



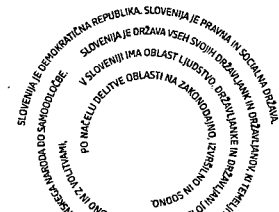
REPUBLIKA SLOVENIJA

DRŽAVNI ZBOR

Zakonodajno-pravna služba

Šubičeva ulica 4, 1000 Ljubljana

t: 01 478 96 94, f: 01 478 98 45, e: gp@dz-rs.si, www.dz-rs.si



Številka: 450-03/19-8/48

Datum: 6. 9. 2019

Na podlagi prvega odstavka 27. člena Poslovnika državnega zbora je Zakonodajno-pravna služba pripravila

M N E N J E

k amandmajem k Predlogu Zakona o postopku sodnega varstva nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti (ZPSVIKOB), 515-VIII.

Zakonodajno-pravna služba (ZPS) je amandmaje k Predlogu Zakona o postopku sodnega varstva nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti (v nadaljevanju Predlog zakona) preučila z vidika njihove skladnosti z Ustavo Republike Slovenije, pravnim sistemom in z zakonodajno-tehničnega vidika.

K amandmaju k desetemu odstavku 12. člena Predloga zakona poslanskih skupin LMS, SD, SMC, SAB in DESUS z dne 4. 9. 2019 (v nadaljevanju: koalicijske poslanske skupine), k predlogu za amandma odbora poslanske skupine NSi – krščanski demokrati k 12. členu z dne 28. 6. 2019 in amandmaju poslanske skupine SDS za nov deseti odstavek 12. člena z dne 19. 6. 2019:

Z zgoraj navedenimi amandmaji je predlagana javna objava podatkov o tožnikih, ki so imetniki kvalificiranih obveznosti. Amandmaja koalicijskih poslanskih skupin in predlog za amandma odbora poslanske skupine NSi se po vsebini ne razlikujeta: predlagana je javna objava podatkov o vseh tožnikih po 12. členu Predloga zakona, kar za fizične osebe vključuje osebno ime in naslov prebivališča, za pravne osebe pa firmo ali ime, sedež in poslovni naslov, za vse pravne subjekte pa višino tožbenega zahtevka. Amandma poslanske skupine SDS predlaga javno objavo imena oziroma firme, naslova oziroma sedeža tožnikov, ki so bili imetniki kvalificiranih obveznosti, izdanih v skladu s tujim pravom oziroma o tožnikih, katerih kvalificirane obveznosti so bile vodene na domačem ali tujem fiduciarnem računu.

V zvezi z javno objavo podatkov o tožnikih, ki so fizične osebe

Ureditev, ki določa, da se javno objavijo podatki o posameznih tožnikih, ki so fizične osebe (osebno ime, naslov prebivališča, višina zahtevka), pomeni obdelavo osebnih podatkov teh posameznikov in s tem po ustaljeni ustavnosodni presoji poseg v ustavno pravico do varstva osebnih podatkov (38. člen Ustave).

Iz ustaljene ustavnosodne presoje (npr. odločba Ustavnega sodišča št. U-I-122/13-13 z dne 10. 3. 2016) izhaja, da se v prvem odstavku 38. člena Ustave zagotavlja varstvo osebnih podatkov kot poseben vidik zasebnosti. Namen varstva osebnih podatkov je



60
LET
STAVBE

zagotoviti spoštovanje posebnega vidika človekove zasebnosti – t. i. informacijsko zasebnost. S tem ko Ustava to pravico posebej ureja, ji daje posebno mesto in pomen v siceršnjem varstvu zasebnosti posameznika. Po ustaljeni ustavnosodni presoji pomeni vsako zbiranje in obdelovanje osebnih podatkov poseg v pravico do varstva zasebnosti oziroma v pravico posameznika, da obdrži informacije o sebi, ker noče, da bi bili z njimi seznanjeni drugi. Temeljna vrednostna podstat te pravice je spoznanje, da ima posameznik pravico zadržati informacije o sebi zase in da je v izhodišču on tisti, ki odloča, koliko informacij o sebi bo razkril in komu. Vendar pravica do informacijske zasebnosti ni neomejena, ni absolutna. Zato mora posameznik sprejeti omejitve informacijske zasebnosti oziroma dopustiti posege vanjo v prevladujočem splošnem interesu in ob izpolnjevanju ustavno določenih pogojev. Poseg je dopusten pod pogoji iz tretjega odstavka 15. člena in 2. člena Ustave. V tem okviru Ustavno sodišče presodi, ali je zakonodajalec sledil ustavno dopustnemu cilju, in če je ta podan, mora presoditi še, ali je omejitev skladna z načeli pravne države, in sicer s tistim izmed teh načel, ki prepoveduje prekomerne posege države (splošno načelo sorazmernosti). Ocenijo, ali ne gre morda za prekomeren poseg, opravi Ustavno sodišče na podlagi t. i. strogega testa sorazmernosti, ki obsega presojo treh vidikov posega: test primernosti, test nujnosti in test sorazmernosti v ožjem pomenu besede.

Prvi pogoj za dopustnost posega v pravico iz prvega odstavka 38. člena Ustave je obstoj ustavno dopustnega cilja. Iz obrazložitve amandmajev izhaja, da naj bi se določila javna objava v skladu z načelom transparentnosti, da interes javnosti za razkritje nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti bank prevlada nad pravico do varstva osebnih podatkov in da je zato primerno, da so davkoplačevalci seznanjeni o vseh dejstvih, med drugim tudi o tem, ali so nekdanji imetniki v kvalificirane obveznosti bank investirali iz razloga nepoučenosti ali pa so jih pri tem vodili drugačni nagibi. Navedeno je tudi, da je namen obdelave osebnih podatkov v prevladi javnega interesa nad varstvom osebnih podatkov, saj tožniki zahtevajo odškodnino, ki se izplača iz javnih sredstev. »Banka Slovenije kot plačnik morebiti dosojenih odškodnin je namreč pravna oseba javnega prava, ki je v izključni državni lasti. Poraba javnega denarja je predvidena tudi v primeru realizacije določbe o začasnem zalaganju sredstev s strani države. Tako so podane okoliščine za transparentno objavo omenjenih podatkov o tožnikih in razkritje osebnih podatkov, saj je to v interesu širše skupnosti in ne zgolj posameznika, kar primarno izhaja iz dejstva, da bo za morebitno poplačilo odškodnin potrebna poraba javnega denarja, kakor tudi iz dejstva številnih javnih razprav in polemik glede nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti in izvedbe izrednih ukrepov.« (obrazložitev amandmaja koalicijskih poslanskih skupin).

ZPS opozarja, da bo v postopkih sodnega varstva po tem Predlogu zakona šlo za izplačilo odškodnine zaradi posega v pravico, ki je v osnovi premoženjske narave oziroma, kot izhaja iz odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-295/13-260 z dne 19. 10. 2016 (v nadaljevanju: odločba US), za zasebno investicijo, »ki se je izkazala za ekonomsko neuspešno«. Kvalificirana pravica je pravica oziroma terjatev upnika do banke. Gre za civilnopravni oziroma zasebnopravni spor, ki se bo reševal pred pristojnim sodiščem po pravilih tega Predloga zakona in subsidiarno zakona, ki ureja pravdni postopek. To je razvidno že iz stvarne pristojnosti za te postopke, ki je podeljena okrožnemu in ne upravnemu sodišču (5. člen Predloga zakona). Zgolj dejstvo, da je tožena stranka Banka Slovenije in da so kvalificirane obveznosti banke deloma ali v celoti prenehale zaradi ukrepa, ki je bil v javnem interesu in se je izrekal kot izredni ukrep na podlagi 261.a člena Zakona o bančništvu (v nadaljevanju ZBan-1), ne pomeni, da so obveznosti nekdanjih imetnikov izgubile svojo zasebnopravno naravo. Tovrstni spori nimajo javnopravnega oziroma oblastnega elementa, ker v temelju izvirajo iz odškodninske obveznosti, ki je urejena v 350.a členu ZBan-1. Obveznost vzpostavitve posebnih procesnih pravil zaradi učinkovitosti sodnega varstva v skladu z odločbo US ne pomeni, da se bo pravna narava teh sporov spremenila.

Poleg navedenega ZPS ugotavlja, da iz obrazložitve ni razviden ustavno dopustni cilj, ki bi utemeljeval poseg v pravico do varstva osebnih podatkov. Obrazložitev se zgolj na splošno sklicuje na načelo transparentnosti in interes javnosti, ki naj bi prevladal nad pravico do varstva osebnih podatkov, pri tem pa niti iz zakonskega besedila niti iz obrazložitve ni mogoče sklepati, kakšen naj bi bil namen javne objave teh podatkov. Navedba, da je primerno, da so davkoplačevalci seznanjeni z vsemi dejstvi, je pavšalna. Navedba, da naj bi razkritje teh podatkov med drugim omogočalo seznanjenost s tem, ali so nekdanji imetniki v kvalificirane obveznosti bank iz razloga nepoučenosti ali pa so jih pri tem vodili drugačni nagibi, ni pravilna. Podatka o identiteti tožnika in višini njegovega tožbenega zahtevka ne moreta verodostojno razkriti informacije o tem, ali je bil vlagatelj poučen, in tudi ne, s kakšnimi nagibi se je odločil za investicijo v kvalificirano obveznost banke. Prav tako ne drži nadaljnja navedba, da tožniki zahtevajo odškodnino, ki se bo izplačala iz javnih sredstev. Podatek o višini tožbenega zahtevka ne razkrije podatka o višini odškodnine. Odškodnino bo dosodilo sodišče, če bodo tožniki s tožbo uspeli. Prav tako sredstev Banke Slovenije ni mogoče enačiti z javnimi sredstvi. Drži, da je Banka Slovenija pravna oseba javnega prava v izključni državni lasti, vendar iz 1. člena Zakona o Banki Slovenije izhaja tudi, da samostojno razpolaga z lastnim premoženjem in da ima finančno in upravljalsko avtonomijo, kar izvira iz njenega ustavno zagotovljenega položaja kot centralne banke (152. člen Ustave). Tudi iz vloženega amandmaja koalicijskih poslanskih skupin k 26. členu izhaja, da bo Banka Slovenije za namen izplačila odškodnin vzpostavila namenske rezerve; Republika Slovenija bo sredstva za ta namen založila zgolj začasno, založitve sredstev pa ni mogoče izenačiti s porabo. Nadaljnje navedbe iz obrazložitve, da so podane okoliščine za transparentno objavo, »saj je to v interesu širše javnosti in ne zgolj posameznika, kar primarno izhaja iz dejstva, da bo za morebitno poplačilo odškodnin potrebna poraba javnega denarja, kakor tudi iz dejstva številnih javnih razprav in polemik glede nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti in izvedbe izrednih ukrepov«, pa očitno temeljijo na besedilu in praksi, ki je nastala na podlagi Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (v nadaljevanju ZDIJZ, prim. tretji odstavek 6. člena ZDIJZ). Zaradi tega opozarjamo, da je namen ZDIJZ zagotoviti javnost in odprtost delovanja organov ter omogočiti uresničevanje pravice fizičnih in pravnih oseb, da pridobijo informacije javnega značaja (prvi odstavek 2. člena ZDIJZ). V skladu s prvim odstavkom 4. člena ZDIJZ je prvi element opredelitve informacije javnega značaja pogoj, da informacija izvira iz delovnega področja oblastnega organa (prim. prvi odstavek 1. člena ZDIJZ), zato ponovno izpostavljamo, da podatki o vloženih tožbah nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti bank tega elementa ne izpolnjujejo, ker gre za podatke, ki izvirajo iz civilnopравnih razmerij nekdanjih imetnikov. Imetniki kvalificiranih obveznosti bank so namreč bili delničarji oziroma upniki bank, ne pa Banke Slovenije ali Republike Slovenije.

Glede na navedeno ZPS ocenjuje, da bi bilo treba v zakonu določiti in podrobno obrazložiti prevladujoč javni (splošni) interes, ki bi utemeljeval ustavno dopusten cilj za poseg v pravico do varstva osebnih podatkov; nato bi bilo treba obrazložiti tudi, da je razkritje teh podatkov primerno, nujno in da ne posega prekomerno v to pravico. V zvezi s tem izpostavljamo odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-122/13-13 z dne 10. 3. 2016, v kateri je bila izpodbijana ustavnost določbe Zakona o davčnem postopku (v nadaljevanju: ZDavP), po kateri se javno objavijo podatki o posameznih davčnih neplačnikih, ki so fizične osebe, ki ne opravljajo dejavnosti (osebno ime, datum rojstva, v določenih primerih tudi prebivališče ter razred višine zapadle neplačane davčne obveznosti). Ustavno sodišče je ugotovilo, da ureditev ni v neskladju z Ustavo, vendar je opravilo ustaljeno ustavnosodno presojo z vidika 38. člena Ustave, pri čemer je ugotovilo, da je iz zakonodajnega gradiva in navedb strank v postopku razvidno, kakšne cilje (na mikro- in makro ravni) je zakonodajalec pri tem zasledoval, in ocenilo, da gre za ustavno dopustne cilje in da je ukrep tudi primeren, nujen in sorazmeren v ožjem smislu. Glede na to, da je bila z vidika 38. člena Ustave potrjena ustavnost te določbe, v ZPS izpostavljamo na različnost dejanskih položajev. Pri objavi podatkov o

davčnih neplačnikov, ki so fizične osebe, je treba upoštevati, da gre za dolg do države oziroma za to, »kolikšen del neplačanega davka posameznik dolguje skupnosti« (20. točka obrazložitve citirane odločbe). V okviru testa sorazmernosti pa je Ustavno sodišče izrecno izpostavilo, da ta podatek ne razkriva neposredno podatkov o dohodku, niti ne nujno o premoženjskem stanju posameznika, niti ne razkriva drugih podrobnosti zasebnega življenja posameznika. V teh bistvenih elementih javna objava podatkov o tožnikih po tem Predlogu zakona z ureditvijo javne objave davčnih neplačnikov po ZDavP ni primerljiva, ker nekdanji imetniki kvalificiranih obveznosti bank niso dolžniki ali neplačniki, temveč so bili delničarji in upniki banke, ki jim je bil izrečen izredni ukrep prenehanja kvalificiranih obveznosti bank. Če bodo uspešni s tožbo po tem zakonu, bodo postali tudi upniki Banke Slovenije oziroma Republike Slovenije, zato objava podatkov o tožnikih ni primerljiva z objavo podatkov o davčnih neplačnikih.

Predlagano objavo podatkov o tožnikih bi bili treba pretehtati tudi z vidika načela enakosti (drugi odstavek 14. člena Ustave), in sicer bi bilo treba najprej utemeljiti, v čem se položaj nekdanjega imetnika kvalificiranih obveznosti bank razlikuje od položaja kateregakoli drugega tožnika, ki iz naslova odškodninske obveznosti toži Republiko Slovenijo ali Banko Slovenije, nato pa predstaviti stvarno upravičene razloge za različno obravnavo.

Ob tem ZPS še dodaja, da je javnost sojenja v pravnem redu Republike Slovenije v skladu s 24. členom Ustave že zagotovljena, in sicer z določbo 17.a člena Zakona o sodiščih, po kateri se na oglasni deski in spletni strani sodišča zaradi zagotavljanja javnosti sojenja, izpolnjevanja obveznosti iz drugih zakonov ter obveščanja javnosti in medijev med drugim objavi osebno ime sodnika ali predsednika senata, ki obravnava zadevo, osebno ime stranke v postopku ter vrsto zadeve, seveda pod pogojem, da javnost po zakonu ali odločitvi sodišča ni izključena.

V zvezi z javno objavo podatkov o tožnikih, ki so pravne osebe

Objava podatkov o tožnikih, ki so pravne osebe, bi lahko predstavljala omejitev pravice do svobodne gospodarske pobude iz 74. člena Ustave. Po ustaljeni ustavnosodni presoji (odločba Ustavnega sodišča št. U-I-201/14-14, U-I-202/14-13 z dne 19. 2. 2015) gre za omejitev pravice do svobodne gospodarske pobude, ko predpis posebej intenzivno oži polje podjetniške svobode. Podjetniška svoboda (torej vsebina, ki jo ščiti človekova pravica do svobodne gospodarske pobude) pa se ne nanaša le na načine ravnanja in poslovanja za doseganje gospodarskih ciljev, ki jih svobodno izbira podjetje. Iz narave stvari izhaja, da prvi odstavek 74. člena Ustave varuje tudi sfero poslovne tajnosti oziroma poslovne skrivnosti. Navedena ustavna določba poslovnim subjektom zagotavlja, da svobodno odločajo o tem, kdo in v kakšni obliki bo imel dostop do – najširše razumljenih – podatkov o njihovem poslovanju oziroma gospodarskem udejstvovanju. Bistvo svobodne gospodarske pobude je v svobodnem poslovanju na trgu kot svobodi izbire gospodarske dejavnosti, izbire načina osvajanja trga in izbire poslovnih partnerjev. Opisano svobodno poslovanje na trgu ni mogoče brez možnosti poslovnih subjektov, da v razmerju do zunanjega sveta po svoji izbiri prikrivajo informacije iz svoje notranje poslovne sfere; te informacije imajo namreč za podjetje premoženjsko vrednost in mu pomagajo pri potegovanju za konkurenčno prednost na trgu. Svobodna gospodarska pobuda se torej v ustavnem redu manifestira (tudi) kot pravica pri poslovanju prikriti, zakriti, omejeno deliti, izključno izkoriščati in zadržati zase. Poslovna skrivnost, ki in kolikor jo varuje 74. člen Ustave, se nanaša na informacije oziroma podatke poslovne narave, ki: (a) se nanašajo na poslovanje oziroma dejavnost poslovnega subjekta, (b) niso že javno znani, (c) so po vsebini taki, da obstaja verjetnost, da bi njihova prosta dostopnost ali dostopnost poslovnemu konkurentu poslovnemu subjektu povzročila občutno škodo. Poslovna skrivnost ima še posebno veliko ustavnopravno težo na področju bančne dejavnosti. Razkritje podatkov o tožnikih, ki so pravne osebe, bi zato lahko posegalo v pravico do njihove svobodne

gospodarske pobude iz prvega odstavka 74. člena Ustave. Z objavo podatkov bi se razkrilo, da so se odločili za investicijo, ki se je izkazala za ekonomsko neuspešno, pri čemer bi bilo iz višine tožbenega zahtevka razvidno, kako visoko izgubo je ta investicija pomenila za tožnika. To pomeni, da bi moralo biti obrazloženo, ali za ta poseg obstaja javna korist in ali je poseg v skladu s splošnim načelom sorazmernosti (2. člen Ustave).

Pri tem ZPS opozarja, da je Ustavno sodišče v zgoraj navedeni odločbi ugotovilo, da zmanjšanje korupcijskih tveganj in večanje učinkovitosti upravljanja bank, ki so bile deležne ukrepov po Zakonu o ukrepih za krepitev stabilnosti bank (oboje pa v povezavi z večjo transparentnostjo za davkoplačevalce, ki so financirali sanacijo bančnega sistema), pomenita javno korist, ki bi v temelju lahko upravičila poseg v človekovo pravico do svobodne gospodarske pobude. Zaradi tega bi bilo treba najprej obrazložiti javno korist, ki se zasleduje z javno objavo podatkov o tožnikih, ki so pravne osebe in pri tem upoštevati, da gre v temelju enako kot pri tožnikih, ki so fizične osebe, za odškodninsko odgovornost, ki izvira iz zasebnopravnega razmerja med njimi in banko. Upoštevati je treba tudi, da bi ureditev prestala ustavnopravno presojo le, če bi te koristi presegle teže posledic, ki bi jih ureditev prinesla: na enem mestu bi bile objavljene vse pravne osebe, ki so utpele ekonomsko izgubo, in tudi, v kakšni višini so jo utpele. Zaradi tega bi bilo treba upoštevati, da je Ustavno sodišče zaradi prekomernosti posega že ugotovilo neustavnost razkrivanja poslovnih skrivnosti, če je razkrivanje skrajno široko in brez vsebinske vrednosti, ki bi pripomogla k pravi, vsebinski transparentnosti (ki je vrednota, kolikor vodi v informiranost, poučenost, seznanjenost) in ki je zamišljena izrazito pavšalno (28. točka obrazložitve).

Ustavno sodišče je v zgoraj navedeni odločbi sicer posebej opozorilo, da ne bi bila vzdržna teza, da v obdobju velike sanacije bank z javnimi sredstvi ni pod nobenimi pogoji mogoče in dopustno uvesti odstopov od siceršnje strogosti instituta bančne tajnosti, tudi zaradi povečane transparentnosti in nadzora javnosti ter davkoplačevalcev nad finančnimi operacijami reševanja bank z javnim denarjem. Prav tako je navedlo, da javno korist lahko legitimno zasleduje tudi okrepljeno seznanjanje javnosti s kazenskimi, civilnimi in delovnopravnimi postopki, ki se vodijo proti osebam, ki so z nevestnim poslovanjem izzvale potrebo po tako obsežnih intervencijah države v bančni sektor. V tem vsebinskem okviru je navedlo, da bi bilo ustavno dopustno tudi informirati javnost o podrobnostih v zvezi s konkretnimi krediti, "obremenjenimi" s kršitvami zakonov, etike ter normalne poslovne skrbnosti in hkrati opozorilo, da morajo biti tovrstni ukrepi dobro preiščeni in sorazmerni z drugimi ustavno zaščitnimi vrednotami. Glede na navedeno ZPS še dodaja, da dejanski položaji, ki jih je Ustavno sodišče obravnavalo v zgoraj navedeni odločbi, v bistvenem odstopajo od namena Predloga zakona, torej v zagotovitvi sodnega varstva nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti bank v skladu z odločbo US. To pomeni, da je težišče tega Predloga zakona na procesnih vprašanjih, ki morajo zagotoviti učinkovitost sodnega varstva, ne pa na poslovanju in upravljanju bank in na procesu »sanacije bank«, ki vključuje postopke, ki so potekali primarno po ZBan-1 in Zakonu o ukrepih za krepitev stabilnosti bank.

ZPS pripominja tudi, da bi lahko, upoštevaje poseg v pravico do varstva osebnih podatkov in svobodne gospodarske pobude, predlagana ureditev objave podatkov o tožnikih te odvrčala od sodnega varstva po tem Predlogu zakona in s tem prerasla tudi v poseg v pravico do učinkovitega sodnega varstva iz 23. člena Ustave.

K amandmajem poslanske skupine SAB z dne 4. 9. 2019:

Po predlaganih amandmajih bi se uredilo »izvensodno« izplačilo pavšalnega nadomestila, in sicer bi se pavšalno nadomestilo izplačalo zgolj fizični osebi, ki je bila imetnik obveznosti iz drugega in tretjega reda kvalificiranih obveznosti pod predpostavko, da njen bruto dohodek v letu 2013 ni presegal letne povprečne bruto plače v RS v letu 2013. Pavšalno nadomestilo naj bi ne pomenilo priznanja terjatve po

temelju, ker ne gre za izplačilo odškodnine, ampak se razume kot socialni korektiv za te vlagatelje, kar potrjuje tudi maksimalna višina tega nadomestila, ki je omejena na 20.000 EUR za posamezen red posamezne banke in to, da so imetniki obveznosti prvega reda, tj. imetniki delnic, izključeni iz te ureditve. V obrazložitvi se poudarja socialna naravnost te ureditve in namen, da se zaščiti vlagatelje, pri katerih je izbris lahko vplival na njihov socialni položaj, in da je namenjen poplačilu vlagateljem, ki so te obveznosti kupovali na okencih bank v prepričanju, da gre za instrumente, ki so glede na varnost naložbe ekvivalentni bančnim depozitom. Pri tem se omenja tudi kršitev pojasnilne dolžnosti banke (*mis-selling*), ki jo lahko država v smislu socialne politike sanira, pri čemer naj to ne bi predstavljalo nedovoljene državne pomoči, ampak vprašanje socialne politike, ki lahko povrne zaupanje v slovenski finančni sistem.

Predlagana ureditev odpira vprašanje skladnosti s splošnim načelom enakosti pred zakonom iz drugega odstavka 14. člena Ustave. Ta zavezuje zakonodajalca, da bistveno enake dejanske položaje ureja enako, v bistvenem različne pa različno. Če zakonodajalec bistveno enake položaje ureja različno, pa mora za to navesti razumen razlog, ki izhaja iz narave stvari. Po ustaljeni ustavnosodni presoji mora biti izbrani kriterij razlikovanja v razumni povezavi s predmetom (različnega) pravnega urejanja. Poleg položajev, ki se primerjajo, pomeni predmet pravnega urejanja tretji element primerjave (*tertium comparationis*) – to je vrednostno merilo primerjave, glede na katero dva položaja primerjamo med seboj. Ustavno sodišče tudi poudarja, da mora razlikovanje služiti ustavno dopustnemu cilju, da mora biti ta cilj v razumni povezavi s predmetom urejanja v predpisu in da mora biti uvedeno razlikovanje primerno sredstvo za doseg tega cilja (gl. npr. odločba Ustavnega sodišča št. U-I-140/95 z dne 13. 6. 1996, št. U-I-94/96 z dne 22. 10. 1998).

Pri izbrisu ali konverziji kvalificiranih obveznosti banke, ki predstavljajo kvalificirane pravice oz. terjatve upnika do banke, ki so vključene v regulatorni kapital banke (t.j. kapital, namenjen pokrivanju izgub banke in zaščiti drugih upnikov banke, zlasti deponentov), je po odločbi US šlo za izredno obliko insolvenčnega postopka, za administrativni izredni ukrep, ki naj prepreči stečaj (zaradi ohranitve stabilnosti finančnega sistema, ki je pomemben za normalno delovanje gospodarstva in zagotavljanje z ustavo zagotovljenih človekovih pravic, stečajni postopek nad banko pa je neprimeren zaradi velikega pomena bank za nacionalno gospodarstvo) in omogoči nadaljnje poslovanje banke ali njeno nadzorovano prenehanje, in tako, da upniki v tem posebnem administrativnem postopku prejmejo enako ali več kot v stečaju. Temelj insolvenčnega postopka je načelo enakega obravnavanja upnikov (enake ravni, pri čemer so tukaj mišljeni posamezni redi kvalificiranih obveznosti) in na njem temelji tudi veljavni Zakon o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju (v nadaljevanju ZFPPIPP). Pravila ZFPPIPP o poplačilih v stečaju so veljala tudi v obdobju, ko je veljal ZBan-1. Iz narave kvalificirane pravice izhaja, da so bili imetniki kvalificiranih pravic (še zlasti tistih, ki so se štele v regulatorni kapital banke) v slabšem položaju od drugih upnikov banke. Po odločbi US je bilo imetnikom kvalificiranih obveznosti vnaprej znano, da imajo relativno pravno šibkejši in z možnostjo tveganja neplačila bolj obremenjen pravni položaj (103. točka odločbe US). V odločbi US je bilo ugotovljeno, da ureditev, ki je omogočala izredni ukrep prenehanja ali izbrisa kvalificiranih obveznosti, ni bila v neskladju s 33. členom Ustave v zvezi s 67. členom Ustave, ker se je izkazalo, da so bili ti finančni instrumenti brez ekonomske vrednosti, tako da v stečajnem postopku ne bi dobili nič, zato je gospodarska funkcija lastnine na njih že prenehala. V tem položaju so bili še pred izbrisom ali konverzijo, ker je bilo ta ukrep po ureditvi v ZBan-1 mogoče izreči le, če se je z njim preprečil stečaj in tako, da noben upnik ni bil na slabšem, kot bi bil v stečaju.

Glede na navedeno menimo, da izbrani kriterij razlikovanja, ki omejuje izplačilo pavšalnega nadomestila zgolj na nekatere fizične osebe, ki so bile imetnice kvalificiranih obveznosti drugega in tretjega reda, ni v razumni povezavi s predmetom

pravnega urejanja. Namen pravne ureditve naj bi bilo sodno varstvo vseh nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti. Omejevanje izvensodnega varstva oziroma upravičenosti do pavšalnega nadomestila zgolj na fizične osebe posameznih redov in še to samo na tiste, katerih dohodki niso presegali povprečne plače v letu 2013, po presoji ZPS ne more predstavljati takega merila razlikovanja, ki bi utemeljil ustavnoskladno različno obravnavo teh imetnikov.

Zakonodajalec se mora izogniti očitku arbitrarnega razlikovanja med imetniki kvalificiranih obveznosti. Z navedbo, da imajo pravico do pavšalnega nadomestila zgolj fizične osebe, katerim je izbris vplival na socialni položaj, in da gre za ukrep socialne politike, pa tega po oceni ZPS ni mogoče utemeljiti. Kot je bilo že pojasnjeno, je bilo z odločbo US ugotovljeno, da ukrep izbrisa ali konverzije kvalificiranih obveznosti ni pomenil razlastitve, saj je lahko bil izrečen le, kadar bi bili sicer izpolnjeni pogoji za stečaj. Prav tako je Ustavno sodišče ugotovilo, da iz Ustave ne izhaja dolžnost države, da povrne upnikom denar iz zasebnih investicij, ki so se izkazale za ekonomsko neuspešne. Do posega v ekonomski in s tem tudi v socialni položaj imetnikov kvalificiranih obveznosti bank zato ni moglo priti že po naravi stvari. V obrazložitvi amandmajev je navedeno tudi, da so bili ti vlagatelji zavedeni »na okencih« in prepričani, da so varovani iz naslova kvalificiranih obveznosti tako, kot da bi bili deponenti. Četudi je možno, da je bila v posameznih primerih pojasnilna dolžnost kršena, je treba upoštevati, da je k pojasnilni dolžnosti zavezana banka, ne pa Banka Slovenije ali država. Prav tako je pomembno, da se kršitev pojasnilne dolžnosti uveljavlja s tožbo zoper banko in da kršitve pojasnilne dolžnosti ni mogoče domnevati, ker jo ugotavlja sodišče (pod pogojem, da nekdanji imetnik zaradi tega zahteva sodno varstvo). Predlagana ureditev torej izhaja iz domneve, da je bila vsem fizičnim osebam, ki so na primarnem trgu kupili vrednostne papirje, ki sodijo med kvalificirane obveznosti drugega in tretjega reda, kršena pojasnilna dolžnost. Takšna domneva nima pravne podlage in ne upravičuje ustavno dopustnega razlikovanja med imetniki kvalificiranih obveznosti, še zlasti glede na ugotovitev iz odločbe US, da je bilo imetnikom kvalificiranih obveznosti vnaprej znano, da imajo relativno pravno šibkejši in z možnostjo tveganja neplačila bolj obremenjen pravni položaj. Razlikovanje med imetniki posameznih redov kvalificiranih obveznosti glede na njihov socialni položaj zato po oceni ZPS ni v razumni povezavi s predmetom pravnega urejanja, zato bi predlagana ureditev lahko pomenila kršitev načela enakosti pred zakonom iz drugega odstavka 14. člena Ustave.

Poleg tega dodajamo še, da predlagana ureditev, ki v boljši položaj postavlja fizične osebe, ki so imetniki kvalificiranih obveznosti bank drugega in tretjega reda, katerih dohodki v letu 2013 niso presegali določene ravni letne povprečne bruto plače, ne sledi ustavno dopustnemu cilju. Če je cilj socialna naravnost, samo iz podatka o letni plači ni mogoče sklepati, da je socialni položaj teh imetnikov tako nizek, da bi upravičeval drugačno obravnavo. Gre za fikcijo, da je socialni položaj zaradi tega, ker ne presegajo tega cenusa nizek, oziroma, da je bil zaradi izrednih ukrepov socialni položaj prizadet. Prav tako iz tega podatka ni mogoče sklepati na to, ali je bil imetnik poučen s strani banke ali ne. Glede na tako zastavljeno merilo se zastavlja vprašanje, ali se zastavljeni cilj lahko razume kot ukrep socialne politike.

Sredstva za izplačilo pavšalnega nadomestila naj bi zagotovila Banka Slovenije. Zaradi tega, podobno kot v mnenju k Predlogu zakona z dne 10. 6. 2019, izpostavljamo 123. člen Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju: PDEU), ki določa prepoved denarnega (monetarnega) financiranja. Prepoved iz 123. člena PDEU se zaradi primarnosti prava EU uporablja neposredno. Ta prepoved, ki ščiti centralno banko pred vplivom državnih organov in dodatno krepi njeno neodvisnost, po vsebini vsebuje dve prepovedi: prepoved odobritve prekoračitve pozitivnega stanja ali dajanja drugih oblik kreditov in prepoved neposrednega nakupa dolžniških instrumentov. Prva prepoved onemogoča državi, da se neposredno zadolži pri centralni banki, ker bi se s tem država

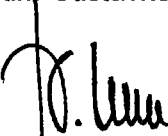
lahko zadolžila pod ugodnejšimi pogoji, kot veljajo na trgu kapitala. S tem bi se lahko pospešila inflacija, ker centralna banka več ne bi mogla opravljati svoje temeljne funkcije, in sicer nadzora nad količino denarja v obtoku, ter s tem zagotavljanja stabilnosti cen in javnofinančne discipline. Posamezni pojmi te prepovedi so urejeni z Uredbo Sveta (ES) št. 3603/93 z dne 13. decembra 1993 o opredelitvi pojmov za uporabo prepovedi iz členov 104 in 104b(1) Pogodbe. Po 1. členu pomeni »dajanje drugih oblik kreditov« vsa financiranja obveznosti javnega sektorja nasproti tretjim osebam, pri čemer pojem javnega sektorja iz 3. člena te uredbe med drugim zajema vse institucionalne enote na ravni države. Naslovnice prepovedi so na upniški strani ECB in centralne banke, na dolžniški pa vsi organi in institucije EU ter organi držav članic. Sodišče EU je v sodbi v zadevi C-62/14 z dne 16. junija 2015 (t.i. zadeva Gauweiler) razložilo to prepoved tudi preko pripravljalnega gradiva Maastrichtske pogodbe, iz katerega je razvidno, da se želi s 123. členom PDEU države članice spodbuditi k spoštovanju zdrave proračunske politike tako, da denarno financiranje javnega dolga ali privilegiran dostop javnih institucij do finančnih trgov ne bi vodilo do čezmernega zadolževanja ali prevelikega primanjkljaja držav članic (glej osnutek pogodbe o spremembi Pogodbe o ustanovitvi Evropske gospodarske skupnosti za vzpostavitev ekonomske in monetarne unije, *Bilten Evropskih skupnosti*, dodatek 2/91, str. 22 in 52). ECB razlaga to prepoved široko zaradi zagotovitve njene dosledne uporabe in zagotovitve primarnega cilja monetarne politike, zagotavljanja stabilnosti cen. Čeprav se jezikovno govori o kreditih, tj. z obveznostjo vračila sredstev, se prepoved še toliko bolj uporablja za druge oblike financiranja, brez obveznosti vračila. Zaradi tega zakon ne sme določati, da bi centralna banka financirala obveznost javnega sektorja do tretjih oseb. Z drugimi besedami, vzpostavljena morajo biti zadostna varovala, s katerimi se zagotovi, da se ne zaobide cilj prepovedi denarnega financiranja.

Ugotavljamo, da predlagana ureditev s tem, ko zavezuje k izplačilu pavšalnega nadomestila Banko Slovenije, obenem pa iz nje izhaja, da gre za ukrep socialne politike, ki je v domeni države in je namenjen reševanju socialnih posledic tudi zaradi povrnitve zaupanja v finančni sistem in da gre za izplačilo, ki ni vezano na odškodninsko odgovornosti po odločbi US, ki temelji na 350.a členu ZBan-1, neposredno krši prepoved denarnega financiranja.

ZPS še izpostavlja, da bi bilo treba preveriti usklajenost predlagane ureditve z drugimi določbami Predloga zakona (vstop v virtualno podatkovno sobo, morebitna prehodna ureditev zaradi vpliva na že začete postopke) in besedilo zakonodajno-tehnično izboljšati in notranje uskladiti (nasprotje med petim in šestim odstavkom novega 3.c člena).

Višja sekretarka
mag. Sonja Bien Karlovšek, l.r.




Nataša Voršič
v.d.j.a.

Višja sekretarka
Katarina Kralj, l.r.

Poslano:
- Odboru za finance