Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZ-BORDONE
od 14. siječnja 2021.[1]

Spojeni predmeti C-551/19 P i C-552/19 P

ABLV Bank AS (C-551/19 P)
Ernests Bernis,
Oļegs Fiļs,
OF Holding SIA,
Cassandra Holding Company SIA (C-552/19 P)
protiv

Europske središnje banke (ESB)

„Žalba – Bankovna unija – Jedinstveni sanacijski mehanizam za kreditne institucije i određena investicijska društva (SRM) – Uredba (EU) br. 806/2014 – Sanacijski postupak koji se primjenjuje u slučaju sigurnog ili vjerojatnog propadanja subjekta – Društvo majka i društvo kći – ESB-ova izjava o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta – Pripremni akti – Akti koji se ne mogu pobijati – Nedopuštenost”

1. Europska središnja banka (ESB), koja je provodila nadzor nad društvom ABLV Bank AS (u daljnjem tekstu: ABLV Bank) jer je bila riječ o „značajnoj” financijskoj instituciji, utvrdila je 23. veljače 2018. da ta institucija i ABLV Luxembourg SA (u daljnjem tekstu: ABLV Luxembourg) „propadaju ili je vjerojatno da će propasti” u smislu članka 18. stavka 1. Uredbe (EU) br. 806/2014[2].

2. Društvo ABLV Bank i neki od njegovih izravnih i neizravnih dioničara pobijali su tu ESB-ovu izjavu pred Općim sudom koji je u dvama rješenjima[3], donesenim u predmetima T-281/18[4] i T-283/18[5], smatrao da su odnosne tužbe za poništenje nedopuštene.

3. Tužitelji u postupku pred Općim sudom sada pobijaju ta dva rješenja u žalbenom postupku.

4. U okviru rješavanja tih žalbi Sudu se pruža prilika da prvi put, ako ne griješim, odluči o postupku koji se primjenjuje na donošenje „sanacijskih programa” financijskih institucija koje podliježu Jedinstvenom nadzornom mehanizmu (u daljnjem tekstu: SSM) koji provodi Jedinstveni sanacijski odbor (u daljnjem tekstu: SRB) u okviru Jedinstvenog sanacijskog mehanizma (u daljnjem tekstu: SRM).

5. U jednoj od faza tog postupka predviđa se intervencija ESB-a koji procjenjuje „sigurno ili vjerojatno propadanje” kreditne institucije.

1 Izvorni jezik: španjolski

2 Uredba Europskog parlamenta i Vijeća od 15. srpnja 2014. o utvrđivanju jedinstvenih pravila i jedinstvenog postupka za sanaciju kreditnih institucija i određenih investicijskih društava u okviru jedinstvenog sanacijskog mehanizma i jedinstvenog fonda za sanaciju te o izmjeni Uredbe (EU) br. 1093/2010 (SL 2014., L 225, str. 1. i ispravak SL 2015., L 101, str. 62.; u daljnjem tekstu: Uredba o SRM-u)

3 U daljnjem tekstu: pobijana rješenja

4 Rješenje od 6. svibnja 2019., ABLV Bank/ESB (T-281/18, EU:T:2019:296)

5 Rješenje od 6. svibnja 2019., Bernis i dr./ESB (T-283/18, neobjavljeno, EU:T:2019:295)

6. U sporu se želi razjasniti može li se protiv te ESB-ove procjene podnijeti tužba za poništenje. Suprotstavljaju se dvije teze kojima se, sa suprotnih gledišta, zagovara sljedeće:

– Da je riječ o obvezujućem aktu s vlastitom osnovanošću protiv kojeg se, jer proizvodi pravne učinke, može podnijeti tužba za poništenje (teza žaliteljâ).

– Da ga se ne može pobijati jer je riječ tek o pripremnom aktu za konačnu odluku koju donosi SRB. Pravni lijek pred Općim sudom može se podnijeti samo protiv odluke koju donese SRB (teza ESB-a koju podupire Europska komisija).

I. Pravni okvir: Uredba o SRM-u

7. U skladu s uvodnim izjavama 24. i 26.:

„(24) Uzimajući u obzir da samo institucije Unije mogu oblikovati politiku Unije na području sanacije i budući da pri usvajanju svakog pojedinog sanacijskog programa postoji pravo diskrecijske ocjene, nužno je predvidjeti odgovarajuću uključenost Vijeća i Komisije kao institucija koje u skladu s člankom 291. UFEU-a mogu izvršavati provedbene ovlasti. Ocjenu diskrecijskih aspekata odluka o sanaciji koje donese Odbor trebala bi provoditi Komisija. Uzimajući u obzir značajan učinak odluka o sanaciji na financijsku stabilnost država članica i na Uniju kao takvu, kao i na fiskalni suverenitet država članica, važno je da se provedbene ovlasti za donošenje određenih odluka koje se odnose na sanaciju dodijele Vijeću. Na Vijeću bi stoga trebalo biti da, na prijedlog Komisije, provodi učinkovitu kontrolu ocjenjivanja, koje provodi Odbor, postojanja javnog interesa te da ocjenjuju sve materijalne promjene iznosa sredstava [Jedinstvenog fonda za sanaciju] koji će se koristiti u određenoj mjeri sanacije. Osim toga, Komisija bi trebala imati ovlast donošenja delegiranih akata u kojima će biti navedeni dodatni kriteriji ili uvjeti koje Odbor treba uzeti u obzir prilikom izvršavanja svojih raznih ovlasti. To dodjeljivanje zadaća sanacije ni na koji način ne bi trebalo onemogućavati funkcioniranje unutarnjeg tržišta za financijske usluge. EBA [Europsko nadzorno tijelo za bankarstvo] bi stoga trebala zadržati svoju ulogu, kao i postojeće ovlasti i zadaće: trebala bi razvijati i doprinositi dosljednoj primjeni zakonodavstva Unije koje je primjenjivo na sve države članice i jačati približavanje sanacijskih praksi u cijeloj Uniji.

(26) ESB, u funkciji nadzornog tijela unutar jedinstvenog nadzornog mehanizma, te Odbor trebali bi moći ocijeniti propada li kreditna institucija ili je vjerojatno da će propasti te postoji li razumna mogućnost da se u razumnom roku alternativnim mjerama privatnog sektora ili nadzornog tijela spriječi njezina propast. Ako smatra da su ispunjeni svi kriteriji povezani s pokretanjem sanacije, Odbor bi trebao usvojiti sanacijski program. Postupak koji se odnosi na usvajanje sanacijskog programa, koji uključuje Vijeće i Komisiju, jača potrebnu operativnu neovisnost Odbora poštujući pritom načelo delegiranja ovlasti agencijama na način na koji to tumači Sud Europske unije (Sud). Stoga se ovom Uredbom predviđa da sanacijski program koji usvoji Odbor stupa na snagu samo ako Vijeće ili Komisija ne ulože prigovor u razdoblju od 24 sata nakon što ga usvoji Odbor, ili ako program sanacije odobri Komisija. Razlozi na osnovi kojih je Vijeću dopušteno, na prijedlog Komisije, uložiti prigovor na sanacijski program Odbora trebali bi biti strogo ograničeni na postojanje javnog interesa i na materijalne promjene Komisije koje se odnose na iznos korištenja sredstava [Jedinstvenog fonda za sanaciju] koji je predložio Odbor.

[…].”

8. U članku 18. („Sanacijski postupak”) navodi se:

„1. Odbor usvaja sanacijski program u skladu sa stavkom 6. u pogledu subjekata i grupa iz članka 7. stavka 2. te subjekata i grupa iz članka 7. stavka 4. točke (b) i članka 7. stavka 5. ako su zadovoljeni uvjeti za primjenu tih stavaka samo ako na svojoj izvršnoj sjednici nakon primitka obavijesti iz četvrtog podstavka ili na vlastitu inicijativu procijeni da su zadovoljeni sljedeći uvjeti:

(a) subjekt propada ili je vjerojatno da će propasti;

(b) uzimajući u obzir vrijeme i druge relevantne okolnosti, nije razumno očekivati da bi druge alternativne mjere privatnog sektora, uključujući mjere sustava zaštite institucija, ili nadzorne mjere, uključujući mjere rane intervencije ili otpis ili konverziju relevantnog instrumenata kapitala u skladu s člankom 21., poduzete u pogledu subjekta, spriječile njegovo propadanje u razumnom vremenskom razdoblju;

(c) sanacijske mjere nužne su radi javnog interesa iz stavka 5.

Nakon što se savjetuje s Odborom, ESB ocjenjuje je li ispunjen uvjet iz prvog podstavka točke (a). Odbor to može ocijeniti na izvršnoj sjednici samo nakon što obavijesti ESB o svojoj namjeri te samo ako ESB u roku od tri kalendarska dana od primitka te informacije to nije ocijenio. ESB pruža Odboru bez odgode sve relevantne informacije koje Odbor zatraži kako bi se informirao prije ocjene.

Ako ESB ocijeni da je zadovoljen uvjet iz prvog podstavka točke (a) u pogledu subjekta ili grupe iz prvog podstavka, o toj ocjeni bez odgode obavješćuje Komisiju i Odbor.

Uvjet iz prvog podstavka točke (b) ocjenjuje Odbor na svojoj izvršnoj sjednici ili po potrebi nacionalna sanacijska tijela u bliskoj suradnji s ESB-om. ESB također može obavijestiti Odbor ili dotična nacionalna sanacijska tijela da smatra da je zadovoljen uvjet iz te točke.

[…]

4. Za potrebe stavka 1. točke (a) za subjekt se smatra da propada ili da je vjerojatno da će propasti u jednoj ili više sljedećih okolnosti:

(a) subjekt krši ili postoje objektivni elementi na temelju kojih se utvrđuje da će institucija uskoro kršiti zahtjeve za nastavak rada na način kojim bi se opravdalo povlačenje ovlaštenja ESB-a između ostalog zašto što je institucija pretrpjela ili je moguće da će pretrpjeti gubitke kojima će se istrošiti sav njezin regulatorni kapital ili njegov znatan iznos, ali ne samo iz tog razloga;

(b) imovina subjekta je manja od njegovih obveza ili postoje objektivni elementi na temelju kojih se utvrđuje da će imovina subjekta uskoro biti manja od obveza;

(c) subjekt nije u mogućnosti podmiriti svoje dugove ili druge obveze pri njihovu dospijeću ili postoje objektivni elementi na temelju kojih se utvrđuje da institucija uskoro neće biti u mogućnosti to uraditi;

(d) nužna je izvanredna javna financijska potpora […]

5. Za potrebe stavka 1. točke (c) ovog članka smatra se da su sanacijske mjere u javnom interesu ako su potrebne da se postigne jedan ili više ciljeva sanacije navedenih u članku 14. i ako su razmjerne njima te ako se likvidacijom subjekta redovnim postupkom u slučaju insolventnosti ne bi postigli ti ciljevi sanacije u jednakoj mjeri.

6. Ako su ispunjeni svi uvjeti utvrđeni u stavku 1., Odbor pokreće postupak usvajanja sanacijskog programa. Sanacijskim programom:

(a) pokreće se postupak sanacije subjekta;

(b) utvrđuje se primjena sanacijskih instrumenata na instituciju u sanaciji iz članka 22. stavka 2., posebno svako izuzeće iz primjene bail-in-a u skladu s člankom 27. stavcima 5. i 14.;

(c) utvrđuje se korištenje [Jedinstvenog fonda za sanaciju] kako bi se pružila potpora sanacijskim mjerama u skladu s člankom 76. te u skladu s odlukom Komisije donesenom u skladu s člankom 19.

[…].”

9. Članak 86. („Postupci pred Sudom”) glasi:

„1. U skladu s člankom 263. UFEU-a, pred Sudom može se pokrenuti postupak kojim se osporava odluka koju je donijelo Žalbeno vijeće ili Odbor, kad ne postoji pravo žalbe Žalbenom vijeću.

2. Države članice i institucije Unije, kao i sve fizičke ili pravne osobe, mogu pokrenuti postupak pred Sudom protiv odluka Odbora u skladu s člankom 263. UFEU-a.

3. U slučaju da Odbor ima obvezu djelovati, a ne donese odluku, postupak zbog propuštanja djelovanja može se pokrenuti pred Sudom u skladu s člankom 265. UFEU-a.

4. Odbor poduzima potrebne mjere kako bi se postupilo u skladu s presudom Suda.”

II. Okolnosti spora [6]

10. Društvo ABLV Bank kreditna je institucija sa sjedištem u Latviji i društvo majka grupe ABLV.

11. Društvo ABLV Luxembourg kreditna je institucija sa sjedištem u Luksemburgu. Jedno je od društava kćeri grupe ABLV te mu je društvo ABLV Bank jedini dioničar.

12. Ernest Bernis, Oļegs Fiļs, OF Holding SIA i Cassandra Holding Company SIA [7] izravni su i neizravni dioničari društva ABLV Bank.

13. Društvo ABLV Bank okvalificirano je kao „značajan subjekt” te po toj osnovi podliježe nadzoru ESB-a u okviru SSM-a.

14. Ministarstvo financija Sjedinjenih Američkih Država objavilo je 13. veljače 2018. da namjerava donijeti posebne mjere kako bi spriječilo da grupa ABLV pristupi financijskom sustavu u američkim dolarima.

15. ESB je 22. veljače 2018. SRB-u dostavio svoj nacrt procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju društava ABLV Bank i ABLV Luxembourg, s ciljem međusobnog savjetovanja s tim u vezi, u skladu s člankom 18. stavkom 1. drugim podstavkom Uredbe o SRM-u.

6 Opis okolnosti proizlazi iz rješenja od 6. svibnja 2019., ABLV Bank/ESB (T-281/18, EU:T:2019:296, t. 1. do 9.).

7 U daljnjem tekstu jednostavno ću ih zvati „izravni i neizravni dioničari”.

16. ESB je 23. veljače 2018. zaključio da društva ABLV Bank i ABLV Luxembourg propadaju ili je vjerojatno da će propasti (*failing or likely to fail*) u smislu članka 18. stavka 1. Uredbe o SRM-u. Procjene o stanju društava ABLV Bank i ABLV Luxembourg priopćene su istog dana SRB-u.

17. SRB je 23. veljače 2018. donio dvije odluke (SRB/EES/2018/09 i SRB/EES/2018/10) koje se redom odnose na društva ABLV Bank i ABLV Luxembourg. U obje se pridružio procjenama o sigurnom ili vjerojatnom propadanju u smislu članka 18. stavka 1. točke (a) Uredbe o SRM-u, ali je zaključio da, uzimajući u obzir posebna obilježja tih dviju institucija, kao i njihov financijski i gospodarski položaj, njihova sanacija nije u javnom interesu.

18. Istog dana, 23. veljače 2018., obje SRB-ove odluke dostavljene su nacionalnim sanacijskim tijelima Latvije i Luksemburga, to jest Finanšu un kapitāla tirgus komisija (Komisija za financijska tržišta i tržišta kapitala, Latvija) i Commission de surveillance du secteur financier (Komisija za nadzor financijskog sektora, Luksemburg).

19. Društvo ABLV Bank te izravni i neizravni dioničari podnijeli su tužbe Općem sudu protiv ESB-ovih izjava od 23. veljače 2018. Tužba društva ABLV Bank upisana je pod brojem T-281/18, a tužba izravnih i neizravnih dioničara pod brojem T-283/18.

20. Društvo ABLV Bank te njegovi izravni i neizravni dioničari Općem su sudu istodobno podnijeli tužbe za poništenje (brojevi T-280/18 odnosno T-282/18) protiv SRB-ovih odluka od 23. veljače 2018. [8].

21. Dioničari društva ABLV Bank su 26. veljače 2018. pokrenuli postupak koji potonjem društvu omogućuje da do kraja provede svoju likvidaciju te su nacionalnom sanacijskom tijelu u Latviji podnijeli zahtjev za odobrenje njegova plana dobrovoljne likvidacije.

22. ESB je 11. srpnja 2018., nakon prijedloga latvijskog nacionalnog sanacijskog tijela, donio odluku o oduzimanju odobrenja za rad ABLV Banku.

III. Postupak pred Općim sudom i pobijana rješenja

23. Društvo ABLV Bank (tužba T-281/18) te izravni i neizravni dioničari (tužba T-283/18) istaknuli su pred Općim sudom deset istih tužbenih razloga za poništenje.

24. ESB je u obje tužbe istaknuo nekoliko prigovora nedopuštenosti, u skladu s člankom 130. stavkom 1. Poslovnika Općeg suda, kojim se tuženiku omogućuje da zatraži da Opći sud odluči o nedopuštenosti bez ulaženja u raspravljanje o meritumu.

25. U okviru prvog prigovora nedopuštenosti, ESB je u biti tvrdio da su „pobijani akti pripremne mjere koje sadržavaju ocjenu činjenica bez obvezujućeg učinka, da o tim aktima nije obaviještena dotična institucija nego Odbor, da ih se ne može pobijati tužbom za poništenje, nego da čine osnovu za to da Odbor donese sanacijski program ili odluku kojom se utvrđuje da sanacija nije u javnom interesu” [9].

26. Opći sud prihvatio je prvi prigovor koji je istaknuo ESB, a da pritom nije morao odlučivati o ostalima.

8 Postupak povodom tužbe T-280/18, ABLV Bank/SRB, prekinut je pred Općim sudom do donošenja odluke o žalbama u ovim predmetima. Opći je sud tužbu T-282/18 proglasio nedopuštenom rješenjem od 14. svibnja 2020., Bernis i dr./SRB (T-282/18, neobjavljeno, EU:T:2020:209).

9 Točka 17. pobijanih rješenja

IV. Postupak pred Sudom i argumenti stranaka

27. Dvije žalbe koje su podnijeli društvo ABLV Bank (predmet C-551/19 P) odnosno njegovi izravni i neizravni dioničari (predmet C-552/19 P) imaju vrlo sličan sadržaj, zbog čega su spojene.

28. Žalitelji u obje žalbe od Suda zahtijevaju da:

– ukine rješenja Općeg suda kojima se utvrđuje nedopuštenost njihovih tužbi za poništenje;

– proglasi tužbe za poništenje dopuštenima;

– vrati predmete Općem sudu na ponovno odlučivanje o osnovanosti tužbe;

– ESB-u naloži snošenje troškova.

29. ESB od Suda zahtijeva da odbaci žalbe kao očito nedopuštene ili da ih odbije kao djelomično nedopuštene i djelomično neosnovane. Zahtijeva i da se žaliteljima naloži snošenje troškova.

30. Sud je prihvatio Komisijinu intervenciju u potporu ESB-ovom zahtjevu. Ona traži da se žalba odbije kao neosnovana i da Sud izmijeni zaključak iz točke 34. pobijanih rješenja.

31. Na raspravi održanoj 22. listopada 2020. sudjelovali su društvo ABLV Bank, izravni i neizravni dioničari, ESB i Komisija.

V. Analiza

A. Dopuštenost

32. Prema ESB-ovu mišljenju, žalbeni razlozi temelje se na tome da njegova procjena o sigurnom ili vjerojatnom propadanju financijske institucije nije obvezujuća za SRB. Međutim, zaključak Općeg suda u pobijanim rješenjima nije se temeljilo na tom argumentu, pa su žalbeni razlozi bespredmetni.

33. ESB-ov prigovor ne može se prihvatiti.

34. Točno je da je Opći sud odbacio tužbe za poništenje kao nedopuštene zato što su ESB-ove procjene o propadanju financijskih institucija u sanacijskom postupku pripremne prirode.

35. Međutim, Opći je sud donio taj zaključak nakon što je protumačio da, u skladu s člankom 18. Uredbe o SRM-u, ESB-ova procjena „uopće ne vezuje Odbor" te da ESB „nema nikakvu ovlast odlučivanja u okviru predviđenom za donošenje sanacijskog programa" [10].

36. Uz takvo rasuđivanje Opći sud smatra da su ESB-ove procjene pripremni akti koji ne mogu promijeniti pravni položaj žaliteljâ jer nemaju obvezujuću pravnu snagu u postupku sanacije banaka.

37. Opći sud tako ističe da je, prema njegovu mišljenju, činjenica da ESB-ove procjene nisu obvezujuće (za SRB) ključna u rasuđivanju koje dovodi do odluke u pobijanim rješenjima. Isto tako, žalitelji je mogu pobijati.

10 Točka 34. pobijanih rješenja

38. Što se tiče Komisijina zahtjeva da se izmijeni točka 34. pobijanih rješenja, treba podsjetiti da ta institucija sudjeluje u žalbenom postupku kao intervenijent u potporu ESB-ovim zahtjevima. Među njima nije zahtjev da se izmijeni sadržaj točke 34. tih rješenja.

39. Člankom 40. Statuta Suda Europske unije i člancima 129. i 132. Poslovnika Suda, koji se primjenjuju na žalbe na temelju njegova članka 190., utvrđuje se da intervencija može imati za svrhu samo podupiranje, u cijelosti ili djelomično, zahtjeva jedne od stranaka. Budući da ESB zahtijeva samo odbijanje žalbi (kao i to da se žaliteljima naloži snošenje troškova), Komisijin zahtjev prekoračuje ono što može zahtijevati u svojoj intervenciji, pa ga nije moguće prihvatiti [11].

B. Meritum

40. Žalitelji ističu dva žalbena razloga:

– Opći je sud počinio pogrešku koja se tiče prava i povrijedio članak 263. UFEU-a time što pobijana rješenja nije utemeljio na odluci koju je ESB stvarno donio.

– Opći sud pogrešno tumači članak 18. stavak 1. Uredbe o SRM-u.

1. Prvi žalbeni razlog: povreda članka 263. UFEU-a

a) Argumentacija stranaka

41. Iako čitanjem prvog žalbenog razloga nije moguće u potpunosti shvatiti tvrdnje osoba koje su ga istaknule, smatram da je u njima moguće utvrditi elemente pobijanih rješenja čiju točnost dovode u pitanje.

42. Ako sam dobro shvatio, u prvom žalbenom razlogu iznose se argumenti kojima se zagovara da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava jer je utvrdio da su tužbe za poništenje nedopuštene na temelju odluka koje je ESB *trebao* donijeti (u skladu s tumačenjem članka 18. Uredbe o SRM-u koje je proveo sam Opći sud), a ne koje je *stvarno donio* u pogledu sigurnog ili vjerojatnog propadanja društva ABLV Bank.

43. Žalitelji smatraju da je stajalište Općeg suda pogrešno jer ESB-ova izjava o sigurnom ili vjerojatnom propadanju društva ABLV Bank, prema njihovu mišljenju, predstavlja akt s obvezujućim pravnim učincima i izravnim posljedicama za njihov pravni položaj.

44. Na temelju te pretpostavke, žalitelji Općem sudu pripisuju pogrešku koja se tiče prava jer je povrijedio članak 263. UFEU-a time što svoje rješenje nije utemeljio na odluci koju je ESB stvarno donio. Stoga je, prema njihovu mišljenju, trebalo prihvatiti tužbe za poništenje te će trebati ispitati, kao meritorno pitanje, zakonitost ESB-ova postupanja.

45. Neovisno o tumačenju članka 18. Uredbe o SRM-u, žalitelji navode različite elemente u potporu svojem stajalištu. Konkretno, ističu da je ESB procjenu o propadanju priopćio društvima ABLV Bank i ABLV Luxembourg; da je objavio procjene na svojoj internetskoj stranici navodeći da je riječ o procjenama sigurnog ili vjerojatnog propadanja na temelju članka 18. stavka 1. točke (a) Uredbe o SRM-u i da se nije ograničio isključivo na to da prenese činjenične podatke o financijskom položaju banaka.

11 Komisija je tražila od Suda da *pojasni* dva aspekta točke 34. pobijanih rješenja: (a) moguću intervenciju Komisije i Vijeća u sanacijskom postupku i (b) u kojoj je mjeri ESB-ova procjena obvezujuća za SRB. Sud o potonjem pitanju treba odlučiti u okviru ispitivanja žalbe; suprotno tomu, nije potrebno dodatno razmatrati moguće intervencije Komisije i Vijeća do kojih nije došlo u ovom predmetu.

46. ESB smatra da žalitelji nisu jasno utvrdili pogrešku koja se tiče prava koju je Opći sud počinio i time povrijedio članak 263. UFEU-a. Osim toga, ESB i Komisija osporavaju argumente žaliteljâ.

b) Ocjena

47. Smatram da Sud treba dopustiti taj žalbeni razlog iako nije u potpunosti jasan. Njegovo tumačenje, koje nije jednostavno, pomaže pri utvrđivanju pogreške koja se tiče prava i koja se pripisuje Općem sudu, odnosno da svoja rješenja nije temeljio na odlukama koje je ESB stvarno donio.

48. U pogledu merituma, smatram da taj žalbeni razlog treba odbiti.

49. Opći se sud nije apstraktno vodio odlukama koje je ESB *trebao* donijeti u pogledu održivosti društva ABLV Bank. Suprotno tomu, uzeo je u obzir odluke koje je ESB *stvarno donio*, na koje je primijenio, a da pritom nije počinio pogrešku koja se tiče prava, sudsku praksu Suda o dopuštenosti tužbi za poništenje.

50. Opći je sud, ponavljam, uzeo u obzir sudsku praksu Suda o dopuštenosti tužbi za poništenje iz članka 263. UFEU-a [12]. U skladu s tom sudskom praksom:

– Svaka fizička ili pravna osoba na temelju članka 263. četvrtog stavka UFEU-a može pobijati samo akte koji proizvode obvezujuće pravne učinke te koji time utječu na tužiteljeve interese, bitno mijenjajući njegov pravni položaj [13].

– Kada je riječ o aktima čije se donošenje odvija u nekoliko faza internog postupka, akti koji se mogu pobijati predstavljaju u načelu samo mjere koje konačno određuju položaj institucije nakon završetka tog postupka – što isključuje prijelazne mjere čija je svrha priprema konačne odluke – i čija nezakonitost može biti valjano istaknuta u okviru tužbe protiv nje [14].

– Međuodluka se ne može pobijati tužbom ako se ustanovi „da će se nezakonitost vezana uz taj akt moći iznijeti u prilog tužbi podnesenoj protiv konačne odluke čiji je on izradbeni akt. U tim okolnostima tužba koja se podnosi protiv odluke kojom se okončava postupak osigurat će dovoljnu sudsku zaštitu” [15].

– Drukčije bi bilo samo ako su akti ili odluke doneseni tijekom pripremnog postupka sami bili krajnji akti ili odluke zasebnog postupka u odnosu na onaj koji treba omogućiti instituciji da odluči o meritumu [16].

51. Nakon što je podsjetio na tu sudsku praksu, koju žalitelji ne osporavaju, Opći je sud provjerio imaju li u ovom predmetu ESB-ove procjene o propadanju, uzimajući u obzir njihovu bit, posljedice za pravni položaj tužiteljâ ili su, suprotno tomu, samo pripremni akti za konačnu odluku SRB-a o primjeni ili neprimjeni sanacijskog programa [17].

12 Točke 29. do 32. pobijanih rješenja

13 Presude od 11. studenoga 1981., IBM/Komisija (60/81, EU:C:1981:264, t. 9.) i od 18. lipnja 2020., Komisija/RQ (C-831/18 P, EU:C:2020:481, t. 44.): „oštećen [se] može biti […] samo aktima ili mjerama koji proizvode obvezujuće pravne učinke i koji mogu izravno i trenutačno utjecati na tužiteljeve interese, bitno mijenjajući njegov pravni položaj”.

14 Presuda od 13. listopada 2011., Deutsche Post i Njemačka/Komisija (C-463/10 P i C-475/10 P, EU:C:2011:656, t. 50.)

15 Presude od 13. listopada 2011., Deutsche Post i Njemačka/Komisija (C-463/10 P i C-475/10 P, EU:C:2011:656, t. 53.); od 11. studenoga 1981., IBM/Komisija (60/81, EU:C:1981:264, t. 12.) i od 24. lipnja 1986., AKZO Chemie i AKZO Chemie UK/Komisija (53/85, EU:C:1986:256, t. 19.)

16 Presuda od 11. studenoga 1981., IBM/Komisija (60/81, EU:C:1981:264, t. 11.)

17 Točka 33. pobijanih rješenja

52. Prema mišljenju Općeg suda, ESB-ove procjene da subjekt propada predstavljale su pripremne mjere u postupku na temelju kojeg SRB može donijeti odluku o sanaciji dviju bankovnih institucija i stoga ih se ne može pobijati izravnom tužbom za poništenje.

53. Opći je sud u okviru tumačenja članka 18. stavka 1. Uredbe o SRM-u smatrao da je odluka o relevantnosti primjene ili neprimjene sanacijskog programa na SRB-u i da je ESB samo priopćio svoju procjenu o sigurnom ili vjerojatnom propadanju banke. U tom je smislu podsjetio da su tužitelji već podnijeli tužbe za poništenje protiv SRB-ovih odluka u predmetima T-280/18 i T-282/18.

54. Ne vidim nikakve nedostatke u tom rasuđivanju Općeg suda koje je, prema mojem mišljenju, u skladu sa sudskom praksom Suda.

55. Žalitelji ističu različite argumente, većinu kojih je Opći sud već razmotrio i odbio, kako bi dokazali da su ESB-ove procjene o propadanju doista bile obvezujuće i da su utjecale na njihove interese, bitno mijenjajući njihov pravni položaj.

56. Neke od tih tvrdnji približavaju se pozivanju na iskrivljavanje činjenica [18], iako žalitelji to ne prigovaraju Općem sudu [19]. U svakom slučaju, argumente istaknute u okviru tog prvog razloga treba ispitati u žalbenom postupku [20] jer nije riječ samo o tome da se u njima ponavlja ili doslovno prenosi ono što je već pojašnjeno pred Općim sudom [21].

57. Kao prvo, njima se tvrdi da postoji pretpostavka u skladu s kojom su sve ocjene nekog tijela obvezujuće, osim ako navedeno tijelo izričito navodi drukčije.

58. Ta se tvrdnja ne može prihvatiti. Kad bi takva pretpostavka postojala, ne bi imala smisla sudska praksa Suda na temelju koje je nužno analizirati sadržaj i prirodu nekog akta institucije Unije kako bi se odredilo je li on obvezujući ili nije. Prema mišljenju žaliteljâ, svi akti institucija, tijela, ureda i agencija Unije bili bi obvezujući, osim ako je izričito navedeno drukčije, a ta bi okolnost ovisila o isključivoj volji osoba koje ih donose. Očito je da to nije slučaj.

59. Kao drugo, u skladu s tim argumentima, u okviru ESB-ovih procjena o propadanju provodi se test proporcionalnosti i stoga one imaju obvezujuću prirodu.

60. Točno je da mnogi obvezujući pravni akti institucija, tijela, ureda i agencija Unije sadržavaju test proporcionalnosti mjera koje uključuju. Međutim, na temelju toga ne može se zaključiti da su svi akti koji sadržavaju test proporcionalnosti obvezujući. U svakom slučaju, u okviru žalbenog razloga ne navode se razlozi zbog kojih bi procjene o propadanju, na temelju navodnog testa proporcionalnosti koji je ESB u njima proveo, imale obvezujuće učinke s utjecajem na pravni položaj predmetnih banaka.

18 Do iskrivljavanja činjenica dolazi kad je očito da je ocjena dokaza iz spisa bila pogrešna, pri čemu nije potrebno izvoditi nove dokaze. Iskrivljavanje mora jasno proizlaziti iz dokumenata u spisu, bez potrebe za obavljanjem nove procjene činjenica i dokaza. Kada žalitelj navodi da je Opći sud iskrivio dokaze, treba precizno navesti dokaze koji su prema njegovu mišljenju iskrivljeni i dokazati pogreške u analizi koje su prema njegovoj procjeni dovele do toga da je Opći sud iskrivio dokaze (presude od 19. rujna 2019., Poljska/Komisija, C-358/18 P, neobjavljena, EU:C:2019:763, t. 45. i od 3. prosinca 2015., Italija/Komisija, C-280/14, EU:C:2015:792, t. 52.).

19 Tako tvrde u točki 42. svoje replike

20 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, „[k]ad žalitelj osporava način na koji je Opći sud protumačio ili primijenio pravo Unije, u žalbenom je postupku moguće ponovno raspraviti pravna pitanja razmotrena u prvostupanjskom postupku. Naime, kad žalitelj ne bi mogao temeljiti svoju žalbu na razlozima i argumentima već korištenima pred Općim sudom, žalbeni bi postupak dijelom bio lišen svojeg smisla” (presude od 18. lipnja 2020., Komisija/RQ, C-831/18 P, EU:C:2020:481, t. 42. i od 20. rujna 2016., Mallis i dr./Komisija i ESB, C-105/15 P do C-109/15 P, EU:C:2016:702, t. 36. i navedena sudska praksa).

21 „[K]ada žalitelj osporava tumačenje ili primjenu prava Unije od strane Općeg suda, pravna pitanja ocijenjena u prvom stupnju mogu se ponovno raspraviti tijekom žalbenog postupka. Naime, ako žalitelj svoju žalbu ne bi mogao temeljiti na razlozima i argumentima već korištenima pred Općim sudom, žalbeni bi postupak djelomično izgubio svoj smisao” (vidjeti presudu od 3. prosinca 2015., Italija/Komisija, C-280/14, EU:C:2015:792, t. 43. i rješenje od 5. rujna 2019, Iceland Foods/EUIPO, C-162/19 P, neobjavljeno, EU:C:2019:686, t. 5.).

61. Kao treće, žalitelji tvrde da su ESB-ove procjene o propadanju akti obvezujućeg sadržaja jer je ESB javno objavio njihovu izradu te ih je priopćio predmetnim bankama.

62. Ni taj argument nije prihvatljiv. S jedne strane, temelji se na ocjeni činjenica koja se ne može preispitati u žalbenom postupku: Opći sud smatrao je da „pobijani akti nisu bili predmet objave, nego da je ESB objavio dvije obavijesti koje uopće nisu pobijani akti” [22].

63. S druge strane, objava dvaju priopćenja za medije koja se odnose na procjenu o propadanju ne znači da ESB želi da navedene procjene budu obvezujuće ili da su one takve same po sebi. Na to ću se pitanje vratiti kasnije.

64. Kao četvrto, prema mišljenju žaliteljâ, obvezujuća priroda ESB-ovih procjena o propadanju proizlazi iz činjenice da su sami ESB i SRB utvrdili da je likvidacija društva ABLV Bank i njegova luksemburškog društva kćeri neizbježna.

65. Taj zaključak nije utemeljen. Sadržajem procjena o propadanju nije se željela odrediti sanacija obiju banaka u skladu s latvijskim i luksemburškim pravom, niti je to bila ESB-ova namjera kad ih je donio. Ta je mogućnost bila posljedica toga što je SRB odlučio da ne postoji javni interes za primjenu sanacijskih programa na obje financijske institucije, u skladu s Uredbom o SRM-u.

66. Naposljetku, žalitelji dovode u pitanje upućivanje Općeg suda na odlomak iz presude tribunala d’arrondissement de Luxembourg (Općinski sud u Luxembourgu, Luksemburg) od 9. ožujka 2018. u kojem je navedeno da su „stranke suglasne oko toga da procjene i utvrđenja koje su ESB i Odbor dali u okviru Uredbe nisu obvezujuće za sud pred kojim se vodi postupak povodom ovog zahtjeva” [23].

67. Kako bi se odbio taj prigovor, dovoljno je navesti da je Opći sud tim upućivanjem samo potkrijepio svoj glavni argument. Ako navođenje tog odlomka stoga nije utjelovilo *ratio decidendi* rješenja Općeg suda, povezani prigovor iz žalbenog razloga postaje bespredmetan.

68. Ukratko, predlažem Sudu da odbije prvi žalbeni razlog.

2. Drugi žalbeni razlog: pogrešno tumačenje članka 18. stavka 1. Uredbe o SRM-u

69. U okviru drugog žalbenog razloga Općem se sudu pripisuje pogreška koja se tiče prava zbog uskog tumačenja članka 18. stavka 1. Uredbe o SRM-u kojega je dovelo do zaključka da ESB-ove procjene o propadanju nisu akti koji se mogu pobijati.

70. Isto tako, žalitelji tvrde da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava jer je smatrao da položaj društava ABLV Bank i ABLV Luxembourg nije izmijenjen ESB-ovim procjenama o propadanju.

a) Prvi dio žalbenog razloga: pogrešno tumačenje članka 18. Uredbe o SRM-u

1) Argumenti stranaka

71. Žalitelji smatraju da se članak 18. stavak 1. drugi podstavak Uredbe o SRM-u ne može tumačiti na način na koji je to učinio Opći sud (odnosno, da se njime predviđa samo ESB-ovo neobvezujuće priopćavanje informacija SRB-u, koji je jedini nadležan za donošenje sanacijskog programa).

22 Točka 45. pobijanih rješenja

23 Točka 48. pobijanih rješenja

72. Prema mišljenju žaliteljâ, za procjenu o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta potrebna je pravna analiza i zaključak iste prirode. Smatraju da se člankom 18. stavkom 1. drugim podstavkom Uredbe o SRM-u ESB-u omogućuje donošenje odluke s obvezujućim učincima za SRB.

73. Osim toga, Opći je sud doveo u pitanje usklađenost odnosa između sustava bonitetnog nadzora i sustava sanacije kreditnih institucija. U skladu s tim sustavom, nadzorno tijelo (u ovom slučaju ESB) određuje propada li banka ili je vjerojatno da će propasti te je njegova procjena obvezujuća za sanacijsko tijelo.

74. Naposljetku, žalitelji tvrde da Opći sud nije pravilno ocijenio funkcionalnu istovrijednost između procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta i povlačenja banci odobrenja za rad.

75. ESB i Komisija osporavaju te argumente.

2) Ocjena

76. Kao i Opći sud, smatram da ESB-ove procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta treba kvalificirati kao pripremne akte u okviru sanacijskog postupka bankovnih institucija. Iako se neka rasuđivanja upotrijebljena u pobijanim rješenjima kako bi se došlo do te kvalifikacije mogu dodatno razraditi, smatram da u biti nisu zahvaćena pogreškom koja se tiče prava.

77. Kako bih došao do tog zaključka, ispitat ću, kao prvo, složeni upravni postupak za donošenje sanacijskih programa. Kao drugo, razmotrit ću usklađenost odnosa između SSM-a i SRM-a. Kao treće, analizirat ću moguću funkcionalnu istovrijednost između procjene o propadanju i povlačenja banci odobrenja za rad.

i) Složeni upravni postupak za donošenje sanacijskih programa iz članka 18. Uredbe o SRM-u

78. Donošenje sanacijskih programa financijskih institucija ima velike gospodarske i pravne posljedice. Stoga je Uredbom o SRM-u propisan postupak u kojem sudjeluju ili mogu sudjelovati različite institucije i agencija Unije.

79. Najveću ovlast za odlučivanje ima SRB. ESB ima ovlast za pokretanje inicijative, iako ne isključive, a Komisija i Vijeće Europske unije imaju ovlast za prigovor u posljednjem stupnju, osobito u slučajevima koji zahtijevaju da Jedinstveni fond za sanaciju mobilizira iznose [24].

80. Uz složenost postupka karakteristična je i brzina kojom te institucije i agencije Unije moraju donositi odluke kako bi izbjegle negativan učinak sanacije banke na financijska tržišta. Osim toga, ta brzina *de facto* obvezuje na to da odluka bude „spremna" prije pokretanja postupka koji u pravilu započinje i završava tijekom jednog vikenda kako bi se iskoristilo zatvaranje tržišta vrijednosnih papira.

24 Odmah nakon donošenja sanacijskog programa, SRB ga dostavlja Komisiji koja ga u roku od 24 sata potvrđuje ili ulaže prigovor u odnosu na diskrecijske aspekte sanacijskog programa. Ako Komisija smatra da SRB-ova odluka ne ispunjava kriterij javnog interesa ili da podrazumijeva znatnu materijalnu promjenu iznosa sredstava iz Jedinstvenog fonda za sanaciju, svoj prigovor u roku od 12 sati može predložiti Vijeću, koje odlučuje relativnom većinom. SRB-ova odluka stupa na snagu ako ni Vijeće ni Komisija ne ulože nikakav prigovor u roku od 24 sata. Ako Vijeće uloži prigovor o doprinosu iz Jedinstvenog fonda za sanaciju ili Komisija u odnosu na diskrecijske aspekte sanacijskog programa, SRB u roku od osam sati može izmijeniti svoj prijedlog. Ako Vijeće uloži prigovor na pokretanje sanacije neke institucije uz obrazloženje da nije zadovoljen kriterij javnog interesa, relevantan subjekt likvidirat će se redovnim putem u skladu s mjerodavnim nacionalnim pravom, u skladu s člankom 18. stavkom 8. Uredbe o SRM-u.

81. Postupak odlučivanja složen je jer u njemu mogu intervenirati ili sudjelovati:

– Nadzorno tijelo (ESB), koje je bilo odgovorno za nadzor nad bankom s problemima u pogledu solventnosti.

– Sanacijsko tijelo (SRB), koje treba odlučiti primjenjuje li se na kreditnu instituciju sanacijski program.

– Komisija i Vijeće, čija se intervencija nalaže jer je SRB agencija Unije, kojoj se nadležnosti delegiraju na ograničen način, i jer postoji Jedinstveni fond za sanaciju s međuvladinom sastavnicom do njegova konačnog objedinjavanja 2024.[25].

82. U tom složenom postupku treba pojasniti koji su akti samo pripremni (ne se mogu pobijati) kako bi ih se razlikovalo od konačnih odluka protiv kojih se može podnijeti tužba za poništenje pred Općim sudom.

83. Sanacijski postupak[26] pokreće se izjavom o sigurnom ili vjerojatnom propadanju banke[27]. Tom se izjavom na neki način okončava nadzor i upozorava na opasnost za financijsku stabilnost koju podrazumijeva insolventnost institucije, zbog čega može biti potrebno postupanje sanacijskog tijela.

84. Odgovornost procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju banke nad kojom se provodi nadzor najprije je na ESB-u, iako se prethodno treba savjetovati sa SRB-om[28]. Ako je njegova procjena potvrdna, ESB o njoj bez odgode obavještava Komisiju i SRB[29].

85. Logično je da najveću odgovornost za procjenu o propadanju ima ESB, s obzirom na to da treba odvagnuti niz elemenata o kojima ima izravna saznanja kao nadzorno tijelo u okviru SSM-a[30].

86. Međutim, ESB nema monopol nad procjenom o propadanju[31]. SRB ima mogućnost podredne intervencije jer takvu ocjenu može donijeti samo nakon što obavijesti ESB o svojoj namjeri te samo ako ESB u roku od tri kalendarska dana od primitka te informacije to nije sam učinio. U tom slučaju, ESB bez odgode pruža SRB-u sve relevantne informacije koje on zatraži kako bi se informirao prije ocjene[32].

25 Vidjeti uvodnu izjavu 24. Uredbe o SRM-u

26 U članku 18. Uredbe o SRM-u velikim je dijelom preuzet sadržaj članka 32. Direktive 2014/59/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 15. svibnja 2014. o uspostavi okvira za oporavak i sanaciju kreditnih institucija i investicijskih društava te o izmjeni Direktive Vijeća 82/891/EEZ i direktiva 2001/24/EZ, 2002/47/EZ, 2004/25/EZ, 2005/56/EZ, 2007/36/EZ, 2011/35/EU, 2012/30/EU i 2013/36/EU te uredbi (EU) br. 1093/2010 i (EU) br. 648/2012 Europskog parlamenta i Vijeća (SL 2014., L 173, str. 190. i ispravak SL 2015., L 216, str. 9.).

27 Materijalni aspekti procjene o propadanju, zajedno s nekim postupovnim elementima, utvrđeni su Smjernicama EBA/GL/2015/07 Europskog nadzornog tijela za bankarstvo od 6. kolovoza 2015. u vezi s tumačenjem različitih okolnosti u kojima se smatra da institucija propada ili će vjerojatno propasti temeljem članka 32. stavka 6. Direktive 2014/59/EU (u daljnjem tekstu: Smjernice EBA 2015 o sigurnom ili vjerojatnom propadanju).

28 Članak 18. stavak 1. drugi podstavak Uredbe o SRM-u

29 Članak 18. stavak 1. treći podstavak Uredbe o SRM-u

30 Ti elementi, navedeni u članku 18. stavku 4. Uredbe o SRM-u, jesu sljedeći:
– Procjena da su ispunjeni zahtjevi za povlačenje odobrenja za obavljanje bankovnog poslovanja i opravdanje da ga ESB povuče između ostalog zašto što je institucija pretrpjela ili je moguće da će pretrpjeti gubitke kojima će se istrošiti sav njezin regulatorni kapital ili njegov znatan iznos, ali ne samo iz tog razloga.
– Provjera da je „imovina subjekta […] manja od njegovih obveza ili postoje objektivni elementi na temelju kojih se utvrđuje da će imovina subjekta uskoro biti manja od obveza”.
– Utvrđenje da „subjekt nije u mogućnosti podmiriti svoje dugove ili druge obveze pri njihovu dospijeću ili postoje objektivni elementi na temelju kojih se utvrđuje da institucija uskoro neće biti u mogućnosti to uraditi”.
– Nužnost izvanredne javne financijske potpore, osim nekoliko iznimki.

31 Člankom 21. stavkom 2. Uredbe o SRM-u utvrđuje se drugi način procjene da subjekt propada ili je vjerojatno da će propasti za potrebe otpisa i konverzije instrumenata kapitala. Ta ocjena odgovara ocjeni predviđenoj u članku 18.

32 Članak 18. stavak 1. drugi podstavak Uredbe o SRM-u

87. Nakon što ESB (ili podredno SRB) provede procjenu o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta, SRB odlučuje o donošenju sanacijskog programa. Kako bi ga naložio, moraju biti ispunjena tri uvjeta određena u članku 18. stavku 1. Uredbe o SRM-u:

– Potvrda da subjekt propada ili je vjerojatno da će propasti.

– Nepostojanje razumnog očekivanja da bi druge alternativne mjere privatnog sektora spriječile propadanje subjekta u razumnom vremenskom razdoblju, uzimajući u obzir vrijeme i druge relevantne okolnosti.

– Nužnost sanacije radi javnog interesa [33].

88. Ako SRB utvrdi da su ta tri uvjeta ispunjena, na temelju članka 18. stavka 6. Uredbe o SRM-u pokreće postupak usvajanja sanacijskog programa kojim se: (a) pokreće postupak sanacije subjekta; (b) utvrđuje primjena sanacijskih instrumenata iz članka 22. stavka 2. i (c) utvrđuje „korištenje [Jedinstvenog fonda za sanaciju] kako bi se pružila potpora sanacijskim mjerama u skladu s člankom 76. te u skladu s odlukom Komisije donesenom u skladu s člankom 19.”.

89. Iz tog opisa proizlazi da je odluka SRB-a koji donosi sanacijski program (ili koji odlučuje da ga neće primijeniti i upućuje na nacionalno pravo radi likvidacije banke) pravi konačni postupovni akt. U slučaju intervencije Komisije ili Vijeća, odluke tih institucija imale bi istu prirodu [34].

90. Budući da je SRB-ova odluka stoga konačni akt sanacijskog postupka, ESB-ova procjena o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta ima prirodu pripremnog akta u okviru tog postupka, kao što je to Opći sud pravilno zaključio u svojim rješenjima [35].

91. Međutim, treba postaviti pitanje može li ESB-ova procjena, unatoč tomu što je pripremni akt, proizvoditi posebne pravne učinke (promjena pravnog položaja) u odnosu na predmetne banke, uz posljedicu da one, ili njihovi dioničari, mogu protiv nje izravno podnijeti tužbu za poništenje.

92. Odgovor na to pitanje treba biti niječan. Utjecaj na pravni položaj predmetnih banaka, kojim bi se po potrebi mogla opravdati dopuštenost tužbe za poništenje pred Općim sudom [36], mogle bi eventualno imati SRB-ove odluke, ali ne i ESB-ove izjave.

93. Žalitelji su na raspravi ustrajali na svojim argumentima u pogledu nedostatka sudske zaštite u slučaju da se prihvati teza iz pobijanih rješenja. Međutim, smatram da takav nedostatak sudske zaštite ne postoji jer se na (navodnu) nezakonitost sadržaja ESB-ovih procjena može pozvati u okviru tužbe podnesene protiv SRB-ovih odluka u kojima je preuzet taj sadržaj i kojima završava postupak.

94. Tom tužbom protiv SRB-ovih odluka jamči se dovoljna sudska zaštita osoba koje žele istaknuti moguće nedostatke ESB-ovih pripremnih akata, čije procjene SRB-u služe kao osnova za donošenje vlastitih odluka.

33 U skladu s člankom 18. stavkom 5. Uredbe o SRM-u, „smatra se da su sanacijske mjere u javnom interesu ako su potrebne da se postigne jedan ili više ciljeva sanacije navedenih u članku 14. i ako su razmjerne njima te ako se likvidacijom subjekta redovnim postupkom u slučaju insolventnosti ne bi postigli ti ciljevi sanacije u jednakoj mjeri”.

34 U ovom predmetu postoje samo dvije odluke SRB-a od 23. veljače 2018. (SRB/EES/2018/09 i SRB/EES/2018/10), a nijedna odluka Komisije i Vijeća. SRB je smatrao da nije relevantno donijeti sanacijski program i o tome je obavijestio nacionalna sanacijska tijela Latvije i Luksemburga.

35 Činjenica da su jedan akt (procjena o propadanju) i drugi akt (SRB-ova odluka) doneseni u kratkom vremenskom razmaku ne može dovesti do zabune u pogledu njihove različite prirode. U ovom predmetu, ESB-ove procjene o propadanju i SRB-ove odluke donesene su istog dana. Vidjeti informacije na internetskoj stranici https://srb.europa.eu/en/node/495.

36 Kao što sam to već naveo, društvo ABLV Bank i njegovi izravni i neizravni dioničari podnijeli su tužbe za poništenje SRB-ovih akata pred Općim sudom. U pogledu njegove odluke vidjeti bilješku 8. ovog mišljenja.

95. Niječan odgovor potvrđuje se time da se protiv sanacijskih programa ne treba boriti podnošenjem „suvišnih" pravnih lijekova protiv pripremnih akata kad se njihova moguća nezakonitost može bezuvjetno osporavati u okviru tužbi za poništenje protiv SRB-ova konačnog akta, čime se osigurava sudska zaštita zainteresiranih osoba.

96. Prihvaćanje mogućnosti da supostoje dva paralelna niza tužbi (jedan protiv ESB-ovih procjena o propadanju i drugi protiv SRB-ovih odluka donesenih na isti dan) ne pridonosi dobrom sudovanju i ne čini se prikladnim sa stajališta ekonomičnosti postupka. Ponavljam, zakonitost ESB-ovih procjena može se ispitati u tužbama protiv SRB-ovih odluka, a da pritom nisu potrebne druge tužbe (koje se podudaraju) podnesene osobito radi osporavanja ESB-ovih izjava o propadanju.

97. Osim toga, nedopuštenost tužbi protiv ESB-ovih izjava o propadanju u skladu je s kriterijima koje je Sud utvrdio u presudi Berlusconi i Fininvest i ponovio u presudi Iccrea Banca [37].

98. Iako se u načelu primjenjuje na složene vertikalne upravne postupke, u kojima sudjeluju nacionalna tijela i institucije, tijela, uredi ili agencije Unije (poput ESB-a i SRB-a), ta se sudska praksa može primijeniti na postupak Unije u kojem sudjeluje nekoliko njezinih institucija ili tijela.

99. U skladu s tim presudama, sudski nadzor treba provoditi nad konačnom odlukom u postupku. Eventualne prigovore na nezakonitost pripremnih akata treba riješiti sud koji odlučuje o tužbi protiv tih konačnih akata, osim ako ti akti obvezuju instituciju koja ima ovlast za donošenje konačne odluke.

100. Kao što sam to već objasnio, u postupku donošenja sanacijskih programa konačnu odluku donosi SRB [38]. Još samo treba razjasniti je li ESB-ova procjena o propadanju obvezujuća za SRB. Ako je tako, može se postaviti pitanje je li potrebna posebna tužba protiv tog ESB-ovog akta jer ima vlastitu osnovanost i jer utječe na prava pojedinaca.

101. ESB može pokrenuti postupak sanacije banke tako da provede procjenu o propadanju te je dostavi SRB-u. Ako smatra da banka ne propada, SRB-u ne dostavlja nikakvu obavijest i njegova procjena nema nikakav učinak na tu instituciju. U tom slučaju, s obzirom na to da se ne pokreće postupak iz članka 18. Uredbe o SRM-u, protiv ESB-a ne bi bilo moguće podnijeti tužbu za poništenje (čak ni pokrenuti postupak zbog propuštanja djelovanja jer bi procjena bila provedena, ali njezin ishod ne bi pretpostavljao opasnost od propadanja).

102. Suprotno tomu, kad ESB dostavi svoju procjenu o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta, SRB treba odlučiti hoće li donijeti sanacijski program ili će se institucija likvidirati u skladu s nacionalnim pravom.

103. Međutim, pravni učinci za banku nastaju tek kad SRB ocijeni da su ispunjena sva tri prethodno navedena uvjeta iz članka 18. stavka 1. Uredbe o SRM-u. ESB-ova procjena sama po sebi ne proizvodi obvezujuće pravne učinke (osim u slučaju koji ću istaknuti u nastavku), s obzirom na to da se, ponavljam, SRB mora očitovati o tome jesu li ispunjena navedena tri uvjeta za primjenu sanacijskog programa.

104. Nakon što ESB izjavi da subjekt propada ili je vjerojatno da će propasti, SRB mora donijeti odluku: ako, suprotno ESB-ovoj tvrdnji, smatra da subjekt ne propada ili nije vjerojatno da će propasti, sam SRB treba odbiti primjenu sanacijskog programa. Ta bi odluka tada bila konačan akt koji se može pobijati: ESB-ova procjena imala bi prirodu pripremnog akta o čijoj bi se zakonitosti moglo raspravljati u okviru te tužbe protiv SRB-ove konačne odluke.

37 Presude od 19. prosinca 2018., Berlusconi i Fininvest (C-219/17, EU:C:2018:1023) i od 3. prosinca 2019., Iccrea Banca (C-414/18, EU:C:2019:1036)

38 U skladu s uvodnom izjavom 11. Uredbe o SRM-u, u kontekstu SRM-a, „centralizirana ovlast za sanaciju uspostavljena je i povjerena Jedinstvenom sanacijskom odboru osnovanom u skladu s ovom Uredbom […] i nacionalnim sanacijskim tijelima".

105. U istom smislu, člankom 86. stavkom 1. Uredbe o SRM-u predviđa se samo mogućnost podnošenja tužbe za poništenje protiv odluka SRB-a (ili Žalbenog vijeća, ako se uključi u postupak), ali se u njemu ne navode ESB-ove procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta.

106. ESB-ova procjena o propadanju obvezuje SRB na donošenje konačne odluke o sanacijskom programu, ali ne uvjetuje njezin sadržaj: SRB prilikom odlučivanja također može ocijeniti da subjekt propada ili je vjerojatno da će propasti.

107. Ukratko, ESB-ova ovlast ograničava se na pokretanje postupka. Iako je teško zamisliti situaciju u kojoj se mišljenja nadzornog tijela i sanacijskog tijela razlikuju u pogledu propadanja banke (u članku 18. Uredbe o SRM-u potiče se na njihovu međusobnu suradnju), njihove su funkcije i odgovornosti različite [39].

108. Opći sud tvrdi da je ESB-ova izjava o propadanju „samo […] procjen[a] koja uopće ne vezuje Odbor". Takva tvrdnja, koja je shvatljiva i točna u kontekstu točke 34. pobijanih rješenja, zahtijeva pojašnjenje.

109. SRB je tijelo koje doista ima ovlast za donošenje konačne odluke u sanacijskom postupku, a ne ESB. Međutim, ESB može pokrenuti taj postupak i na taj način „obvezati" SRB na donošenje odluke nakon što mu je priopćio ishod svoje procjene o propadanju. Samo u tom smislu ESB-ova izjava ima obvezujuće učinke za SRB, ali oni su postupovne prirode, a ne odnose se na meritum procjene, od koje SRB može odstupiti.

110. Komisija je na raspravi ustrajala na tome da ESB-ova izjava o propadanju ima „autoritet" koji proizlazi iz činjenice da ESB najbolje poznaje situaciju banaka nad kojima provodi nadzor, ali nije išla toliko daleko da tvrdi da njezin sadržaj obvezuje SRB na način da unaprijed određuje, u svim njezinim aspektima, njegovu kasniju odluku.

111. Nemam ništa protiv pretpostavke da ESB-ova procjena može imati *auctoritas*, u klasičnom smislu te riječi, i da je SRB ne može ne uzeti u obzir niti odbiti njezin sadržaj na nekritički način. Međutim, to ne znači da ta procjena ima i *potestas* svojstven pravnim odlukama koje se nalažu u odnosima među institucijama kad jedna od njih, što se tiče merituma, ne može odstupiti od odluke ili rješenja druge institucije [40]. Upravo se od toga sastoji obvezatnost.

ii) Usklađenost odnosa između sustava bonitetnog nadzora i sustava sanacije kreditnih institucija

112. Žalitelji tvrde, ali ne na posve jasan način, da rješenje Općeg suda sadržava pogrešku koja se tiče prava jer je protivno prikladnom uređenju odnosa između SSM-a i SRM-a.

113. Prema njihovu mišljenju, procjenu o sigurnom ili vjerojatnom propadanju kreditne institucije uvijek treba na obvezujući način provoditi nadzorno tijelo (u ovom slučaju ESB) i bilo bi nelogično dopustiti sanaciju banke koju je SRB odredio protivno mišljenju nadzornog tijela.

114. Tim se argumentom zanemaruje činjenica da SRB ima podrednu ovlast za izravno provođenje procjene o propadanju ako je ESB nije proveo.

39 Točkama 32. do 38. Smjernica EBA/GL/2015/07 o propadanju ili vjerojatnosti propasti propisuju se savjetovanje i razmjena informacija između tih tijela.

40 Članak 266. UFEU-a daje paradigmatski primjer obvezujućih odluka.

115. U članku 18. stavku 1. drugom podstavku Uredbe o SRM-u ističe se da SRB to može ocijeniti na izvršnoj sjednici samo nakon što obavijesti ESB o svojoj namjeri te samo ako ESB u roku od tri kalendarska dana od primitka te informacije to nije ocijenio. ESB bez odgode pruža Odboru sve relevantne informacije koje Odbor zatraži kako bi se informirao prije ocjene.

116. Iako takva situacija nije uobičajena (ESB, kao nadzorno tijelo, upravlja odgovarajućim informacijama za procjenu), SRB na temelju Uredbe o SRM-u može pokrenuti sanacijski postupak bez ESB-ove procjene.

117. Rasuđivanje žaliteljâ u tom dijelu drugog žalbenog razloga stoga treba odbiti.

iii) Moguća funkcionalna istovrijednost između procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta i povlačenja banci odobrenja za rad

118. Žalitelji u žalbenom postupku ponovno ističu istovrijednost između procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta i povlačenja banci odobrenja za rad.

119. Opći sud već im je pružio prikladan odgovor u pobijanim rješenjima. Tvrdio je da „iako je točno da se takva procjena može zasnivati na zaključku da uvjeti za nastavak rada više nisu ispunjeni na temelju članka 18. stavka 4. točke (a) Uredbe [o SRM-u], ta dva akta uopće nisu istovrijedna. U tom je pogledu dovoljno utvrditi da se uvjeti za oduzimanje odobrenja za rad navedeni u članku 18. Direktive 2013/36/EU[41] očito razlikuju od razloga na kojima se temelji procjena o sigurnom ili vjerojatnom propadanju subjekta, kako su navedeni u članku 18. stavku 4. Uredbe [o SRM-u]”[42].

120. Žalitelji u tom pogledu ponavljaju tvrdnje koje su istaknuli pred Općim sudom i ne dodaju druge relevantne tvrdnje, zbog čega se taj dio žalbenog razloga ne može prihvatiti.

121. U svakom slučaju, rasuđivanje Općeg suda ispravno je: procjena o sigurnom ili vjerojatnom propadanju kreditne institucije razlikuje se od donošenja odluke o povlačenju njezina odobrenja za rad.

122. Još se manje može zaključiti, kao što to čine žalitelji, da činjenica da nadzorno tijelo donosi odluku o povlačenju podrazumijeva da upravo, i isključivo, to tijelo treba provesti ocjenu o propadanju.

123. Konačno, treba odbiti i taj dio drugog žalbenog razloga.

b) Drugi dio drugog žalbenog razloga: promjena pravnog položaja društava ABLV Bank i ABLV Luxembourg

1) Argumenti stranaka

124. Osim pogrešnog tumačenja članka 18. Uredbe o SRM-u, žalitelji prigovaraju argumentima Općeg suda, koje smatraju pogrešnim, u pogledu promjene svojeg pravnog položaja kao posljedice ESB-ove procjene o propadanju.

125. Kao prvo, tvrde da se njihov pravni položaj promijenio nakon što je ESB objavio svoje procjene o sigurnom ili vjerojatnom propadanju, koje su time postale akti koji se mogu pobijati.

41 Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o pristupanju djelatnosti kreditnih institucija i bonitetnom nadzoru nad kreditnim institucijama i investicijskim društvima, izmjeni Direktive 2002/87/EZ te stavljanju izvan snage direktiva 2006/48/EZ i 2006/49/EZ (SL 2013., L 176, str. 338.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 14., str. 105. i ispravak SL 2017., L 20, str. 1.)

42 Točka 46. pobijanih rješenja

126. Kao drugo, tvrde da je Opći sud u točki 47. svojih rješenja počinio pogrešku jer je smatrao da je relevantan tekst onaj koji ESB interno dostavio SRB-u, neovisno o ESB-ovoj objavi.

127. Kao treće, tvrde da je Opći sud počinio još jednu pogrešku koja se tiče prava jer je svoju odluku temeljio na sudskoj praksi koju navodi [43] kako bi zaključio da ESB-ova procjena o propadanju nije akt koji se može pobijati.

128. ESB i Komisija osporavaju te argumente.

2) Ocjena

129. Budući da žalitelji u ovom dijelu drugog žalbenog razloga ponavljaju prethodno navedene tvrdnje, za njih vrijedi isto što sam iznio u ostalim točkama ovog mišljenja.

130. Osim toga, čini mi se prikladnim istaknuti da žalitelji upućuju samo na pravne učinke ESB-ovih izjava o propadanju (odnosno na učinke na njihov pravni položaj). Ne spominje se eventualni utjecaj tih izjava na gospodarski položaj uključenih banaka.

131. Međutim, žalitelji u odgovoru na pitanja Suda na raspravi nisu uspjeli naznačiti nijedno pravilo iz kojeg bi proizlazilo da ESB-ova izjava o propadanju sama po sebi može promijeniti njihov pravni položaj.

i) Objava izjave o propadanju

132. ESB-ove procjene o propadanju i SRB-ove odluke o društvima ABLV Bank i ABLV Luxembourg objavljene su istog dana, 24. veljače 2018.

133. SRB-ove odluke službeno se objavljuju jer su konačni akt postupka koji jasno utječe na pravni položaj institucija na koje se te odluke odnose. Međutim, ESB-ova procjena bila je samo predmet priopćenja za medije [44].

134. Eventualna promjena pravnog položaja banaka proizlazila bi, ovisno o slučaju, iz službeno objavljene SRB-ove konačne odluke. ESB-ovo priopćenje za medije o procjeni da dvije kreditne institucije propadaju objavljeno jer je SRB donio i objavio svoju konačnu odluku.

135. Kao što to ESB navodi u svojem odgovoru na repliku [45], ako SRB ne donese konačnu odluku u postupku, ESB-ova se procjena o propadanju ne objavljuje kako ne bi dovela do negativnih gospodarskih posljedica za analizirane kreditne institucije.

136. Kao što je logično, ESB također ne objavljuje svoju procjenu prije nego što SRB objavi svoju konačnu odluku kako bi se neutralizirale te moguće negativne gospodarske posljedice. U dosadašnjoj praksi, koja je primijenjena u ovom predmetu, SRB-ova odluka i ESB-ovo priopćenje za medije objavljuju se istodobno.

137. ESB bi teoretski mogao objaviti svoju izjavu o propadanju kreditne institucije, a da SRB nije donio konačnu odluku u sanacijskom postupku iz članka 18. Uredbe o SRM-u. Budući da to nije slučaj u ovom predmetu, nije potrebno ispitati posljedice tog postupanja na položaj predmetne bankovne institucije.

43 Točke 29. do 32. pobijanih rješenja

44 Priopćenje za medije dostupno je na ESB-ovoj internetskoj stranici: https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/pr/date/2018/html/ssm.pr180224.en.html.

45 ESB-ov odgovor na repliku, t. 19.

138. S obzirom na sve prethodno navedeno, prvi argument žaliteljâ u tom drugom dijelu drugog žalbenog razloga treba odbiti.

ii) Razlike između izjave o propadanju i priopćenja koje je objavio ESB

139. Drugi argument tog dijela žalbenog razloga također treba odbiti jer se temelji na pogrešnom shvaćanju točke 47. pobijanih rješenja.

140. Opći je sud u toj točki, pozivajući se na razmatranja u prethodnim točkama 32. do 36., zaključio da je „očito […] iz sadržaja pobijanih akata da se uopće ne radi o odlukama, nego o pripremnim mjerama”.

141. Međutim, tim je rasuđivanjem (čiju sam točnost u pogledu merituma već analizirao) doveden u pitanje prigovor, koji su istaknuli žalitelji koji zahtijevaju poništenje, da se izjava o propadanju razlikuje od izjave objavljene na ESB-ovoj internetskoj stranici.

142. U svakom slučaju, relevantno je bilo to da se ESB-ov akt koji je predmet tužbe (izjava o propadanju) ne može samostalno pobijati pred Općim sudom.

iii) Navedena sudska praksa u pobijanim rješenjima

143. Treći i posljednji argument tog dijela žalbenog razloga ponavlja se te ga također treba odbiti. Žalitelji tvrde da se sudska praksa koju je naveo Opći sud odnosi na slučajeve u kojima su postojale dvojbe u pogledu mogućnosti pobijanja akta tužbom za poništenje, što je okolnost koja, prema njihovu mišljenju, ne postoji u ovom predmetu.

144. Kao što sam to već naveo, spor se odnosio na mogućnost da se izravno zatraži poništenje procjene o propadanju koju je donio ESB, neovisno o tužbi podnesenoj protiv SRB-ove konačne odluke u postupku sanacije banaka.

145. Međutim, sudska praksa koju je naveo Opći sud bila je relevantna za ocjenu dopuštenosti tog konkretnog postupka koji su pokrenuli žalitelji. U toj se sudskoj praksi pružaju smjernice na temelju kojih se može utvrditi kad se mogu pobijati uzastopni akti koje su donijele institucije Unije u složenim upravnim postupcima, poput onog koji se ovdje analizira.

146. Konačno, drugi dio drugog žalbenog razloga također treba odbiti, kao i preostali dio žalbe.

VI. Troškovi

147. Sukladno članku 138. stavku 1. Poslovnika Suda, koji se primjenjuje na žalbeni postupak na temelju njegova članka 184. stavka 1., stranka koja ne uspije u postupku dužna je, na zahtjev protivne stranke, snositi troškove.

148. U skladu s člankom 184. stavkom 1., u vezi s člankom 140. stavkom 1. navedenog poslovnika, Komisija – kao intervenijent u postupcima – snosit će vlastite troškove.

VII. Zaključak

149. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da:

1. Odbije žalbe kao djelomično nedopuštene i djelomično neosnovane.

2. Naloži snošenje troškova društvu ABLV Bank AS u predmetu C-551/19 P te Ernestsu Bernisu, Oļegsu Fiļsu i društvima OF Holding SIA i Cassandra Holding Company SIA u predmetu C-552/19 P.

3. Odredi da će Europska komisija snositi vlastite troškove.