

Ministrstvo za finance
mag. Mateja Vraničar Erman, ministrica
Zupančičeva 3
1000 Ljubljana

Ljubljana, 2. 3. 2017

Zadeva: Predlagane vsebine novega zakona, ki ga bo Državni zbor RS sprejel na podlagi odločbe Ustavnega sodišča RS opr. št. U-I-295/13-260 z dne 19. 10. 2016

Spoštovana gospa ministrica,

nekatero članice Slovenskega zavarovalnega združenja (v nadaljevanju: SZZ) so bile, poleg številnih drugih bančnih vlagateljev, imetnice kvalificiranih obveznosti šestih slovenskih bank, ki jim je Banka Slovenije konec leta 2013 (oziroma v primeru Banke Celje konec leta 2014) izrekla izredne ukrepe prenehanja kvalificiranih obveznosti banke, in na podlagi katerih so prenehale delnice in podrejene obveznosti bank, ne da bi bilo za to njihovim imetnikom izplačano kakršnokoli nadomestilo.

Kot je znano, je Ustavno sodišče s svojo odločbo opr. št. U-I-295/13-260 z dne 19. 10. 2016 ugotovilo, da je bil člen 350a. Zakona o bančništvu (»ZBan-1«) v neskladju z Ustavo, ker bančnim vlagateljem ni omogočal učinkovitega sodnega varstva za zaščito njihovih pravic, ki so bile prizadete z odločbami o izrednih ukrepih oziroma zaradi njihovih učinkov. Ustavno sodišče je ugotovilo, da način uresničevanja pravice do sodnega varstva v obliki odškodninske tožbe, kot jo je urejala določba 350a. člena ZBan-1 ne zadošča zahtevi po učinkovitem sodnem varstvu iz prvega odstavka 23. člena Ustave, in da je zato kršena pravica bančnih vlagateljev do sodnega varstva iz 23. člena Ustave.

Razlogi za takšno ugotovitev Ustavnega sodišča so zlasti v tem, da

- (i) ureditev po ZBan-1 bančnim vlagateljem v fazi pred vložitvijo tožbe ni zagotavljala dostopa do informacij in podatkov v zvezi z oceno vrednosti sredstev bank in druge dokumentacije Banke Slovenije, ter jim ni zagotavljala informacij o podrobnostih poslovanja bank; s tem v zvezi je Ustavno sodišče ugotovilo, da bi bile pravovarstvene možnosti tožnikov učinkovite le ob možnosti polnega vpogleda v listine v zvezi z izbrisom, s katerimi je razpolagala Banka Slovenije in da
- (ii) obstaja med pravnimi strankami, tj. bančnimi vlagatelji na eni strani in Banko Slovenije na drugi strani, bistveno in pomembno procesno neravnotežje, saj gre za kontekst izrazito strokovnega spora, ki se rešuje v pravnem postopku in izhaja iz načela prirejenosti strank, kljub temu da je Banka Slovenije kot regulator z vpogledom v vse podrobnosti delovanja bančnega sistema dejansko strokovno, kadrovsko in informacijsko mnogo močnejša od tipičnega bančnega vlagatelja; s tem v zvezi je Ustavno sodišče ugotovilo, da bi lahko to neravnotežje sanirala le posebna, naravi spornih razmerij prilagojena pravila vodenja pravnega postopka, v katerem bi morala Banka Slovenije nositi dokazno breme glede potrebnosti ukrepov (tj. da so bile banke insolventne in nezmožne poplačila navadnih upnikov, ter da milejši ukrepi, ki bi omogočali višje

poplačilo upnikov kvalificiranih obveznosti, niso bili mogoči), ter da predvidena rešitev po ZBan-1, po kateri bi moral vsak bančni vlagatelj proti Banki Slovenije nastopati posamično, ni ustavno sprejemljiva.

Kot izhaja iz gornjega povzetka obrazložitve odločbe Ustavnega sodišča, bo ugotovljeno ustavno neskladje mogoče odpraviti le tako, da bo nova zakonska ureditev bančnim vlagateljem (i) omogočala popoln vpogled v vso dokumentacijo, s katero je razpolagala Banka Slovenije ob izdaji odločb o izrednih ukrepih, in (ii) urejala poseben postopek, v katerem bodo upoštevane vse specifične predmetnega odškodninskega spora, zlasti bistveno podrejen položaj bančnih vlagateljev v primerjavi z Banko Slovenije, pri čemer je Ustavno sodišče kot primer ustrezne ureditve navedlo obstoječo zakonsko ureditev postopka za določitev primerne odpravnine, ki pripada manjšinskim delničarjem ob izključitvi iz družbe po 388. členu Zakona o gospodarskih družbah (»ZGD-1«). Ustavno sodišče je Državnemu zboru naložilo, da mora ugotovljeno protiuustavnost odpraviti v šestih mesecih po objavi odločbe Ustavnega sodišča, v obrazložitvi odločbe pa je podalo tudi nekaj smernic Državnemu zboru glede tega, kakšna naj bo vsebina novega zakona, da bo leta bančnim vlagateljem zagotavljal pravico do učinkovitega sodnega varstva za zaščito njihovih pravic, ki so bile prizadete z odločbami o izrednih ukrepih.

Delničarjem in podrejenim upnikom bank tako vse do danes, čeprav so od izbrisa minila že več kot tri leta, še vedno ni na razpolago učinkovito sodno varstvo, s katerim bi jim bilo omogočeno, da zavarujejo svoje pravne koristi, v katere je bilo z odločbami Banke Slovenije o izrednih ukrepih nedvomno poseženo.

Nov zakon, ki je v pripravi, mora to ustavno neskladje odpraviti, zato v nadaljevanju podajamo seznam vsebin, za katere menimo, da bi jih moral vsebovati nov zakon, da bo bančnim vlagateljem po več letih čakanja vendarle zagotovil učinkovito sodno varstvo.

1. Vpogled v dokumentacijo

Nov zakon mora bančnim vlagateljem omogočati vpogled v vse listine v zvezi z izbrisom, s katerimi je razpolagala Banka Slovenije ob izdaji odločb o izrednih ukrepih. To so zlasti naslednje listine:

- **Poročila o testiranju posameznih bank** - vsaka banka je dobila samostojno poročilo o izvedenem AQR in testiranju (ki obsega okoli 250 strani), javno pa je dostopen le zelo oklešččen povzetek, ki obsega le okoli 60 strani, ki se nanašajo na izvedbo testiranja in AQR-a.
- **Poročilo o AQR-u, izvedenem v Factor banki in Probanki** po začetku likvidacijskega postopka.
- **Spisek kreditov iz analiziranega vzorca** (z izbrisanimi identifikacijami komitenta), torej kreditov, ki so bili uvrščeni v vzorec na katerem so ocenjeni (pri testiranju od spodaj navzgor) parametri za model ocenjevanja pričakovane izgube; **dostop do kreditnega biroja**.
- **LTV nepremičnin iz vzorca** na osnovi katerega je v AQR-u ocenjen LTV vseh nepremičninskih zavarovanj; **(kumulativni) CR_SA obrazce** posameznih testiranih bank s katerimi razpolaga Banka Slovenije za 2012 in 2013.
- **Prenosne cene posameznih terjatev v prilogi**, ki so bile prenesene na DUTB (seznam v prilogi je enak, kot je objavljen na DUTB).

- Listine, ki se nanašajo na odločbo o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013, izrečeno **NLB**:
 - ocena izkaza finančnega položaja, ki jo je pripravil neodvisni ocenjevalec na dan 30. 9. 2013 ob predpostavki delujočega podjetja in je izkazovala negativni kapital v višini -317.975 tisoč Eur (omenjena v točki 2 odločbe o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013). Poročilo je pripravil Delloitte dne 11. 12. 2013;
 - ocena vrednosti sredstev banke, ki jo je pripravil neodvisni ocenjevalec na dan 30. 9. 2013 ob predpostavki nedelujočega podjetja in je izkazovala negativni kapital v višini od -735.793 tisoč Eur do -1.559.613 Eur (omenjena v točki 2 odločbe o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013). Poročilo se imenuje Hypothetical liquidation value of NLB d.d. as of 30. 9. 2013 z dne 10. 12. 2013. Poročilo je pripravil Delloitte;
 - poročilo družbe Delloitte z dne 11. 12. 2013 o pregledu kvalitete kreditnega portfelja NLB;
 - pogodba o prenosu terjatev iz NLB na DUTB z dne 18. 12. 2013.
- Listine, ki se nanašajo na odločbo o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013, izrečeno **NKBM**:
 - ocena izkaza finančnega položaja, ki jo je pripravil neodvisni ocenjevalec na dan 30. 9. 2013 ob predpostavki delujočega podjetja in je izkazovala negativni kapital v višini -67.070 tisoč Eur (omenjena v točki 2 odločbe o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013). Poročilo je pripravil Ernst&Young Svetovanje dne 16. 12. 2013;
 - ocena vrednosti sredstev banke, ki jo je pripravil neodvisni ocenjevalec na dan 30. 9. 2013 ob predpostavki nedelujočega podjetja in je izkazovala negativni kapital v višini od -232.051 tisoč Eur (omenjena v točki 2 odločbe o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013). Poročilo se imenuje Hypothetical orderly liquidation value of Nova KBM d.d. as of 30. 9. 2013 z dne 12. 12. 2013;
 - poročilo družbe Ernst&Young Svetovanje z dne 16. 12. 2013 o pregledu kvalitete kreditnega portfelja NKBM;
 - pogodba o prenosu terjatev iz NKBM na DUTB.
- Listine, ki se nanašajo na odločbo o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013, izrečeno **Abanki**:
 - ocena izkaza finančnega položaja, ki jo je pripravil neodvisni ocenjevalec na dan 30. 9. 2013 ob predpostavki delujočega podjetja in je izkazovala negativni kapital v višini -265.216 tisoč Eur (omenjena v točki 2 odločbe o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013). Poročilo je pripravil Ernst&Young Svetovanje z dne 16. 12. 2013;
 - ocena vrednosti sredstev banke, ki jo je pripravil neodvisni ocenjevalec na dan 30. 9. 2013 ob predpostavki nedelujočega podjetja in je izkazovala negativni kapital v višini od -317.808 Eur (omenjena v točki 2 odločbe o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013). Poročilo se imenuje Hypothetical orderly liquidation value of Abanka d.d. as of 30. 9. 2013 z dne 12. 12. 2013;
 - poročilo družbe Ernst&Young Svetovanje z dne 12. 12. 2013 o pregledu kvalitete kreditnega portfelja Abanke;
 - pogodba o prenosu terjatev iz Abanke na DUTB.
- Listine, ki se nanašajo na odločbo o izrednih ukrepih z dne 16. 12. 2014, izrečeno **Banki Celje**:
 - odredba Banke Slovenije z dne 20. 12. 2013 z oznako PBH-24.20-024/13-011;
 - ocena vrednosti Banke Celje s strani neodvisnega cenilca, ki je ocenil v primeru stečaja primanjkljaj sredstev Banke Celje v višini 197.000 tisoč Eur;
 - pregled kakovosti sredstev Banke Celje (datum in izvajalec ni poznan);
 - poročilo Hypothetical liquidation value of Banka Celje as of 31. 12. 2013 z dne 11. 7. 2014 pripravljeno s strani Ernst & Young;

- poročilo Updated of the valuation of Banka Celje as of 31. 12. 2013 under the hypothetical assumption of an orderly liquidation for developments through 30. 9. 2014 z dne 12. 12. 2014, ki jo je izdelal Ernst&Young;
- pogodba o prenosu terjatev iz Banke Celje na DUTB.

- Listine, ki se nanašajo na odločbo o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013, izrečeno **Factor banki**:
 - načrt prestrukturiranja in postopnega prenehanja Factor banke z dne 4. 11. 2013;
 - ocena vrednosti sredstev banke na dan 30. 9. 2013, ki jo je potrdil revizor;
 - pogodba o prenosu terjatev iz Factor banke na DUTB.

- Listine, ki se nanašajo na odločbo o izrednih ukrepih z dne 17. 12. 2013, izrečeno **Probanki**:
 - ocena vrednosti sredstev banke na dan 6. 9. 2013, ki jo je potrdil revizor;
 - plan finančnega prestrukturiranja Probanke;
 - pogodba o prenosu terjatev iz Probanke na DUTB.

2. Postopkovne določbe

Menimo, da mora nov zakon za zagotovitev učinkovitega sodnega varstva bančnim vlagateljem vsebovati vsaj naslednje postopkovne rešitve:

- bančnim vlagateljem mora biti (poleg dajatvenega) omogočena tudi vložitev ugotovitvenega zahtevka o tem, da je odločba o izrednih ukrepih nezakonita in da niso bili podani pogoji za izredni ukrep prenehanja kvalificiranih obveznosti;

- dokazno breme v zvezi s tem, da je odločba o izrednem ukrepu zakonita in da so bili podani pogoji za njeno izdajo, mora biti na Banki Slovenije; zakon naj določi domnevo o nezakonnosti odločbe o izrednih ukrepih (oziroma o tem, da niso bili podani pogoji za njeno izdajo), Banka Slovenije pa naj ima možnost, da to domnevo izpodbije;

- pri izpodbijanju domneve o nezakonnosti odločb o izrednih ukrepih (oziroma o tem, da pogoji za izredni ukrep niso bili podani) mora biti Banki Slovenije naloženo popolno razkritje vse relevantne dokumentacije¹, ki jo je upoštevala pri izdaji odločb o izrednih ukrepih, uporaba določil ZBan-1 (oziroma sedaj ZBan-2), ki urejajo varovanje oziroma razkrivanje zaupnih informacij, mora biti izključena;

- sodišče mora imeti možnost, da Banki Slovenije na zahtevo tožnikov ali po uradni dolžnosti naloži predložitev (dodatnih) dokazov o resničnosti njenih navedb, s katerimi Banka Slovenije utemeljuje zakonitost odločbe o izrednih ukrepih (oziroma s katerimi utemeljuje, da so bili podani pogoji za njeno izdajo); v kolikor Banka Slovenije teh dokazov ne predloži ali če predloži pomanjkljive dokaze, naj se šteje, da njene navedbe o zakonitosti odločb o izrednih ukrepih (oziroma obstoju pogojev za njihovo izdajo) niso resnične;

- v kolikor bančni vlagatelji svojih navedb (ugovorov v zvezi z navedbami Banke Slovenije) ne morejo oblikovati (oziroma v kolikor jih ne morejo oblikovati dovolj določno/natančno) zato, ker z relevantnimi

¹ Glede vsebine dokumentacije, ki mora biti na razpolago bančnim vlagateljem, glejte točko 1. zgoraj.

podatki ne razpolagajo, mora zakon omogočati, da na zahtevo tožnikov sodišče Banki Slovenije (oziroma banki, ki ji je Banka Slovenije izrekla izredni ukrep) naloži predložitev relevantnih podatkov, ki bo bančnim vlagateljem omogočila konkretiziranje njihovih navedb. Tožnikom mora torej biti omogočeno, da svoje tožbene navedbe konkretizirajo šele po tem, ko od Banke Slovenije pridobijo zahtevane podatke (omilitev dolžnosti konkretiziranja trditvene podlage). Tudi v tem primeru mora biti uporaba določb ZBan-2, ki urejajo varovanje oziroma razkrivanje zaupnih informacij, izključena. V primeru, da Banka Slovenije zahtevi sodišča ne ugotovi, se štejejo navedbe tožnikov za zadostne in pravilne (tožniki ne smejo trpeti neugodnih posledic zaradi pomanjkljive trditvene podlage);

- glede navedb bančnih vlagateljev, ki jih le-ti želijo dokazovati z dokazi (listinami), s katerimi sami ne razpolagajo, ker so le-ti v sferi Banke Slovenije (oziroma banke, ki ji je Banka Slovenije izrekla izredni ukrep prenehanja kvalificiranih obveznosti banke), pa jih Banka Slovenije noče predložiti, mora zakon vsebovati domnevo, da se tozadevne navedbe tožnikov štejejo za dokazane;
- zakon mora vsebovati določbe, ki bodo bančnim vlagateljem tudi že *pred vložitvijo tožbe* omogočile brezplačno in popolno seznanitev z vsemi listinami, ki jih je Banka Slovenije upoštevala pri izdaji odločbe o izrednih ukrepih²; pri tem ne zadošča zgolj vpogled v te listine, temveč morajo biti vse listine bančnim vlagateljem na voljo tudi v fizični obliki (oziroma v elektronski obliki z možnostjo tiskanja);
- seznanitev bančnih vlagateljev z listinami mora biti brezplačna in brezpogojna, zlasti se je ne sme pogojevati s podpisom pogodb o varovanju tajnosti, ki bi vsebovale nesorazmerne obveznosti za bančne vlagatelje (npr. določbe o pristojnosti sodišč, pogodbene kazni za primere kršitve ipd.);
- zakon ne sme vsebovati dodatnega pogoja, ki ga je vseboval 350a. člen ZBan-1, po katerem bi bili bančni vlagatelji upravičeni do odškodnine le v primeru, če dokažejo, da je škoda, ki je nastala zaradi učinkov izrednega ukrepa, višja kot bi bila v primeru, če izredni ukrepi ne bi bil izrečen;
- utemeljenost dajatvenih zahtevkov bančnih vlagateljev ne sme biti odvisna oziroma pogojena z obstojem predpostavke protipravnosti in krivde Banke Slovenije (glej točko 120. obrazložitve obravnavane odločbe Ustavnega sodišča opr. št. U-I-295/13-260 z dne 19. 10. 2016);
- zakon mora predvideti možnost kolektivnega sodnega varstva (to obveznost nalaga tudi odločba Ustavnega sodišča), v katerem pa mora biti procesno upravičenje (aktivna legitimacija) za vložitev odškodninske tožbe zagotovljeno vsakemu posameznemu bančnemu vlagatelju; rešitev, ki bi dajala procesno upravičenje za vložitev kolektivne tožbe zgolj določenim organizacijam ali združenjem (npr. združenjem delničarjem ipd.), ne bi bila ustrezna. Združitve postopkov, ki temeljijo na identičnem dejanskem stanju in pravnih podlagah, in nadaljnje vodenje združenega postopka kot kolektivnega spora naj se izvede v fazi po vložitvi tožbe;
- pri presoji, kateri od postopkov naj v združenem postopku postane glavni (kolektivni) postopek (tj. kateremu od postopkov naj se pridružijo ostali postopki), naj bodo upoštevani kriteriji kot so vrednost zahtevkov posameznih tožnikov, obstoj finančnih sredstev za vodenje postopka, obstoj človeških virov in pravnega znanja za zastopanje v postopku ipd.;

² Glede vsebine dokumentacije, ki mora biti na razpolago bančnim vlagateljem, glejte točko 1. zgoraj.

- v postopku kolektivnega varstva (združenemu postopku) mora biti omogočeno samostojno zastopanje vsakemu upniku, katerega terjatev, ki je na podlagi odločbe o izrednem ukrepu prenehala, presega nominalno vrednost 100.000 EUR oziroma skupini upnikov, ki imajo skupnega pooblaščenca in katerih skupna nominalna vrednost terjatev presega 100.000 EUR (v kolektivnem postopku mora torej biti omogočeno zastopanje s strani več pooblaščenecv);
- da bo v postopku z namenom ugotavljanja zakonitosti odločbe o izrednih ukrepih (oziroma dejstev v zvezi s tem, ali so bili podani pogoji za izrek izrednih ukrepov) imenovan neodvisen izvedenec, tj. izvedenec, ki ga ne bo imenovala Banka Slovenije in ki v zadnjih petih letih pred izrekom izrednih ukrepov ni delal kot revizor v nobeni od bank, ki ji je Banka Slovenije izrekla izredne ukrepe, niti ni sodeloval pri ocenah in vrednotenjih, ki jih je Banka Slovenije upoštevala pri izreku izrednih ukrepov. Zakon naj izrecno predvidi tudi možnost imenovanja izvedenca iz tujine;
- da bo navajanje novih dejstev in dokazov dovoljeno tudi po prvem naroku za glavno obravnavo (zaradi kompleksnosti obravnavanih vprašanj uporaba 286. člena Zakona o pravnem postopku ne bi bila smotrna/sorazmerna);
- da stroški izvedenskih mnenj (vključno z morebitnimi prevodi v primeru tujega izvedenca), namenjenih ugotavljanju zakonitosti odločbe o izrednih ukrepih (oziroma dejstev v zvezi s tem, ali so bili podani pogoji za izrek izrednih ukrepov), ne bremenijo bančnih vlagateljev (temveč proračun); to velja tudi za primer, če je imenovanje izvedenca v postopku predlagajo bančni vlagatelji;
- da so tožniki oproščeni plačila sodne takse oziroma mora zakon vsebovati posebno taksno ureditev, z bistveno nižjimi sodnimi taksami kot so določene z zakonom o sodnih taksah; uporaba Zakona o sodnih taksah mora biti izključena;
- da Banka Slovenije v vsakem primeru (tj. ne glede na uspeh) nosi svoje stroške postopka.

Smotno bi bilo tudi, da novi zakon predvidi tudi možnost sklenitve kolektivne poravnave oziroma drugo sistemsko rešitev načina plačila odškodnine.

Menimo, da so zgoraj navedene rešitve nujne za odpravo ugotovljene ustavne neskladnosti, zato prosimo, da jih podrobno preučite in jih upoštevate pri pripravi predloga novega zakona.

S spoštovanjem,



Maja Krumberger,

Direktorica SZZ

Priloge:

- seznam terjatev, ki so bile prenesene na DUTB