



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NILSA WAHLA
przedstawiona w dniu 18 lutego 2016 r.¹

Sprawa C-526/14

Kotnik i in.

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym przedstawiony przez Ustavno sodišče (Słowenia)]

Pomoc państwa — Komunikat bankowy — Podział obciążenia — Dyrektywa 2001/24/WE — Środki służące reorganizacji — Dyrektywa 2012/30/UE — Orzecznictwo w sprawie Pafitis — Dyrektywa 2014/59/UE

1. Kryzys finansowy o skali takiej, jak ten, który rozpoczął się w roku 2007 i szybko rozprzestrzenił się na świecie po upadku Lehman Brothers we wrześniu 2008 r., określany jest często jako „zdarzenie wielowymiarowe”, spowodowane jednoczesnym wystąpieniem szeregu czynników. Politycy i ekonomiści nie zawsze są zgodni co do głębszych przyczyn tego rodzaju kryzysów, ale w większości są oni zgodni co do możliwych konsekwencji: upadek instytucji finansowych, spadek na giełdzie, upadłość zarówno dużych, jak i małych firm, spadek zasobności konsumentów i wzrost bezrobocia².
2. Powszechnie przyjmuje się, że w celu zwalczenia kryzysu finansowego konieczne może być zastosowanie różnych form interwencji publicznej, w szczególności dla zapewnienia stabilności rynków finansowych. Aby to osiągnąć, podczas ostatniego kryzysu finansowego, kilka państw, zarówno w Unii Europejskiej, jak i w innych częściach świata, zastosowało szereg tzw. „środków bail-in”, czyli instrumentów umorzenia i konwersji długu, mających przywrócić rentowność banków.
3. Niniejsza sprawa – pierwszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym przedstawiony przez Ustavno sodišče (trybunał konstytucyjny Słowenii) – dotyczy w rzeczywistości „środków bail-in” w rodzaju tych, o których mowa w pkt 40–46 ostatniego komunikatu bankowego³ (zwanym „środkami podziału obciążenia”), wydanego przez Komisję w celu ustanowienia ram dla oceny zgodności pomocy państwa na rzecz banków podczas kryzysu. Sąd odsyłający zmierza w szczególności do uzyskania wytycznych Trybunału w przedmiocie ważności i wykładni przepisów rzeczzonego komunikatu, podnosząc szereg istotnych kwestii prawnych, do których odniosę się w niniejszej opinii.

1 — Język oryginału: angielski.

2 — S. Claessens, A.M. Kose, *Financial Crises: Explanations, Types, and Implications*, IMF Working Paper WP/13/2, Międzynarodowy Fundusz Walutowy 2013.

3 — Komunikat Komisji w sprawie stosowania od dnia 1 sierpnia 2013 r. reguł pomocy państwa w odniesieniu do środków wsparcia na rzecz banków w kontekście kryzysu finansowego (zwany dalej „komunikatem bankowym”) (Dz.U. C 216, s. 1).

I – Ramy prawne

A – Prawo Unii

1. Komunikat bankowy

4. Komunikat bankowy jest siódmym komunikatem przyjętym od początku kryzysu finansowego⁴ w celu przedstawienia wskazówek dotyczących kryteriów zgodności pomocy państwa na rzecz sektora finansowego podczas tego kryzysu z rynkiem wewnętrznym zgodnie z art. 107 ust. 3 lit. b) Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁵.

5. Zgodnie z pkt 15 komunikatu bankowego:

„[...] [O]gólne zasady kontroli pomocy państwa nie przestają obowiązywać nawet w czasie kryzysu. W szczególności, aby ograniczyć pokusę nadużyć oraz zakłócenia konkurencji pomiędzy bankami i państwami członkowskimi na jednolitym rynku, pomoc należy ograniczyć do niezbędnego minimum, a beneficjent pomocy powinien wnieść odpowiedni wkład własny w koszty restrukturyzacji. Wkład własny banku i właścicieli jego kapitału w restrukturyzację powinien być możliwie największy. Wsparcie państwa powinno być udzielane na zasadach odzwierciedlających odpowiedni podział obciążenia pomiędzy podmiotami, które zainwestowały w bank”.

6. Sekcja 3.1.2 komunikatu bankowego (pkt 40–46) ma za przedmiot przepisy dotyczące podziału obciążenia przez udziałowców i wierzycieli podporządkowanych banków. Przepisy te brzmią następująco: „40. Wsparcie publiczne może stwarzać pokusy nadużycia i naruszać dyscyplinę rynkową. Aby ograniczyć pokusę nadużycia, pomoc należy przyznawać wyłącznie na warunkach obejmujących odpowiedni podział obciążenia przez obecnych inwestorów.

41. Odpowiedni podział obciążenia zazwyczaj obejmuje, po pokryciu strat przez kapitał własny, wkład posiadaczy kapitału hybrydowego i właścicieli długów podporządkowanych. Posiadacze kapitału hybrydowego i właściciele długów podporządkowanych muszą w maksymalnym możliwym stopniu przyczynić się do ograniczenia niedoboru kapitału. Taki wkład może przyjąć formę albo przekształcenia w kapitał podstawowy Tier I, albo odpisu aktualizującego wartość głównych instrumentów. [...]

42. Komisja nie będzie wymagać wkładu od posiadaczy długu uprzywilejowanego (w szczególności ubezpieczonych depozytów, nieubezpieczonych depozytów, obligacji i wszelkich innych długów uprzywilejowanych) jako obowiązkowego elementu podziału obciążenia na mocy zasad pomocy państwa poprzez przekształcenie w kapitał albo odpis aktualizujący wartość instrumentów.

43. Jeżeli współczynnik kapitałowy banku, w odniesieniu do którego stwierdzono niedobór kapitału, jest wyższy od unijnego przepisowego minimum, to zazwyczaj bank powinien być w stanie samodzielnie odzyskać dobrą pozycję kapitałową, w szczególności dzięki środkom pozyskania kapitału, o których mowa w pkt 35. Jeżeli nie ma innej możliwości, [...] to dług podporządkowany należy przekształcić w kapitał własny, co do zasady przed przyznaniem pomocy państwa.

44. Jeżeli bank nie spełnia już minimalnych przepisowych wymogów kapitałowych, dług podporządkowany należy przekształcić lub objąć odpisem aktualizującym wartość, co do zasady przed przyznaniem pomocy państwa. Pomoc państwa można przyznać dopiero po tym, gdy kapitał własny, kapitał hybrydowy i dług podporządkowany wniosą pełny wkład w pokrycie strat.

4 — Zobacz wykaz poprzednich komunikatów w przypisie 1 komunikatu bankowego.

5 — Zobacz pkt 1 komunikatu bankowego.

45. Od wymogów określonych w pkt 43 i 44 można zrobić wyjątek, jeżeli wdrożenie takich środków zagroziłoby stabilności finansowej lub przyniosło nieproporcjonalne rezultaty. [...]

46. W kontekście wdrożenia pkt 43 i 44 należy przestrzegać »zasady niepogarszania sytuacji wierzycieli«. Wierzyciele podporządkowani nie powinni zatem otrzymać mniej, pod względem ekonomicznym, niż wartość, jaką osiągnąłby ich instrument, gdyby pomoc państwa nie została przyznana”.

2. Dyrektywa 2001/24/WE

7. Zgodnie z art. 2 tiret siódme dyrektywy 2001/24⁶ „środki służące reorganizacji” to „środki, które mają zachować lub przywrócić sytuację finansową instytucji kredytowej i które mogą mieć wpływ na wcześniejsze prawa osób trzecich, włączając środki obejmujące możliwość zawieszenia płatności, zawieszenia stosowania środków egzekucyjnych lub redukcji roszczeń”.

3. Dyrektywa 2012/30/UE

8. Dyrektywa 2012/30⁷ jest wersją przekształconą dyrektywy 77/91⁸. Zgodnie z art. 29 ust. 1 dyrektywy 2012/30 „[w]alne zgromadzenie podejmuje decyzję o każdym podwyższeniu kapitału”.

9. Artykuł 34 dyrektywy 2012/30 stanowi, że „[k]ażde obniżenie kapitału subskrybowanego, z wyjątkiem obniżenia wynikającego z orzeczenia sądu, musi być co najmniej przedmiotem decyzji walnego zgromadzenia [...]”. Artykuł 35 tej dyrektywy stanowi, że „[j]eśli występuje kilka rodzajów akcji, decyzja walnego zgromadzenia dotycząca obniżenia kapitału subskrybowanego podlega odrębnemu głosowaniu co najmniej dla każdej grupy akcjonariuszy, których prawa mogą być w jego wyniku naruszone”. Z kolei zgodnie z art. 40 ust. 1 wspomnianej dyrektywy:

„Jeśli przepisy państwa członkowskiego zezwalają spółkom na obniżenie kapitału subskrybowanego przez przymusowe umorzenie akcji, muszą być spełnione przynajmniej następujące warunki:

[...]

b) jeżeli przymusowe umorzenie jest dopuszczalne jedynie przez statut lub akt założycielski, postanawia o tym walne zgromadzenie, chyba że akcjonariusze, których to dotyczy, wyrażą jednogłośnie zgodę na umorzenie;

[...]”.

10. Na mocy art. 42 dyrektywy 2012/30:

„W wypadkach objętych zakresem [...] art. 40 ust. 1 lit. b) [...], jeżeli istnieje kilka rodzajów akcji, decyzja walnego zgromadzenia dotycząca umorzenia kapitału subskrybowanego lub jego obniżenia przez umorzenie akcji jest poddana odrębnemu głosowaniu w każdej grupie akcjonariuszy, których prawa mogą być naruszone w wyniku tych czynności”.

6 — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 kwietnia 2001 r. w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych (Dz.U. L 125, s. 15).

7 — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2012 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w rozumieniu art. 54 akapit drugi [TFUE], w celu uzyskania ich równoważności, dla ochrony interesów zarówno wspólników, jak i osób trzecich w zakresie tworzenia spółki akcyjnej, jak również utrzymania i zmian jej kapitału (Dz.U. L 315, s. 74).

8 — Druga dyrektywa Rady z dnia 13 grudnia 1976 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w rozumieniu art. 58 akapit drugi traktatu, w celu uzyskania ich równoważności, dla ochrony interesów zarówno wspólników, jak i osób trzecich w zakresie tworzenia spółki akcyjnej, jak również utrzymania i zmian jej kapitału (Dz.U. 1977, L 26, s. 1).

4. Dyrektywa 2014/59/UE

11. W dniu 15 maja 2014 r. przyjęto dyrektywę 2014/59 ustanawiającą ramy na potrzeby prowadzenia działań naprawczych oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji instytucji kredytowych⁹. Artykuł 117 tej dyrektywy zmienia art. 2 dyrektywy 2001/24. Artykuł 123 rzeczony dyrektywy zmienia art. 45 dyrektywy 2012/30.

B – Prawo krajowe

12. Stosowne przepisy prawa słoweńskiego ustanowiono w Zakon o bančništvu (ustawie dotyczącej sektora bankowego, zwanej dalej „ZBan-1”) oraz w Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o bančništvu (ustawie zmieniającej lub uzupełniającej ZBan-1, zwanej dalej „ZBan-1L”).

13. Artykuł 134 ZBan-1 („Kapitał uzupełniający banku”) stanowi, że kapitał uzupełniający banku składa się z kapitału uzupełniającego pierwszej kategorii i kapitału uzupełniającego drugiej kategorii. Kapitał uzupełniający pierwszej kategorii obejmuje następujące elementy: kapitał podstawowy, pasywa podporządkowane i inne elementy podobne ze względu na status i cel, podczas gdy kapitał uzupełniający drugiej kategorii obejmuje pasywa podporządkowane i inne elementy, które z uwagi na swój status i cel są odpowiednie do spełnienia wymogów kapitałowych z tytułu ryzyka rynkowego.

14. Artykuł 253 ZBan-1 („Środki nadzwyczajne”) stanowi:

„(1) Na warunkach określonych w niniejszej ustawie Bank Słowenii może w drodze decyzji nakazać bankom przyjęcie następujących środków nadzwyczajnych:

[...]

1.a. umorzenie lub przekształcenie określonych pasywów kwalifikowanych;

[...]

(3) Środki nadzwyczajne zaliczają się do środków służących reorganizacji przewidzianych w dyrektywie 2001/24/WE”.

15. Artykuł 261.a ZBan-1 („Środek polegający na umorzeniu lub przekształceniu pasywów kwalifikowanych”) stanowi, co następuje:

„(1) W drodze decyzji o środkach nadzwyczajnych Bank Słowenii postanawia:

1. że pasywa kwalifikowane zostają częściowo lub całkowicie umorzone,

[...]

(5) W związku z umorzeniem lub przekształceniem pasywów kwalifikowanych banku Bank Słowenii zapewnia, że poszczególni wierzyciele nie poniosą skutek umorzenia lub przekształcenia pasywów kwalifikowanych banku większych strat aniżeli straty, które ponieśliby w przypadku upadłości banku.

9 — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiająca ramy na potrzeby prowadzenia działań naprawczych oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych oraz zmieniająca dyrektywę Rady 82/891/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/24/WE, 2002/47/WE, 2004/25/WE, 2005/56/WE, 2007/36/WE, 2011/35/UE, 2012/30/UE i 2013/36/UE oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1093/2010 i (UE) nr 648/2012 (Dz.U. L 173, s. 190).

(6) Pasywa kwalifikowane banku stanowią:

1. kapitał podstawowy banku (pasywa pierwszej kategorii),
2. zobowiązania wobec posiadaczy hybrydowych instrumentów finansowych [...] (pasywa drugiej kategorii),
3. zobowiązania wobec posiadaczy hybrydowych instrumentów finansowych, które zgodnie z art. 134 niniejszej ustawy uwzględnia się przy obliczaniu kapitału uzupełniającego banku, o ile zobowiązania te nie zostały już ujęte w definicjach zawartych w pkt 1 lub 2 niniejszego ustępu (pasywa trzeciej kategorii),
4. zobowiązania, które nie są ujęte w definicjach zawartych w pkt 1, 2 lub 3 niniejszego ustępu i które w przypadku postępowania upadłościowego banku zostałyby zaspokojone po zaspokojeniu wierzytelności nieuprzywilejowanych (pasywa czwartej kategorii)”.

16. Artykuł 261.c ZBan-1 („Zakres umorzenia lub przekształcenia pasywów kwalifikowanych”), w stosownej części, stanowi, co następuje:

„(1) W decyzji o umorzeniu pasywów kwalifikowanych [...] Bank Słowenii postanawia o umorzeniu pasywów kwalifikowanych banku w zakresie koniecznym do pokrycia strat banku w świetle oceny aktywów netto przewidzianej w poprzednim artykule”.

II – Okoliczności faktyczne, postępowanie i pytania prejudycjalne

17. W dniu 17 grudnia 2013 r., zgodnie z przepisami ZBan-1, Banka Slovenije (bank centralny Słowenii) wydał decyzję w sprawie środków nadzwyczajnych nakazującą pięciu bankom (Nova Ljubljanska banka, d.d., Nova Kreditna Banka Maribor, d.d., Abanka Vipa, d.d., Probanka, d.d. oraz Factor banka, d.d., zwanym dalej „zainteresowanymi bankami”) umorzenie wszystkich pasywów kwalifikowanych, o których mowa w art. 261.a ust. 6 ZBan-1 (zwanym dalej „spornymi środkami”).

18. W dniu 18 grudnia 2013 r. Komisja Europejska zezwoliła na zastosowanie pomocy państwa w odniesieniu do zainteresowanych banków.

19. Državni svet (rada krajowa), the Varuh človekovih (rzecznik praw obywatelskich) oraz szereg osób fizycznych (zwanym dalej „Kotnik i in.”) wytoczyli powództwo przed Ustavno sodišče, żądając zbadania zgodności z konstytucją określonych przepisów ustaw ZBan-1 i ZBan-1L, stanowiących podstawę środków, o których mowa w pkt 17 (zwanym dalej „spornymi przepisami krajowymi”).

20. W postanowieniu odsyłającym Ustavno sodišče wyjaśnia, że sporne przepisy krajowe miały na celu ustanowienie ram prawnych dla podziału obciążenia zgodnie z wymogami komunikatu bankowego. W szczególności pasywa kwalifikowane określone w art. 261.a ust. 6 ZBan-1 odpowiadają definicji kapitału, kapitału hybrydowego i długu podporządkowanego, o których mowa w komunikacie bankowym. Na tej podstawie sąd wywodzi, że zarzuty podniesione przez skarżących w postępowaniu głównym skierowane są także przeciwko rzeczonemu komunikatowi. Zdaniem sądu zarzuty te dotyczą kwestii ważności i wykładni komunikatu bankowego.

21. W tych okolicznościach sąd odsyłający postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy komunikat bankowy – z uwagi na skutki prawne, jakie konkretnie wywiera – jako że Unia Europejska ma wyłączną kompetencję w dziedzinie pomocy państwa zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. b) [TFUE] oraz że Komisja, zgodnie z art. 108 [TFUE], jest właściwa do wydawania decyzji

w dziedzinie pomocy państwa, powinien być interpretowany w ten sposób, że ma on skutki wiążące w odniesieniu do państw członkowskich, które zamierzają zaradzić poważnym zaburzeniom w gospodarce w drodze pomocy państwa na rzecz instytucji kredytowych, gdy taka pomoc ma charakter stały i nie może zostać łatwo cofnięta?

- 2) Czy pkt 40–46 komunikatu bankowego, które uzależniają możliwość przyznania pomocy państwa mającej na celu zaradzenie poważnym zaburzeniom w gospodarce krajowej od wykonania obowiązku umorzenia kapitału, kapitału hybrydowego i długów podporządkowanych lub przekształcenia w kapitał hybrydowych instrumentów kapitałowych i podporządkowanych instrumentów dłużnych, aby ograniczyć pomoc do niezbędnego minimum w świetle pokusy nadużyć, są niezgodne z art. 107 [TFUE], 108 [TFUE] i 109 [TFUE], gdyż przekraczają kompetencje Komisji określone we wspomnianych powyżej postanowieniach [TFUE] w zakresie pomocy państwa?
- 3) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie 2), czy pkt 40–46 komunikatu bankowego, które uzależniają możliwość przyznania pomocy państwa od obowiązku umorzenia kapitału lub przekształcenia w kapitał w granicach, w jakich obowiązek ten dotyczy akcji (kapitału), hybrydowych instrumentów kapitałowych i podporządkowanych instrumentów dłużnych wyemitowanych przed ogłoszeniem komunikatu bankowego, które to akcje i instrumenty w momencie ich emisji mogły zostać nieodpłatnie umorzone w całości lub w części jedynie w przypadku upadłości banku, są zgodne z zasadą ochrony uzasadnionych oczekiwań przewidzianą w prawie Unii?
- 4) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie 2) i odpowiedzi twierdzącej na pytanie 3), czy pkt 40–46 komunikatu bankowego, które uzależniają możliwość przyznania pomocy państwa od obowiązku umorzenia kapitału, kapitału hybrydowego i podporządkowanych instrumentów dłużnych lub przekształcenia w kapitał hybrydowych instrumentów kapitałowych i podporządkowanych instrumentów dłużnych bez wszczęcia i zakończenia postępowania upadłościowego w celu likwidacji majątku dłużnika w drodze postępowania sądowego, w ramach którego posiadacze podporządkowanych instrumentów finansowych mogliby skorzystać ze statusu strony postępowania, są zgodne z prawem własności przewidzianym w art. 17 ust. 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej?
- 5) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie 2) i odpowiedzi twierdzącej na pytania 3) i 4), czy pkt 40–46 komunikatu bankowego, które uzależniają możliwość przyznania pomocy państwa od obowiązku umorzenia kapitału, kapitału hybrydowego i podporządkowanych instrumentów dłużnych lub przekształcenia w kapitał hybrydowych instrumentów kapitałowych i podporządkowanych instrumentów dłużnych, jako że wykonanie takich środków wymaga obniżenia lub podwyższenia kapitału podstawowego spółek akcyjnych na podstawie decyzji właściwego organu administracyjnego, a nie walnego zgromadzenia spółki akcyjnej, są niezgodne z art. 29, 34, 35 i 40–42 [dyrektywy 2012/30]?
- 6) Czy komunikat bankowy – z uwagi na jego pkt 19, a w szczególności przewidziany w tym punkcie wymóg respektowania praw podstawowych, jego pkt 20 i ustanowiony w pkt 43 i 44 tego komunikatu obowiązek, co do zasady, przekształcenia kapitału hybrydowego i podporządkowanych instrumentów dłużnych lub objęcia ich odpisem aktualizującym wartość przed przyznaniem pomocy państwa – może być interpretowany w ten sposób, że środki te nie zobowiązują państw członkowskich, które zamierzają zaradzić poważnym zaburzeniom w gospodarce w drodze pomocy państwa na rzecz instytucji kredytowych, do wprowadzenia obowiązku dokonania wspomnianego przekształcenia lub objęcia odpisem aktualizującym wartość jako warunku przyznania pomocy państwa na podstawie art. 107 ust. 3 lit. b) [TFUE], lub w ten sposób, że aby móc przyznać pomoc państwa, wystarczy, by środki polegające na przekształceniu lub objęciu odpisem aktualizującym wartość działały tylko w proporcjonalnym zakresie?

7) Czy art. 2 tiret siódme wspomnianej dyrektywy może być interpretowany w ten sposób, że do środków służących reorganizacji zaliczają się także środki podziału obciążenia pomiędzy akcjonariuszy i wierzycieli podporządkowanych, o których to środkach jest mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego (częściowe umorzenie kapitału podstawowego pierwszej kategorii, kapitału hybrydowego i podporządkowanych instrumentów dłużnych, jak również przekształcenie w kapitał hybrydowych instrumentów kapitałowych i podporządkowanych instrumentów dłużnych)?”.

22. W niniejszym postępowaniu uwagi na piśmie przedłożyli T. Kotnik, J. Sedonja, A. Pipuš, F. Marušič, J. Forte, Fondazione Cassa di Risparmio di Imola, Državni svet, Državni zbor (Zgromadzenie Narodowe Słowenii) oraz Banka Slovenije, a także rządy irlandzki, włoski, słoweński i hiszpański oraz Komisja. Tadej Kotnik, J. Sedonja, Fondazione Cassa di Risparmio di Imola, J. Forte, I. Karlovšek, Državni svet, Banka Slovenije, a także rządy hiszpański, irlandzki i słoweński oraz Komisja przedstawili swoje stanowiska ustnie podczas rozprawy w dniu 1 grudnia 2015 r.

III – Analiza

A – Właściwość Trybunału

23. Na wstępie Komisja wskazuje, że komunikat bankowy nie jest aktem skierowanym do osób fizycznych i nie ma na celu przyznania praw osobom fizycznym. Na tej podstawie Komisja wyraża wątpliwości co do właściwości Trybunału w przedmiocie udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytania prejudycjalne.

24. Moim zdaniem argument podniesiony przez Komisję jest bezzasadny. Sam fakt, że akt nie jest skierowany do osób fizycznych ani nie ma na celu przyznania praw tym osobom nie oznacza, że rzeczony akt nie jest objęty zakresem procedury przewidzianej w art. 267 TFUE¹⁰. Argument Komisji wprowadzałby rozróżnienie pomiędzy aktami, o którym nie ma mowy we wspomnianym postanowieniu traktatu. Kluczową kwestią w świetle art. 267 TFUE jest w rzeczywistości to, czy przedstawiona przez Trybunał odpowiedź w przedmiocie wykładni lub ważności rozpatrywanego aktu jest konieczna do wydania wyroku przez sąd krajowy.

25. Ponadto, jak wyjaśnię w dalszej części, akty „prawa miękkiego” (takie jak komunikat bankowy), nawet jeżeli nie są wiążące dla osób fizycznych, mogą mimo wszystko wywoływać skutki prawne innego rodzaju. W związku z tym Trybunał wielokrotnie udzielał odpowiedzi na pytania prejudycjalne przedkładane przez sądy krajowe, mające za przedmiot przepisy „prawa miękkiego”¹¹.

B – W przedmiocie pytań prejudycjalnych

1. Uwagi wstępne

26. Zanim przejdę do analizy kwestii podniesionych w niniejszym postępowaniu, chciałbym poczynić kilka uwag wstępnych.

27. Część pytań prejudycjalnych najwyraźniej opiera się na założeniu, że komunikat bankowy jest, jeśli nie de iure, to przynajmniej de facto, wiążący dla państw członkowskich. W przeciwnym razie nie byłoby powodu, aby sąd odsyłający kwestionował ważność takiego komunikatu.

10 — Zobacz w tym względzie wyroki: Deutsche Shell, C-188/91, EU:C:1993:24, pkt 18, 19; JVC France, C-312/07, EU:C:2008:324, pkt 29, 32, 33–37.

11 — Zobacz między innymi wyroki: Grimaldi, C-322/88, EU:C:1989:646, pkt 7–9; Lodato & C., C-415/07, EU:C:2009:220, pkt 23.

28. Niemniej jednak takie założenie jest błędne. Jak szczegółowo wyjaśnię w swojej odpowiedzi na pytanie pierwsze, komunikat bankowy nie jest wiążący dla państw członkowskich. Państwa członkowskie nie są zatem zobligowane, w świetle prawa Unii, do przyjęcia uregulowań krajowych wdrażających przepisy komunikatu bankowego.

29. Wydaje mi się, że, z logicznego punktu widzenia, oznacza to, iż wątpliwości co do ważności wspomnianego instrumentu, jakie powziął sąd odsyłający, można dość łatwo rozwiązać.

30. Uważam jednak, że gdyby Trybunał ograniczył zakres swojej analizy do ważności komunikatu bankowego, problemy natury prawnej, przed którymi stanął sąd odsyłający w postępowaniu głównym, mogłyby nie zostać całkowicie rozwiązane. Niezależnie od skutków prawnych komunikatu bankowego, bezsporne jest, że sporne przepisy ZBan-1 i ZBan-1L przyjęto w celu zastosowania się do komunikatu. W rzeczywistości środki pomocy przyznane zainteresowanym bankom zostały szybko zatwierdzone przez Komisję.

31. Zatem z uwagi na powyższe, jak zasugerował rząd słoweński, analiza Trybunału powinna także objąć, w zakresie, w jakim jest to możliwe, kwestię zgodności z prawem Unii przepisów takich jak sporne przepisy krajowe lub sporne środki. W tym celu przeformułuję część pytań prejudycjalnych przedłożonych przez Ustavno sodišče i przeznaczę znaczną część niniejszej opinii na rozważenie tych kwestii.

2. W przedmiocie pytania pierwszego

32. Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający dąży do uzyskania wytycznych w przedmiocie skutków prawnych komunikatu bankowego. Sąd ten zasadniczo zwraca się o wyjaśnienie, czy komunikat bankowy należy uznać za *de facto* wiążący dla państw członkowskich.

33. Na pierwsze pytanie prejudycjalne należałoby zatem, według mnie, udzielić odpowiedzi przeczącej.

34. Zgodnie z art. 13 ust. 2 TUE każda instytucja Unii ma działać „w granicach uprawnień przyznanych jej na mocy traktatów, zgodnie z procedurami, na warunkach i w celach w nich określonych”.

35. Jasne jest, że na mocy art. 108 TFUE ocena zgodności określonych środków pomocy z rynkiem wewnętrznym należy do wyłącznych kompetencji Komisji, działającej pod kontrolą sądów Unii Europejskiej¹². Realizując to uprawnienie, obejmujące ocenę i ważenie różnych elementów natury gospodarczej i społecznej w kontekście paneuropejskim¹³, Komisja dysponuje szeroką swobodą uznania¹⁴.

36. Natomiast Komisja nie posiada w tej dziedzinie żadnych ogólnych uprawnień prawodawczych. Jedynie Rada, na mocy art. 109 TFUE, uprawniona jest do przyjęcia wszelkich właściwych rozporządzeń w celu zastosowania artykułów 107 TFUE i 108 TFUE, na wniosek Komisji i po konsultacji z Parlamentem Europejskim. W tym kontekście Rada może przekazać Komisji określone uprawnienia regulacyjne¹⁵.

12 — Zobacz w tym względzie wyrok w sprawach połączonych *van Calster i in.*, C-261/01 i C-262/01, EU:C:2003:571, pkt 75; wyroki: *Transalpine Ölleitung in Österreich*, C-368/04, EU:C:2006:644, pkt 38; *Deutsche Lufthansa*, C-284/12, EU:C:2013:755, pkt 28.

13 — Zobacz postanowienie *Banco Privado Português and Massa Insolvente do Banco Privado Português/Komisja*, C-93/15 P, EU:C:2015:703, pkt 61.

14 — Zobacz wyrok *Włochy/Komisja*, C-310/99, EU:C:2002:143, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo.

15 — Zobacz w szczególności art. 108 ust. 4 TFUE.

37. Oznacza to, że Komisja nie jest uprawniona do ustanawiania wiążących przepisów natury ogólnej i abstrakcyjnej, regulujących na przykład, sytuacje, w których pomoc można uznać za zgodną, ponieważ ma ona na celu zaradzenie poważnym zaburzeniom w gospodarce państwa członkowskiego na mocy art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE. Wszelkie zbiory wiążących przepisów tego rodzaju byłyby nieważne¹⁶.

38. Jednakże dla zachowania przejrzystości i w celu zapewnienia równego traktowania i pewności prawa Komisja może opublikować akty „prawa miękkiego” (takie jak wytyczne, obwieszczenia i komunikaty) w celu ogłoszenia, w jaki sposób zamierza zastosować, w określonych sytuacjach, wspomniane wyżej uprawnienia dyskrecjonalne¹⁷. Chociaż Trybunał uznał, że przepisy takie jak akty „prawa miękkiego”, z uwagi na obowiązek lojalnej współpracy określony w art. 4 ust. 3 TUE, muszą być należycie uwzględniane przez organy państw członkowskich¹⁸, obowiązku tego nie można rozumieć w ten sposób, że nadaje on moc wiążącą tym przepisom – nawet nie de facto – pod groźbą stwierdzenia uchylania się od stosowania procedury ustawodawczej przewidzianej w TFUE.

39. W związku z tym wspomniane zasady i przepisy nie mają charakteru wiążącego dla państw członkowskich. Przepisy te mogą wywierać skutek bezpośredni jedynie w stosunku do Komisji, i to tylko w postaci ograniczenia zakresu jej uprawnień dyskrecjonalnych: instytucja ta zobowiązana jest przyjąć środki, które są zgodne z tymi przepisami i nie może od nich odstąpić, chyba że przedstawi ku temu ważny powód. W braku ważnego powodu odstępienie od ustalonych przez siebie przepisów może skutkować naruszeniem ogólnych zasad prawa, takich jak zasada równego traktowania czy zasada ochrony uzasadnionych oczekiwań¹⁹. Komisja jest zatem związana tymi przepisami pod warunkiem jednak, że nie stoją one w sprzeczności z traktatami ani innymi obowiązującymi przepisami²⁰.

40. W rezultacie, instrumentu w rodzaju komunikatu bankowego nie można uznać, ani de iure, ani de facto, za wiążący dla państw członkowskich. Jakikolwiek skutek, który takie przepisy mogą wywierać na państwa członkowskie może być co najwyżej przypadkowy lub pośredni. Nawet po publikacji takiego komunikatu państwa członkowskie mają prawo zgłosić Komisji środki pomocy, które uważają za zgodne, nawet jeżeli nie spełniają warunków określonych w tym komunikacie²¹. W następstwie takiego zgłoszenia Komisja miałaby obowiązek starannego zbadania zgodności tego rodzaju środków pomocy z postanowieniami traktatu.

16 — Zobacz analogicznie wyrok Francja/Komisja, C-57/95, EU:C:1997:164.

17 — Zobacz w tym względzie wyrok w sprawach połączonych Niemcy i in./Kronofrance, C-75/05 P i C-80/05 P, EU:C:2008:482, pkt 60, 61; oraz analogicznie wyrok Komisja/Grecja, C-387/97, EU:C:2000:356, pkt 87.

18 — Zobacz w tym względzie wyrok Grimaldi, C-322/88, EU:C:1989:646, pkt 18, 19; opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Expedia, C-226/11, EU:C:2012:544, pkt 38.

19 — Zobacz w odniesieniu do komunikatu bankowego z 2008 r. wyrok Banco Privado Português i Massa Insolvente do Banco Privado Português, C-667/13, EU:C:2015:151, pkt 69 i przytoczone tam orzecznictwo. Podobny skutek o charakterze estoppel może zachodzić także w odniesieniu do organów państw członkowskich, które wyraźnie zobowiązały się przestrzegać zasad zawartych w instrumencie „prawa miękkiego” przyjętym przez Komisję: osoby fizyczne objęte zakresem tych zasad mogą zaskarżyć odstąpienie od nich przez wspomniane organy, zgodnie z zasadą venire contra factum proprium non valet. Zobacz w tym względzie wyrok Expedia, C-226/11, EU:C:2012:795, pkt 26, 27.

20 — Zobacz wyroki: Deufil/Komisja, 310/85, EU:C:1987:96, pkt 22; Hiszpania/Komisja, C-351/98, EU:C:2002:530, pkt 53.

21 — Zobacz w tym względzie postanowienie EREF/Komisja, T-694/14, EU:T:2015:915, pkt 26, 29.

41. Stosownie do powyższego sam fakt, że jakieś przepisy komunikatu bankowego nie są przestrzegane nie stanowiłyby, sam w sobie, ważnego powodu uzasadniającego uznanie pomocy przez Komisję za niezgodną²². Komisja może – a zatem powinna, w uzasadnionych przypadkach – odstąpić od zasad określonych w komunikacie bankowym²³. Błędna odmowa mogłaby być naturalnie przedmiotem skargi skierowanej do sądów Unii Europejskiej na mocy art. 263 TFUE i 265 TFUE²⁴.

42. Co prawda w niektórych przypadkach państwu członkowskiemu może być trudno przekonać Komisję, że, z uwagi na szczególne okoliczności sprawy, jedna z podstawowych zasad określonych w komunikacie bankowym (przykładowo podział obciążenia) nie powinna mieć zastosowania. Prawdopodobne jest, że z uwagi na bardziej złożoną analizę prawną, której dokonanie wymagane byłoby przez Komisję (sprawa ta nie wpisuje się w sytuacje analizowane a priori w komunikacie), może pojawić się większa niepewność co do wyników badania zgodności planowanej pomocy, a samo badanie może być bardziej czasochłonne i może prowadzić do wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego na mocy art. 108 ust. 2 TFUE²⁵.

43. Można wręcz założyć, że w sytuacjach takich jak te rozpatrywane w postępowaniu głównym (kryzys finansowy powodujący ryzyko destabilizacji całego systemu finansowego państwa członkowskiego), rząd nie zawsze będzie gotowy podjąć ryzyko zgłoszenia Komisji środków pomocy, które nie są całkowicie zgodne z przepisami komunikatu bankowego. Biorę pod uwagę fakt, że w określonych okolicznościach sprawne i szybkie zatwierdzenie zgłoszonej pomocy może być dla rządu szczególnie istotne. Niemniej są to względy celowości, które mogą być istotne z punktu widzenia przyjęcia decyzji politycznych przez rząd, ale które nie mogą wpływać na charakter i skutki aktu prawa Unii, wynikające z postanowień traktatów. Okoliczność, że państwo członkowskie staje w obliczu ryzyka wydłużonego okresu zawieszenia planowanej pomocy oraz że obciążenie związane z przekonaniem Komisji o zgodności środka pomocy z rynkiem wewnętrznym może być uciążliwe jest jedynie faktyczną konsekwencją, a nie skutkiem prawnym wynikającym z rzekomo wiążącego charakteru komunikatu bankowego²⁶.

44. Kwestią kluczową jest to, że z prawnego punktu widzenia państwo członkowskie może być w stanie wykazać, że, pomimo braku podziału obciążenia (lub niespełnienia jakiegokolwiek innego kryterium określonego w komunikacie bankowym), pomoc przewidziana dla upadającego banku nadal spełnia wymogi art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE. Można bowiem wyobrazić sobie sytuacje, poza tymi opisanymi w samym komunikacie bankowym, w których rząd może wykazać, że ratowanie i restrukturyzacja banku jest, przykładowo, mniej kosztowna dla państwa, a zarazem szybsza i łatwiejsza w zakresie zarządzania, jeżeli względem wszystkich lub części inwestorów nie zostanie przyjęty środek podziału obciążenia, o którym mowa w komunikacie bankowym²⁷.

45. W świetle powyższych rozważań na pytanie pierwsze należy, moim zdaniem, odpowiedzieć w ten sposób, że komunikat bankowy nie wiąże państw członkowskich.

22 – Wniosek przeciwny wskazywałby zasadniczo, że Komisji przyznaje się w tej dziedzinie uprawnienia ustawodawcze. Nie mogę zatem przychylić się do wykładni reguł ustanowionych w traktacie lub interpretacji istniejącego orzecznictwa zaproponowanej przez rzecznik generalną E. Sharpston w swojej opinii w sprawie Grecja/Komisja, C-431/14 P, EU:C:2015:699, przypis 21.

23 – Zobacz w tym względzie opinia rzecznika generalnego F.G. Jacobsa w sprawie Komisja/Portugalia, C-391/01, EU:C:2002:270, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo. Zobacz także wyrok Sądu Fachvereinigung Mineralfaserindustrie/Komisja, T-375/03, EU:T:2007:293, pkt 140, 141; oraz analogicznie postanowienie Sądu Smurfit Kappa Group/Komisja, T-304/08, EU:T:2010:279, pkt 86–97.

24 – Zobacz postanowienie EREF/Komisja, T-694/14, EU:T:2015:915, pkt 26, 29.

25 – Zobacz postanowienie EREF/Komisja, T-694/14, EU:T:2015:915, pkt 29.

26 – Zobacz analogicznie wyroki: IBM/Komisja, 60/81, EU:C:1981:264, pkt 19; Włochy/Komisja, C-301/03, EU:C:2005:727, pkt 30. Zobacz także wyrok Sądu Niemcy/Komisja, T-258/06, EU:T:2010:214, pkt 151.

27 – Taka sytuacja może na przykład wystąpić wówczas, gdy – przy zastosowaniu „zasady niepogarszania sytuacji wierzycieli” – wkład wymagany przez inwestorów byłby raczej ograniczony, a władze mogą spodziewać się kosztownych procesów lub zawilości proceduralnych w związku z wprowadzeniem środków podziału obciążenia w życie. W takich okolicznościach nie można wykluczyć, że państwo członkowskie mogłoby samo rozważyć zapewnienie zastrzyku (ograniczonych) dodatkowych środków wymaganych w celu przeprowadzenia restrukturyzacji banku.

3. W przedmiocie pytania drugiego

46. Poprzez pytanie drugie sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy pkt 40–46 komunikatu bankowego, mające za przedmiot podział obciążenia pomiędzy udziałowców a wierzycieli podporządkowanych banku wykraczają poza zakres kompetencji przyznanych Komisji na mocy art. 107–109 TFUE.

a) Czy Komisja zawsze wymaga podziału obciążenia?

47. Pytanie drugie, jak wspomniano powyżej, najwyraźniej opiera na idei, zgodnie z którą komunikat bankowy de facto zawiera przepisy, do których przestrzegania zobowiązane jest państwo członkowskie.

48. Jednakże, z powodów przedstawionych w odpowiedzi na pytanie pierwsze, takie założenie jest nieprawidłowe: komunikat bankowy, w tym pkt 40–46, nie wiąże państw członkowskich. W związku z tym jasne jest, że Komisja nie może uważać podziału obciążenia, takiego jak ten przedstawiony w komunikacie bankowym, za *conditio sine qua non* uznania planowanej pomocy dla banku znajdującego się w trudnej sytuacji za zgodną z rykiem wewnętrznym na mocy art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE. Środek pomocy może bowiem spełniać warunki określone w tym postanowieniu traktatu, mimo braku określenia obowiązku podziału obciążenia. W końcu w treści art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE nie ma mowy o podziale obciążenia.

49. Powyższy wniosek jest tym bardziej słuszny, że w tekście samego komunikatu bankowego wskazano, iż podziału obciążenia wymaga się jedynie „zazwyczaj” (pkt 41, 43), „co do zasady” (pkt 43, 44) i nie można wymagać jego zastosowania w sytuacji, gdy może to skutkować naruszeniem praw podstawowych (pkt 19) lub zagrażać stabilności finansowej, bądź też przynosić nieproporcjonalne rezultaty (pkt 45). W wyjątkowych okolicznościach zatem Komisja nie wymaga wprowadzenia żadnego środka podziału obciążenia.

b) Czy Komisja narusza reguły pomocy państwa, żądając zazwyczaj podziału obciążenia?

50. Podsumowując, pytanie przedłożone przez sąd krajowy można także interpretować w ten sposób, że dotyczy ono ewentualnej błędnej wykładni lub błędnego zastosowania przez Komisję reguł pomocy państwa z tego względu, że uważa ona, iż w sytuacjach regulowanych przez komunikat bankowy pomoc dla banków znajdujących się w trudnej sytuacji zazwyczaj wymaga środków podziału obciążenia, aby mogła być uznana za zgodną ze rykiem wewnętrznym na mocy art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE.

51. Na pytanie to należy moim zdaniem udzielić odpowiedzi przeczącej.

52. Jak wspomniano w pkt 35 powyżej, Komisja dysponuje szeroką swobodą uznania, jeżeli chodzi o ocenę, czy pomoc państwa można uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym na mocy art. 107 ust. 3 TFUE. Nie wydaje się, aby jakkolwiek reguła pomocy państwa stała na przeszkodzie uwzględnieniu przez Komisję, dla celów dokonania tej oceny, czy, a jeżeli tak, to w jakim zakresie, przyjęto środki podziału obciążenia. Przeciwnie, wydaje mi się, że przychylne stanowisko wobec przyjęcia wszelkich tego rodzaju środków może być spójne właśnie z zasadami leżącymi u podstaw postanowień traktatu dotyczących pomocy państwa. Jak wyjaśnię w dalszej części opinii, wydaje się, że ma to jeszcze większe zastosowanie w sytuacjach regulowanych przez komunikat bankowy.

53. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem pomoc można uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym jedynie wówczas, gdy jest ona konieczna dla osiągnięcia jednego z celów wyrażonych w art. 107 ust. 3 TFUE. Pomoc, która wykracza poza to, co bezwzględnie konieczne dla osiągnięcia zamierzonego celu prowadzi do przyznania nieuzasadnionej przewagi konkurencyjnej beneficjentowi pomocy. Tego

rodzaju pomocy nie można więc uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym²⁸.

54. Jasne jest, że wymóg, zgodnie z którym banki w trudnej sytuacji mobilizują środki własne, aby pokryć przynajmniej część strat, zanim przyznane zostanie jakiegokolwiek wsparcie publiczne, a tam, gdzie to konieczne i właściwe, inwestorzy tego banku także mają wkład w jego dokapitalizowanie, umożliwia najwyraźniej ograniczenie pomocy do niezbędnego minimum. Dlatego też *raison d'être* pkt 40–46 komunikatu bankowego wydawałaby się zgodna z zasadami, na których opierają się postanowienia traktatu dotyczące pomocy państwa.

55. W rzeczywistości, nawet przed kryzysem, praktyka Komisji w odniesieniu do pomocy w celu ratowania i restrukturyzacji przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji – zatwierdzonej przez sądy Unii²⁹ – w ogólnym ujęciu polegała na nałożeniu na beneficjentów pomocy wymogu wniesienia odpowiedniego wkładu w koszty restrukturyzacji³⁰. Prawdą jest, że przepisy prawa Unii dotyczące pomocy państwa nie wymagają koniecznie „środków bail-in” w jakiegokolwiek formie ze strony akcjonariuszy i wierzycieli przedsiębiorstwa, które państwo członkowskie zamierza restrukturyzować. Niemniej bardziej znaczący wkład samego przedsiębiorstwa lub jego akcjonariuszy i wierzycieli – potencjalnie przybierający formę środków podziału obciążenia, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego – może być uznany za istotniejszy z uwagi na sytuację, które reguluje komunikat bankowy³¹.

56. Komunikat bankowy przyjęto na podstawie art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE, który zezwala na udzielenie pomocy w celu zaradzenia poważnym zaburzeniom w gospodarce państwa członkowskiego³². Jest to forma pomocy przyznawana wyłącznie w wyjątkowych okolicznościach: zaburzenie takie musi być „poważne” i wpływać na całą gospodarkę państwa członkowskiego, a nie tylko na gospodarkę jednego z jego regionów lub obszarów³³. W niniejszej sprawie wskazanie art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE jako podstawy prawnej wydaje się nawet bardziej uzasadnione, ponieważ kilka państw członkowskich ucierpiało na skutek poważnych zaburzeń w gospodarce, wywołanych, w różnym stopniu, ogólnościowym kryzysem finansowym.

57. Z powodów przedstawionych poniżej nie uważam za nieuzasadnione, po pierwsze, że wyjątkowy charakter sytuacji regulowanych przez komunikat bankowy wymaga przeprowadzenia szczególnie rygorystycznej oceny tego, czy zgłoszona pomoc rzeczywiście ograniczona została do niezbędnego minimum ani że, po drugie, taka rygorystyczna ocena przeprowadzana jest, co do zasady, w odniesieniu do wszystkich podobnych spraw zgłaszanych Komisji.

58. Usługi finansowe, w szczególności usługi bankowe, to działalność, którą należy rozpatrywać – przynajmniej z punktu widzenia pomocy państwa – w taki sam sposób, jak każdą inną działalność gospodarczą. Jest to działalność prowadzona przez szereg przedsiębiorstw (stanowiących własność prywatną lub publiczną) w warunkach otwartego i konkurencyjnego rynku. Tak jak w przypadku każdej innej działalności osoby fizyczne inwestują w przedsiębiorstwa aktywne na tym rynku,

28 — Zobacz w tym względzie wyroki: *Nuova Agricast*, C-390/06, EU:C:2008:224, pkt 68, 69 i przytoczone tam orzecznictwo; *Niemcy/Komisja*, C-400/92, EU:C:1994:360, pkt 12, 20, 21.

29 — Zobacz na przykład wyrok *Francja/Komisja*, C-17/99, EU:C:2001:178, pkt 36; wyrok Sądu *Corsica Ferries France/Komisja*, T-349/03, EU:T:2005:221, pkt 66.

30 — Zobacz na przykład komunikat Komisji – *Wytyczne wspólnotowe dotyczące pomocy państwa w celu ratowania i restrukturyzacji zagrożonych przedsiębiorstw* (Dz.U. 2004, C 244, s. 2), pkt 7, 43–45.

31 — Zobacz wyroki Sądu: *ABN Amro Group/Komisja*, T-319/11, EU:T:2014:186, pkt 43; *Corsica Ferries France/Komisja*, T-349/03, EU:T:2005:221, pkt 266.

32 — Zobacz motyw 3 komunikatu bankowego.

33 — Zobacz wyrok Sądu w sprawach połączonych *Freistaat Sachsen i in./Komisja*, T-132/96 i T-143/96, EU:T:1999:326, pkt 167; podtrzymany w odwołaniu (wyrok w sprawach połączonych *Freistaat Sachsen i in./Komisja*, C-57/00 P i C-61/00 P, EU:C:2003:510, pkt 97, 98).

zazwyczaj celem realizacji zysku z inwestycji. Cechą charakterystyczną każdej działalności gospodarczej jest to, że niektóre przedsiębiorstwa – ogólnie rzecz biorąc, te o najsłabszych wynikach – upadają i nie utrzymują się na rynku, a inwestorzy w rezultacie tracą całość lub część zainwestowanych w nie środków³⁴.

59. Jednocześnie jednak usługi finansowe odgrywają bardzo specyficzną rolę w nowoczesnych systemach gospodarczych. Banki oraz inne instytucje kredytowe stanowią istotne źródło finansowania dla (większości) przedsiębiorstw działających na dowolnym rynku. Ponadto między bankami występują często silne wzajemne powiązania, a wiele z nich prowadzi działalność na skalę międzynarodową. Z tego względu istnieje ryzyko, że kryzys, którego doświadcza jeden bank lub większa ich liczba, może szybko rozprzestrzenić się na inne banki (zarówno w państwie członkowskim pochodzenia, jak i w innych państwach członkowskich), a to, z kolei, powoduje ryzyko wywołania negatywnych skutków ubocznych w innych sektorach gospodarki (często nazywanej „gospodarką realną”)³⁵. Ten efekt zarażenia może ostatecznie poważnie wpływać na życie obywateli.

60. W związku z powyższym podczas kryzysu finansowego organy władzy publicznej stają przed trudnym zadaniem, jakim jest podjęcie działań, często w trybie pilnym, w celu wypracowania subtelnej równowagi pomiędzy różnymi sprzecznymi interesami. Z jednej strony władze muszą zapewnić stabilność swojego systemu finansowego i uniknąć jakiegokolwiek zarażenia „zdrowych” banków i gospodarki realnej, lub zniwelować ten efekt. Z drugiej strony jednak władze muszą ograniczyć, w jak największym stopniu, środki publiczne zaangażowane w ten proces, ponieważ koszty dla budżetu publicznego, jakie wiążą się z zapewnieniem stabilności, mogą być znaczne. Zbyt duża ekspozycja państwa może w istocie skutkować przekształceniem się kryzysu finansowego w kryzys zadłużeniowy, potencjalnie wywierający wpływ także na całą Unię Gospodarczą i Walutową (zwaną dalej „UGW”). Ponadto, jak wskazał rząd słoweński, interwencja publiczna na wielką skalę, obejmująca zapewnienie pełnego i bezwarunkowego wsparcia dla banków znajdujących się w trudnej sytuacji, może wywołać poważne zaburzenia konkurencji i naruszyć integralność rynku wewnętrznego: dobrze zarządzane przedsiębiorstwa mogłyby ucierpieć na skutek pomocy przyznanej konkurentom osiągającym słabsze wyniki. Ponadto może się pojawić pokusa nadużycia: instytucje kredytowe mogłyby skłaniać się ku bardziej ryzykownym inwestycjom, w nadziei na wygenerowanie większych zysków, ponieważ w razie wystąpienia kłopotów finansowych władze publiczne wydają się gotowe do tego, aby podjąć działanie i uratować je, wykorzystując środki publiczne.

61. Istnieje ponadto dobry argument ku temu, aby Komisja *zasadniczo* stosowała wymóg wprowadzenia środków podziału obciążenia. Komisja w rzeczywistości powodowałaby różnicowanie warunków konkurencji dla banków, gdyby wymóg wprowadzenia tego rodzaju środków stosowała wyłącznie w sytuacji, gdy zainteresowane państwo członkowskie nie jest w stanie przekazać dodatkowych środków koniecznych do ich zastąpienia. Banki nie powinny być bowiem traktowane w różny sposób, w zależności od wielkości państwa członkowskiego, w którym mają swoją siedzibę i warunków gospodarczych panujących w tym państwie³⁶.

62. W związku z powyższym uważam, że Komisja ma prawo uznać, iż w sytuacjach takich jak te regulowane przez komunikat bankowy, podział obciążenia między inwestorów może być zazwyczaj uważany za konieczny, aby pomoc mogła zostać uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym na mocy art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE.

34 — Zobacz opinia rzecznika generalnego I. Bota w sprawie KA Finans, C-483/14, EU:C:2015:757.

35 — Zobacz pkt 25 komunikatu bankowego.

36 — Zobacz pkt 9 i 18 komunikatu bankowego.

63. W świetle powyższego jestem zdania, że pkt 40–46 komunikatu bankowego nie przekraczają kompetencji przyznanych Komisji na mocy art. 107–109 TFUE. Ponadto Komisja nie dokonuje błędnej wykładni ani błędnego zastosowania reguł pomocy państwa poprzez uznanie, że w sytuacjach regulowanych przez komunikat bankowy pomoc dla banków znajdujących się w trudnej sytuacji zazwyczaj wiąże się z wymogiem wprowadzenia środków podziału obciążenia, aby mogła zostać uznana za zgodną z art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE.

4. W przedmiocie pytań trzeciego i czwartego

64. Poprzez pytania trzecie i czwarte, które mogą być rozpatrywane łącznie, sąd odsyłający zasadniczo zmierza do ustalenia, czy podział obciążenia, przewidziany w pkt 40–46 komunikatu bankowego, jest zgodny z, odpowiednio, zasadą ochrony uzasadnionych oczekiwań oraz prawem własności (zwanymi dalej łącznie „wchodzącymi w grę prawami”).

65. Zasada ochrony uzasadnionych oczekiwań uznawana jest przez Trybunał za ogólną i nadrzędną zasadę prawa Unii na rzecz ochrony jednostki³⁷. Ponadto zgodnie z art. 17 ust. 1 karty prawo własności stanowi jedno z podstawowych praw uznawanych w porządku prawnym Unii.

66. Mając powyższe na uwadze, nie podzielam zdania skarżących w postępowaniu głównym, że komunikat bankowy narusza sporne prawa. Na wstępie pragnę powtórzyć, że wspomniany instrument nie wiąże państw członkowskich: środek pomocy może być uznany za zgodny z rynkiem wewnętrznym w sytuacji regulowanej przez ten instrument, nawet jeżeli reguły w nim zawarte (w tym te dotyczące podziału obciążenia) nie są ściśle przestrzegane.

67. Ponadto, jak wskazano wyżej³⁸, komunikat bankowy wyraźnie stanowi, że podział obciążenia nie będzie wymagany zawsze, w szczególności w sytuacji, gdy wprowadzenie takiego wymogu naruszałoby prawa podstawowe. Tak więc żaden przepis prawa Unii dotyczący pomocy państwa (w tym zasady określone w komunikacie bankowym) nie może być interpretowany w ten sposób, że podział obciążenia wymagany jest w sytuacji, gdy naruszałoby to jedno z wchodzących w grę praw.

a) Czy komunikat bankowy narusza zasadę ochrony uzasadnionych oczekiwań?

68. Dokładniej rzecz ujmując, co się tyczy zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań, pragnę zauważyć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem wszelkie tego rodzaju oczekiwania mogą pojawić się wyłącznie w sytuacji, gdy dana osoba uzyskała dokładne, bezwarunkowe i zgodne zapewnienia, pochodzące z uprawnionych i wiarygodnych źródeł³⁹. Nie dostrzegam, kiedy i w jaki sposób skarżący w postępowaniu głównym mieliby uzyskać jakiegokolwiek zapewnienia, że na poczynione przez nich inwestycje w żaden sposób nie wpłyną środki publiczne służące ratowaniu i restrukturyzacji banków znajdujących się w trudnej sytuacji. Okoliczność, że przed publikacją komunikatu bankowego Komisja nie wymagała konsekwentnie nakładania na wierzycieli lub innych inwestorów tego rodzaju środków podziału obciążenia celem uznania pomocy za zgodną z rynkiem wewnętrznym na mocy art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE⁴⁰ nie może być uznana za równoznaczną z „dokładnymi, bezwarunkowymi i zgodnymi zapewnieniami” w rozumieniu wspomnianego wyżej orzecznictwa. W braku jakiegokolwiek jasnego i wyraźnego działania ze strony Komisji rozsądny i przezorny inwestor nie mógł w żaden sposób oczekiwać, że utrzymana zostanie istniejąca sytuacja, która może zostać zmieniona w ramach swobodnego uznania właściwych władz⁴¹. Komisja musi mieć możliwość dostosowania swojej analizy

37 — Zobacz wyrok w sprawach połączonych *Mulder i in./Rada i Komisja*, C-104/89 i C-37/90, EU:C:2000:38, pkt 15.

38 — Punkt 49 powyżej.

39 — Zobacz między innymi wyrok w sprawach połączonych *HGA i in./Komisja*, od C-630/11 P do C-633/11 P, EU:C:2013:387, pkt 132 i przytoczone tam orzecznictwo.

40 — Zobacz pkt 16–18 komunikatu bankowego.

41 — Zobacz w tym względzie analogicznie wyrok *Plantanol*, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo.

na podstawie art. 107 TFUE do zmieniających się okoliczności na rynkach objętych pomocą oraz, bardziej ogólnie, odnoszących się do gospodarki całej Unii⁴². Komisja powinna także mieć możliwość wyciągania wniosków z wcześniejszych praktyk i w rezultacie dostosowywania swoich metod oceny zgłaszanej pomocy z uwzględnieniem zdobytego doświadczenia⁴³.

69. Nie można także mówić o naruszeniu zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań ze względu na to, że Komisja nie przewidziała w komunikacie bankowym okresu przejściowego przed wprowadzeniem w życie nowych zasad. Prawdą jest, że okresy przejściowe są często potrzebne, aby umożliwić przedsiębiorcom dostosowanie się do zmiany polityki w danym obszarze prawa. Nie jest to jednak regułą. Przykładowo w komunikacie bankowym wskazano, że w sytuacjach, które komunikat ten reguluje, należy zapobiegać odpływowi środków (w szczególności od posiadaczy kapitału hybrydowego i właścicieli długów podporządkowanych), aby zagwarantować, by pomoc rzeczywiście ograniczona była do niezbędnego minimum⁴⁴. Mogą zatem występować sytuacje, w których okresy przejściowe są niepotrzebne, niemożliwe czy nawet przynoszą skutki odwrotne od zamierzonych. Może zaistnieć potrzeba wprowadzenia zmiany polityki lub zastosowania nowej praktyki administracyjnej w trybie pilnym, a czasem bez uprzedniego zawiadomienia.

70. W istocie Trybunał przyjął, że nadrzędny interes publiczny może stać na przeszkodzie przyjęciu środków przejściowych w odniesieniu do sytuacji, które zaistniały zanim nowe przepisy weszły w życie, ale które nadal mogą zostać zmienione⁴⁵. Moim zdaniem cel, jakim jest zapewnienie stabilności systemu finansowego, przy jednoczesnym unikaniu nadmiernych wydatków publicznych i minimalizowaniu zakłóceń konkurencji, stanowi nadrzędny interes publiczny tego rodzaju.

b) Czy komunikat bankowy narusza prawo własności?

71. Następnie, co się tyczy prawa własności, muszę podkreślić, że komunikat bankowy nie wymaga żadnej szczególnej formy ani procedury przyjęcia środków podziału obciążenia, o których mowa w pkt 40–46. Środki te mogą być bowiem przyjęte także dobrowolnie przez bank lub jego inwestorów, bądź za zgodą banku lub jego inwestorów. A zatem komunikat bankowy nie nakłada koniecznie na organy krajowe obowiązku przyjęcia środków, które naruszają prawo własności inwestorów⁴⁶.

72. Ponadto w pkt 46 komunikatu bankowego jasno wskazano, że państwa członkowskie zobowiązane są przestrzegać „zasady niepogarszania sytuacji wierzycieli”: wierzyciele podporządkowani nie powinni zatem otrzymać mniej, pod względem ekonomicznym, niż wartość, jaką osiągnąłby ich instrument, gdyby pomoc państwa nie została przyznana. W ujęciu bardziej ogólnym pkt 20 stanowi, że środki ograniczające zakłócenia konkurencji⁴⁷ „powinny w każdym przypadku być skalibrowane w taki sposób, aby jak najbardziej odpowiadać sytuacji rynkowej, która miałyby miejsce, gdyby beneficjent pomocy opuścił rynek, nie otrzymawszy pomocy” (będę odnosić się do tej zasady jako do „zasady dostosowania do rynku”).

73. Wspomniane zasady – jak przedstawię poniżej – nakładają na państwa członkowskie wyraźny wymóg należytego uwzględnienia praw majątkowych inwestorów podczas restrukturyzacji banku znajdującego się w trudnej sytuacji.

74. W świetle powyższego uważam, że pkt 40–46 komunikatu bankowego są zgodne z zasadą ochrony uzasadnionych oczekiwań i prawa własności.

42 — Zobacz wyroki: *Delacre i in./Komisja*, C-350/88, EU:C:1990:71, pkt 33; *British Steel/Komisja*, C-1/98 P, EU:C:2000:644, pkt 52.

43 — Zobacz pkt 18 komunikatu bankowego.

44 — Zobacz pkt 16, 41, 47 komunikatu bankowego.

45 — Zobacz wyrok *Affish*, C-183/95, EU:C:1997:373, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictwo.

46 — W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z art. 345 TFUE „[t]raktaty nie przesadzają w niczym zasad prawa własności w państwach członkowskich”.

47 — Środki te obejmują moim zdaniem także środki podziału obciążenia.

c) Czy sporne środki naruszają wchodzące w grę prawa?

75. Mając na uwadze powyższe, pytania prejudycjalne przedłożone przez sąd odsyłający można także uznać za zmierzające do ustalenia, czy to raczej sporne środki, a nie komunikat bankowy, naruszają wchodzące w grę prawa. Jasne jest, że fakt, iż pkt 40–46 komunikatu bankowego nie prowadzi automatycznie do jakiegokolwiek naruszenia rzeczonych praw nie jest równoznaczny z twierdzeniem, że rzeczywiście przyjęte przez państwo członkowskie środki podziału obciążenia, które są zgodne z tym komunikatem, muszą być koniecznie zgodne z tymi prawami.

76. Z powodów wskazanych powyżej jasne jest zatem, że pkt 40–46 komunikatu bankowego nie można interpretować w ten sposób, że implikują one, iż organom krajowym, na mocy prawa Unii, przyznano „uprawnienie do wyłączenia” [posiadaczy] kapitału własnego, kapitału hybrydowego lub długu podporządkowanego w bankach znajdujących się w trudnej sytuacji. Komunikat bankowy nie wymaga od państw członkowskich naruszenia wchodzących w grę praw ani nie zezwala im na to. Zatwierdzenie pomocy przez Komisję nie implikuje także, że zgłoszone środki mogą zostać wyłączone z zakresu ewentualnej kontroli ich zgodności z prawami podstawowymi o tyle, o ile objęte są one zakresem zastosowania prawa Unii. Orzecznictwo Trybunału oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (zwanego dalej „ETPC”) dotyczące wchodzących w grę praw nadal ma w moim przekonaniu pełne zastosowanie do sytuacji takich jak te rozpatrywane w postępowaniu głównym.

77. Tego rodzaju analiza wydaje mi się bardziej istotna, gdyż dotyczy prawa własności inwestorów w zainteresowanych bankach. Bezsprzeczne jest bowiem, że środki podziału obciążenia takie jak te, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego, jeżeli zostały przyjęte wbrew woli akcjonariuszy i wierzycieli banków, których dokapitalizowanie jest planowane, mogą poważnie naruszyć ich prawa majątkowe.

78. Rozstrzygnięcie tej kwestii nie należy jednak do Trybunału nawet w sytuacji, gdy rzeczony środek objęty są zakresem zastosowania prawa Unii. Okoliczności faktyczne, ramy gospodarcze i prawne postępowania głównego mają bowiem szczególnie złożony charakter, a Trybunał nie dysponuje wszystkimi informacjami, jakie byłyby wymagane dla przeprowadzenia dogłębnej oceny.

79. Ponadto istnieje bardziej podstawowy powód pozostawienia oceny sądom krajowym. Na tym etapie użyteczne może być podkreślenie, że na mocy przepisów prawa Unii dotyczących pomocy państwa żadne przedsiębiorstwo nie może dochodzić prawa do otrzymania pomocy państwa; lub, inaczej rzecz ujmując, żadnego państwa członkowskiego nie można uznać za zobowiązane, w świetle prawa Unii, do przyznania pomocy państwa przedsiębiorstwu.

80. Prawdą jest, że w następstwie utworzenia UGW – obejmującego koordynację polityki gospodarczej, wspólnej polityki monetarnej i wspólnej waluty⁴⁸ – państwa członkowskie mają szereg obowiązków względem Unii (oraz innych państw członkowskich), w szczególności jeżeli chodzi o zgodność z celami w zakresie utrzymania stabilnych cen, zdrowych finansów publicznych i warunków pieniężnych oraz trwałej równowagi płatniczej⁴⁹. Nie ulega wątpliwości, że zapewnienie stabilności systemu finansowego w poszczególnych państwach członkowskich należy uznać za kluczowe dla osiągnięcia wspomnianych wyżej celów. Bezsprzeczne jest, że – jak podkreśla Banka Słowenije – państwa członkowskie nie dysponują zupełną swobodą uznania, gdy działają w celu ratowania i restrukturyzacji banków o znaczeniu systemowym. W interesie Unii leży także to, aby państwa członkowskie interweniowały w celu zapobieżenia skutkom zewnętrznym, jakie upadek jednego lub kilku banków na ich terytorium mógłby wywołać w odniesieniu do stabilności i funkcjonowania UGW (lub ograniczenia tychże skutków).

48 — Zobacz w szczególności art. 3 ust. 4 TUE i art. 119–144 TFUE.

49 — Zobacz w szczególności art. 119 ust. 3 TFUE. Zobacz także, bardziej ogólnie, wyrok, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756.

81. W rozpatrywanej sprawie restrukturyzacja zainteresowanych banków była w istocie częścią bardziej kompleksowej interwencji organów słoweńskich, mającej na celu zaradzenie istniejącej nierównowadze makroekonomicznej i zapewnienie stabilności systemu bankowego. W tym kontekście jednym z potencjalnych środków przewidzianych przez instytucje UE było faktycznie dokapitalizowanie banków systemowych, tam gdzie to konieczne, poprzez przekazanie dodatkowych środków publicznych w razie dodatkowych niedoborów⁵⁰.

82. Niemniej nie zmienia to faktu, że pomimo sugestii i zaleceń instytucji UE, na mocy prawa Unii, państwa członkowskie nie są zobowiązane do przyznania pomocy w określonych okolicznościach. Państwa członkowskie dysponują szeregiem narzędzi pozwalających na podjęcie działania w kwestiach problematycznych wskazanych przez instytucje UE. A zatem decyzja, czy przyznanie pomocy państwa przedsiębiorstwu lub kilku określonym przedsiębiorstwom jest w danym momencie odpowiednie należy ostatecznie do organów krajowych. Organy krajowe są tym samym odpowiedzialne za podejmowanie decyzji w przedmiocie kwoty środków publicznych, jaka ma zostać wykorzystana oraz struktury środków⁵¹. Na Komisji spoczywa jedynie obowiązek oceny zgodności planowanego środka z rynkiem wewnętrznym. Może ona, odpowiednio, zgłosić weto wobec środka lub dopuścić go na określonych warunkach, jednak nigdy nie może podejmować decyzji zamiast organów krajowych.

83. Nie oznacza to oczywiście, że Komisja nie może przedstawiać organom krajowym wytycznych co do tego, w jaki sposób zapewnić zgodność zgłoszonej pomocy z rynkiem wewnętrznym⁵². Wytyczne mogą być przekazane przed przyjęciem środka, w drodze publikacji aktów „prawa miękkiego”, jak wspomniano w pkt 38 powyżej, a także w trybie doraźnym, w kontekście procedur będących w toku na mocy art. 108 TFUE.

84. Jednakże pozostaje faktem, że to organy państwa członkowskiego są prawnie zobowiązane do podejmowania decyzji w sprawie przyznania pomocy w danej sytuacji oraz dopilnowania, aby przewidziane środki pomocy były zgodne z wszelkimi innymi mającymi zastosowanie przepisami prawa Unii, przepisami prawa krajowego lub międzynarodowego⁵³. Powyższe ma zastosowanie bez względu na fakt, iż, z politycznego punktu widzenia, wpływ na ich decyzje w tej kwestii, w większym lub mniejszym stopniu, mogą mieć sugestie i zalecenia instytucji UE.

85. W związku z tym sądy krajowe zasadniczo mogą lepiej niż Trybunał zbadać, czy w chwili wprowadzenia w życie środków pomocy doszło do naruszenia praw podstawowych określonych osób.

86. Wracając do rozpatrywanej sprawy, bez zajmowania zatem ostatecznego stanowiska w przedmiocie argumentów podniesionych przez skarżących w postępowaniu głównym, pragnę przedstawić następujące uwagi, licząc, że będą to użyteczne wskazówki dla sądu odsyłającego.

87. Zgodnie z art. 17 karty prawo własności nie stanowi prawa absolutnego, ale należy je rozpatrywać w perspektywie jego funkcji społecznej. Wobec tego wykonywanie prawa własności może zostać poddane ograniczeniom, pod warunkiem że ograniczenia te rzeczywiście odpowiadają celom Unii Europejskiej służącym dobru ogólnemu i nie stanowią, w stosunku do swego celu, nieproporcjonalnej i niemożliwej do przyjęcia ingerencji, która naruszałaby istotę tego prawa⁵⁴.

50 — Zobacz w szczególności zalecenie Rady z dnia 9 lipca 2013 r. w sprawie krajowego programu reform Słowenii z 2013 r. oraz zawierające opinię Rady w sprawie programu stabilności Słowenii na lata 2012–2016 (Dz.U. C 217, s. 75) oraz Komisja Europejska, *European Economy – Macroeconomic Imbalances, Slovenia 2013* (Occasional Papers 142, kwiecień 2013 r.).

51 — Zobacz w tym względzie analogicznie postanowienie EREF/Komisja, T-694/14, EU:T:2015:915, pkt 28.

52 — Przeciwnie, Komisja ma obowiązek wspierać organy państw członkowskich w tej kwestii zgodnie z art. 4 ust. 3 TUE.

53 — Zobacz w tym względzie analogicznie wyrok w sprawach połączonych Iglesias Gutiérrez i Rion Bea, C-352/14 i C-353/14, EU:C:2015:691, pkt 29.

54 — Zobacz na przykład wyrok w sprawach połączonych Kadi i Al Barakaat International Foundation/Rada i Komisja, C-402/05 P i C-415/05 P, EU:C:2008:461, pkt 355.

88. Jak podkreśla także sąd odsyłający w postanowieniu odsyłającym, cel, jakim jest zapewnienie stabilności systemu finansowego przy jednoczesnym unikaniu nadmiernych wydatków publicznych i minimalizowaniu zakłóceń konkurencji stanowi nadrzędny interes publiczny, mogący uzasadniać wprowadzenie określonych ograniczeń w zakresie prawa własności⁵⁵.

89. Co się tyczy kwestii tego, czy sporne środki stanowią nieakceptowalne zakłócenie naruszające istotę praw majątkowych inwestorów, muszą ponownie odnieść się do zasad określonych w pkt 20 i 46 komunikatu bankowego, a mianowicie zasady dostosowania do rynku i zasady „niepogarszania sytuacji wierzycieli”⁵⁶.

90. Zasady te oznaczają, że pod warunkiem prawidłowej realizacji, interwencja państwa powoduje jedynie obniżenie wartości nominalnej kapitału własnego oraz instrumentów dłużnych objętych interwencją, ponieważ wartość ta nie odpowiada już ich wartości rzeczywistej. Obniżenie wartości wspomnianych instrumentów ma więc charakter jedynie formalny. Z ekonomicznego punktu widzenia sytuacja inwestorów powinna, ogólnie rzecz ujmując, pozostać bez zmian: w najgorszym wypadku ich położenie generalnie nie jest gorsze, niż byłoby w braku interwencji państwa⁵⁷. Moim zdaniem oznaczałoby to, że sama istota prawa własności inwestorów pozostaje nienaruszona.

91. Jednakże ustalenie, czy dwa warunki, o których mowa powyżej, są spełnione w kontekście niniejszej sprawy należy do sądu odsyłającego. Nie ulega wątpliwości, że dokonując kontroli spornych środków, sąd ten musi wziąć pod uwagę wszystkie istotne okoliczności. W szczególności, z jednej strony, może okazać się konieczne, aby sąd ten rozważył konieczność podjęcia natychmiastowych działań przez organy krajowe, ryzyko, jakie system finansowy Słowenii poniósłby, gdyby nie podjęto takich działań oraz konieczność unikania nadmiernych reperkusji dla budżetu państwa. Z drugiej strony, może okazać się konieczne, aby sąd ten zbadał także, czy oceny ekonomiczne dokonane przez organy władzy publicznej (na przykład dotyczące niedoboru kapitału banku oraz rzeczywistej wartości ekonomicznej inwestycji przed interwencją państwa i po takiej interwencji) były, pomimo pilnego trybu, w jakim musiały być dokonane, uzasadnione i oparte na wiarygodnych danych.

92. Na pytania trzecie i czwarte należy zatem odpowiedzieć w ten sposób, że pkt 40–46 komunikatu bankowego są zgodne z zasadą ochrony uzasadnionych oczekiwań i prawem własności – do sądów krajowych należy zweryfikowanie, czy realizacja środków pomocy przyjętych zgodnie z tym komunikatem nie stanowiła naruszenia tych praw.

5. W przedmiocie pytania piątego

93. Poprzez pytanie piąte sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy pkt 40–46 komunikatu bankowego naruszają przepisy dyrektywy 2012/30, w myśl których podwyższenie lub obniżenie kapitału spółek akcyjnych może nastąpić wyłącznie w drodze decyzji zgromadzenia akcjonariuszy lub w następstwie orzeczenia sądu.

55 — Zobacz także wyrok ETPC w sprawie Olczak/ Polska (skarga nr 30417/96) i przytoczone tam orzecznictwo.

56 — Zobacz pkt 72 powyżej.

57 — Rozpatrując problem z tej perspektywy, można by nawet kwestionować warunki przewidziane w komunikacie bankowym, ponieważ inwestorzy w teorii nie ponoszą żadnej straty ekonomicznej i nie wydaje się, aby dochodziło do podziału jakiegokolwiek rzeczywistego obciążenia. W każdym razie wydaje mi się, że zasady określone w komunikacie bankowym są spójne z orzecznictwem ETPC: zgodnie z utrwalonym orzecznictwem tego sądu odebranie własności bez zapłaty kwoty będącej w rozsądnej relacji do jej wartości stanowi zazwyczaj nieproporcjonalną ingerencję, której nie można uznać za uzasadnioną na mocy art. 1 protokołu nr 1. Niemniej art. 1 nie gwarantuje prawa do pełnego odszkodowania w każdych okolicznościach, ponieważ uzasadniony cel „interesu publicznego”, taki jak ten realizowany poprzez środki mające na celu reformy gospodarcze lub środki służące osiągnięciu większej sprawiedliwości społecznej, może wiązać się z wypłatą kwoty niższej niż pełna wartość rynkowa. W wyjątkowych okolicznościach uzasadniony może być nawet brak jakiegokolwiek odszkodowania (zob. wyrok ETPC w sprawie Lithgow i in./Zjednoczone Królestwo, skargi nr 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81).

94. Na wstępie pragnę zauważyć, że pkt 40–46 komunikatu bankowego nie zawierają ani wyraźnego, ani dorozumianego wskazania co do charakteru organu (prywatny czy publiczny, a w przypadku tego ostatniego, administracyjny czy sądowy) zobowiązanego do przyjęcia środków podziału obciążenia. W rzeczywistości środki takie mogłyby zostać także przyjęte dobrowolnie, bez interwencji organów publicznych. Jak zauważają rząd słoweński i Komisja, sposób podejmowania decyzji w przedmiocie rzeczonych środków oraz ich wprowadzenia w życie jest kwestią prawa krajowego, której nie regulują przepisy komunikatu bankowego.

95. A zatem założenie, na którym opierają się argumenty przedstawione przez niektóre strony postępowania głównego w celu zakwestionowania ważności komunikatu bankowego – mianowicie, że można uznać, iż zobowiązuje on państwa członkowskie do przyznania organom administracyjnym uprawnienia w zakresie przyjmowania środków podziału uprawnienia – jest błędne. Oznacza to, że pkt 40–46 komunikatu bankowego nie naruszają przepisów dyrektywy 2012/30.

96. W związku z powyższym pytanie przedłożone przez sąd odsyłający można też interpretować w ten sposób, że poprzez to pytanie ów sąd zmierza do ustalenia, czy przepisy krajowe, na mocy których uprawnienie w zakresie przyjęcia środków podziału obciążenia przewidzianych w pkt 40–46 komunikatu bankowego przyznano krajowemu bankowi centralnemu są zgodne z dyrektywą 2012/30.

97. Można dość jasno stwierdzić, że w dyrektywie 2012/30 nie ustanowiono jakiegokolwiek wyraźnego odstępstwa od zastosowania jej przepisów w sytuacjach takich jak ta, która miała miejsce w Słowenii (a także w innych państwach członkowskich) w czasie kryzysu finansowego. Podstawową kwestią podniesioną w tym pytaniu jest zatem to, czy przepisy dyrektywy 2012/30 sprzeciwiają się decyzjom takim jak te będące przedmiotem postępowania głównego.

98. W dalszej części opinii wyjaśnię, dlaczego moim zdaniem na to pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej.

a) Cel i zakres zastosowania dyrektywy 2012/30

99. Przede wszystkim należy podkreślić, że dyrektywa 2012/30 nie jest aktem przewidującym całkowitą harmonizację w dziedzinie prawa, której ona dotyczy. Dyrektywa ta po prostu koordynuje przepisy krajowe dotyczące tworzenia spółek akcyjnych, jak również utrzymania, podwyższenia i obniżenia ich kapitału dla „zapewnienia równoważnej ochrony minimalnej, zarówno dla akcjonariuszy, jak i dla wierzycieli” tych spółek w całej Unii⁵⁸.

100. Dyrektywa 2012/30 została zatem opracowana w celu zapewnienia, aby inwestorom na całym rynku wewnętrznym można było zagwarantować, że spółki charakteryzują się określoną strukturą oraz że określone organy spółek ponoszą odpowiedzialność za konkretne decyzje. Zasadniczym celem tego aktu prawnego jest zatem utrzymanie równowagi pomiędzy uprawnieniami poszczególnych organów spółki, w szczególności w przypadku konfliktu interesów zachodzącego pomiędzy tymi organami⁵⁹.

101. Tym samym podnosi się, moim zdaniem w sposób przekonujący, że ochrona udzielona akcjonariuszom na mocy dyrektywy 2012/30 to w głównej mierze ochrona przed pozostałymi organami spółki, ale niekoniecznie przed środkami podejmowanymi przez państwo⁶⁰. Dyrektywa 2012/30 nie miała na celu harmonizacji (ani tym bardziej całkowitej harmonizacji) gwarancji udzielanych

58 — Zobacz motyw 3 dyrektywy 2012/30. Zobacz także wyrok Pafitis i in., C-441/93, EU:C:1996:92, pkt 38.

59 — Zobacz motywy 4–7 i 11 dyrektywy 2012/30.

60 — Zobacz C. Kersting, *Combating the Financial Crisis: European and German Corporate and Securities Laws and the Case for Abolishing Sovereign Debtors' Privilege*, *Texas International Law Journal*, 2012, s. 269–324, 279.

akcjonariuszom w odniesieniu do środków podejmowanych przez państwo w sytuacjach nadzwyczajnych lub w razie kryzysu. Wszelkie tego rodzaju dodatkowe środki ochrony mogą mieć zatem wyłącznie charakter pomocniczy lub towarzyszący: wynikający koniecznie z gwarancji wprowadzonych w drodze dyrektywy 2012/30.

b) Wyrok Pafitis i nowe przepisy prawa Unii

102. Prawdą jest, że wyrok Pafitis⁶¹, do którego odnoszą się skarżący w postępowaniu głównym, sugeruje najwyraźniej inną wykładnię dyrektywy 2012/30. W owej sprawie Trybunał orzekł, że przepisy dyrektywy 77/91 (obecnie przekształcone w dyrektywie 2012/30) stały na przeszkodzie uregulowaniom krajowym, zgodnie z którymi kapitał banku, który na skutek ciężaru zadłużenia, znalazł się w wyjątkowej sytuacji, może zostać podwyższony w drodze decyzji administracyjnej, bez uchwały walnego zgromadzenia.

103. Niemniej jednak przestrzegalbym przed interpretowaniem wyroku Pafitis jako ustanawiającego zasadę o charakterze ogólnym. Wyrok ten wydano w świetle stosunkowo odmiennych okoliczności faktycznych oraz w innym otoczeniu prawnym.

104. Należy zacząć od tego, że okoliczności faktyczne badane w sprawie Pafitis nie są całkowicie porównywalne z tymi, które są rozpatrywane w postępowaniu głównym. Pierwsza z wymienionych spraw dotyczyła aktu przyjętego przez zarządcę tymczasowego (a nie bezpośrednio przez krajowy bank centralny), wobec wystąpienia jedynie trudności finansowych, w jakie popadła pojedyncza instytucja kredytowa w jednym państwie członkowskim (nie w sytuacji, w której cały system finansowy państwa członkowskiego stanął w obliczu zagrożenia, jakim jest kryzys systemowy, z potencjalnymi skutkami dla całej UGW)⁶².

105. Co ważniejsze, zarówno przepisy prawa pierwotnego, jak i prawa wtórnego Unii uległy w międzyczasie znaczącym zmianom. Środki krajowe, będące przedmiotem zaskarżenia w sprawie Pafitis, przyjęto w latach 1986–1990, a Trybunał wydał wyrok w 1996 roku, a więc na długo przed rozpoczęciem trzeciego etapu wdrożenia UGW, z wprowadzeniem euro jako waluty w całej strefie euro, utworzeniem Eurosystemu i wprowadzeniem odnośnych zmian w traktatach UE.

106. Artykuł 131 TFUE w obecnym brzmieniu stanowi, że „[k]ażde państwo członkowskie zapewnia zgodność swojego ustawodawstwa krajowego, w tym statutu krajowego banku centralnego, z traktatami i Statutem ESBC i EBC”. Z kolei art. 3.3 protokołu (nr 4) w sprawie Statutu Europejskiego Systemu Banków Centralnych i Europejskiego Banku Centralnego stanowi, że ESBC „przyczynia się do należytego wykonywania polityk prowadzonych przez właściwe władze w odniesieniu do nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i do stabilności systemu finansowego”.

107. Chociaż istnieje wyraźny interes publiczny w zapewnieniu solidnej i spójnej ochrony inwestorów na terenie całej Unii, interes ten nie może w każdych okolicznościach mieć charakteru nadrzędnego względem interesu publicznego, jakim jest zapewnienie stabilności systemu finansowego. Należy zrównoważyć oba wspomniane interesy. Przyjęcie innego stanowiska byłoby trudne do pogodzenia ze wskazanymi wyżej postanowieniami traktatu; w szczególności z uwagi na fakt, że zapewnienie

61 — Wyrok Pafitis i in., C-441/93, EU:C:1996:92.

62 — Podkreślenie znaczenia okoliczności faktycznych w sprawie Pafitis: E.G.H. Hüpkens, *The Legal Aspects of Bank Insolvency: A Comparative Analysis of Western Europe, the United States and Canada*, Kluwer 2000, s. 63.

stabilnego systemu finansowego jest sprawą najwyższej wagi w unii, która jako jeden z głównych celów wskazuje utworzenie UGW⁶³. W tym kontekście warto przypomnieć, że przyjęcie spornych środków przez Banka Słowenije miało miejsce po zakończeniu testów warunków skrajnych w zainteresowanych bankach pod nadzorem, między innymi, EBC.

108. Ponadto w chwili wydania wyroku w sprawie Pafitis dyrektywa 2001/24 nie weszła jeszcze w życie⁶⁴. Wspomniana dyrektywa, przyjęta po wejściu w życie dyrektywy 77/91 (której dyrektywa 2012/30 stanowi jedynie przekształcenie), ma na celu ustanowienie w państwach członkowskich systemu wzajemnej uznawalności środków służących reorganizacji i postępowań likwidacyjnych wobec instytucji kredytowych⁶⁵.

109. Jak wyjaśnię dalej w kontekście pytania siódmego, środki takie jak te będące przedmiotem zaskarżenia w postępowaniu głównym mogą być objęte zakresem pojęcia „środków służących reorganizacji” w rozumieniu dyrektywy 2001/24. W rzeczywistości reorganizacja instytucji kredytowej może często obejmować szereg środków w rodzaju tych będących przedmiotem sporu w postępowaniu głównym. Istotne jest to, że dyrektywa bardzo wyraźnie stanowi, że środki takie mogą być podejmowane także przez władze administracyjne⁶⁶.

110. Dyrektywa 2001/24 najwyraźniej opiera się na założeniu, że krajowe władze administracyjne zachowują te uprawnienia pomimo istnienia przepisów dyrektywy 77/91, zgodnie z wykładnią przyjętą przez Trybunał w wyroku Pafitis. Ani preambuła dyrektywy 2001/24, ani przepisy tej dyrektywy nie wskazują na to, że intencją prawodawcy było wprowadzenie odstępstwa od reguł ustalonych w dyrektywie 77/91. W każdym razie, nawet gdyby stanąć na stanowisku, że dyrektywa 2001/24 skutkowałą w rzeczywistości ograniczeniem zakresu stosowania dyrektywy 77/91, zastosowanie tej pierwszej – jako *lex specialis* i *lex posterior* – powinno mieć zdecydowanie charakter nadrzędny w postępowaniu głównym.

111. W związku z tym byłbym ostrożny z wywodem jakichkolwiek rozstrzygających wniosków z wyroku Pafitis odnośnie do tego, czy przepisy krajowe przyjęte w dążeniu do osiągnięcia nadrzędnych celów publicznych (takich jak stabilność całego systemu finansowego) mogą, w wyjątkowych okolicznościach, skutkować przyznaniem władzom administracyjnym uprawnień, które mogą mieć pierwszeństwo wobec praw akcjonariuszy uznanych w dyrektywie 2012/30⁶⁷.

112. Ponadto pragnę zauważyć, że w obliczu ogólnosiwiatowego kryzysu finansowego szereg państw członkowskich wprowadziło mechanizmy na rzecz skuteczniejszej i szybszej pomocy instytucjom kredytowym znajdującym się w trudnej sytuacji. Jeden ze środków przyjętych na mocy przepisów krajowych dotyczy możliwości podwyższenia kapitału zakładowego tych instytucji bez konieczności zatwierdzenia przez akcjonariuszy⁶⁸. Przykładowo zanim przyjęto sporne przepisy krajowe, zostały one poddane nieformalnej kontroli i zatwierdzone przez EBC⁶⁹. Przyjęcie przez szereg państw członkowskich przepisów w tej dziedzinie to właśnie jeden z powodów przyjęcia dyrektywy 2014/59 przez prawodawcę Unii⁷⁰.

63 — Zobacz art. 3 ust. 4 TUE

64 — Zobacz pkt 43 wyroku Pafitis i in., C-441/93, EU:C:1996:92.

65 — Zobacz motywy 5 i 6 dyrektywy 77/91.

66 — Zobacz w szczególności art. 3–8 dyrektywy 2001/24.

67 — W doktrynie wyrażany jest także pogląd, że wnioski Trybunału przedstawione w wyroku Pafitis nie mają zastosowania do sytuacji takich jak te, które miały miejsce w następstwie ogólnosiwiatowego kryzysu finansowego: zob. na przykład B.J. Attinger, *Crisis Management and Bank Resolution: Quo Vadis Europe?*, *European Central Bank Legal Working Paper Series* nr 13, grudzień 2011 r., s. 29; A. Kern, *Bank Resolution Regimes: Balancing Prudential Regulation and Shareholder Rights*, *Journal of Corporate Law Studies*, 2009, s. 61–93, s. 75, 76.

68 — W celu zapoznania się z przeglądem niektórych z tych państw członkowskich (do których oprócz Słowenii zaliczają się także Belgia, Francja, Niemcy i Włochy), zob. A. Kern., *op.cit.*, s. 2.

69 — Zobacz Mnenie Evropske Centralne Banke z dne 15. oktobra 2013 o ukrepih za reorganizacijo bank (CON/2013/73) (opinia EBC z dnia 15 października 2013 r. w sprawie środków służących restrukturyzacji banków).

70 — Zobacz motywy 4 i 9 dyrektywy 2014/59.

113. Wydawałoby się zatem, że, ogólnie rzecz biorąc, władze państw członkowskich stosują wykładnię, zgodnie z którą przepisy dyrektywy 2012/30 nie stoją na przeszkodzie przyjęciu, w wyjątkowych okolicznościach, takich jak kryzys finansowy, środków administracyjnych skutkujących zmianą wysokości kapitału banku, bez szczególnej uchwały zgromadzenia akcjonariuszy⁷¹.

c) Dyrektywa 2014/59

114. Wreszcie nie uważam, aby wątpliwości, jakie powziął sąd odsyłający w związku z niedawnym przyjęciem dyrektywy 2014/59 – aktu prawnego, który, *ratione temporis*, nie ma zastosowania w postępowaniu głównym – były zasadne.

115. Sąd odsyłający zastanawia się, czy okoliczność, że art. 123 dyrektywy 2014/59 wprowadza wyraźne odstępstwo od stosowania przepisów dyrektywy 2012/30 (w tym art. 33–36, 40–42), w przypadku „stosowania instrumentów i mechanizmów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz wykonywania uprawnień w zakresie prowadzenia restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidzianych w tytule IV [dyrektywy 2014/59]”⁷² oznacza, że żadne tego rodzaju odstępstwo nie istniało wcześniej.

116. Nie uważam tego argumentu za przekonujący.

117. Prawdą jest, że po wejściu w życie dyrektywy 2014/59 naruszenie przepisów dyrektywy 2012/30 poprzez działanie banku centralnego, takie jak to rozpatrywane w postępowaniu głównym, wydawałoby się wykluczone: wyraźną podstawę dla tego działania stanowi art. 123 dyrektywy 2014/59.

118. Jednakże nie oznacza to, że wcześniej tego rodzaju działanie musiało być zakazane w świetle prawa Unii. Dyrektywa 2014/59 ma na celu ustanowienie ram regulacyjnych na potrzeby prowadzenia działań naprawczych oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych. W celu realizacji tych założeń dyrektywa 2014/59 określiła nowe przepisy i zmieniła szereg istniejących aktów prawnych. W tym kontekście oczywiste jest, że prawodawca Unii zmierzał do zapewnienia spójności ram prawnych jako całości⁷³, między innymi poprzez koordynowanie i doprecyzowywanie wzajemnych powiązań pomiędzy różnymi aktami prawnymi, będącymi przedmiotem zmian.

119. Z powodu, o którym mowa powyżej nie było konieczne, aby dyrektywa 2001/24 zawierała wyraźny przepis zezwalający państwom członkowskim na odstępstwo, w okolicznościach tak wyjątkowych, jak te będące wynikiem kryzysu finansowego, od dyrektywy 77/91 (przekształconej następnie dyrektywą 2012/30). Z drugiej strony, jak w sposób przekonujący podnosi Banka Słowenije, dyrektywa 2001/24 nie stała na przeszkodzie przyznawaniu inwestorom przez państwa członkowskie szerszej ochrony niż ta wynikająca z dyrektywy 77/91: ta ostatnia przewidywała jedynie minimalny zakres ochrony. W związku z tym z uwagi na fakt, że dyrektywa 2014/59 ma na celu częściową harmonizację tej kwestii (w szczególności jeżeli chodzi o instrumenty restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji), konieczne stało się ustanowienie zakazu wprowadzania lub utrzymywania przez państwa członkowskie krajowych przepisów w zakresie ochrony inwestorów, które stałyby w sprzeczności z nowymi przepisami prawa Unii.

71 — Niemniej jednak, chociaż nie jest to ściśle rzecz biorąc argument natury prawnej, można postawić pytanie, czy – gdyby prawodawstwo Unii stało wyraźnie na przeszkodzie przyjęciu takich przepisów krajowych – instytucje Unii nie podjęłyby działań, albo w celu wyegzekwowania rzekomo naruszonych przepisów lub, ewentualnie, zmiany stosownych przepisów prawa Unii.

72 — Sąd odsyłający zauważa, że tytuł IV dyrektywy 2014/59 przewiduje różnego rodzaju instrumenty reorganizacji, w tym instrumenty umorzenia lub konwersji długu, które zasadniczo odpowiadają tym, o których mowa w komunikacie bankowym.

73 — Zobacz motywy 11 i 12 dyrektywy.

120. Nie można zatem uznać, że art. 123 dyrektywy 2014/59 wskazuje na to, że „środki bail-in” skodyfikowane w tytule IV wspomnianej dyrektywy były wcześniej zasadniczo zakazane na mocy dyrektywy 2012/30.

121. Na pytanie piąte należy zatem odpowiedzieć w ten sposób, że pkt 40–46 komunikatu bankowego nie naruszają przepisów dyrektywy 2012/30; przepisy krajowe, które przyznają krajowemu bankowi centralnemu uprawnienia w zakresie przyjęcia środków podziału obciążenia w sytuacji takiej jak ta rozpatrywana w postępowaniu głównym nie są niezgodne z dyrektywą 2012/30.

6. W przedmiocie pytania szóstego

122. Poprzez pytanie szóste sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy wymóg przekształcenia lub objęcia odpisem aktualizującym wartości kapitału hybrydowego lub instrumentów długu podporządkowanego, przewidziany w pkt 44–46 komunikatu bankowego, jest warunkiem wstępnym przyznania pomocy państwa czy też należy go stosować jedynie w sytuacji, gdy uznaje się to za proporcjonalne.

123. Powyżej przedstawiłem powody, dla których uważam, że przyjęcie środków podziału obciążenia nie może stanowić *conditio sine qua non* uznania pomocy państwa za zgodną z art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE. A fortiori wydaje mi się, że ma to zastosowanie do środków przyjętych względem inwestorów niebędących akcjonariuszami, którzy zazwyczaj objęci są silniejszą ochroną prawną w przypadku upadłości spółki, w którą zainwestowali. Jednakże wyjaśniłem także, iż w sytuacjach regulowanych przez komunikat bankowy okoliczność, że inwestorzy (w tym posiadacze kapitału hybrydowego i właściciele długów podporządkowanych) mają wkład w dokapitalizowanie banku zasadniczo nie przemawia przeciwko regułom pomocy państwa.

124. Mając powyższe na względzie, należy przypomnieć, że zasada proporcjonalności stanowi podstawową zasadę prawa Unii i wymaga, by środki prawne wynikające z zastosowania przepisów tego prawa były odpowiednie do realizacji uzasadnionych celów zamierzonych przez dane regulacje i nie wykaczały poza to, co jest konieczne do ich osiągnięcia⁷⁴. A zatem decyzja nakazująca przekształcenie lub objęcie odpisem aktualizującym wartości kapitału hybrydowego lub instrumentów długu podporządkowanego może rzecz jasna podlegać kontroli proporcjonalności.

125. W rzeczywistości sam komunikat wymaga od organów krajowych uwzględniania zasady proporcjonalności przy podejmowaniu decyzji w sprawie wkładu należnego od posiadaczy kapitału hybrydowego i właścicieli długów podporządkowanych dla celów przeprowadzenia restrukturyzacji banku znajdującego się w trudnej sytuacji. Tego rodzaju wkład wymagany jest wyłącznie jako środek ostateczny dla banków, które, pomimo niedoboru kapitału, nadal spełniają minimalne przepisowe wymogi kapitałowe (pkt 43). Zasadniczo wkład z kapitału hybrydowego i długu podporządkowanego wymagany jest jedynie w odniesieniu do banków, które nie spełniają tego minimum (pkt 44). W każdym razie w żadnym wypadku podziału obciążeń nie wymaga się w sytuacji, gdyby „przyniosło [to] nieproporcjonalne rezultaty” (pkt 45).

126. Z powodów wskazanych w pkt 78–85 powyżej do sądu odsyłającego należy zbadanie, czy sporne środki są zgodne z tą zasadą. Moim zdaniem podstawowe pytanie, które powinno stanowić punkt wyjścia analizy *Ustavno sodišče* w tym względzie dotyczy tego, czy sytuacja, w której znajdują się należący do poszczególnych kategorii inwestorzy objęci zakresem stosowania środków podziału obciążenia jest z ekonomicznego punktu widzenia zasadniczo porównywalna z sytuacją, jaka zaistniałaby, gdyby w braku jakiegokolwiek pomocy banki opuściły rynek⁷⁵.

74 — Zobacz wyrok w sprawach połączonych *ABNA i in.*, C-453/03, C-11/04, C-12/04 i C-194/04, EU:C:2005:741, pkt 68; *S.P.C.M. i in.*, C-558/07, EU:C:2009:430, pkt 41; *Vodafone i in.*, C-58/08, EU:C:2010:321, pkt 51.

75 — Zobacz analogicznie pkt 20 i 46 komunikatu bankowego.

127. Jednym z aspektów, których zbadanie może być przedmiotem wniosku do sądu krajowego jest ogólna spójność zestawu środków podziału obciążenia przyjętych przez organy państwa członkowskiego względem poszczególnych kategorii inwestorów.

128. W tym aspekcie w komunikacie bankowym poczyniono jedynie rozróżnienie pomiędzy, z jednej strony, udziałowcami, posiadaczami kapitału hybrydowego i właścicielami długu podporządkowanego oraz, z drugiej strony, posiadaczami długu uprzywilejowanego (pkt 42). Ważne jest jednak, iż komunikat bankowy nie stanowi, że państwa członkowskie *muszą* zasadniczo stosować odmienne traktowanie względem tych dwóch grup; wskazano w nim jedynie, że państwa członkowskie *mogą*, jeżeli uznają to za stosowne, traktować je odmiennie⁷⁶. Istotnie sytuacja posiadaczy długu uprzywilejowanego jest zwykle nieporównywalna z sytuacją posiadaczy kapitału własnego czy właścicieli długu podporządkowanego, w szczególności w ramach postępowania upadłościowego lub likwidacyjnego, a zatem uwzględnienie tego elementu może być uzasadnione.

129. Różnice mogą także zachodzić pomiędzy różnymi kategoriami inwestorów zwykle objętych środkami podziału obciążenia (udziałowcami, posiadaczami kapitału hybrydowego i właścicielami długu podporządkowanego), w szczególności w odniesieniu do kolejności zaspokajania w przypadku postępowania upadłościowego. W tym względzie może okazać się konieczne, aby sąd krajowy zweryfikował, czy inwestorzy należący do poszczególnych kategorii nie ponoszą nieuzasadnionego i nadmiernego obciążenia w świetle okoliczności faktycznych sprawy, a także przepisów krajowych (w szczególności z zakresu prawa spółek i prawa upadłościowego) i postanowień umownych, mających do nich zastosowanie.

130. A zatem na pytanie szóste należy odpowiedzieć w ten sposób, że przekształcenie lub objęcie odpisem aktualizującym wartości kapitału hybrydowego i instrumentów długu podporządkowanego, przewidziane w pkt 40–46 komunikatu bankowego, nie stanowi warunku wstępnego przyznania pomocy państwa i nie jest wymagane w sytuacji, gdyby prowadziło to do nieproporcjonalnych rezultatów; do sądu krajowego należy zweryfikowanie, czy w razie wykonania środków pomocy przyjętych zgodnie z komunikatem bankowym, przestrzegana była zasada proporcjonalności.

7. W przedmiocie pytania siódmego

131. Poprzez pytanie siódme sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy środki podziału obciążenia, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego, można uznać za środki służące reorganizacji w rozumieniu art. 2 tiret siódme dyrektywy 2001/24.

132. Powody skierowania tego pytania prejudycjalnego przez Ustavno sodišče nie są dla mnie jednoznaczne. W moim rozumieniu jest to pytanie mające związek z kwestią, podniesioną w kontekście pytania piątego, dotyczącą stosunku pomiędzy komunikatem bankowym, dyrektywą 2001/24 i dyrektywą 2012/30. Innymi słowy, pytanie dotyczy najwyraźniej tego, czy środki podziału obciążenia, o których mowa w komunikacie bankowym, należy uznać za „środki służące reorganizacji” w rozumieniu dyrektywy 2001/24, którym ostatecznie nie sprzeciwia się dyrektywa 2012/30 zgodnie z zasadą *lex specialis*.

133. Istota tego zagadnienia była już przedmiotem moich rozważań w przedstawionych w ramach udzielania odpowiedzi na pytanie piąte. Kwestia, jaka pozostaje tu do wyjaśnienia odnosi się do powodów, dla których uważam, podobnie jak wszystkie strony, które przedłożyły swoje uwagi na ten temat, że środki podziału obciążenia, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego mogą być często (choć nie zawsze) objęte zakresem pojęcia „środków służących reorganizacji” zdefiniowanego w art. 2 dyrektywy 2001/24.

76 — W moim rozumieniu bowiem podczas ostatniego kryzysu przynajmniej jedno państwo członkowskie także nałożyło środki podziału obciążenia na wierzycieli uprzywilejowanych.

134. W myśl tego przepisu środki służące reorganizacji oznaczają „środki, które mają zachować lub przywrócić sytuację finansową instytucji kredytowej i które mogą mieć wpływ na wcześniejsze prawa osób trzecich, włączając środki obejmujące możliwość zawieszenia płatności, zawieszenia stosowania środków egzekucyjnych lub redukcji roszczeń”.

135. Pojęcie środków służących reorganizacji wydaje się zatem zdefiniowane dosyć szeroko. Wydaje mi się to zgodne z celem przewidzianym w dyrektywie: mianowicie ustanowieniem systemu wzajemnego uznawania środków służących reorganizacji i środków postępowania likwidacyjnego instytucji kredytowych w państwach członkowskich. Definicja zawarta w dyrektywie 2001/24 składa się łącznie z trzech elementów: (i) środek musi zostać przyjęty przez właściwe władze administracyjne lub sądowe państwa członkowskiego⁷⁷; (ii) środek musi zostać przyjęty w celu zachowania lub przywrócenia sytuacji finansowej instytucji kredytowej; oraz (iii) środek musi mieć potencjalnie wpływ na prawa osób trzecich. Rozpatrzę trzy wspomniane elementy po kolei, w odniesieniu do spornych środków.

136. Po pierwsze, środki przyjęte przez organ taki jak krajowy bank centralny można oczywiście uznać za środki przyjęte przez władze administracyjne państwa członkowskiego. Z kolei, jak wspomniano wyżej, środki podziału obciążenia przyjęte dobrowolnie przez inwestorów banku także mogą spełniać warunki określone w pkt 40–46 komunikatu bankowego. Miały bowiem miejsce sytuacje, w których inwestorzy (publiczni i prywatni) dobrowolnie wyrażali zgodę na obniżenie wartości w celu umożliwienia odzyskania rentowności instytucji kredytowej. Wszelkie tego rodzaju środki wykraczałyby poza zakres stosowania dyrektywy 2001/24.

137. Po drugie, oczywiste jest, że środki, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego mają na celu utrzymanie lub przywrócenie sytuacji finansowej instytucji kredytowej. Z samego tekstu komunikatu bankowego jasno wynika bowiem, że środki te mają w założeniu „w maksymalnym możliwym stopniu przyczynić się do ograniczenia niedoboru kapitału” (pkt 41), „odzyskać dobrą pozycję kapitałową [banku]” i „pokry[ć] niedob[ór] kapitału” (pkt 43).

138. Po trzecie, środki podziału obciążenia, które wpływają na posiadaczy kapitału hybrydowego i właścicieli długu podporządkowanego mogą, z całą pewnością, wpływać na prawa osób trzecich w rozumieniu dyrektywy 2001/24. Z drugiej strony środki podziału obciążenia wpływające na samych akcjonariuszy nie są objęte zakresem zastosowania dyrektywy 2001/24. Zgodnie z motywem 8 wspomnianej dyrektywy środki „wpływające na funkcjonowanie wewnętrznej struktury instytucji kredytowej lub na prawa kadry zarządzającej bądź akcjonariuszy, nie muszą być ujęte w niniejszej dyrektywie, aby obowiązywać w państwach członkowskich w zakresie, w jakim, zgodnie z zasadami prawa prywatnego międzynarodowego, prawem obowiązującym jest prawo państwa członkowskiego pochodzenia”. Ponadto w motywie 10 wskazano także, że „[o]soby uczestniczące w działaniu wewnętrznych struktur instytucji kredytowych oraz kadra kierownicza i akcjonariusze tych instytucji występujący w ramach tych funkcji, do celów niniejszej dyrektywy nie są uważani za osoby trzecie”.

139. W kontekście pkt 40–46 komunikatu bankowego pojęcie „środków służących reorganizacji” w rozumieniu art. 2 dyrektywy 2001/24 obejmuje zatem najwyraźniej część środków, o których mowa w pierwszym z wymienionych dokumentów, ale niekoniecznie wszystkie.

140. Moim zdaniem na powyższy wniosek bez wpływu pozostaje fakt, że pojęcie „środków służących reorganizacji” w dyrektywie 2001/24 zmieniono w art. 117 dyrektywy 2014/59, tak aby wyraźnie obejmowało ono stosowanie instrumentów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz wykonywanie uprawnień w tym zakresie przewidzianych w ostatniej z wymienionych dyrektyw⁷⁸.

⁷⁷ — Zobacz art. 2 tiret szóste i art. 3 dyrektywy 2001/24.

⁷⁸ — Jak już wspomniałem, instrumenty restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidziane w dyrektywie 2014/59 obejmują niektóre instrumenty „bail-in” przypominające środki podziału obciążenia zakwestionowane przez skarżących w postępowaniu głównym.

141. Jak rozumiem, sąd odsyłający zastanawia się, czy zmianę art. 2 dyrektywy 2001/24 należy interpretować w ten sposób, że wskazuje ona na to, iż poprzednia definicja „środków służących reorganizacji” zawarta we wspomnianym przepisie nie obejmowała tego rodzaju „środków bail-in”.

142. Nie podzielam wątpliwości, jakie powziął w tym względzie sąd odsyłający. Jak już wyjaśniłem, z uwagi na sam charakter i zakres, niektóre środki, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego wpisują się dokładnie w definicję środków służących reorganizacji zawartą w dyrektywie 2001/24.

143. Jak wskazuje rząd irlandzki, zmianę, o której mowa w pkt 141 należy interpretować w świetle faktu, że dyrektywa 2001/24 nie miała na celu harmonizacji stosownych przepisów państw członkowskich, a jedynie ustanowienie systemu wzajemnego uznawania⁷⁹. Jednakże dyrektywa 2014/59 zobowiązuje obecnie państwa członkowie do wprowadzenia określonych środków służących reorganizacji banków. Logiczne jest zatem, że dyrektywa ta określa także przepisy mające na celu zapewnienie wpisywania się tych nowych środków w istniejące ramy prawa Unii. W żadnym razie nie oznacza to, że podobne środki przewidziane w istniejących przepisach krajowych, w braku jakichkolwiek przepisów harmonizacyjnych, nie wpisywały się wcześniej w definicję środków służących reorganizacji.

144. W świetle powyższego uważam, że środki podziału obciążenia, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego mogą, w zależności od okoliczności, wpisywać się w definicję środków służących reorganizacji przewidzianych w dyrektywie 2001/24.

IV – Wnioski

145. Podsumowując, proponuję, aby na pytania prejudycjalne zadane przez Ustavno sodišče Trybunał odpowiedział w następujący sposób:

- komunikat Komisji w sprawie stosowania od dnia 1 sierpnia 2013 r. reguł pomocy państwa w odniesieniu do środków wsparcia na rzecz banków w kontekście kryzysu finansowego („komunikat bankowy”) nie wiąże państw członkowskich;
- pkt 40–46 komunikatu bankowego nie przekraczają kompetencji przyznanych Komisji na mocy art. 107–109 TFUE; ponadto Komisja nie dokonuje błędnej interpretacji ani nie stosuje błędnie reguł pomocy państwa poprzez uznanie, że w sytuacjach regulowanych przez komunikat bankowy pomoc dla banków znajdujących się w trudnej sytuacji zwykle wiąże się z wymogiem wprowadzenia środków podziału obciążenia, aby mogła zostać uznana za zgodną z art. 107 ust. 3 lit. b) TFUE;
- pkt 40–46 wspomnianego komunikatu są zgodne z zasadą ochrony uzasadnionych oczekiwań i prawa własności; do sądów krajowych należy zweryfikowanie, czy wdrożenie środków pomocy przyjętych zgodnie z tym komunikatem nie stanowiło naruszenia tych praw;
- pkt 40–46 komunikatu bankowego nie naruszają przepisów dyrektywy 2012/30/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2012 r.; przepisy krajowe, które przyznają krajowemu bankowi centralnemu uprawnienia w zakresie przyjęcia środków podziału obciążenia w sytuacji takiej jak ta rozpatrywana w postępowaniu głównym nie są niezgodne z dyrektywą 2012/30/UE;
- przekształcenie lub objęcie odpisem aktualizującym wartości kapitału hybrydowego i instrumentów długu podporządkowanego, przewidziane w pkt 40–46 komunikatu bankowego, nie stanowi istotnego warunku wstępnego przyznania pomocy państwa i nie jest wymagane w sytuacji, gdyby

⁷⁹ — Zobacz wyrok LBI, C-85/12, EU:C:2013:697, pkt 39.

prowadziło to do nieproporcjonalnych rezultatów; do sądu krajowego należy zweryfikowanie, czy przy wdrażaniu środków pomocy przyjętych zgodnie z komunikatem bankowym, przestrzegana była zasada proporcjonalności;

- środki podziału obciążenia, o których mowa w pkt 40–46 komunikatu bankowego mogą, w zależności od okoliczności, wpisywać się w definicję środków służących reorganizacji przewidzianych w dyrektywie 2001/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 kwietnia 2001 r.