MNENJE EVROPSKE CENTRALNE BANKE

z dne 12. maja 2017

o postopku sodnega varstva imetnikov kvalificiranih obveznosti bank

(CON/2017/16)

Uvod in pravna podlaga

Evropska centralna banka (ECB) je 15. marca 2017 prejela zahtevo slovenskega ministrstva za finance za mnenje o predlogu zakona o postopku sodnega varstva imetnikov kvalificiranih obveznosti bank (v nadaljnjem besedilu: predlog zakona).

Pristojnost ECB, da poda mnenje, izhaja iz členov 127(4) in 282(5) Pogodbe o delovanju Evropske unije ter iz tretje alinee člena 2(1) Odločbe Sveta 98/415/ES[1], saj se predlog zakona nanaša na nacionalno centralno banko. V skladu s prvim stavkom člena 17.5 Poslovnika Evropske centralne banke je to mnenje sprejel Svet ECB.

1. Namen predloga zakona

1.1 Glavni cilj predloga zakona je odpraviti s strani Ustavnega sodišča Republike Slovenije ugotovljeno protiustavnost nekaterih določb slovenskega Zakona o bančništvu (ZBan-1)[2], ki urejajo odgovornost Banke Slovenije za škodo v zvezi z izrednimi ukrepi, ki jih je izrekla. Banka Slovenije je bila po ZBan-1 pooblaščena za izrekanje izrednih ukrepov prenehanja ali konverzije kvalificiranih obveznosti med reorganizacijo bank, ki niso izpolnjevale minimalnih kapitalskih in likvidnostnih zahtev ali je bilo verjetno, da jih ne bodo izpolnjevale, in sicer tako, da bi bili s tem izpolnjeni pogoji za odvzem dovoljenja za opravljanje bančnih storitev.

1.2 Ustavno sodišče je sicer potrdilo, da je bila pravna podlaga za izredne ukrepe, ki jih je Banka Slovenije izrekla v letih 2013 in 2014, v zvezi s prenehanjem podrejenih instrumentov skladna z Ustavo Republike Slovenije, vendar pa je odločilo, da je bil 350.a člena ZBan-1 protiustaven. Ta sklep je temeljil na ugotovitvi Ustavnega sodišča, da postopek sodnega varstva na podlagi 350.a člena ZBan-1 ni zagotavljal učinkovitega sodnega varstva upravičencev, ki so jih prizadeli izredni ukrepi Banke Slovenije. Ustavno sodišče je odločilo, da mora zakonodajalec protiustavnost odpraviti v šestih mesecih po objavi odločbe Ustavnega sodišča, in dalo zakonodajalcu dodatne usmeritve, kako naj najbolje zagotovi učinkovitejše sodno varstvo.

---

1 Odločba Sveta 98/415/ES z dne 29. junija 1998 o posvetovanju nacionalnih organov z Evropsko centralno banko glede osnutkov pravnih predpisov (UL L 189, 3.7.1998, str. 42).

2 Zakon o bančništvu (Uradni list RS, št. 99/10 – uradno prečiščeno besedilo, 52/11 – popr., 9/11 – ZPlaSS-B, 35/11, 59/11, 85/11, 48/12, 105/12, 56/13, 63/13 – ZS-K, 96/13, 25/15 – ZBan-2, 27/16 – ZSJV in 44/16 – ZRPPB).

1.3 Delničarji in upniki, ki so jih prizadeli izredni ukrepi Banke Slovenije, so upravičeni zahtevati odškodnino po predlogu zakona, če so bili zaradi teh ukrepov pri obravnavi kvalificiranih obveznosti obravnavani slabše, kot bi bili, če bi bil na dan izreka izrednega ukrepa namesto njega začet stečajni postopek ali postopek redne likvidacije[3] banke (načelo, da noben upnik ne bi smel biti na slabšem kot v primeru insolventnosti[4]).

1.4 Odškodnino za škodo, ki je nastala zaradi izrednih ukrepov, mora izplačati Banka Slovenije ali država. Če je Banka Slovenije prosta odgovornosti za škodo, mora odškodnino izplačati država. Banka Slovenije bo deloma ali v celoti prosta odgovornosti za škodo, če bo lahko dokazala, da je v postopku izreka izrednega ukrepa ravnala s skrbnostjo dobrega strokovnjaka in je ob upoštevanju dejstev in okoliščin, s katerimi je razpolagala v času odločanja, lahko upravičeno štela, da so izpolnjeni zakonski pogoji za uporabo izrednih ukrepov. Če je Banka Slovenije samo deloma prosta odgovornosti za škodo, mora izplačati odškodnino nekdanjim imetnikom kvalificiranih obveznosti, pri tem pa mora sredstva za izplačilo odškodnine v delu, ki presega odgovornost Banke Slovenije, v treh mesecih po objavi sodne odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije zagotoviti država.

1.5 Tožbo za povrnitev škode je treba vložiti proti Banki Slovenije in Republiki Sloveniji v šestih mesecih po uveljavitvi predloga zakona. Tožbo lahko vloži oseba, ki je bila imetnik več kot 10-odstotnega deleža v kapitalu banke ali terjatve do zadevne banke, ki je presegala 100 000 EUR. Predlog zakona predpisuje posebna postopkovna pravila za sodno varstvo imetnikov kvalificiranih obveznosti, ki se razlikujejo od splošnih pravil pravdnega postopka in med drugim omogočajo združitev sodnih postopkov, v katerih so stranke v podobnem položaju, za skupno in enotno obravnavanje tožb, ki se nanašajo na posamezno banko, ki ji je Banka Slovenije izrekla izredne ukrepe.

1.6 V postopku ugotavljanja obstoja pravice tožnika do povračila škode mora sodišče ugotoviti, ali je Banka Slovenije izredne ukrepe, ki se nanašajo na kvalificirane obveznosti, izrekla v skladu s pogoji, določenimi v ZBan-1. Sodišče mora med drugim presoditi, ali je bila kompleksna ocena izpolnjevanja potrebnih pogojev za uporabo izrednih ukrepov iz 253.a člena ZBan-1, vključno s pregledom kakovosti sredstev zadevne banke, pravilno izvedena. Glavni vidiki, ki jih bo sodišče presodilo, so: (1) ali so bile metoda, uporabljena pri kompleksni oceni izpolnjevanja pogojev za uporabo izrednih ukrepov in pri pregledu kakovosti sredstev, ter predpostavke, na katerih metoda temelji, skladne s pravili Unije o državni pomoči in standardi nadzora bank, kot so jih postavili ECB, Evropska komisija in Evropski bančni organ (EBA); (2) ali so bile metoda ali predpostavke, na katerih metoda temelji, uporabljene napačno in ali je to vplivalo na rezultat ocene; (3) ali obstaja utemeljen dvom o tem, da so bili pri oceni uporabljeni izvirni podatki, ali o tem, da je oseba, ki je

---

3 Ta postopek se lahko uporabi, če sredstva banke zadoščajo za poplačilo vseh njenih upnikov.

4 V skladu s tem načelom noben upnik ne sme utrpeti večjih izgub, kot bi jih, če bi prišlo do prenehanja institucije v skladu z običajnimi insolvenčnimi postopki. To načelo je opredeljeno v členu 34(1)(g) Direktive 2014/59/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. maja 2014 o vzpostavitvi okvira za sanacijo ter reševanje kreditnih institucij in investicijskih podjetij ter o spremembi Šeste direktive Sveta 82/891/EGS ter direktiv 2001/24/ES, 2002/47/ES, 2004/25/ES, 2005/56/ES, 2007/36/ES, 2011/35/EU, 2012/30/EU in 2013/36/EU in uredb (EU) št. 1093/2010 ter (EU) št. 648/2012 Evropskega parlamenta in Sveta (UL L 173, 12.6.2014, str. 190).

bila odgovorna za izdelavo ocene vrednosti sredstev banke, ravnala neodvisno, ter (4) ali obstaja utemeljen dvom o strokovnosti osebe, ki je izdelala oceno vrednosti sredstev banke.

1.7 V primeru spora glede izpolnitve pogojev za uporabo izrednih ukrepov nosi dokazno breme Banka Slovenije. V primeru kompleksnih vprašanj, pri katerih je potrebno posebno strokovno znanje, lahko sodišče, poleg ali namesto izvedenca, ki se imenuje v skladu z zakonom, ki ureja pravdni postopek, imenuje odbor izvedencev za strokovna vprašanja, ki je sestavljen iz treh do petih članov, izbranih na podlagi javnega razpisa, in je posvetovalno telo sodišča. Sodišče bo o javnem razpisu obvestilo Evropsko komisijo, ECB in EBA.

1.8 Predlog zakona določa pravila za dvostopenjsko razkritje dokumentov in informacij v zvezi z odločbami o izrednih ukrepih, ki jih je izdala Banka Slovenije. Ta pravila določajo, da mora Banka Slovenije na svoji spletni strani objaviti: (1) vse odločbe, s katerimi so bili izrečeni izredni ukrepi, (2) oceno vrednosti sredstev za vsako banko, v kateri je bil izrečen izredni ukrep, (3) poročilo o izvedenem pregledu kakovosti sredstev za vsako banko, v kateri je bil izrečen izredni ukrep, ter (4) dokumente, iz katerih je razvidna vsebina pogodbenega razmerja med Banko Slovenije in osebo, ki je izdelala oceno vrednosti sredstev banke. Pred objavo na spletni strani Banke Slovenije je treba prekriti vse osebne in zaupne podatke. Poleg tega lahko tožniki sodišču predlagajo, da naloži Banki Slovenije (in nekaterim drugim subjektom, kot so država, računsko sodišče, Agencija za trg vrednostnih papirjev in banka, ki ji je bil izredni ukrep izrečen), da sodišču predloži dokumente, ne da bi prekrila osebne ali zaupne podatke, pri čemer mora sodišče razkritje dokazov omejiti na obseg, ki je sorazmeren, ter zagotoviti, da se sprejmejo učinkoviti ukrepi za zaščito teh podatkov[5], na primer izključitev javnosti iz sodnega postopka, dovolitev pregleda zgolj določenim subjektom in podobni ukrepi.

1.9 Če sodišče ugotovi, da imajo nekdanji imetniki kvalificiranih obveznosti pravico do povračila škode, se odločba sodišča objavi v Uradnem listu Republike Slovenije in ima učinek *erga omnes*, kar pomeni, da učinkuje za vse nekdanje upravičence, ki so jih prizadeli izredni ukrepi Banke Slovenije, ne glede na to, ali so vložili tožbo za povrnitev škode ali ne. Odločba, s katero se ugotovi, da imajo nekdanji imetniki kvalificiranih obveznosti pravico do povračila škode, je splošna, v njej pa se navede, kakšna bi bila pravilna obravnava kvalificiranih obveznosti, in določi obseg odgovornosti Banke Slovenije. Sodišče tako ne bo izdajalo ločenih odločb, s katerimi bi prisodilo odškodnino posameznim upravičencem. Namesto tega predlog zakona določa standardizirano formulo, po kateri se na podlagi pisne vloge nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti izračuna odškodnina, ki jo mora izplačati Banka Slovenije. Vloga se lahko vloži 15 dni po objavi sodne odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije. Enako velja, če je za izplačilo odškodnine odgovorna Republika Slovenija, pri čemer v tem primeru izplačilo izvede ministrstvo, pristojno za finance. Pravica zahtevati izplačilo na podlagi sodne odločbe je časovno omejena in zastara v petih letih od objave pravnomočne sodne odločbe, s katero se ugotovi, da imajo nekdanji imetniki kvalificiranih obveznosti pravico do povračila škode.

---

5 Določbe predloga zakona o dostopu do podatkov so izpeljane iz člena 5 Direktive 2014/104/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. novembra 2014 o nekaterih pravilih, ki urejajo odškodninske tožbe po nacionalnem pravu za kršitve določb konkurenčnega prava držav članic in Evropske unije (UL L 349, 5.12.2014, str. 1).

2. Pripombe

2.1 Predlog zakona mora biti skladen s členom 123 Pogodbe, ki prepoveduje prekoračitve pozitivnega stanja na računu in druge oblike kreditov pri nacionalnih centralnih bankah držav članic v korist javnega sektorja, vključno z institucionalnimi enotami centralne ravni države in drugimi osebami javnega prava. Člen 1(1)(b)(ii) Uredbe Sveta (ES) št. 3603/93[6] opredeljuje „druge vrste kreditov“ med drugim kot „vsa financiranja obveznosti javnega sektorja nasproti tretjim osebam“. Zahteva, da mora Banka Slovenije izplačati odškodnino, v delu, kjer bi zaradi nje Banka Slovenije prevzela obveznost države[7], ne bi bila skladna s prepovedjo denarnega financiranja, določeno v členu 123 Pogodbe[8]. Tudi če bi država Banki Slovenije v treh mesecih po objavi sodne odločbe povrnila sredstva za izplačilo odškodnine, bi financiranje obveznosti države v tem obdobju pomenilo „drugo vrsto kreditov“ Banke Slovenije državi in bi tako kršilo prepoved denarnega financiranja. Zato bi morali predlog zakona spremeniti, da bi zagotovili, da Banka Slovenije ne bo prevzela obveznosti države, zlasti tudi v primerih, ko je njuna odgovornost deljena. Obveznost Banke Slovenije bi morala biti omejena na njeno individualno odgovornost.

2.2 ECB razume pomen zahteve za razkritje dokumentov, na katerih je temeljila odločba Banke Slovenije o izrednih ukrepih, da se imetnikom kvalificiranih obveznosti omogoči proučitev relevantnih dejstev, preden vložijo tožbo, ter se jim s tem zagotovi učinkovito sodno varstvo.

2.3 Peta točka četrtega odstavka 14. člena Zakona o bančništvu (ZBan-2)[9] določa, da mora Banka Slovenije zaupne informacije razkriti javnosti, če to zakon izrecno določa. Vendar bi morala taka nacionalna zakonodaja v celoti spoštovati določbe Direktive 2013/36/EU Evropskega parlamenta in Sveta[10] glede poklicne skrivnosti. V tej zvezi ECB izpostavlja, da je treba ne glede na to, da predlog zakona zahteva prekritje osebnih in zaupnih podatkov, preden se informacije razkrijejo na spletni strani Banke Slovenije, ocene vrednosti sredstev in poročila o izvedenem pregledu kakovosti sredstev posameznih nadzorovanih subjektov (bank) šteti za zaupne informacije. Poleg tega lahko ti dokumenti vsebujejo zaupne informacije, ki se nanašajo na stranke posamezne banke ali druge nasprotne stranke in jih je Banka Slovenije pridobila od bank in zunanjih izvajalcev pri izvajanju nadzorniških pooblastil[11]. Razkritje teh dokumentov javnosti bi bilo neizogibno v nasprotju z načelom iz člena 53 Direktive 2013/36/EU[12], da mora vse osebe, ki delajo za pristojne nadzorne organe, zavezovati obveznost varovanja poklicne skrivnosti. Zaupne informacije, ki jih te osebe

---

6 Uredba Sveta (ES) št. 3603/93 z dne 13. decembra 1993 o opredelitvi pojmov za uporabo prepovedi iz členov 104 in 104b(1) Pogodbe (UL L 332, 31.12.1993, str. 1).

7 Glej 4. člen predloga zakona.

8 Glej na primer odstavek 3.2.3 Mnenja CON/2010/33 in odstavek 4.2(d) Mnenja CON/2008/16; vsa mnenja ECB so dostopna na spletni strani ECB na naslovu www.ecb.europa.eu.

9 Zakon o bančništvu (Uradni list RS, št. 25/15, 44/16 – ZRPPB in 77/16 – ZCKR).

10 Direktiva 2013/36/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o dostopu do dejavnosti kreditnih institucij in bonitetnem nadzoru kreditnih institucij in investicijskih podjetij, spremembi Direktive 2002/87/ES in razveljavitvi direktiv 2006/48/ES in 2006/49/ES (UL L 176, 27.6.2013, str. 338).

11 Na podlagi člena 53 Direktive 2013/36/EU in 14. člena ZBan-2 mora Banka Slovenije vse informacije o nadzorovanih subjektih, ki jih je pridobila pri opravljanju nadzorniških nalog, obravnavati kot zaupne.

12 Glej opombo 11.

prejmejo med opravljanjem svojih nalog, se lahko razkrijejo le v obliki povzetka ali zbirnih informacij, tako da posameznih kreditnih institucij ni mogoče prepoznati, brez poseganja v primere, za katere velja kazensko pravo.

2.4 Da bi se vzpostavil okvir, ki bi varoval tako zaupne informacije kot tudi legitimne interese investitorjev, ki so jih prizadeli izredni ukrepi Banke Slovenije, ECB priporoča, da se prouči možnost drugega pristopa, ki bi bil skladen z načeli iz členov 53 in 54 Direktive 2013/36/EU. Da bi zagotovili ustrezno varstvo zaupnih nadzorniških informacij in skladnost z načeli iz člena 53 Direktive 2013/36/EU, bi morali razkritje ocen vrednosti sredstev in poročil o izvedenem pregledu kakovosti sredstev omejiti, tako da bi bili do tega upravičeni samo delničarji ali upniki, ki so jih neposredno prizadeli izredni ukrepi Banke Slovenije in imajo zato legitimen pravni interes, kakor ga je opredelilo Ustavno sodišče Republike Slovenije.

2.5 V zvezi z zahtevo predloga zakona, da se presodi, ali so bili metoda in predpostavke, uporabljeni pri oceni izpolnjevanja pogojev za uporabo izrednih ukrepov in pri pregledu kakovosti sredstev, skladni s standardi nadzora bank, kot so jih postavili ECB, Evropska komisija in EBA, ECB izpostavlja, da bi morali za zagotovitev pravne varnosti v predlogu zakona podrobneje določiti, kateri pravni viri (npr. pravni akti in dobre prakse nadzora) so pri tem relevantni.

2.6 ECB se je seznanila, da bo po predlogu zakona sodišče o javnem razpisu za imenovanje odbora izvedencev za strokovna vprašanja, ki bo posvetovalno telo sodišča v primeru kompleksnih vprašanj, pri katerih je potrebno posebno strokovno znanje, obvestilo Evropsko komisijo, ECB in EBA. Ob razumevanju, da bi bil obseg sodnega pregleda in s tem pregleda s strani odbora izvedencev za strokovna vprašanja omejen na pojasnjevanje dejstev, ter ob upoštevanju zgoraj navedenega predloga, da se v predlogu zakona podrobneje določi, katere relevantne pravne vire je treba upoštevati pri ocenjevanju skladnosti izrednih ukrepov in rezultatov pregleda kakovosti sredstev s standardi nadzora bank, kot so jih postavili ECB, Evropska komisija in EBA, je ECB pripravljena po lastnem preudarku sodelovati s sodiščem, ob upoštevanju načela lojalnega sodelovanja Unije in držav članic v skladu s členom 4(3) Pogodbe o Evropski uniji ter sodelovanja med institucijami Unije in pristojnimi organi držav članic v skladu s členom 18 Protokola (št. 7) o privilegijih in imunitetah Evropske unije.

To mnenje bo objavljeno na spletni strani ECB.

V Frankfurtu na Majni, 12. maja 2017.

[podpis]

Predsednik ECB

Mario DRAGHI