röstningsförfarande i enlighet med artikel 8.”

Bakgrund till tvisten

- 9 Sökanden, Portigon AG, tidigare WestLB AG, är ett kreditinstitut som är etablerat i en deltagande medlemsstat.
- 10 År 2009 instiftades, inom den tyska resolutionsmyndigheten, det vill säga Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung (Federala myndigheten för stabilisering av finansmarknaderna, Tyskland) (nedan kallad FMSA), en enhet med namnet Erste Abwicklungsanstalt (Första avvecklingsenheten) (nedan kallad EAA), vilken är ett offentligrättsligt organ som organisatoriskt och ekonomiskt är självständigt, och som har begränsad rättskapacitet.
- 11 Den 20 december 2011 antog Europeiska kommissionen beslut 2013/245/EU om det statliga stöd C 40/2009 och C 43/2008 som Tyskland har genomfört till förmån för omstruktureringen av WestLB AG (EUT L 148, 2013, s. 1).
- 12 Inom ramen för denna omstrukturering överfördes en del av sökandens verksamhet och portföljer (nedan kallad EAA-portföljen) till EAA. En del av EAA-portföljen överfördes reellt till EAA genom avknoppning. Resten av EAA-portföljen, innehållande en portfölj av derivat, har inte varit föremål för en verklig överföring till EAA, utan endast en ekonomisk överföring (syntetisk överföring). I detta avseende har EAA ingått olika avtal om minoritetsägande i kontanta medel, om garantier eller om riskövertagande.

Sökandens förklaring beträffande beräkningen av sitt förhandsbidrag för år 2016

- 13 Den 28 januari 2016 översände sökanden, via Deutsche Bundesbanks (Tysklands centralbank) applikation ExtraNet, sin förklaring om förhandsbidrag för år 2016 till FMSA.
- 14 I en skrivelse samma dag förklarade sökanden för FMSA att balansräkningen enligt fält 2A 1 [totala skulder] och fält 4A 17 [totala tillgångar] inte inbegrep värdet av de tillgångar eller skulder som innehas av sökanden i egenskap av förvaltare, som följer av den syntetiska överföringen av derivatportföljen till EAA. I fält 4D 17 avseende artikel 6.8 a i den delegerade förordningen 2015/63, svarade sökanden nekande, med motiveringen att sökanden inte ingår i någon koncern som varit föremål för en omorganisation efter det att den mottagit statliga medel eller jämförbara medel, såsom en finansieringsresolutionsmekanism.
- 15 Sökanden bifogade till samma skrivelse, ”för tydlighetens skull, men även för att undvika onödiga och överskattande uppskattningar”, en bilaga (i pappersform) med en alternativ version av sin förklaring som ”borde överensstamma med FMSA:s rättsliga yttrande”.
- 16 I ett e-postmeddelande av den 3 mars 2016 underrättade FMSA sökanden om att FMSA hade undersökt de problem som hade tagits upp i dess skrivelse av den 28 januari 2018 och angav att man hade ”samrätt med SRB”. Enligt FMSA fanns det anledning att i fält 2A 1 och fält 4A 17 deklarerera

samtliga poster i balansräkningen som motsvarar årsbokslutet. Vad gäller fält 4D 17 angav FMSA att den riskindikator som anges i artikel 6.8 a i den delegerade förordningen 2015/63 även är tillämplig på institut som inte ingår i någon koncern och att den följaktligen även är tillämplig på sökanden.

- 17 Genom skrivelse av den 9 mars 2016 underrättade sökanden FMSA om att den helt vidhöll det uttalande som beskrivs i punkt 13 ovan.

Det första angripna beslutet och meddelandet om uppbörd med anledning av detta beslut

- 18 I beslut av den 15 april 2016 om förhandsbidrag till SRF för år 2016 (SRB/ES/SRF/2016/06) (nedan kallat det första angripna beslutet) beslutade SRB, i sin verkställande session, i enlighet med artikel 54.1 b och artikel 70.2 i förordning nr 806/2014, vilket förhandsbidrag som varje institut, däribland sökanden, skulle betala för år 2016.
- 19 Bilagan till detta beslut innehåller, i en tabell, beloppen för respektive förhandsbidrag för 2016 för samtliga institut och ett antal andra rubriker, däribland rubrikerna "Method (EA)" (euroområdesmetoden) och "Risk adjustment factor in the EA environment" (justeringsfaktor med beaktande av riskprofilen inom euroområdet).
- 20 Samma dag tillsände SRB de nationella resolutionsmyndigheterna en kopia av registerutdraget för de institut inom respektive territorier som ligger under deras ansvarsområde.
- 21 Genom meddelandet om uppbörd av den 22 april 2016, vilket mottogs den 29 april 2016, informerade FMSA, i egenskap av tysk resolutionsmyndighet, i den mening som avses i artikel 3.1 led 3 i förordning nr 806/2014, sökanden om att SRB hade fastställt sökandens förhandsbidrag för 2016 till SRF och angav det belopp som skulle betalas (nedan kallat det första meddelandet om uppbörd).

Det andra angripna beslutet och meddelandet om uppbörd med anledning av detta beslut

- 22 Genom beslut av den 20 maj 2016 om justering av förhandsbidragen för år 2016 till SRF, vilket kompletterade det första angripna beslutet (SRB/ES/SRF/2016/13) (nedan kallat det andra angripna beslutet) höjde SRB sökandens förhandsbidrag.
- 23 I bilagan till detta beslut anges, för varje institut, de ursprungliga beloppen för förhandsbidrag för år 2016, beloppen för förhandsbidrag för år 2016 "after IPS impact" (efter inverkan av indikatorn för medlemskap i ett institutionellt skyddssystem), och skillnaden mellan dessa belopp samt bland annat euroområdesmetoden och justeringsfaktorn i förhållande till riskprofilen inom euroområdet.
- 24 Den 22 maj 2016 tillsände SRB de nationella resolutionsmyndigheterna en kopia av registerutdraget för de institut inom respektive territorier som ligger under deras ansvarsområde.
- 25 I skrivelse samma dag underrättade SRB de nationella resolutionsmyndigheterna om skälen för detta beslut.
- 26 Genom skrivelse av den 23 maj 2016 underrättade FMSA Bundesverband Öffentlicher Banken Deutschlands e.V. (den federala sammanslutningen av tyska offentliga banker, Tyskland) om att det var nödvändigt att justera den ursprungliga beräkningen av förhandsbidrag för år 2016 och om skälen därför. Nämnade sammanslutning översände denna skrivelse till sökanden.
- 27 Genom meddelande om uppbörd av den 10 juni 2016, som mottogs den 13 juni 2016, förelade FMSA sökanden att betala det i punkt 22 ovan nämnda förhöjda beloppet (nedan kallat det andra meddelandet om uppbörd).

Sökandens ansökan om tillgång till handlingar

- 28 Genom skrivelse av den 22 juni 2016 begärde sökanden tillgång till följande handlingar hos SRB:
- SRB:s beslut om sökandens skyldighet att betala förhandsbidrag,
 - SRB:s beslut om beräkning av förhandsbidrag till SRF för år 2016 som ska tas ut från sökanden, och
 - beslutet om ändring av beräkningen av de ovannämnda förhandsbidragen.
- 29 I skrivelse av den 3 augusti 2016 tillställde SRB sökanden en kopia av det första och det andra angripna beslutet (nedan tillsammans kallade de angripna besluten), vars bilagor endast hade getts in i den del de avsåg sökanden, samt en kopia av registerutdraget avseende sökanden och kopior av nedan angivna beslut:
- SRB:s beslut i verkställande session av den 14 september 2015 om definitionen av pelaren ”Ytterligare riskindikatorer som fastställs av resolutionsmyndigheten” (SRB/ES/SRF/2015/00),
 - SRB:s beslut i plenarsession av den 30 september 2015 angående formuläret för deklARATION avseende förhandsbidragen för år 2016 (SRB/PS/SRF/2015/01),
 - SRB:s beslut i plenarsession av den 23 oktober 2015 angående ändring av formuläret för deklARATION avseende förhandsbidragen för år 2016 (SRB/PS/SRF/2015/02),
 - SRB:s beslut i verkställande session av den 30 november 2015 om gemensamma regler för beräkningen av förhandsbidrag till SRF för år 2016 vad gäller diskretiseringen i etapp 2 (SRB/ES/SRF/2015/03),
 - SRB:s beslut i verkställande session av den 30 november 2015 angående ytterligare garantier vad avser de uppgifter som lämnats inför beräkningen av förhandsbidrag till SRF för år 2016 (SRB/ES/SRF/2015/04),
 - SRB:s beslut i verkställande session av den 30 november 2015 om gemensamma regler för beräkningen av förhandsbidrag till SRF för år 2016 vad gäller referensdatumet för statligt stöd (SRB/ES/SRF/2015/05),
 - SRB:s beslut i verkställande session av den 24 februari 2016 angående behandlingen av de uppgifter som saknas efter det att de slutliga uppgifterna tillhandahållits (SRB/ES/SRF/2016/00/A),
 - SRB:s beslut i plenarsession av den 10 mars 2016 angående SRF:s målnivå för år 2016 (SRB/PS/SRF/2016/01),
 - SRB:s beslut i verkställande session av den 10 mars 2016 angående att förhandsbidragen för år 2015 ska dras av från förhandsbidragen för år 2016 (SRB/ES/SRF/2016/03),
 - SRB:s beslut i verkställande session av den 6 april 2016 angående ändring av formuläret för deklARATION avseende förhandsbidragen för år 2016 (SRB/PS/SRF/2016/04),
 - SRB:s beslut i verkställande session av den 6 april 2016 angående ändring av behandlingen av de uppgifter som saknas efter det att de slutliga uppgifterna tillhandahållits (SRB/ES/SRF/2016/05/A),

Förfarandet och parternas yrkanden

- 30 Sökanden har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 8 juli 2016.
- 31 Kommissionen ansökte, genom handling som inkom till tribunalens kansli den 9 november 2016, om att få intervensera till stöd för SRB:s yrkanden.
- 32 Ordföranden på tribunalens åttonde avdelning biföll kommissionens interventionsansökan genom beslut av den 10 januari 2017.
- 33 Tribunalen anmodade, som en första åtgärd för processledning, som antogs den 9 oktober 2017 i enlighet med artikel 89 i tribunalens rättegångsregler, SRB att inkomma med en fullständig kopia av originalet av de angripna besluten, inbegripet bilagorna till dessa.
- 34 I en handling av den 26 oktober 2017 angav SRB att den inte kunde verkställa den åtgärd för processledning som antogs den 9 oktober 2017 och angav bland annat att uppgifterna i bilagorna till de angripna besluten var konfidentiella.
- 35 Genom beslut om åtgärder för processledning av den 14 december 2017 (nedan kallat det första beslutet) förpliktade tribunalen – med stöd av dels artikel 24 första stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol, dels artikel 91 b, artikel 92.3 och artikel 103 i rättegångsreglerna – SRB att inge en icke-konfidentiell respektive en konfidentiell version av en fullständig kopia av de angripna besluten i original, inklusive bilagorna till dessa beslut.
- 36 SRB svarade på det första beslutet den 15 januari 2018 och ingav, i en icke-konfidentiell och konfidentiell version, fyra handlingar, två handlingar för det första angripna beslutet och två handlingar, dels, vad gäller texten i det angripna beslutet, i en handling på två sidor i form av ett erkännande genom scanner, i PDF-format, av ett undertecknat pappersdokument, dels en handling i digital form i PDF-format, av digitala data vilka utgör bilagan till det aktuella beslutet.
- 37 Med beaktande av SRB:s svar på det första beslutet antog tribunalen den 12 mars 2018 en andra åtgärd för processledning och anmodade SRB att, för det första, förtydliga formatet för bilagorna vid tidpunkten för antagandet av de angripna besluten, för det andra, att, för det fall dessa bilagor lämnats in i digital form, förklara och tillhandahålla alla nödvändiga tekniska uppgifter för att bevisa att den PDF-versionen av digitala data som ingetts till tribunalen motsvarar det som faktiskt hade angetts när besluten undertecknades och antogs av SRB i verkställande session, vid dess sammanträden den 15 april och den 20 maj 2016, och, för det tredje, att yttra sig angående de angripna beslutens rättsliga existens och om iakttagandet av väsentliga formföreskrifter.
- 38 SRB svarade på den andra åtgärden för processledning genom skrivelse av den 27 mars 2018. Vad avser den andra begäran som nämns i punkt 37 ovan har SRB angett att den inte kan efterfölja denna begäran på grund av att vissa handlingar som den ska inge är konfidentiella. SRB begärde vidare att det skulle beslutas om en åtgärd för bevisupptagning.
- 39 Den 2 maj 2018 antog tribunalen ett nytt beslut om bevisupptagning i vilket SRB ålades att efterkomma den andra begäran som anges i åtgärden för processledning av den 12 mars 2018 (nedan kallat det andra beslutet).
- 40 Genom en handling av den 18 maj 2018, vilken rättats den 29 juni 2018, efterkom SRB det andra beslutet och ingav, i en konfidentiell och icke-konfidentiell version, en handling med rubriken ”Teknisk information om identifiering” samt fyra e-postmeddelanden från SRB av den 13 april 2016 klockan 17.41, den 15 april 2016 klockan 19.04 och klockan 20.06, och den 19 maj 2016 klockan 21.25, och ett USB-minne innehållande två filer i XLSX-format och två filer i TXT-format.

- 41 Efter att ha genomfört den prövning som föreskrivs i artikel 103.1 i rättegångsreglerna avlägsnade tribunalen, genom beslut av den 11 juli 2018, de konfidentiella versionerna av de handlingar som SRB hade ingett som ett svar på det första och det andra beslutet från handlingarna i målet, med undantag för de filer i TXT-format som fanns på de USB-minnen som SRB hade gett in den 18 maj 2018 och som inte innehöll några konfidentiella uppgifter. Dessa filer lades till handlingarna i pappersformat.
- 42 Den 11 juli 2018 anmodade tribunalen, som en tredje åtgärd för processledning enligt artikel 89 i rättegångsreglerna, sökanden och kommissionen att inkomma med sina synpunkter på SRB:s svar på de åtgärder för processledning och bevisupptagning som avses i punkterna 33, 35, 37 och 39 ovan.
- 43 Den 12 juli 2018 åberopade sökanden en ny grund.
- 44 Den 27 och den 30 juli 2018 inkom kommissionen och sökanden med sina synpunkter på SRB:s svar på de åtgärder för processledning och bevisupptagning som avses i punkterna 33, 35, 37 och 39 ovan.
- 45 I skrivelse av den 17 augusti 2018 yttrade sig SRB om den nya grund som sökanden hade åberopat.
- 46 På förslag av tribunalens åttonde avdelning beslutade tribunalen att hänskjuta målet till en avdelning i utökad sammansättning i enlighet med artikel 28 i rättegångsreglerna.
- 47 Den 19 november 2018 anmodade tribunalen, genom en fjärde åtgärd för processledning enligt artikel 89 i rättegångsreglerna, SRB att förtydliga på vilket sätt den hade varit delaktig i diskussionen mellan FMSA och sökanden, angående sökandens förklaring avseende beräkningen av dess förhandsbidrag för år 2016, samt anmodade parterna att besvara vissa frågor och att vid förhandlingen närmare ange sin ståndpunkt i frågan huruvida SRB hade uppfyllt sin skyldighet att motivera de angripna besluten.
- 48 Parterna efterkom denna begäran den 3 och den 4 december 2018.
- 49 Genom beslut av den 20 december 2018 ålade tribunalen SRB att, inge kopior, i icke-konfidentiell och konfidentiell version, av de e-postmeddelanden som utväxlats mellan SRB och FMSA angående diskussionen mellan FMSA och sökanden angående sökandens förklaring angående beräkningen av dess förhandsbidrag för år 2016, vilka angavs i SRB:s svar på tribunalens skrivelse av den 19 november 2018.
- 50 SRB efterkom detta beslut den 10 januari 2019.
- 51 Genom beslut av den 24 januari 2019 avlägsnade tribunalen, efter den prövning som föreskrivs i artikel 103.1 i rättegångsreglerna, de konfidentiella versionerna av de e-postmeddelanden som ingetts av SRB från handlingarna i målet.
- 52 Sökanden har yrkat att tribunalen ska
- ogiltigförklara de angripna besluten,
 - förplikta SRB att ersätta rättegångskostnaderna.
- 53 SRB har yrkat att tribunalen ska
- avvisa talan eller, i andra hand, ogilla den, samt
 - förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.
- 54 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

- ogilla talan, och
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

Upptagande till prövning

- 55 Enligt SRB har de angripna besluten inte rättsverkningar gentemot tredje man och i vart fall inte gentemot sökanden.
- 56 Att SRB i verkställande session godkänner beloppen för förhandsbidragen skapar nämligen inte någon skyldighet för instituten, eftersom denna skyldighet endast uppstår om och när den behöriga nationella regleringsmyndigheten antar en rättsakt med stöd av nationell rätt. De angripna besluten avslutar således inte förfarandet, eftersom detta inte upphör förrän de nationella resolutionsmyndigheterna uppbär förhandsbidragen från de institut som omfattas av deras respektive jurisdiktion.
- 57 På samma sätt påverkar SRB:s beräkning av förhandsbidragen inte direkt institutens rättsliga ställning, eftersom dessa endast blir direkt berörda när de nationella resolutionsmyndigheterna uppbär förhandsbidragen.
- 58 Det ankommer således på sökanden att bestrida FMISA:s meddelanden om uppbörd vid de nationella domstolarna, vilka eventuellt skulle kunna begära förhandsavgörande från domstolen angående giltigheten eller tolkningen av SRB:s beslut.
- 59 Även om man jämför systemet med förhandsbidrag med systemet med statligt stöd, så stärker färsk rättspraxis på detta område SRB:s argument att förevarande talan inte kan tas upp till sakprövning. Domstolen har nämligen slagit fast att när ett beslut om statligt stöd endast riktar sig till en medlemsstat (det vill säga ett beslut som inte är tvingande gentemot andra personer) och det i beslutet inte fastställs vilka följder det medför för tredje man (följder som materialiseras i de administrativa rättsakterna), kan en talan om ogiltigförklaring inte tas upp till sakprövning.
- 60 Sökanden har bestritt dessa argument.
- 61 Enligt artikel 263 fjärde stycket FEUF får alla fysiska eller juridiska personer väcka talan mot en akt som är riktad till dem eller som direkt och personligen berör dem samt mot en regleringsakt som direkt berör dem och som inte medför genomförandeåtgärder.
- 62 Artikel 263 fjärde stycket FEUF begränsar således möjligheten för fysiska eller juridiska personer att väcka talan om ogiltigförklaring till tre kategorier av rättsakter, nämligen, för det första, rättsakter som är riktade till dem, för det andra, rättsakter som inte är riktade till dem men som direkt och personligen berör dem och, för det tredje, regleringsakter som direkt berör dem och som inte medför genomförandeåtgärder (se beslut av den 10 december 2013, von Storch m.fl./ECB, T-492/12, ej publicerat, EU:T:2013:702, punkt 29 och där angiven rättspraxis).
- 63 Vad gäller villkoret i artikel 263 första stycket FEUF, framgår det av fast rättspraxis att det endast är åtgärder som har sådana bindande rättsverkningar som kan påverka sökandens intressen, genom att klart förändra dennes rättsliga ställning, som utgör sådana akter och beslut som kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring (se beslut av den 21 april 2016, Borde och Carbonium/kommissionen, C-279/15 P, ej publicerat, EU:C:2016:297, punkt 37 och där angiven rättspraxis).

- 64 När det gäller akter eller beslut som utarbetas i olika etapper, i synnerhet efter ett internt förfarande, kan talan dessutom väckas endast mot de åtgärder genom vilka en institution slutgiltigt fastställer sin ståndpunkt efter detta förfarande, medan talan inte kan väckas mot preliminära åtgärder vilkas syfte är att förbereda det slutliga beslutet (se beslut av den 9 mars 2016, *Port autonome du Centre et de l'Ouest m.fl./kommissionen*, T-438/15, EU:T:2016:142, punkt 20 och där angiven rättspraxis).
- 65 Det framgår dessutom av rättspraxis att när en talan om ogiltigförklaring väcks av en sökande, som inte befinner sig i en privilegierad ställning, mot en rättsakt som är riktad till någon annan, överlappar kravet att den angripna åtgärdens bindande rättsverkningar ska kunna påverka denna parts intressen, genom att klart förändra dennes rättsliga ställning, villkoren i artikel 263 fjärde stycket FEUF (se beslut av den 6 mars 2014, *Northern Ireland Department of Agriculture and Rural Development/kommissionen*, C-248/12 P, ej publicerat, EU:C:2014:137, punkt 33 och där angiven rättspraxis).
- 66 Det utgör härvidlag fast rättspraxis att en annan fysisk eller juridisk person än den person som ett beslut är riktat till endast kan göra gällande att denne är personligen berörd om beslutet påverkar denne på grund av vissa för denne utmärkande egenskaper eller på grund av faktiska omständigheter som särskiljer denne från alla andra rättssubjekt, och beslutet därigenom medför att denne individualiseras på motsvarande sätt som den som beslutet är riktat till (dom av den 15 juli 1963, *Plaumann/kommissionen*, 25/62, EU:C:1963:17, s. 223, och dom av den 2 april 1998, *Greenpeace Council m.fl./kommissionen*, C-321/95 P, EU:C:1998:153, punkterna 7 och 28).
- 67 Det följer vidare av fast rättspraxis att villkoret att en fysisk eller juridisk person direkt måste beröras av det beslut som är föremål för talan endast kan anses vara uppfyllt om den ifrågasatta åtgärden har direkt inverkan på den enskildes rättsliga ställning och inte lämnar dem till vilka den riktar sig, och som ska genomföra den, något utrymme för skönsmässig bedömning, vilket innebär att genomförandet ska ha en rent automatisk karaktär och endast följa av unionslagstiftningen utan att några mellanliggande regler tillämpas (se dom av den 22 mars 2007, *Regione Siciliana/kommissionen*, C-15/06 P, EU:C:2007:183, punkt 31 och där angiven rättspraxis).
- 68 Det framgår emellertid av rättspraxis att även om genomförandeåtgärder måste vidtas för att den omstridda rättsakten ska kunna påverka enskildas rättsliga ställning, så anses villkoret direkt berörd ändå vara uppfyllt om mottagaren åläggs skyldigheter genom rättsakten för dess genomförande och om denna mottagare automatiskt blir skyldig att anta åtgärder som påverkar sökandens rättsliga ställning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 juli 2015, *Federcoopesca m.fl./kommissionen*, T-312/14, EU:T:2015:472, punkt 38 och där angiven rättspraxis).
- 69 Såsom generaladvokaten Wathelet erinrat om i sitt förslag till avgörande i målet *Stichting Woonpunt m.fl./kommissionen* (C-132/12 P, EU:C:2013:335, punkt 68 och där angiven rättspraxis), tillintetgör nämligen medlemsstaternas avsaknad av utrymme för skönsmässig bedömning den tydliga avsaknaden av ett direkt samband mellan en unionsrättsakt och en enskild. Med andra ord räcker det inte att den som antar den mellanliggande rättsakten för genomförande av unionsrättsakten har ett rent formellt utrymme för skönsmässig bedömning för att en person inte ska anses vara direkt berörd. Inverkan på sökandens rättsliga ställning måste härröra från beslutsfattarens utrymme för skönsmässig bedömning.
- 70 Tribunalen konstaterar inledningsvis att det följer av de bestämmelser som är tillämpliga i förevarande mål, särskilt av artikel 54.1 b i förordning nr 806/2014 och artikel 70.2 i samma förordning, att det var SRB som gjorde den faktiska beräkningen av de enskilda förhandsbidragen och att det också var denna nämnd som fattade det beslut varigenom dessa förhandsbidrag godkändes. Den omständigheten att SRB samarbetar med de nationella resolutionsmyndigheterna påverkar inte denna slutsats (beslut av den 19 november 2018, *Iccrea Banca/kommissionen och SRB*, T-494/17, EU:T:2018:804, punkt 27).

- 71 Endast SRB har nämligen befogenhet att – ”efter samråd med ECB eller de nationella behöriga myndigheterna och i nära samarbete med de nationella resolutionsmyndigheterna” – beräkna institutens förhandsbidrag (artikel 70.2 i förordning nr 806/2014). Dessutom har de nationella resolutionsmyndigheterna en skyldighet enligt unionsrätten att ta ut nämnda förhandsbidrag, såsom dessa har fastställts i SRB:s beslut (artikel 67.4 i förordning nr 806/2014).
- 72 SRB:s beslut om fastställande av förhandsbidrag i enlighet med artikel 70.2 i förordning nr 806/2014 är således av slutgiltig karaktär.
- 73 Följaktligen kan de angripna besluten inte anses utgöra enbart förberedande åtgärder eller preliminära åtgärder, eftersom SRB:s ståndpunkt avseende förhandsbidragen i dessa beslut slutgiltigt fastställs, efter avslutat förfarande.
- 74 Det ska för det andra påpekas att oaktat de terminologiska variationerna mellan de olika språkversionerna av artikel 5 i genomförandeförordning 2015/81, förhåller det sig så att SRB – som fattar beslut om fastställande av förhandsbidrag – skickar beslutet till de nationella resolutionsmyndigheterna, och inte till instituten. De nationella resolutionsmyndigheterna är i själva verket och i enlighet med gällande bestämmelser de enda organ till vilka den som fattat det aktuella beslutet är skyldig att skicka detta beslut och är således, i slutändan, de enheter som beslutet riktas till, i den mening som avses i artikel 263 fjärde stycket FEUF (beslut av den 19 november 2018, Iccrea Banca/kommissionen och SRB, T-494/17, EU:T:2018:804, punkt 28).
- 75 Konstaterandet att de nationella resolutionsmyndigheterna är att betrakta som de enheter som SRB:s beslut riktas till, i den mening som avses i artikel 263 fjärde stycket FEUF, stöds också av den omständigheten att dessa myndigheter – i det system som inrättats genom förordning nr 806/2014 och enligt artikel 67.4 i denna förordning – har i uppgift att samla in de enskilda förhandsbidragen från instituten (beslut av den 19 november 2018, Iccrea Banca/kommissionen och SRB, T-494/17, EU:T:2018:804, punkt 29).
- 76 Även om de angripna besluten således inte är riktade till instituten, är de emellertid personligen och direkt berörda av dessa beslut, i den mån de påverkas av dem på grund av vissa egenskaper som är utmärkande för dem eller på grund av en faktisk situation som särskiljer dem från alla andra personer och medför att de individualiseras på motsvarande sätt som den som beslutet är riktat till och har direkt inverkan på deras rättsliga ställning och inte lämnar dem till vilka denna åtgärd riktar sig, och som ska genomföra den, något utrymme för skönsmässig bedömning.
- 77 De angripna besluten nämner härvidlag vart och ett av instituten vid namn och fastställer eller, i fråga om det andra angripna beslutet, justerar institutets individuella förhandsbidrag. Härav följer att instituten, däribland sökanden, är personligen berörda av de angripna besluten.
- 78 När det gäller villkoret direkt berörd, ska det påpekas att de nationella resolutionsmyndigheterna, som ska genomföra de angripna besluten, inte har något utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om storleken på de individuella förhandsbidrag som fastställs i dessa beslut. De nationella regleringsmyndigheterna får i synnerhet inte ändra dessa belopp och de är skyldiga att kräva in dem från de berörda instituten.
- 79 Vad vidare gäller den hänvisning som SRB har gjort till överföringsavtalet för att bestrida att sökanden var direkt berörd, ska det påpekas att detta avtal inte avser de nationella resolutionsmyndigheternas inhämtande av förhandsbidrag för 2016 från institutionerna, utan endast överföringen av dessa bidrag till SRF.

- 80 Såsom framgår av bestämmelserna i förordning nr 806/2014 (se skäl 20 och artikel 67.4 i nämnda förordning) och överföringsavtalet (se skäl 7, artikel 1 a och artikel 3 i överföringsavtalet), ska insamlingen av förhandsbidrag ske i enlighet med unionsrätten (det vill säga direktiv 2014/59 och förordning nr 806/2014), medan överföringen av dessa förhandsbidrag till SRF sker med stöd av överföringsavtalet.
- 81 Även om institutens skyldighet att, på de konton som de nationella resolutionsmyndigheterna har angett, frigöra de belopp som de ska erlægga som förhandsbidrag, förutsätter att nationella rättsakter antas av de nationella resolutionsmyndigheterna, så kvarstår det faktum att dessa institut är direkt berörda av SRB:s beslut varigenom storleken på deras enskilda förhandsbidrag fastställs.
- 82 Av det ovan anförda följer att sökanden är direkt och personligen berörd av de angripna besluten.
- 83 Med hänsyn till det ovan anförda avslår tribunalen SRB:s invändning om rättegångshinder med yrkande om att tribunalen ska avvisa talan.

Prövning i sak

- 84 Sökanden har till stöd för sin talan anført åtta grunder. I första hand har sökanden gjort gällande att SRB borde ha undantagit sökanden från skyldigheten att betala ett förhandsbidrag (den första och den andra grunden). I andra hand har sökanden gjort gällande att SRB, för det första och i vilket fall som helst, inte borde ha inbegripit skulder som är knutna till den derivatportfölj som omnämns i punkt 12 ovan vad avser uppbörden av förhandsbidraget (den tredje grunden). För det andra borde SRB ha beaktat ett nettovärde och inte ett bruttovärde på sökandens derivatinstrument (fjärde grunden). För det tredje borde SRB ha förklarat att sökanden inte är ett företag som är föremål för omstrukturering (den femte grunden). Sökanden har dessutom gjort gällande att SRB har åsidosatt rätten att yttra sig (den sjätte grunden), motiveringsskyldigheten (den sjunde grunden) och förfarandereglerna (ny grund).
- 85 I förevarande fall anser tribunalen att det är lämpligt att först pröva frågan om bestyrkande av de angripna besluten, som har till syfte att trygga rättssäkerheten genom att fastställa den text som har antagits av rättsaktens upphovsman och som utgör en väsentlig formföreskrift (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 juni 1994, kommissionen/BASF m.fl., C-137/92 P, EU:C:1994:247, punkterna 75 och 76, och dom av den 6 april 2000, kommissionen/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punkterna 40 och 41), vars åsidosättande utgör en grund avseende tvingande rätt som unionsdomstolen ska pröva ex officio (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 december 2013, Ungern/kommissionen, T-240/10, EU:T:2013:645, punkt 70 och där angiven rättspraxis).

Bestyrkandet av de angripna besluten

- 86 Det ska erinras om att domstolen har slagit fast att eftersom innehållet och formen utgör en odelbar helhet, är den skriftliga utformningen av rättsakten den nödvändiga manifestationen av den antagande myndighetens vilja (dom av den 15 juni 1994, kommissionen/BASF m.fl., C-137/92 P, EU:C:1994:247, punkt 70, och dom av den 6 april 2000, kommissionen/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punkt 38).
- 87 Domstolen har även slagit fast att själva underlåtenheten att bestyrka en rättsakt utgör ett åsidosättande av en väsentlig formföreskrift, utan att det är nödvändigt att därutöver fastställa att rättsakten är behäftad med andra felaktigheter eller att avsaknaden av bestyrkande har medfört skada för den som har åberopat felaktigheten (dom av den 6 april 2000, kommissionen/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punkt 42).

- 88 Kontrollen av att formkravet avseende bestyrkande av rättsakter iakttas och, därmed, rättsaktens tillförlitlighet, går före varje annan kontroll, såsom kontrollen av att rättsaktens upphovsman är behörig eller att kollegialitetsprincipen eller skyldigheten att motivera rättsakter har iakttagits (dom av den 6 april 2000, kommissionen/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punkt 46).
- 89 Om unionsdomstolarna vid granskningen av en rättsakt som företetts konstaterar att denna inte har bestyrkts på ett korrekt sätt, ankommer det på dessa att ex officio pröva huruvida en väsentlig formföreskrift har åsidosatts genom att ett korrekt bestyrkande inte har skett och att till följd härav ogiltigförklara den rättsakt som är behäftad med en sådan felaktighet (dom av den 6 april 2000, kommissionen/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punkt 51).
- 90 Det har i detta hänseende liten betydelse att avsaknaden av bestyrkande inte har medfört skada för någon av parterna i tvisten. Bestyrkandet av rättsakter utgör nämligen en väsentlig formföreskrift, i den mening som avses i artikel 263 FEUF, vilken är av väsentlig betydelse för rättssäkerheten, vars åsidosättande medför att den rättsakt som är ogiltig ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att fastställa att en sådan skada föreligger (dom av den 6 april 2000, kommissionen/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punkt 52; se även, för ett liknande resonemang, dom av den 8 september 2016, Goldfish m.fl./kommissionen, T-54/14, EU:T:2016:455, punkt 47).
- 91 I förevarande fall har SRB, som svar på det första beslutet, varigenom SRB uppmanades att inge en fullständig kopia av de angripna besluten i original, inklusive bilagorna till dessa beslut, den 15 januari 2018, för varje beslut, vad avser själva texten, ingett en inskannad handling på två sidor i PDF-format av ett undertecknat pappersdokument, vilket gjorde det möjligt att anta att dessa sidor verkligen utgjorde kopior av originalet, det vill säga kopior av den handling som formellt hade lagts fram för undertecknande och som antogs av SRB i dess verkställande session. SRB har inte företett någon kopia av originalet vad gäller bilagorna till de angripna besluten, utan endast – för varje beslut – en handling i form av en digital version i PDF-format, som saknar stöddata som kan anses garantera dess äkthet.
- 92 Genom en andra åtgärd för processledning, och därefter i det andra beslutet, begärde tribunalen att SRB skulle förtydliga formatet för bilagorna vid tidpunkten för antagandet av de angripna besluten, och, för det fall att dessa bilagor ingetts i digital form, förklara och tillhandahålla alla nödvändiga tekniska uppgifter för att bevisa att PDF-versionen av digitala data som ingetts till tribunalen motsvarar det som faktiskt hade angetts när besluten undertecknades och antogs av SRB i verkställande session, vid dess sammanträden den 15 april och den 20 maj 2016. Tribunalen begärde även att SRB skulle yttra sig angående frågan om de angripna beslutens rättsliga existens och frågan om iakttagandet av väsentliga formföreskrifter.
- 93 I sina svar av den 27 mars och den 18 maj 2018, avseende den andra åtgärden för processledning och det andra beslutet, har SRB för första gången gjort gällande att de angripna besluten inte antogs vid möten mellan dess ledamöter i verkställande session, utan efter ett elektroniskt förfarande och i elektronisk form, i enlighet med artikel 7.5 i förfarandereglererna – enligt vilken varje kommunikation vad avser samtliga handlingar som är relevanta för denna verkställande session i princip ska ske elektroniskt och i enlighet med bestämmelserna om sekretess i artikel 15 i förfarandereglererna – och i artikel 9 i förfarandereglererna.
- 94 Vad gäller förfarandet för antagande av det första angripna beslutet ska det särskilt påpekas att det framgår av handlingarna i målet att det formella godkännandet av förhandsbidragen för år 2016 hade begärts inför SRB:s verkställande session den 15 april 2016 klockan 12.00 och att detta skedde genom ett e-postmeddelande av den 13 april 2016 klockan 17.41 som avsändes till ledamöterna i den verkställande sessionen och som innehöll tre bifogade handlingar, däribland en handling i PDF-format med rubriken "Memorandum2_Final results.pdf".

- 95 I ett e-postmeddelande av den 15 april 2016, som skickades klockan 19.04, angav SRB att ett fel hade begåtts vid beräkningen av förhandsbidragen och angav att en ändring skulle meddelas genom en handling med rubriken "Memorandum 2". Vidare angavs, utan att adressaterna invände mot detta, att det godkännande som redan hade lämnats skulle förstås så, att det även omfattade de korrigerade beloppen.
- 96 Genom ett e-postmeddelande av den 15 april 2016, som avsändes klockan 20.06, sändes den angivna handlingen i formatet XLSX, under namnet "Final results15042016.xlsx".
- 97 Vad gäller förfarandet för antagandet av det andra angripna beslutet, har SRB preciserat att man den 19 maj 2016 klockan 21.25 hade skickat ett e-postmeddelande till ledamöterna i dess verkställande session för att inleda ett skriftligt förfarande. I meddelandet begärdes godkännande av justeringen av resultaten av beräkningen av förhandsbidrag för år 2016. Meddelandet hade en bilaga i formatet XLSX, med namnet "Delta", i vilket resultaten av de justerade beräkningarna presenterades. Godkännandet begärdes – "på grund av brådskande omständigheter" – senast den 20 maj 2016 klockan 17.
- 98 Slutligen har SRB vid förhandlingen hävdats att instrumenten för de angripna besluten hade undertecknats elektroniskt av SRB:s ordförande.
- 99 Tribunalen konstaterar emellertid att SRB långt ifrån framfört bevis eller ens omnämnt bevis för ett sådant påstående, som i princip består i att inge digitala instrument och bekräftelser om elektronisk signatur vars äkthet garanteras. SRB har i stället lämnat uppgifter som i själva verket motsäger detta påstående.
- 100 Vad gäller de angripna beslutens lydelse har SRB ingett olika PDF-dokument som på sista sidan innehåller något som framstår som en handskreven underskrift som förefaller ha anbringats som en "inklippt" bildfil och som saknar bekräftelse om elektronisk signatur.
- 101 Vad gäller bilagorna till de angripna besluten, vilka innehåller beloppen för förhandsbidragen respektive förhandsbidragens justeringar och som därigenom utgör en viktig del av besluten, ska det påpekas att inte heller de innehåller någon elektronisk signatur, trots att de inte på något sätt kan anses vara oupplösligt förbundna med de angripna besluten.
- 102 För att styrka att bilagorna till de angripna besluten är äkta har SRB, som svar på det andra beslutet, ingett handlingar i TXT-format i syfte att styrka att hashvärdet (hash value) för dessa bilagor är detsamma som hashvärdet för de handlingar i SLSX-format som hade bifogats e-postmeddelandet av den 15 april 2016, som skickades klockan 20.06, respektive e-postmeddelandet av den 19 maj 2016, som skickades klockan 21.25.
- 103 Tribunalen vill dock påpeka att SRB, för att visa att bilagorna till de angripna besluten hade varit föremål för elektronisk signatur, såsom SRB påstår (se punkt 98 ovan), borde ha gett in de certifikat för elektroniska signaturer som var knutna till dessa bilagor och inte TXT-dokument som innehåller ett hashvärde. Den omständigheten att sådana TXT-dokument ingetts tyder på att SRB inte innehade certifikaten för elektroniska signaturer och att bilagorna till de angripna besluten således, tvärtemot vad SRB påstått, inte varit föremål för elektronisk signatur.
- 104 Dessutom är de av SRB ingivna handlingarna i TXT-format inte på ett objektivt och oupplösligt sätt knutna till de aktuella bilagorna.
- 105 Slutligen ska det för fullständighetens skull påpekas att det begärda bestyrkandet i vilket fall som helst inte är det som rör de förslag som översändes för godkännande genom e-postmeddelande av den 15 april 2016, vilket skickades klockan 20.06 och e-postmeddelande av den 19 maj 2016 som

skickades klockan 21.25, utan bestyrkandet av de instrument som anses ha upprättats efter detta godkännande. Det är nämligen först efter godkännandet som instrumentet upprättats och bestyrkts genom underskrift.

- 106 Av det ovan anförda följer att kravet på att de angripna besluten ska bestyrkas inte är uppfyllt.
- 107 Utöver dessa konstateranden angående underlåtenheten att bestyrka de angripna besluten, vilken i sig, enligt den rättspraxis som tribunalen har erinrat om i punkterna 87–90 ovan, innebär att de angripna besluten ska ogiltigförklaras, finner tribunalen – med hänsyn till intresset av en god rättskipning – det lämpligt att även pröva den nya grunden, som grundar sig på faktiska omständigheter som framkommit under förfarandet och som anförts av sökanden i enlighet med artikel 84.2 i rättegångsreglerna, och den sjunde grunden.

Den nya grunden: Åsidosättande av förfarandereglerna för antagandet av de angripna besluten

- 108 Enligt sökanden antog SRB de angripna besluten i strid med de allmänna processuella krav som följer av artikel 41 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, artikel 298 FEUF och de allmänna rättsprinciperna, liksom förfarandereglerna.
- 109 Sökanden har gjort gällande att eftersom sökanden har en annan rättslig uppfattning än SRB avseende skyldigheten att betala förhandsbidrag och storleken på sökandens förhandsbidrag (se punkterna 13–17 ovan), borde SBR ha informerat ledamöterna i SRB:s verkställande session om sökandens ståndpunkt. SRB underrättade emellertid endast sökanden om resultaten av beräkningarna av förhandsbidragen.
- 110 Därefter har de angripna besluten antagits inom en kortare frist än den minimitid som fastställts för det skriftliga förfarandet. Tidsutdräkten för det första förfarandet för antagande av det första angripna beslutet var nämligen mindre än 48 timmar, och ledamöterna i SRB:s verkställande session hade endast några timmar till förfogande när nämnda beslut antogs för andra gången. I båda fallen har SRB inte motiverat varför så korta tidsfrister var nödvändiga. Även det andra angripna beslutet föregicks av ett alltför kort skriftligt förfarande, nämligen ungefär 19 timmar. Sekretariatet motiverade den korta fristen med en schablonartad hänvisning till kravet på skyndsamhet, vilken sekretariatet inte har utvecklat. SRB har således åsidosatt bestämmelserna i artikel 9.1 och 9.2 i förfarandereglerna.
- 111 Det andra förfarandet för antagande av det första angripna beslutet innebär dessutom ett åsidosättande av artikel 9.3 i förfarandereglerna. Enligt denna bestämmelse krävs enhällighet, varvid avstående inte beaktas. Under alla omständigheter var tidsåtgången för det andra förfarandet för antagande av det första angripna beslutet alltför kort. Med hänsyn till den sena överföringen och den mycket korta tidsfristen för att reagera, kunde man på SRB:s sekretariat varken vara säker på att alla ledamöter i den verkställande sessionen hade fått kännedom om beslutet eller att det var nödvändigt att aktivt markera oenighet.
- 112 SRB har bestritt dessa argument.
- 113 SRB har för det första gjort gällande att rätten till god förvaltning inte innebär att ledamöterna i det beslutsfattande organet i en institution, ett organ eller en byrå personligen måste undersöka samtliga faktiska och rättsliga omständigheter som på något sätt hänger samman med ett beslut. Detta tillvägagångssätt är inte möjligt i praktiken, eftersom de angripna besluten avser en beräkning av förhandsbidrag som rör nästan 3 800 företag. Rätten till god förvaltning innefattar även en skyldighet för administrationen att fatta beslut på ett effektivt sätt.

- 114 I förevarande fall har de angripna besluten beretts på ett detaljerat sätt av den enhet som är ansvarig inom SRB, alla ledamöter i SRB:s verkställande session har underrättats om beräkningsmetoden och beräkningsförfarandet och har följt förfarandets fortskridande, efter det att förfarandet inleddes i september 2015, inklusive beräkningarna av förhandsbidragen i alla de förberedande etapperna. I skedet för det formella beslutet om förhandsbidragen har det i praktiken inte förekommit några pågående frågor som SRB:s ledamöter borde ha haft överläggningar om eller besluta om, och detta än mindre vad gäller beräkningsmetoden i sig.
- 115 Sökanden har dessutom inte fullständigt uppfyllt sin skyldighet att lämna upplysningar. Det ska särskilt påpekas att sökandens förhandsbidrag grundade sig på uppgifter som sökanden själv hade lämnat, nämligen de uppgifter som sökanden lämnat i ett senare skede och i pappersversion, vilka enligt egen utsago stod ”i överensstämmelse med FMSA:s rättsliga bedömning”.
- 116 SRB har för det andra understrukit att ledamöterna i dess verkställande session inte motsatt sig beslutet att använda sig av ett skriftligt förfarande. Dessutom utgör bekräftelsen av beräkningarnas resultat det formella avslutandet av en långvarig process. Dessa ledamöter har på vederbörligt sätt deltagit i denna process och behövde således inte 48 timmar för överläggningar, och än mindre fem arbetsdagar, för att validera resultaten av beräkningen.
- 117 I vilket fall som helst var nödvändigheten att snarast möjligt överlämna resultaten från beräkningarna till de nationella resolutionsmyndigheterna välkänd för ledamöterna i den verkställande sessionen. SRB hade som ett led i dess nära samarbete med de nationella resolutionsmyndigheterna åtagit sig att överlämna dessa resultat i mitten av april 2016. Enligt artikel 3.2 i överförandeavtalet skulle förhandsbidragen för år 2016, som insamlats på nationell nivå, överföras till SRF före den 30 juni 2016.
- 118 Enligt SRB är denna tolkning av förfarandereglererna för övrigt förenlig med kraven på flexibilitet och snabbhet i förvaltningen. De påstådda åsidosättandena av artikel 9.1 och 9.2 i förfarandereglererna kan i vart fall inte anses utgöra åsidosättanden av väsentliga formföreskrifter, i den mening som avses i artikel 263.2 FEUF. Det rör sig tvärtom om interna förfaranderegler som tredje man inte kan åberopa. Om en förfaranderegler har åsidosatts, utan att för den skull förhindra att de mål som eftersträvas med denna regel uppnås, innebär detta dessutom inte att väsentliga formföreskrifter har åsidosatts. I förevarande fall var det inte nödvändigt att iaktta de tidsfrister som föreskrivs i artikel 9.2 och 9.3 i förfarandereglererna, och dessa regler kan inte tolkas på så sätt att ledamöterna i SRB:s verkställande session som deltar i sammanträdet måste iaktta minimifristen, även i fall då denna frist inte behövs för att det ska vara möjligt att fatta ett beslut.
- 119 Vad slutligen gäller det andra förfarandet för antagande av det första angripna beslutet, har SRB hävdad att domstolen redan har slagit fast att ett enhälligt godtagande av ett beslut inte längre är giltigt om det framgår att det förelåg ett uppenbart motstånd mot antagandet av beslutet. På samma sätt kan sökanden inte med fog, av SRB:s praxis, sluta sig till att det vid SRB:s verkställande session alltid krävs en aktiv omröstning för att konsensus ska anses ha uppnåtts. Den omständigheten att konsensus skulle uppnås inom en mycket kort tidsrymd utgör inte heller ett åsidosättande av artikel 9.2 och 9.3 i förfarandereglererna, eftersom även denna korta tid var tillräcklig med hänsyn till omständigheterna i förevarande fall, detta eftersom de justerade beloppen, som meddelats per e-post den 15 april 2016 klockan 20.06, endast skilde sig något från dem som redan hade godkänts under det första förfarandet för antagande av det första angripna beslutet.
- 120 Såsom angetts i punkt 94 ovan, inleddes det skriftliga förfarandet för att anta det första angripna beslutet genom ett e-postmeddelande av den 13 april 2016, som skickades klockan 17.41, i vilket det angavs att ledamöterna i SRB:s verkställande session hade en frist till den 15 april 2016 klockan 12.00 för att godkänna förslaget till beslut, det vill säga en frist på mindre än två arbetsdagar, trots att den

frist som föreskrivs i artikel 9.2 i förfarandereglerna ”normalt sett är minst fem arbetsdagar”. Tvärtemot vad som föreskrivs i förfarandereglerna anges i e-postmeddelandet av den 13 april 2016 inga skäl för att förlänga fristen. I meddelandet omnämns inte heller artikel 9.2 i förfarandereglerna

- 121 För övrigt och för fullständighetens skull ska det påpekas att SRB inte visat att det var angeläget att fatta ett beslut den 15 april 2016 snarare än den 20 april 2016, vilket är det datum som skulle ha säkerställt att förfarandereglerna iakttogs. I detta avseende ska det påpekas att den 15 april 2016 inte är det datum som föreskrivs i regelverket. Denna tidigareläggning av fristen för att anta beslutet utgör ett första förfarandefel.
- 122 Dessutom föreskrivs det i artikel 9.1 i förfarandereglerna att beslut kan fattas genom ett skriftligt förfarande, om inte minst två ledamöter i den verkställande sessionen anför invändningar inom 48 timmar från det att det skriftliga förfarandet har inletts.
- 123 Det framgår härvidlag att SRB även åsidosatt förfarandereglerna, eftersom den tidsgräns som fastställts för det skriftliga förfarandet var sex timmar kortare än de 48 timmar som gäller för att framställa en invändning mot det skriftliga förfarandet. Det fanns emellertid ingenting som, för det fall det krävdes att beslutet skulle antas den 15 april 2016, hindrade att svarsfristen skulle fastställas till klockan 18.00 denna dag. Detta utgör ett andra fel i förfarandet.
- 124 SRB kan inte med fog motivera dessa överträdelser av förfarandereglerna med den omständigheten att ledamöterna i den verkställande sessionen inte framställt några invändningar. Det är tillräckligt att konstatera dels att SRB är skyldig att tillämpa den lagstiftning som reglerar dess beslutsförfarande, vilken just föreskriver en möjlighet att förkorta fristerna, förutsatt att vissa regler iakttas, dels att den påstådda avsaknaden av invändningar inte på något sätt gör att det åsidosättande som redan förekommit från början, när SRB fastställde en tidsfrist som strider mot gällande regler, inte ska anses föreligga.
- 125 Det ska vidare påpekas att i e-postmeddelandet av den 13 april 2016 anmodades SRB:s ledamöter att översända sitt formella godkännande till SRB:s funktionsbrevlåda genom ett e-postmeddelande, men att detta inte producerar ett e-postmeddelande om godkännande. Den enda omständighet som kan liknas vid ett godkännande är SRB:s påstående, i e-postmeddelandet av den 15 april 2016, vilket skickades klockan 19.04, att ett sådant godkännande lämnats.
- 126 I detta e-postmeddelande från fredagen den 15 april 2016, som avsändes klockan 19.04, och som åtminstone till att börja med inte var adresserat till samtliga ledamöter i den verkställande sessionen (A, som är ledamot i SRB:s verkställande session, fanns inte med bland mottagarna, och tillsändes meddelandet först 21 minuter senare), hade SRB dessutom begått ett misstag i beräkningen av förhandsbidragen. Det angavs att en ändrad version av ”memorandum 2” skulle avsändas genom ett separat e-postmeddelande. I e-postmeddelandet från klockan 19.04 tillades att, utan att någon tidsfrist för en eventuell reaktion angavs, om inte ledamöterna i SRB:s verkställande session framförde några invändningar, så skulle det anses att deras redan lämnade godkännande även gällde för de ändrade beloppen för förhandsbidragen. SRB inledde därigenom ett förfarande för antagande genom underlåtenhet att göra invändningar, vilket är ett förfarande som visserligen inte är främmande enligt bestämmelserna i förfarandereglerna, men som emellertid i det konkreta fallet inletts på ett felaktigt sätt, särskilt med hänsyn till att det saknas en tidsfrist för att anta beslutet. Detta utgör, utöver de två oegentligheter som redan har angetts ovan i punkterna 120–123, ett tredje förfarandefel.
- 127 Det ska vidare påpekas att SRB samma dag, klockan 20.06, avsände ett separat e-postmeddelandet. Detta meddelande hade som bilaga ett XLSX-dokument, med rubriken ”Final results15042016.xlsx”. Inte heller detta e-postmeddelande avsändes till A. Sistnämnda omständighet utgör ett fjärde förfarandefel.

- 128 Den omständigheten att det första angripna beslutet antogs den 15 april 2016, trots att ingen tidsfrist anges i e-postmeddelande av den 15 april 2016 som avsändes klockan 19.04, visar dessutom att konsensus uppnåtts denna dag, logiskt sett före midnatt. SRB hade visserligen i sitt e-postmeddelande av den 13 april 2016 (som bifogades e-postmeddelandet av den 15 april, som avsändes klockan 19.04) uttryckt avsikten att anta beslutet den 15 april. Även om det antas att denna information var tillräcklig för att visa att invändningar måste framställas före midnatt den 15 april 2016 för att kunna beaktas, kvarstår det faktum att ett förfarande för godkännande genom konsensus i förevarande fall har inletts på fredagen klockan 19.04 för att avslutas samma dag vid midnatt. Dessa omständigheter förvärrar verkningarna av det tredje förfarandefel som konstaterats i punkt 126 ovan.
- 129 Det är än mindre styrkt att detta konsensusförfarande var korrekt, eftersom SRB, utöver den omständigheten att det inte hade sänts något e-postmeddelande till A klockan 20.06 (se punkt 127 ovan), vilket i sig innebär ett förfarandefel, inte bevisat att övriga ledamöter i dess verkställande session fått kännedom om att detta e-postmeddelande skickats klockan 20.06 (och inte heller e-postmeddelandet klockan 19.04) eller dess innehåll. SRB har inkommit med vissa kontrolluppgifter som syftar till att visa att meddelandena från klockan 19.04 och klockan 20.06 hade anlänt till mottagarnas e-postbrevlådor. Denna kontroll som utförs genom stickprov omfattar inte samtliga ledamöter i SRB:s verkställande session. Den bevisar inte heller på något sätt att ledamöterna i SRB:s verkställande session rent faktiskt fick kännedom om dessa e-postmeddelanden före midnatt samma kväll.
- 130 Med hänsyn till vad som kännetecknar ett konsensusförfarande, som består i att betrakta avsaknaden av invändningar som ett godkännande, måste ett sådant förfarande nödvändigtvis och åtminstone visa att det före antagandet av beslutet fastställts att de personer som deltar i förfarandet för godkännande genom konsensus har fått kännedom om detta förfarande och har kunnat granska det förslag som ska godkännas. I förevarande fall antogs det första angripna beslutet senast vid midnatt den 15 april 2016, vilket framgår både av omständigheter som anges i detsamma och den omständigheten att datafiler rörande detta beslut översänts till de nationella resolutionsmyndigheterna samma dag (se punkt 20 ovan). SRB har dock inte styrkt att ledamöterna i SRB:s verkställande session redan före midnatt denna dag kunnat ta del av det ändrade förslaget till beslut, eller fått reda på att de e-postmeddelanden som avsänts klockan 19.04 och klockan 20.06 existerade.
- 131 Det ska dessutom påpekas att medan bilagan till det första angripna beslutet som föreslogs för godkännande den 13 april 2016 var en digital handling i PDF-format (se punkterna 94 och 120 ovan), var den bilaga som föreslogs för godkännande på kvällen den 15 april 2016 en digital handling i XLSX-format (se punkterna 96 och 127 ovan).
- 132 Det ska således påpekas att om det angivna felet inte förekommit i de e-postmeddelandena som avsändes den 15 april 2016 på kvällen (se punkt 95 ovan), så vore det en digital handling i PDF-format som hade antagits, såsom den bifogats det första angripna beslutet, och inte en XLSX-fil.
- 133 Tribunalen måste, vad avser denna skillnad, konstatera att SRB, trots att SRB är skyldig att se till att de handlingar som presenteras för godkännande och sedan antas är enhetliga och sammanhängande, varierat handlingarnas elektroniska format. Denna otydlighet ger upphov till konsekvenser som går längre än vad som kan anses som en ren procedurfråga, eftersom de uppgifter som lämnats via PDF-fil inte ger någon detaljerad beskrivning av de kalkylceller som förekommer i en XLSX-fil och att en sådan PDF-fil, i motsats till en XLSX-fil, åtminstone i förevarande fall innehåller avrundade värden. Vad gäller den enda justeringsfaktorn i förhållande till riskprofil som förekommer i det första angripna beslutet, det vill säga riskprofilen på EU-nivå, framgår det av uppgifterna i SRB:s svar att det värde som anges i det första angripna beslutet, vilket framkommit som ett svar på tribunalens första beslut, närmare bestämt i en PDF-fil, inte är det exakta värde som förekommer i XLSX-filen – vilket innehåller fjorton decimaler – utan ett värde som avrundats till två decimaler, vilket innebär att detta värde inte kan användas för att kontrollera beräkningen av förhandsbidraget.

- 134 Av det ovan anförda framgår att förfarandet för antagande av det första angripna beslutet – utöver att det första angripna beslutet, såsom framgår av punkt 106 ovan, inte har bekräftats, vilket innebär att de angripna besluten ska ogiltigförklaras – har genomförts på ett sätt som uppenbart strider mot de processuella krav som gäller för hur ledamöterna i SRB:s verkställande session kan godkänna ett sådant beslut.
- 135 Det ska i detta hänseende påpekas att den omständigheten att fysiska eller juridiska personer inte kan åberopa ett åsidosättande av regler som inte är avsedda att skydda enskilda, utan har till syfte att organisera det interna arbetet för att iakttä god förvaltning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 maj 1991, Nakajima/rådet, C-69/89, EU:C:1991:186, punkterna 49 och 50), emellertid inte innebär att en enskild någonsin med framgång kan åberopa ett åsidosättande av en bestämmelse som reglerar den beslutsprocess som leder fram till att en unionsrättsakt antas. Bland de bestämmelser som reglerar interna förfaranden vid en institution ska det nämligen göras åtskillnad mellan två typer av bestämmelser, nämligen å ena sidan bestämmelser vars åsidosättande inte kan åberopas av fysiska och juridiska personer, eftersom de endast gäller institutionens interna funktion som inte kan påverka dessa personers rättsliga ställning, och å andra sidan bestämmelser vars åsidosättande tvärtom kan åberopas, eftersom de skapar rättigheter för dessa personer och medför att rättssäkerhetsprincipen måste upprätthållas (dom av den 17 februari 2011, Zhejiang Xinshiji Foods och Hubei Xinshiji Foods/rådet, T-122/09, ej publicerad, EU:T:2011:46, punkt 103).
- 136 I förevarande fall visar en analys av hur det första angripna beslutet antagits att ett betydande antal bestämmelser rörande det elektroniska skriftliga förfarandet för antagande av beslut har åsidosatts. Även om det inte uttryckligen föreskrivs i artikel 9 i förfarandereglererna är det självklart att varje skriftligt förfarande med nödvändighet innebär att ett förslag till beslut översänds till samtliga ledamöter i det beslutande organ som berörs av detta förfarande. Vad gäller ett förfarande för antagande av beslut genom konsensus, såsom i förevarande fall (se punkterna 126–130 ovan), framgår det särskilt att ett beslut inte får antas om det inte åtminstone har fastställts att samtliga ledamöter i förväg haft möjlighet att ta del av förslaget till beslut. Detta förfarande kräver slutligen att det anges en tidsfrist som gör det möjligt för ledamöterna i detta organ att ta ställning till förslaget.
- 137 Dessa förfaranderegler, som syftar till att säkerställa iakttagandet av de väsentliga formföreskrifter som ingår som en nödvändig del i alla elektroniskt skriftliga förfaranden och i varje förfarande för antagande genom konsensus, har dock åsidosatts i förevarande fall. Dessa åsidosättanden har en direkt inverkan på rättssäkerheten, eftersom de utmynnat i antagande av ett beslut för vilket det inte har styrkts att det godkänts av det behöriga organet eller ens att samtliga ledamöter i organet tidigare fått kännedom om beslutet.
- 138 Underlåtenhet att iakttä förfaranderegler av detta slag som är nödvändiga för att säkerställa att det föreligger ett samtycke utgör ett åsidosättande av väsentliga formföreskrifter som unionsdomstolen kan pröva ex officio (dom av den 24 juni 2015, Spanien/kommissionen, C-263/13 P, EU:C:2015:415, punkt 56, och dom av den 20 september 2017, Tilly-Sabco/kommissionen, C-183/16 P, EU:C:2017:704, punkt 116).
- 139 Vad slutligen gäller det andra angripna beslutet ska det påpekas att det inte ersätter det första angripna beslutet, i vilket storleken på förhandsbidragen fastställs, utan endast innefattar en justering av dessa belopp vad avser en begränsad teknisk punkt. En ogiltigförklaring av det första angripna beslutet medför med nödvändighet att det andra beslutet också ska ogiltigförklaras.
- 140 Av det ovan anförda följer, utan att det är nödvändigt att pröva sökandens övriga argument, att de angripna besluten ska ogiltigförklaras även på grund av att förfarandereglererna för antagandet av besluten har åsidosatts.

Den andra grunden: Åsidosättande av motiveringskyldigheten

- 141 Sökanden har erinrat om att enligt rättspraxis ska kravet på motivering bedömas med hänsyn till det intresse av att få förklaringar som de vilka rättsakten är riktad till, eller andra personer som direkt eller personligen berörs av den, kan ha.
- 142 Enligt sökanden kan varken motiveringen i de angripna besluten eller motiveringen i meddelandena om uppbörd anses vara tillräcklig.
- 143 För det första gör dessa motiveringar inte det möjligt att avgöra huruvida SRB använt sig av sökandens (rättade) elektroniska deklARATION eller dess skriftliga förklaring för att fastställa vilket belopp, vad avser balansräkningen (korrigerad med hänsyn till derivatinstrumenten eller inte korrigerad), som använts vid beräkningen av förhandsbidraget och huruvida den beräkning som gjorts i de angripna besluten grundar sig på ett bruttovärde eller på ett nettovärde vad avser derivatinstrumenten.
- 144 För det andra hänför sig bilaga 2 till det första meddelandet om uppbörd uteslutande till förhandsbidraget för år 2015. Även om bilaga 1 till det första meddelandet om uppbörd avsåg förhandsbidraget för år 2016, visar den emellertid endast resultatet av beräkningen, men inte vilka parametrar som tillämpats. Varken i de angripna besluten eller i besluten om uppbörd anges klart hur de olika etapperna i beräkningarna ser ut, eller vilka klassificeringar som har tillämpats på sökanden. Besluten innehåller ingen verklig beräkning av det förhandsbidrag som sökanden ska betala där det anges vilka värden som sökanden har redovisat (såsom samlade skulder, det egna kapitalet, garanterade insättningar, skulder som hänför sig till samtliga derivat etcetera). Det är också omöjligt för sökanden att veta i vilken utsträckning som SRB har gjort bedömningar som avviker från de uppgifter som anges i den skriftliga förklaringen. Sökanden har i detta avseende erinrat om att den lämnat in två formulär för deklARATION, av vilka endast ett av dem borde ha använts enligt regelverket.
- 145 Hänvisningen i de angripna besluten till deras rättsliga grund kan inte heller avhjälpa bristen på motivering. För det första nämns i de angripna besluten endast artikel 70.2 i förordning nr 806/2014, utan att det hänvisas till direktiv 2014/59 eller till den delegerade förordningen 2015/63, trots att dessa är av avgörande betydelse för beräkningen av förhandsbidraget. För det andra är en hänvisning, även om den är uttömmande, till tillämplig rättslig grund inte tillräcklig i förevarande fall. Kraven på motivering är än mer strikta när det rättsliga sammanhanget för det antagna beslutet är okänt och de berörda parterna är oense om den beslutade åtgärden.
- 146 Sökanden har medgett att beräkningen av förhandsbidragen är komplicerad. Denna komplexitet kräver emellertid just att de institut som ska betala förhandsbidragen ges möjlighet att kontrollera om SRB beräknat dessa förhandsbidrag på ett sätt som har rättsligt stöd. Dessutom öppnar även SRB:s motivering en möjlighet till självrättelse. Till skillnad från vad som är fallet vad avser lagstiftningen rörande konkurrensbegränsande samverkan anges det i de tillämpliga bestämmelserna i detalj vilka parametrar som gäller för beräkningen av förhandsbidragen. Följaktligen kan det inte anses att SRB:s uppgift att för sökanden förklara de olika etapperna i de beräkningar som den borde ha gjort för att komma fram till de uppnådda resultaten är oöverstiglig.
- 147 Ett eventuellt intresse av att upprätthålla sekretess i förhållande till andra företag utgör inte heller något hinder för att avge en lämplig motivering i de angripna besluten, eftersom sökanden endast önskar ta del av uppgifter som rör sökanden.
- 148 Den omständigheten att sökandens beviljats tillgång till handlingarna i ärendet, efter det att denna talan väckts på initiativ av sökanden, kan inte anses avhjälpa bristen på motivering.
- 149 Det andra angripna beslutet är inte heller tillräckligt motiverat. I skrivelsen av den 22 maj 2016, som SRB skickade till de nationella resolutionsmyndigheterna, anges nämligen endast att den omständigheten att ”pelare IV” varit föremål för anpassningar gjort att SRB tvingats ändra det första

- angripna beslutet. Det tekniska memorandum (technical note with further background), som denna skrivelse hänvisar till, har inte bifogats vare sig till det andra angripna beslutet eller till det andra meddelandet om uppbörd.
- 150 Vad beträffar skrivelsen av den 23 maj 2016, som FMSA skickade till den federala sammanslutningen för tyska offentliga banker, uppgav FMSA i denna att den genomsnittliga ändringen av det årliga förhandsbidraget från godkända institut i Tyskland uppgår till 1,21 procent. I sökandens fall motsvarar det i det andra angripna beslutet fastställda tillägget 11,45 procent av det förhandsbidrag för år 2016 som hade gällt fram till dess.
- 151 Dessutom avser det skäl som åberopats i det andra meddelandet om uppbörd till stöd för rättelsen en parameter som rör systemet för institutionellt skydd. I detta meddelande hänvisas till fälten CD 133 och CD 134 i bilagan. I fält CD 134 förekommer emellertid inget värde. Ändringarna är inte heller begränsade till de båda ovannämnda fälten.
- 152 SRB har bestritt dessa argument.
- 153 SRB har gjort gällande att sökanden varken är mottagare av de angripna besluten eller direkt berörd av dessa. Dessa beslut var riktade till FMSA och motiveringen till dessa var tillräcklig för FMSA, som i likhet med alla andra nationella resolutionsmyndigheter var nära involverade i beräkningen av förhandsbidragen för år 2016. De är under alla omständigheter tillräckligt motiverade även med avseende på sökanden.
- 154 För det första hänvisar de angripna besluten till förordning nr 806/2014 som rättslig grund. Denna förordning, den delegerade förordningen 2015/63, genomförandeförordning 2015/81 och direktiv 2014/59 visar i detalj vilken metod som ska tillämpas vid beräkningen av förhandsbidrag. De angripna besluten har således antagits i ett sammanhang som var väl känt för sökanden. För det andra har sökanden varit nära delaktig i förfarandet. Sökanden kände till huvudresonemanget, eftersom beräkningen grundar sig dels på den grundmetod som förklaras i de ovannämnda rättsakterna, dels på de detaljerade uppgifter som sökanden själv hade tillhandahållit. För det tredje erhöll sökanden i meddelandena om uppbörd mycket detaljerade förklaringar avseende beräkningar och resonemang. Sökanden erhöll dessutom, till följd av sin begäran om tillgång till handlingarna, ytterligare upplysningar, nämligen ingångsvärdena, den preliminära beräkningen och det slutliga resultatet av beräkningen.
- 155 Sökanden begär, enligt SRB, något som går utöver de krav som ställs genom motiveringsskyldigheten när sökanden gör gällande att denne måste ges möjlighet att genom kontrollräkning räkna fram det exakta belopp som dess förhandsbidrag uppgår till. Institutens förhandsbidrag är sammankopplade med varandra och de olika etapperna i beräkningsförfarandet för ett institut innebär att uppgifter som rör samtliga eller åtminstone ett stort antal institut används. I detta sammanhang ska motiveringsskyldigheten sammanjämkas med principen om skydd för andra instituts affärshemligheter. Sökanden har emellertid redan haft tillgång till alla uppgifter som rör sökanden och som inte är knutna till andra institut.
- 156 Kommissionen har i sitt svar på en fråga som tribunalen ställde under förhandlingen tillagt att det visserligen, ekonomiskt sett, är möjligt att bedöma en institutions riskprofil enbart på grundval av dess egna uppgifter, men att de tillämpliga bestämmelserna, däribland artiklarna 69.1 och 70.2 i förordning nr 806/2014, kräver att hänsyn tas till förhållandet mellan förhandsbidragen för samtliga institut.
- 157 Enligt SRB står det vidare klart att utgångspunkten att inte räkna om beloppen för samtliga förhandsbidrag ligger helt i linje med administrativ praxis på andra områden inom unionsrätten, särskilt konkurrensrätten. Dessutom ska hänsyn tas till de praktiska och tekniska möjligheterna att uppfylla motiveringsskyldigheten inom den frist som gällde för att anta de angripna besluten.

- 158 Vad gäller det andra angripna beslutet informerades FMSA om det förfarande och de skäl som låg till grund för justeringen, och detta i en skrivelse undertecknad av SRB:s vice ordförande, vilken delgavs samtliga nationella resolutionsmyndigheter tillsammans med det andra angripna beslutet. Den detaljerade motiveringen och den nya beräkningen tillhandahölls sökanden genom det andra meddelandet om uppbörd.
- 159 Det saknas slutligen stöd för påståendet att det förekommit ett fel i den (reviderade) beräkningen av förhandsbidragen för år 2016 vad gäller sökanden, eftersom sökanden, enligt SRB, inte har något berättigat intresse av att de angripna besluten ogiltigförklaras på grund av ett eventuellt formfel.
- 160 Det följer av fast rättspraxis att den motivering som krävs enligt artikel 296 FEUF ska 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. (se dom av den 20 december 2017, Comunidad Autónoma de Galicia och Retegal/kommissionen, C-70/16 P, EU:C:2017:1002, punkt 59 och där angiven rättspraxis).
- 161 Frågan huruvida kravet på motivering är uppfyllt ska bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, särskilt rättsaktens innehåll, de anförda skälen och det intresse av att få förklaringar som de vilka rättsakten är riktad till, eller andra personer som direkt eller personligen berörs av den, kan ha. Det krävs inte att alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter anges i motiveringen, eftersom bedömningen av om motiveringen av en rättsakt uppfyller kraven i artikel 296 FEUF inte ska ske endast utifrån motiveringens lydelse, utan även utifrån det sammanhang i vilket den ingår och samtliga rättsregler på det aktuella området (se dom av den 7 mars 2013, Acino/kommissionen, T-539/10, ej publicerad, EU:T:2013:110, punkt 124 och där angiven rättspraxis).
- 162 Motiveringen av en rättsakt måste dessutom vara logisk och den får i synnerhet inte innehålla interna motsägelser som kan hindra förståelsen av de skäl som ligger bakom rättsakten (dom av den 15 juli 2015, Pilkington Group/kommissionen, T-462/12, EU:T:2015:508, punkt 21 och där angiven rättspraxis).
- 163 Det ska inledningsvis erinras om att även om det system som införts genom förordning nr 806/2014 och genomförandeförordning 2015/81 innebär ett krav på att beslut varigenom förhandsbidragen fastställs ska delges de nationella resolutionsmyndigheterna, så kvarstår det faktum att, tvärtemot vad SRB har hävdad, de institut som är skyldiga att betala dessa avgifter, däribland sökanden, är direkt och personligen berörda av nämnda beslut (se punkterna 61–82 ovan).
- 164 Följaktligen ska även det intresse som dessa institut kan ha av att erhålla förklaringar beaktas vid bedömningen av omfattningen av skyldigheten att motivera de aktuella besluten. Det ska dessutom erinras om att motiveringen även har till syfte att göra det möjligt för unionsdomstolen att utföra sin prövning.
- 165 I förevarande fall – och utan att det är nödvändigt att pröva sökandens argument att det i det första angripna beslutet saknas uppgifter som gör det möjligt att avgöra vilken av dessa förklaringar som SRB utgått från vid beräkningen och varför denna valts – ska det påpekas att SRB har åsidosatt motiveringsskyldigheten på flera punkter.
- 166 Vad, för det första, gäller texten i det första angripna beslutet, ska det påpekas att denna endast innehåller en hänvisning till förordning nr 806/2014, och särskilt artikel 70.2 i nämnda förordning, en hänvisning till samråd och samarbete med olika organ (Europeiska centralbanken (ECB) och de nationella myndigheterna), och ett påpekande att beräkningen ska genomföras på ett sådant sätt att de individuella förhandsbidragen tillsammans inte överstiger en viss nivå (det vill säga 12,5 procent av den

målnivå som anges i artikel 69.1 i förordning nr 806/2014). Den innehåller inga uppgifter om de successiva etapperna i beräkningen av sökandens förhandsbidrag eller vilka sifferuppgifter som lagts till grund för beräkningen i dessa olika etapper.

- 167 En läsning av artikel 70 i förordning nr 806/2014, som nämns i det första angripna beslutet, särskilt artikel 70.6 i samma förordning, gör det visserligen möjligt att förstå att förhandsbidragen beräknas av SRB med tillämpning av, bland annat, "[d]e delegerade akter som specificerar begreppet bidragsjusteringar i förhållande till institutens riskprofil som antagits av kommissionen enligt artikel 103.7 i direktiv 2014/59/EU", det vill säga, i förevarande fall, den delegerade förordningen 2015/63.
- 168 Den delegerade förordningen 2015/63 innehåller dessutom detaljerade regler som SRB ska tillämpa när den beräknar förhandsbidragen.
- 169 Dessa uppgifter är emellertid inte tillräckliga för att förstå hur SRB har tillämpat dessa regler i sökandens fall, och därigenom bestämma sökandens förhandsbidrag, såsom detta anges i bilagan till det första angripna beslutet.
- 170 Det ska tilläggas att det i det första angripna beslutet inte nämns vilka mellankommande beslut som fattats av SRB vad avser tillämpningen av bestämmelserna om beräkning av förhandsbidragen, det vill säga åtminstone de beslut som nämns i punkt 29 ovan.
- 171 Tribunalen konstaterar emellertid att dessa mellankommande beslut är avgörande för delar av beräkningsförfarandet och även för själva beräkningen av förhandsbidragen. Vidare framgår det att dessa mellanliggande beslut inte bara innebär ett genomförande av de tillämpliga bestämmelserna utan att de även i vissa fall kompletterar dessa bestämmelser. Eftersom dessa mellankommande beslut inte har offentliggjorts eller på annat sätt meddelats instituten, övertygas tribunalen inte av SRB:s argument att motiveringen av det första angripna beslutet var tillräcklig på grund av att förordning nr 806/2014, den delegerade förordningen 2015/63, genomförandeförordning 2015/81 och direktiv 2014/59 i detalj redogör för den metod som ska tillämpas vid beräkningen av förhandsbidragen (se punkt 154 ovan).
- 172 Det är tillräckligt att hänvisa till två exempel bland de mellankommande beslut som nämns i punkt 29 ovan, nämligen, för det första, beslut SRB/ES/SRF/2016/01 (se punkt 29 åttonde strecksatsen ovan), i vars artikel 1 målnivån för år 2016 fastställs, varvid denna målnivå som utgör en omständighet som beaktas vid beräkningen av sökandens förhandsbidrag (se artikel 4 i genomförandeförordning 2015/81 och etapp 6 i bilaga I till den delegerade förordningen 2015/63) och, för det andra, beslut SRB/ES/SRF/2015/00 (se punkt 29 första strecksatsen ovan), genom vilket artikel 6.1 d i den delegerade förordningen 2015/63 har genomförts vad avser SRB:s fastställande av ytterligare riskindikatorer som ingår i riskpelare IV, vilken är en av de två riskpelare som i förevarande fall tillämpats av SRB, i enlighet med vad som framgår av det registerutdrag som även nämnts ovan i punkt 29.
- 173 Detta innebär att även om SRB skulle anses ha meddelat sökanden dessa mellankommande beslut, så har detta emellertid inte skett förrän den 3 augusti 2016, det vill säga efter det att förevarande talan hade väckts.
- 174 Tribunalen erinrar härvidlag om att frågan huruvida motiveringsskyldigheten har iakttagits ska bedömas mot bakgrund av de uppgifter som sökanden har tillgång till när talan väcks (se dom av den 12 november 2008, *Evropaiki Dynamiki/kommissionen*, T-406/06, ej publicerad, EU:T:2008:484, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

- 175 När det, för det andra, gäller bilagan till det första angripna beslutet ska det påpekas att denna bilaga, även om den innehåller ett belopp vad avser justeringsfaktorn i förhållande till riskprofilen på EU-nivå, så innehåller denna bilaga inte någon liknande indikation vad avser justeringsfaktorn i förhållande till riskprofilen för den del av beräkningen som görs på nationell nivå. På samma sätt preciserar bilagan visserligen vilken typ av beräkningsmetod som används på EU-nivå, men den ger inga uppgifter om vilken beräkningsmetod som använts av SRB på nationell nivå.
- 176 Det är dock härvidlag viktigt att påpeka att den nationella nivån, vad avser SRB:s beräkning av förhandsbidragen år 2016, stod för 60 procent av de belopp som ska beaktas, medan EU-nivån endast står för 40 procent, vilket framgår av artikel 8.1 a i genomförandeförordning 2015/81. Motiveringen i det första angripna beslutet förefaller således i detta avseende inte vara tillräcklig.
- 177 Det ska tilläggas att den bristfälliga motiveringen i det första angripna beslutet, i motsats till vad SRB har hävdad, inte kan kompenseras av den motivering som anges i det första meddelandet om uppbörd, vilket FMSA antog för att genomföra det första angripna beslutet.
- 178 Det är riktigt att det första meddelandet om uppbörd i förevarande fall innehåller mer detaljerade förklaringar avseende beräkningen av sökandens förhandsbidrag, och detta både vad avser EU-nivån och den nationella nivån.
- 179 I det system som har inrättats genom de tillämpliga bestämmelserna är det dock SRB som beräknar och fastställer förhandsbidragen. SRB:s beslut om beräkningen av förhandsbidragen är endast riktade till de nationella resolutionsmyndigheterna (artikel 5.1 i genomförandeförordning 2015/81) och det ankommer på de nationella resolutionsmyndigheterna att meddela instituten dessa förhandsbidrag (artikel 5.2 i genomförandeförordning 2015/81) och att uppbära dessa förhandsbidrag från instituten på grundval av dessa beslut (artikel 67.4 i förordning nr 806/2014).
- 180 När SRB agerar i enlighet med artikel 70.2 i förordning nr 806/2014, antar den således slutgiltiga beslut som direkt och personligen berör instituten.
- 181 Följaktligen ankommer det på SRB, som har fattat dessa beslut, att motivera dessa beslut. Denna skyldighet kan inte delegeras till de nationella resolutionsmyndigheterna. Om denna skyldighet åsidosätts så kan de nationella resolutionsmyndigheterna inte rätta till detta annat än genom att bortse från att SRB har fattat nämnda beslut och är ansvarig för dem, vilket i så fall skulle innebära att det uppstår en risk för ojämlig behandling av instituten vad gäller motiveringen av SRB:s beslut, med tanke på de nationella resolutionsmyndigheternas antal och olikheter.
- 182 Det ska under alla omständigheter påpekas att de uppgifter som återfinns i bilaga 1 till det första meddelandet om uppbörd, vilka presenteras som detaljer i beräkningen av sökandens förhandsbidrag, inte kan identifieras som SRB:s uppgifter. Tvärtom presenteras dessa uppgifter som en integrerad del av meddelandet om uppbörd, vilket är en rättsakt som antagits i enlighet med tysk rätt, vilket innebär att det inte går att avgöra vilka uppgifter som kommer från FMSA och i förekommande fall från SRB.
- 183 Det ska vidare påpekas att även om justeringsfaktorn med hänsyn till riskprofilen med nödvändighet måste innehålla samtliga decimaler som krävs, vid äventyr att beräkningen annars blir ungefärlig, så överensstämmer den justeringsfaktor som anges i bilagan till det första meddelandet om uppbörd (med fyra decimaler) varken med den justeringsfaktor som anges i bilagan till det första angripna beslutet (med två decimaler) i bilagan till det första angripna beslutet, såsom det delgavs sökanden av SRB den 3 augusti 2016 (se punkt 29 ovan) och som ingetts till tribunalen som bilaga A.22 till ansökan, eller med den justeringsfaktor (med femton decimaler) som anges i denna bilaga, såsom den delgavs tribunalen som svar på tribunalens andra beslut.

- 184 På samma sätt och för det andra överensstämmer andra värden som kräver samma precision och som anges (med fyra decimaler) i det första meddelandet om uppbörd (se fält CD 21 (skuldsättning), fält CD 35 (sammansatt indikator pelare I), fält CD 36 (sammansatt indikator pelare IV), fält CD 37 (sammansatt indikator) eller fält CD 38 (slutgiltig sammansatt indikator) i bilaga 1 till detta meddelande) inte med de värden som förekommer (med endast två decimaler) i det registerutdrag som SRB överlämnat till sökanden den 3 augusti 2016 (se punkt 29 ovan) och som ingetts till tribunalen som bilaga A.25 till ansökan.
- 185 När det gäller sistnämnda registerutdrag som SRB överlämnat till sökanden, ska det erinras om den rättspraxis som redan omnämnts i punkt 174, enligt vilken frågan huruvida motiveringsskyldigheten har iakttagits ska bedömas mot bakgrund av de uppgifter som sökanden har tillgång till när talan väcks.
- 186 Det framgår emellertid av det ovan anförda att nämnda registerutdrag, i likhet med de beslut som nämnts ovan i punkt 29, inte överlämnats av SRB till sökanden förrän efter det att förevarande talan hade väckts.
- 187 När det gäller det andra angripna beslutet ska det påpekas att detta beslut inte uppfyller kravet på motivering, och detta av samma skäl som angetts avseende det första angripna beslutet samt av det ytterligare skälet att det andra angripna beslutet inte innehåller någon motivering som avser den justering som det innebär.
- 188 Visserligen angavs skälen för denna justering i den skrivelse av den 22 maj 2016 som SRB skickade till de nationella resolutionsmyndigheterna tillsammans med det andra angripna beslutet, och i skrivelsen av den 23 maj 2016 från FMSA till de tyska institutionerna.
- 189 Dessa skrivelser innehåller emellertid endast allmänna förklaringar avseende skälen till den justering som gjorts i det andra angripna beslutet. Vad gäller det tekniska memorandum som det hänvisas till i skrivelsen av den 22 maj 2016 ska det påpekas att detta inte har ingetts av SRB.
- 190 Vad gäller de skäl som anges i det andra meddelandet om uppbörd och i det registerutdrag som sökanden erhöll den 3 augusti 2016, hänvisar tribunalen till övervägandena i punkterna 177–184 ovan.
- 191 När det gäller justeringsfaktorn med beaktande av riskprofilen inom euroområdet (risk adjustment factor in the EA environment) ska det påpekas att dessa handlingar, förutom det faktum att de inte heller anger det exakta värdet av denna faktor, utan ett värde som avrundats till nio eller till och med två decimaler, dessutom anger ett annat värde ([*konfidentiellt*] för det andra meddelandet om uppbörd och [*konfidentiellt*] för registerutdraget) än det värde som anges i bilagan till det andra angripna beslutet ([*konfidentiellt*]).
- 192 Tribunalen avfärdar slutligen de argument från SRB som nämnts i punkt 159 ovan. Tribunalen konstaterar nämligen att även om det framgår av rättspraxis att en sökande inte har något legitimt intresse av att få till stånd en ogiltigförklaring på grund av formfel, eller på grund av avsaknad av eller otillräcklig motivering av ett beslut, för det fall att ogiltigförklaringen av beslutet endast skulle kunna leda till att ett nytt beslut som i sak är identiskt med det beslut som ogiltigförklarats (se, för ett liknande resonemang, dom av den 4 maj 2017, Schröder/OCVV – Hansson (SEIMORA), T-425/15, T-426/15 och T-428/15, ej publicerad, EU:T:2017:305, punkt 109 och där angiven rättspraxis), så kan det i förevarande fall inte uteslutas att en ogiltigförklaring av de angripna besluten skulle kunna leda till att det antas beslut som har ett annat innehåll. I avsaknad av fullständig information om vilka uppgifter SRB grundat sig på och vilka mellanliggande beräkningar som gjorts och i avsaknad av uppgifter som rör andra institut, trots att sökandens förhandsbidrag beror på vilka förhandsbidrag som ska betalas av de andra instituten, kan nämligen varken sökanden eller tribunalen i förevarande fall bedöma huruvida en ogiltigförklaring av dessa beslut nödvändigtvis skulle leda till att ett nytt beslut fattas som är identiskt i sak med de ogiltigförklarade besluten.

- 193 Av det ovan anförda följer att de angripna besluten, utöver de skäl för ogiltigförklaring som redan har angetts i punkterna 86–107 och 120–140 ovan, även ska ogiltigförklaras på grund av att motiveringsskyldigheten har åsidosatts.
- 194 De angripna besluten ska följaktligen ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att pröva sökandens sex första grunder.

Rättegångskostnader

- 195 Enligt artikel 134.1 i rättegångsreglerna ska tappande rättegångsdeltagare förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. SRB har tappat målet och ska därför bära sina rättegångskostnader och ersätta sökandens rättegångskostnader, i enlighet med sökandens yrkanden.
- 196 Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna ska kommissionen bära sin rättegångskostnad.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (åttonde avdelningen i utökad sammansättning),

följande:

- 1) **Det beslut som fattats av Gemensamma resolutionsnämnden (SRB) i verkställande session den 15 april 2016 angående förhandsbidrag för år 2016 till den gemensamma resolutionsfonden (SRB/ES/SRF/2016/06) och det beslut som fattats av SRB i verkställande session den 20 maj 2016 om justering av förhandsbidragen för år 2016 till den gemensamma resolutionsfonden, som kompletterar det beslut som fattats av SRB i verkställande session den 15 april 2016 om justering av förhandsbidragen för år 2016 till den gemensamma resolutionsfonden (SRB/ES/SRF/2016/13), ogiltigförklaras, i den del dessa beslut rör Portigon AG.**
- 2) **SRB ska bära sina rättegångskostnader och ersätta Portigons rättegångskostnader.**
- 3) **Europeiska kommissionen ska bära sina rättegångskostnader.**

Collins

Kancheva

Barents

Passer

De Baere

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 28 november 2019.

Underskrifter