



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NILSA WAHLA,
predstavljeni 18. februarja 2016 *

Zadeva C-526/14

Kotnik in drugi(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,

ki ga je vložilo Ustavno sodišče (Slovenija))

„Državne pomoči — Sporočilo o bančništvu — Porazdelitev bremena — Direktiva 2001/24/ES — Reorganizacijski ukrepi — Direktiva 2012/30/EU — Sodna praksa Pafitis — Direktiva 2014/59/EU“

1. Tako obsežna finančna kriza, kot je ta, ki se je začela leta 2007 in po propadu banke Lehman Brothers septembra 2008 hitro razširila po svetu, je pogosto opredeljena kot „dogodek velike razsežnosti“, ki ga poganja več hkratnih dejavnikov. Politiki in ekonomisti nimajo vedno enakega stališča o globljih vzrokih za take krize, večinoma pa se strinjajo o njihovih mogočih posledicah: zlom finančnih institucij, padec borznih tečajev, propad velikih in malih podjetij, upad sredstev potrošnikov in porast nezaposlenosti.**
2. Na splošno velja, da je za boj proti finančni krizi lahko potrebnih več vrst javnega posredovanja, zlasti za zagotovitev stabilnosti finančnih trgov. Za to je med nedavno finančno krizo več držav tako v Evropski uniji kot tudi v drugih delih sveta za ponovno vzpostavitev uspešnega poslovanja bank uporabilo različne ukrepe reševanja s sredstvi upnikov (*bail-in*).
3. Ta zadeva – prvi predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je predložilo Ustavno sodišče – se nanaša ravno na tiste ukrepe reševanja s sredstvi upnikov, na katere se nanašajo točke od 40 do 46 zadnjega sporočila o bančništvu*** (tako imenovani ukrepi porazdelitve bremena), ki ga je Komisija izdala za zagotovitev okvira za presojo združljivosti državnih pomoči bankam med krizo. Predložitevno sodišče zlasti želi, da mu Sodišče poda pojasnila o veljavnosti in razlagi določb tega sporočila, in izpostavlja več pomembnih pravnih vprašanj, ki jih bom obravnaval v teh sklepnih predlogih.

* Jezik izvirnika: angleščina.

** Claessens, S., Kose, A. M., Financial Crises: Explanations, Types, and Implications, *IMF Working Paper* WP/13/2, 2013 International Monetary Fund.

*** Sporočilo Komisije o uporabi pravil o državni pomoči za podporne ukrepe v korist bank v okviru finančne krize od 1. avgusta 2013 dalje (V nadaljnjem besedilu: sporočilo o bančništvu) (UL 2013, C 216, str. 1).

I – Pravni okvir

A – Pravo EU

1. Sporočilo o bančništvu

4. Sporočilo o bančništvu je sedmo sporočilo, ki je bilo sprejeto od začetka finančne krize,**** v katerem so navedena navodila glede meril združljivosti državne pomoči z notranjim trgom v skladu s členom 107(3)(b) PDEU za finančni sektor med to krizo.*****

5. V točki 15 sporočila o bančništvu je navedeno:

„[...] [S]plošna načela glede nadzora državne pomoči [se] uporabljajo tudi med krizo. Za omejitev izkrivljanja konkurence med bankami in v državah članicah na enotnem trgu ter obravnavanje moralnega tveganja bi bilo treba zlasti omejiti pomoč na najmanjšo potrebno in zagotoviti ustrezen prispevek upravičenca do pomoči k stroškom prestrukturiranja. Banka in njeni delničarji bi morali k prestrukturiranju čim več prispevati iz lastnih sredstev. Državno pomoč je treba dodeliti pod pogoji, ki zagotavljajo ustrezno porazdelitev bremena med tistimi, ki so vložili v banko.“

6. Oddelek 3.1.2 sporočila o bančništvu (točke od 40 do 46) vsebuje določbe o porazdelitvi bremena med delničarji in podrejenimi upniki bank. V teh točkah je navedeno:„40. Državna pomoč lahko ustvari moralno tveganje in oslabi tržno disciplino. Za zmanjšanje moralnega tveganja bi bilo treba pomoč dodeliti le pod pogoji, ki zagotavljajo ustrezno porazdelitev bremena med obstoječimi vlagatelji.

41. Ustrezna porazdelitev bremena po začetnem pokritju izgub z lastniškim kapitalom običajno vključuje prispevke imetnikov hibridnega kapitala in imetnikov podrejenih dolžniških instrumentov. Imetniki hibridnega kapitala in imetniki podrejenih dolžniških instrumentov morajo kar najbolj prispevati k zmanjšanju kapitalskega primanjkljaja. Ti prispevki so lahko zagotovljeni v obliki pretvorbe v navaden lastniški temeljni kapital ali v obliki odpisa glavnice instrumentov. [...]

42. Komisija v okviru obvezne porazdelitve bremena na podlagi pravil o državni pomoči v obliki pretvorbe v kapital ali odpisa instrumentov ne bo zahtevala prispevkov imetnikov nadrejenih dolžniških instrumentov (zlasti iz naslova zjamčenih vlog, nezajamčenih vlog, obveznic in vseh drugih oblik nadrejenih dolžniških instrumentov).

43. Kadar kapitalski delež banke, ki je ugotovila [pri kateri je ugotovljen] kapitalski primanjkljaj, ostaja nad regulativnim minimumom EU, lahko banka običajno sama obnovi kapitalski položaj, zlasti z ukrepi zbiranja kapitala, kakor so določeni v točki 35. Če druge možnosti niso na voljo, [...] je treba podrejene dolžniške instrumente načeloma pretvoriti v lastniški kapital še pred dodelitvijo državne pomoči.

44. Kadar banka ne izpolnjuje več minimalnih regulativnih kapitalskih zahtev, je treba podrejene dolžniške instrumente načeloma pretvoriti ali odpisati še pred dodelitvijo državne pomoči. Državna pomoč ne sme biti dodeljena, dokler lastniški kapital, hibridni kapital in podrejeni dolžniški instrumenti ne prispevajo v celoti k izravnavi morebitnih izgub.

45. Izvzetje iz zahtev iz točk 43 in 44 je mogoče, kadar bi izvajanje takih ukrepov ogrozilo finančno stabilnost ali povzročilo nesorazmerne rezultate. [...]

**** Glej seznam predhodnih sporočil v opombi 1 sporočila o bančništvu.

***** Glej točko 1 sporočila o bančništvu.

46 V okviru izvajanja točk 43 in 44 bi bilo treba upoštevati „načelo, da noben upnik ne utрпи večjih izgub, kot bi jih sicer“. Zato podrejeni upniki z ekonomskega vidika ne bi smeli prejeti manj, kot bi bil njihov instrument vreden, če državna pomoč ne bi bila dodeljena.“

2. Direktiva 2001/24/ES

7. V skladu s členom 2, sedma alineja, Direktive 2001/24***** so „reorganizacijski ukrepi“ „ukrep[i], s katerimi naj se ohrani ali ponovno vzpostavi finančni položaj kreditne institucije in ki lahko vplivajo na že veljavne pravice tretjih oseb, vključno z ukrepi, ki vključujejo možnostčasne ustavitve plačil in izvršilnih ukrepov ali znižanje terjatev“.

3. Direktiva 2012/30/EU

8. Direktiva 2012/30***** je prenovila Direktivo 77/91.***** Člen 29(1) Direktive 2012/30 določa, da mora biti „[o] vsakem povečanju kapitala [...] sprejet sklep na skupščini delničarjev“.

9. Člen 34 Direktive 2012/30 določa, da mora „[o] vsakem zmanjšanju vpisanega kapitala, razen po odločbi sodišča, [...] odločati vsaj skupščina delničarjev [...]“. Člen 35 te direktive določa, da „[k]adar obstaja več razredov delnic, se mora o sklepu skupščine delničarjev v zvezi z zmanjšanjem kapitala posebej glasovati vsaj za vsak razred delničarjev, katerih pravice so prizadete s tako transakcijo“. Člen 40(1) navedene direktive pa določa:

„Kadar zakonodaja države članice dopušča družbam zmanjšati vpisani kapital s prisilnim umikom delnic, zahteva, da so upoštevani vsaj naslednji pogoji:

[...]

(b) kadar je prisilni umik odobren samo s statutom ali ustanovitvenim aktom, odločitev o tem sprejme skupščina delničarjev, razen če ga soglasno odobrijo prizadeti delničarji;

[...]“

10. Člen 42 Direktive 2012/30 določa:

„V primerih iz [...] točke (b) člena 40(1) [...] je odločitev skupščine delničarjev v zvezi z odpisom vpisanega kapitala ali njegovim zmanjšanjem z umikom delnic, kadar je več razredov delnic, sprejeta tako, da se posebej glasuje najmanj za vsak razred delničarjev, katerih pravice so prizadete s transakcijo.“

***** Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 4. aprila 2001 o reorganizaciji in prenehanju kreditnih institucij (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 4, str. 15).

***** Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012 o uskladitvi zaščitnih ukrepov za varovanje interesov družbenikov in tretjih oseb, ki jih države članice zahtevajo od gospodarskih družb v pomenu drugega odstavka člena 54 [PDEU], glede ustanavljanja delniških družb ter ohranjanja in spreminjanja njihovega kapitala, zato da se oblikujejo zaščitni ukrepi z enakim učinkom v vsej Skupnosti (UL L 315, str. 74).

***** Druga direktiva Sveta z dne 13. decembra 1976 o uskladitvi zaščitnih ukrepov za varovanje interesov družbenikov in tretjih oseb, ki jih države članice zahtevajo od gospodarskih družb v skladu z drugim odstavkom člena 58 Pogodbe glede ustanavljanja delniških družb ter ohranjanja in spreminjanja njihovega kapitala, zato da se oblikujejo zaščitni ukrepi z enakim učinkom v vsej Skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 8).

4. Direktiva 2014/59/EU

11. Direktiva 2014/59, ***** ki vzpostavlja okvir za sanacijo ter reševanje kreditnih institucij, je bila sprejeta 15. maja 2014. Člen 117 te direktive spreminja člen 2 Direktive 2001/24. Člen 123 iste direktive pa spreminja člen 45 Direktive 2012/30.

B – Nacionalno pravo

12. Upoštevne določbe slovenskega prava so v Zakonu o bančništvu (v nadaljevanju: ZBan-1) in Zakonu o spremembah in dopolnitvah Zakona o bančništvu (v nadaljevanju: ZBan-1L).

13. Člen 134 ZBan-1 („dodatni kapital banke“) določa, da je dodatni kapital banke sestavljen iz dodatnega kapitala I in dodatnega kapitala II. Dodatni kapital I obsega osnovni kapital, podrejene obveznosti in druge po svojih lastnostih in namenu podobne sestavine, dodatni kapital II pa obsega podrejene obveznosti in druge sestavine, ki so po svojih lastnostih in namenu primerne za pokrivanje kapitalskih zahtev za tržna tveganja.

14. Člen 253 ZBan-1 („izredni ukrepi“) določa:

„1. Banka Slovenije lahko ob pogojih, ki jih določa ta zakon, banki z odločbo izreče naslednje izredne ukrepe:

[...]

1.a prenehanje ali konverzija kvalificiranih obveznosti banke,

[...]

3. Izredni ukrepi se štejejo za reorganizacijske ukrepe, kot jih določa Direktiva 2001/24/ES.“

15. Člen 261a ZBan-1 („ukrep prenehanja ali konverzije kvalificiranih obveznosti“) določa:

„1. Z odločbo o izrednem ukrepu Banka Slovenije določi, da:

1. kvalificirane obveznosti delno ali v celoti prenehajo ali

[...]

5. Banka Slovenije mora v zvezi s prenehanjem ali konverzijo kvalificiranih obveznosti banke zagotoviti, da posamezni upnik zaradi prenehanja ali konverzije kvalificiranih obveznosti banke ne utрпи večjih izgub, kot bi jih utrpel v primeru stečaja banke.

6. Kvalificirane obveznosti banke so:

1. osnovni kapital banke (obveznosti prvega reda),

2. obveznosti do imetnikov hibridnih finančnih instrumentov [...] (obveznosti drugega reda),

***** Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. maja 2014 o vzpostavitvi okvira za sanacijo ter reševanje kreditnih institucij in investicijskih podjetij ter o spremembi Šeste direktive Sveta 82/891/EGS ter direktiv 2001/24/ES, 2002/47/ES, 2004/25/ES, 2005/56/ES, 2007/36/ES, 2011/35/EU, 2012/30/EU in 2013/36/EU in uredb (EU) št. 1093/2010 ter (EU) št. 648/2012 Evropskega parlamenta in Sveta (UL L 173, str. 190).

3. obveznosti do imetnikov finančnih instrumentov, ki se po 134. členu tega zakona upoštevajo pri izračunu dodatnega kapitala banke, razen če so te obveznosti že zajete v 1. ali 2. točki tega odstavka (obveznosti tretjega reda),
 4. obveznosti, ki niso zajete v 1., 2. ali 3. točki tega odstavka, in bi se v primeru stečajnega postopka nad banko poplačale po poplačilu navadnih terjatev do banke (obveznosti četrtega reda).“
16. Člen 261c ZBan-1 („obseg prenehanja ali konverzije kvalificiranih obveznosti“) v upoštevem delu določa:

„1. Banka Slovenije v odločbi o prenehanju kvalificiranih obveznosti [...] določi prenehanje kvalificiranih obveznosti banke v obsegu, ki je potreben zaradi pokrivanja izgube banke, z upoštevanjem vrednotenja sredstev v skladu s prejšnjim členom.“

II – Dejansko stanje, postopek in vprašanja za predhodno odločanje

17. Banka Slovenije je 17. decembra 2013 na podlagi določb ZBan-1 sprejela odločbo o izrednih ukrepih in petim bankam (Nova Ljubljanska banka, d.d., Nova Kreditna banka Maribor, d.d., Abanka Vipa, d.d., Probanka, d.d., in Factor banka, d.d., v nadaljevanju: zadevne banke) odredila prenehanje vseh kvalificiranih obveznosti iz člena 261a(6) ZBan-1 (v nadaljevanju: sporni ukrepi).

18. Evropska komisija je 18. decembra 2013 zadevnim bankam odobrila državno pomoč.

19. Državni svet, Varuh človekovih pravic in več posameznikov (v nadaljevanju: T. Kotnik in drugi) so pri Ustavnem sodišču vložili zahtevi oziroma pobude za začetek postopka za oceno ustavnosti nekaterih določb ZBan-1 in ZBan-1L, ki so bile podlaga za ukrepe, navedene v točki 17 (v nadaljevanju: sporna nacionalna zakonodaja).

20. Ustavno sodišče v predložitvenem sklepu pojasnjuje, da je bil namen sporne nacionalne zakonodaje vzpostaviti pravni okvir za porazdelitev bremen v skladu z zahtevami iz sporočila o bančništvu. Zlasti naj bi kvalificirane obveznosti iz člena 261a(6) ZBan-1 ustrezale opredelitvi lastniškega kapitala, hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov iz sporočila o bančništvu. Predložitveno sodišče glede na navedeno ugotavlja, da so očitki predlagateljev iz postopka v glavni stvari naslovljeni tudi na določbe tega sporočila. Ugotavlja, da ti očitki sprožajo vprašanja o veljavnosti in razlagi sporočila o bančništvu.

21. V teh okoliščinah je predložitveno sodišče prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

- „1. Ali se lahko Sporočilo o bančništvu, ob upoštevanju pravnih učinkov, ki jih to sporočilo dejansko ustvarja iz razlogov, ker ima Evropska unija na področju državnih pomoči na podlagi b) točke prvega odstavka 3. člena [PDEU] izključno pristojnost in ker je Komisija na podlagi 108. člena [PDEU] pristojna za odločanje na področju državnih pomoči, razlaga tako, da ustvarja zavezujoče učinke za države članice, ki želijo resne motnje v gospodarstvu odpraviti z državno pomočjo kreditni instituciji, ta pomoč pa je trajne narave in je ni mogoče enostavno ukiniti?
2. Ali so 40. do 46. točka Sporočila o bančništvu, ki pogojujejo možnost dodelitve državne pomoči, katere namen je odpravljanje resne motnje v gospodarstvu države, z uveljavitvijo obveznosti izbrisa lastniškega kapitala, hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov in/ali pretvorbe instrumentov hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov v lastniški kapital zaradi omejevanja pomoči na najmanjšo potrebno ob upoštevanju obravnavanja moralnega tveganja, nezdržljive s 107., 108. in 109. členom [PDEU], ker prekoračujejo pristojnost Komisije, ki je opredeljena z omenjenimi določbami [PDEU] na področju državnih pomoči?

3. Če je odgovor na [drugo] vprašanje [...] nikalen, ali so 40. do 46. točka Sporočila o bančništvu, ki pogojujejo možnost državne pomoči z obveznostjo izbrisa in/ali pretvorbe v lastniški kapital, kolikor se ta obveznost nanaša na delnice (lastniški kapital), instrumente hibridnega kapitala in podrejene dolžniške instrumente, ki so bili izdani pred objavo Sporočila o bančništvu in ki so v času svoje izdaje lahko v celoti ali delno prenehali brez popolnega poplačila le v primeru stečaja banke, v skladu z načelom varstva upravičenih pričakovanj iz prava Evropske unije?
4. Če je odgovor na [drugo] vprašanje [...] nikalen in na [tretje] vprašanje [...] pritrديلen, ali so 40. do 46. točka Sporočila o bančništvu, ki pogojujejo možnost dodelitve državne pomoči z obveznostjo izbrisa lastniškega kapitala, hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov in/ali pretvorbo instrumentov hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov v lastniški kapital, ne da bi bil začet in zaključen stečajni postopek, v katerem bi se sredstva dolžnika likvidirala v sodnem postopku, v katerem bi imeli imetniki podrejenih finančnih instrumentov položaj stranke, v skladu s pravico do zasebne lastnine iz prvega odstavka 17. člena Listine Evropske unije o temeljnih pravicah?
5. Če je odgovor na [drugo] vprašanje [...] nikalen in na [tretje in četrto] vprašanj[e] [...] pritrديلen, ali so 40. do 46. točka Sporočila o bančništvu, ki pogojujejo možnost dodelitve državne pomoči z obveznostjo izbrisa lastniškega kapitala in/ali pretvorbo instrumentov hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov v lastniški kapital, ker je za uresničitev teh ukrepov treba zmanjšati in/ali povečati osnovni kapital delniške družbe na podlagi sklepa pooblaščenega uradnega organa, ne pa skupščine delniške družbe, v neskladju z 29., 34. in 35. členom ter 40. do 42. členom [Direktive 2012/30]?
6. Ali je Sporočilo o bančništvu, ob upoštevanju 19. točke, zlasti zahteve te točke po zagotovitvi temeljnih pravic, 20. točke in izhodišča o načelni obveznosti pretvorbe ali odpisa hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov pred dodelitvijo državne pomoči v 43. in 44. točki Sporočila o bančništvu, mogoče razlagati tako, da ta ukrep za države članice, ki želijo resne motnje v gospodarstvu odpraviti z državno pomočjo kreditni instituciji, ni obvezen v smislu obveznosti navedene pretvorbe ali odpisa kot pogoja za dovoljenost državne pomoči na podlagi b) točke tretjega odstavka 107. člena [PDEU] oziroma da za dovoljenost državne pomoči zadostuje, da se ukrep pretvorbe ali odpisa izvrši le glede sorazmernega deleža?
7. Ali je mogoče sedmo alinejo 2. člena [Direktive 2001/24] razlagati tako, da se med reorganizacijske ukrepe štejejo tudi zahtevani ukrepi porazdelitve bremen med delničarji in podrejenimi upniki iz 40. do 46. točke Sporočila o bančništvu (odpis glavnice lastniškega kapitala, hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov ter pretvorbe hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov v lastniški kapital)?“

22. V predmetnem postopku so pisno stališče predložili T. Kotnik, J. Sedonja, A. Pipuš, F. Marušič, J. Forte, Fondazione Cassa di Risparmio di Imola, Državni svet, Državni zbor in Banka Slovenije ter tudi Irska in italijanska, slovenska ter španska vlada in Komisija. Na obravnavi 1. decembra 2015 so ustno podali stališča T. Kotnik, J. Sedonja, Fondazione Cassa di Risparmio di Imola, J. Forte, I. Karlovšek, Državni svet, Banka Slovenije, Irska, španska in slovenska vlada ter Komisija.

III – Analiza

A – Pristojnost Sodišča

23. Komisija na začetku opozarja, da sporočilo o bančništvu ni akt, ki bi bil naslovljen na posameznike, in da njegov namen ni ustvariti pravice za posameznike. Na tej podlagi Komisija izraža dvom o pristojnosti Sodišča za odgovor na postavljena vprašanja.

24. Menim, da argument Komisije ni utemeljen. Zgolj to, da akt ni naslovljen na posameznike ali da njegov namen ni ustvariti pravice za posameznike, ne pomeni, da ne spada na področje uporabe postopka iz člena 267 PDEU.***** Argument Komisije bi uvedel razlikovanje med različnimi akti, česar pa ni mogoče zaslediti v tej določbi Pogodbe. V skladu s členom 267 PDEU je namreč ključno to, ali je odgovor Sodišča o razlagi ali veljavnosti zadevnega akta nujen, da bo nacionalno sodišče lahko izreklo sodbo.

25. Poleg tega, kot bom pojasnil v nadaljevanju, lahko akti „mehkega prava“ (kot je sporočilo o bančništvu), tudi če niso zavezujoči za posameznike, vseeno ustvarjajo druge vrste pravnih učinkov. Sodišče je zato večkrat odgovorilo na vprašanja nacionalnih sodišč o določbah iz aktov „mehkega prava“.*****

B – Predložena vprašanja

1. Uvodne ugotovitve

26. Pred analizo vprašanj, ki so v ospredju v tem postopku, želim podati nekaj uvodnih ugotovitev.

27. Zdi se, da nekatera predložena vprašanja temeljijo na premisi, da je sporočilo o bančništvu, če ne *de iure*, pa vsaj *de facto* za države članice zavezujoče. V nasprotnem primeru predložitveno sodišče ne bi imelo razloga za dvom o veljavnosti takega sporočila.

28. Vendar taka premisa ni pravilna. Kot bom v odgovoru na prvo vprašanje natančno pojasnil, sporočilo o bančništvu držav članic ne zavezuje. Na podlagi prava EU države članice tako niso zavezane sprejeti nacionalne zakonodaje, ki bi implementirala določbe sporočila o bančništvu.

29. Po mojem mnenju to logično pomeni, da je mogoče dvome predložitvenega sodišča o veljavnosti tega akta zlahka odpraviti.

30. Vendar menim, da če bi Sodišče svojo presojo omejilo na veljavnost sporočila o bančništvu, pravna vprašanja, ki se postavljajo predložitvenemu sodišču v postopku v glavni stvari, ne bi bila v celoti rešena. Ne glede na pravne učinke sporočila o bančništvu ni sporno, da so bile izpodbijane določbe ZBan-1 in ZBan-1L sprejete z namenom uskladitve s tem sporočilom. Dejansko je ukrepe pomoči zadevnim bankam Komisija hitro odobrila.

31. Tako bi morala presoja Sodišča, kot je predlagala slovenska vlada, kolikor je to mogoče, obsegati združljivost takih določb, kot je sporna nacionalna zakonodaja, ali zadevnih ukrepov s pravom EU. Zato bom nekatera od vprašanj, ki jih je postavilo Ustavno sodišče, preoblikoval in tej temi namenil velik del teh sklepnih predlogov.

2. Prvo vprašanje

32. Predložitveno sodišče želi s prvim vprašanjem pojasnilo o pravnih učinkih sporočila o bančništvu. To sodišče v bistvu sprašuje, ali je treba šteti, da sporočilo o bančništvu države članice *de facto* zavezuje.

33. Na prvo vprašanje bi bilo treba po mojem mnenju odgovoriti nikalno.

***** Glej v tem smislu sodbi Deutsche Shell (C-188/91, EU:C:1993:24, točki 18 in 19) in JVC France (C-312/07, EU:C:2008:324, točke 29, 32 in od 33 do 37).

***** Glej med drugim sodbi Grimaldi (C-322/88, EU:C:1989:646, točke od 7 do 9) in Lodato & C. (C-415/07, EU:C:2009:220, točka 23).

34. V skladu s členom 13(2) PEU vsaka institucija Unije deluje „v mejah pristojnosti, ki so ji dodeljene s Pogodbama, in v skladu s postopki, pogoji in cilji, ki jih določata Pogodbi“.

35. Jasno je, da je v skladu s členom 108 PDEU za presojo združljivosti posameznih ukrepov pomoči z notranjim trgov načeloma izključno pristojna Komisija, ki deluje pod nadzorom sodišč EU.***** Komisija ima pri tej presoji, ki vključuje preučitev in tehtanje različnih elementov gospodarske in družbene narave v vseevropskem kontekstu,***** široko pooblastilo za odločanje po prostem preudarku.*****

36. Nasprotno pa Komisija na tem področju nima splošnega zakonodajnega pooblastila. Samo Svet je na podlagi člena 109 PDEU pooblaščen, da na predlog Komisije in po posvetovanju z Evropskim parlamentom sprejme vse ustrezne uredbe za uporabo členov 107 PDEU in 108 PDEU. V tem kontekstu lahko Svet na Komisijo prenese nekatera regulativna pooblastila.*****

37. To pomeni, da Komisija ni pooblaščen za določanje splošnih in abstraktnih zavezujočih pravil, ki bi urejala na primer položaje, v katerih je mogoče pomoč na podlagi člena 107(3)(b) PDEU šteti za združljivo, ker je namenjena odpravljanju resne motnje v gospodarstvu države članice. Vsaka taka zavezujoča pravila bi bila nična.*****

38. Vendar lahko Komisija zaradi preglednosti in za zagotovitev enakega obravnavanja in pravne varnosti objavi akte „mehkega prava“ (kot so smernice, obvestila ali sporočila), z namenom sporočiti, kako namerava v nekaterih položajih uporabiti zgoraj navedeno pooblastilo za odločanje po prostem preudarku.***** Čeprav je Sodišče presodilo, da morajo organi držav članic določbe takih aktov „mehkega prava“ v skladu z obveznostjo lojalnega sodelovanja iz člena 4(3) PEU ustrezno upoštevati,***** pa te obveznosti ni mogoče razumeti tako, da zaradi nje taka pravila postanejo zavezujoča – niti *de facto* ne – sicer bi se obšel zakonodajni postopek, določen v Pogodbi DEU.

39. Zato ta načela in pravila držav članic ne zavezujejo. Edini učinek, ki ga ta pravila lahko neposredno imajo, je v razmerju do Komisije, in še takrat zgolj kot omejitev izvajanja njenega pooblastila za odločanje po prostem preudarku: ta institucija je zavezana odobriti ukrepe, ki so v skladu s temi pravili, in od njih ne sme odstopiti, razen ob navedbi utemeljenega razloga. Odstopanje od teh pravil, ki si jih je sama postavila, brez utemeljenega razloga lahko pomeni kršitev splošnih pravnih načel, kot sta načeli enakega obravnavanja in varstva legitimnih pričakovanj.***** Komisijo torej ta pravila zavezujejo, če seveda niso v nasprotju s Pogodbama ali drugo veljavno zakonodajo.*****

***** Glej v tem smislu sodbe van Calster in drugi (C-261/01 in C-262/01, EU:C:2003:571, točka 75); Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644, točka 38) in Deutsche Lufthansa (C-284/12, EU:C:2013:755, točka 28).

***** Glej sklep Banco Privado Português in Massa Insolvente do Banco Privado Português/Komisija (C-93/15 P, EU:C:2015:703, točka 61).

***** Glej sodbo Italija/Komisija (C-310/99, EU:C:2002:143, točka 45 in navedena sodna praksa).

***** Glej zlasti člen 108(4) PDEU.

***** Glej po analogiji sodbo Francija/Komisija (C-57/95, EU:C:1997:164).

***** Glej v tem smislu sodbo Nemčija in drugi/Kronofrance (C-75/05 P in C-80/05 P, EU:C:2008:482, točki 60 in 61) in po analogiji sodbo Komisija/Grčija (C-387/97, EU:C:2000:356, točka 87).

***** Glej v tem smislu sodbo Grimaldi (C-322/88, EU:C:1989:646, točki 18 in 19) in sklepne predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Expedia (C-226/11, EU:C:2012:544, točka 38).

***** Glej v zvezi s sporočilom o bančništvu iz leta 2008 sodbo Banco Privado Português in Massa Insolvente do Banco Privado Português (C-667/13, EU:C:2015:151, točka 69 in navedena sodna praksa). Do podobnega učinka *estoppel* lahko pride tudi v razmerju do organov držav članic, ki so se izrecno zavezali, da bodo spoštovali načela iz instrumenta „mehkega prava“, ki ga je sprejela Komisija: zadevni posamezniki se lahko v razmerju do teh organov v skladu z maksimo *venire contra factum proprium non valet* sklicujejo na neutemeljeno odstopanje od teh načel. Glej v tem smislu sodbo Expedia (C-226/11, EU:C:2012:795, točki 26 in 27).

***** Glej sodbi Deufil/Komisija (310/85, EU:C:1987:96, točka 22) in Španija/Komisija (C-351/98, EU:C:2002:530, točka 53).

40. Tako ni mogoče šteti, da instrument, kot je sporočilo o bančništvu, *de iure* ali *de facto* zavezuje države članice. Kakršen koli učinek teh pravil za države članice je lahko največ *incidenter* ali posreden. Države članice lahko tudi po objavi takega sporočila Komisiji prigrasijo ukrepe pomoči, za katere menijo, da so združljivi, tudi če ne izpolnjujejo pogojev iz tega sporočila.***** Komisija bi bila po taki prigrasitvi dolžna skrbno preučiti združljivost takih ukrepov pomoči glede na določbe Pogodb.

41. Glede na navedeno zgolj to, da eno ali več pravil iz sporočila o bančništvu ni spoštovano, samo po sebi ne pomeni utemeljenega razloga za to, da Komisija razglasi pomoč za nezdržljivo.***** Komisija lahko odstopi – in torej v utemeljenih primerih mora odstopiti – od načel iz sporočila o bančništvu.***** Če tega zmotno ne bi storila, bi se to seveda lahko izpodbijalo pred sodišči EU na podlagi členov 263 PDEU in 265 PDEU.*****

42. Res je, da državi članici pogosto verjetno ni lahko prepričati Komisije, da se zaradi posebnosti primera eno od temeljnih načel iz sporočila o bančništvu (na primer načelo porazdelitve bremena) ne uporabi. Verjetno bi izid presoje združljivosti načrtovane pomoči zaradi kompleksnejše pravne analize, ki bi se zahtevala od Komisije (ker primer ne spada pod enega od primerov, ki so *a priori* preučeni v sporočilu), postal bolj negotov in bi bilo za to presojo potrebno več časa, kar bi lahko vodilo do začetka formalnega postopka preiskave na podlagi člena 108(2) PDEU.*****

43. Mogoče je celo domnevati, da v primerih, kot je ta iz postopka v glavni stvari (finančna kriza, zaradi katere je obstajalo tveganje destabilizacije celotnega finančnega sistema države članice), vlada mogoče ne bo vedno pripravljena prevzeti tveganja prigrasitve ukrepov pomoči, ki niso v celoti v skladu z določbami sporočila o bančništvu, Komisiji. Razumem, da je lahko v nekaterih okoliščinah odobritev prigrasitve pomoči, ki poteka hitro in brez težav, za vlado posebej pomembna. Vendar so to preudarki smotrnosti, ki so lahko upoštevni, ko vlada sprejema politične odločitve, ne morejo pa vplivati na naravo in učinke akta EU, kot izhajajo iz pravil Pogodb. To, da za državo članico obstaja tveganje podaljšanja obdobja mirovanja načrtovane pomoči in da je njeno prepričevanje Komisije o združljivosti ukrepa pomoči lahko povezano z nevšečnostmi, je zgolj dejanska posledica, in ne pravni učinek domnevno zavezujoče narave sporočila o bančništvu.*****

44. Ključno je, da bo s pravnega vidika država članica kljub neporazdelitvi bremena (ali neizpolnitvi katerega koli drugega merila iz sporočila o bančništvu) lahko dokazala, da pomoč banki v težavah še vedno izpolnjuje zahteve iz člena 107(3)(b) PDEU. Mogoče si je namreč zamisliti primere, poleg tistih iz sporočila o bančništvu, v katerih bi vlada morda dokazala, da reševanje in prestrukturiranje banke državo na primer stane manj ter ju je hitreje in lažje izpeljati brez sprejetja ukrepa porazdelitve bremena med vse ali nekatere vlagatelje, navedene v sporočilu o bančništvu.*****

***** Glej v tem smislu sklep EREF/Komisija (T-694/14, EU:T:2015:915, točki 26 in 29).

***** Drugačen zaključek bi v bistvu pomenil, da ima Komisija na tem področju zakonodajna pooblastila. Zato se ne morem strinjati z razlago pravil iz Pogodb ali obstoječe sodne prakse, predlagano v sklepnih predlogih generalne pravobranilke E. Sharpston v zadevi Grčija/Komisija (C-431/14 P, EU:C:2015:699, opomba 21).

***** Glej v tem smislu sklepe predloge generalnega pravobranilca F.G. Jacobsa v zadevi Komisija/Portugalska (C-391/01, EU:C:2002:270, točka 38 in navedena sodna praksa). Glej tudi sodbo Splošnega sodišča Fachvereinigung Mineralfaserindustrie/Komisija (T-375/03, EU:T:2007:293, točki 140 in 141) in po analogiji sklep Splošnega sodišča Smurfit Kappa Group/Komisija (T-304/08, EU:T:2010:279, točke od 86 do 97).

***** Glej sklep EREF/Komisija (T-694/14, EU:T:2015:915, točki 26 in 29).

***** Glej sklep EREF/Komisija (T-694/14, EU:T:2015:915, točka 29).

***** Glej po analogiji sodbi IBM/Komisija (60/81, EU:C:1981:264, točka 19) in Italija/Komisija (C-301/03, EU:C:2005:727, točka 30). Glej tudi sodbo Splošnega sodišča Nemčija/Komisija (T-258/06, EU:T:2010:214, točka 151).

***** Tako je lahko v primeru, ko bi bil na podlagi „načela, da noben upnik ne utрпи večjih izgub, kot bi jih sicer“, obseg prispevka, ki bi se zahteval od vlagateljev, bolj majhen in bi organi lahko pričakovali spore z visokimi stroški in/ali procesne težave pri uveljavljanju ukrepov porazdelitve bremena. V teh okoliščinah ni mogoče izključiti, da bi država članica preučila možnost, da sama vloži (manjša) dodatna sredstva, potrebna za prestrukturiranje banke.

45. Glede na navedene preudarke menim, da je treba na prvo vprašanje odgovoriti, da sporočilo o bančništvu držav članic ne zavezuje.

3. Drugo vprašanje

46. Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem sprašuje, ali točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu glede porazdelitve bremena med delničarji in podrejenimi upniki banke pomenijo prekoračitev pristojnosti, ki jo ima Komisija na podlagi členov od 107 PDEU do 109 PDEU.

a) Ali Komisija vedno zahteva porazdelitev bremena

47. Zdi se, da drugo vprašanje temelji na ideji, kot je navedena zgoraj, da sporočilo o bančništvu *de facto* določa pravila, ki države članice zavezujejo.

48. Vendar iz razlogov, pojasnenih v odgovor na prvo vprašanje, ta premisa ni pravilna: sporočilo o bančništvu, vključno s točkami od 40 do 46, držav članic ne zavezuje. Glede na to je jasno, da Komisija porazdelitve bremena, kot je ta iz sporočila o bančništvu, ne more šteti za *conditio sine qua non* za razglasitev združljivosti načrtovane pomoči banki v težavah na podlagi člena 107(3)(b) PDEU. Ukrep pomoči lahko namreč izpolnjuje zahteve iz te določbe Pogodbe, tudi če ne vključuje nobene porazdelitve bremena. Navsezadnje, porazdelitve bremena ni v besedilu člena 107(3)(b) PDEU.

49. Ta ugotovitev velja še toliko bolj, ker je v besedilu sporočila o bančništvu navedeno, da se porazdelitev bremena zahteva „običajno“ (točki 41 in 43) in „načeloma“ (točki 43 in 44) ter je ni mogoče zahtevati, kadar bi lahko kršila temeljne pravice (točka 19) ali ogrozila finančno stabilnost ali povzročila nesorazmerne rezultate (točka 45). Komisija torej v izjemnih okoliščinah ne zahteva ukrepa porazdelitve bremena.

b) Ali Komisija krši pravila o državnih pomočeh, če običajno zahteva porazdelitev bremen

50. Glede na to je mogoče vprašanje, ki ga je postavilo nacionalno sodišče, razlagati tudi, kot da se z njim sprašuje, ali Komisija napačno razlaga ali uporablja pravila o državnih pomočeh s tem, da šteje, da so v primerih, ki jih ureja sporočilo o bančništvu, običajno potrebni ukrepi porazdelitve bremena, da bi bila pomoč bankam v težavah združljiva na podlagi člena 107(3)(b) PDEU.

51. Menim, da je treba na to vprašanje odgovoriti nikalno.

52. Kot navedeno v točki 35 zgoraj, ima Komisija pri presoji, ali je mogoče državno pomoč razglasiti za združljivo z notranjim trgovom na podlagi člena 107(3) PDEU, široko pooblastilo za odločanje po prostem preudarku. Ni razvidno, da bi obstajalo pravilo o državnih pomočeh, ki bi Komisiji preprečevalo, da za namene te presoje upošteva, ali, in če da, v kolikšnem obsegu so bili sprejeti ukrepi porazdelitve bremena. Nasprotno, menim, da je lahko naklonjenost sprejetju takih ukrepov v skladu z načeli, na katerih temeljijo določbe Pogodbe o državnih pomočeh. Kot bom pojasnil, to velja še toliko bolj v primerih, ki jih ureja sporočilo o bančništvu.

53. V skladu z ustaljeno sodno prakso je mogoče pomoč razglasiti za združljivo, le če je *nujna* za doseganje enega od ciljev, določenih v členu 107(3) PDEU. Pomoč, ki presega to, kar je nujno potrebno za doseganje zastavljenega cilja, upravičencu pomoči da neupravičeno konkurenčno prednost. Take pomoči zato ni mogoče šteti za združljivo z notranjim trgovom.*****

***** Glej v tem smislu sodbi Nuova Agricast (C-390/06, EU:C:2008:224, točki 68 in 69 in navedena sodna praksa) in Nemčija/Komisija (C-400/92, EU:C:1994:360, točke 12, 20 in 21).

54. Jasno je, da je zahteva, da banka v težavah uporabi svoja notranja sredstva za vsaj delno kritje svojih izgub pred odobritvijo kakršne koli javne podpore in da vlagatelji v to banko, če je to nujno in smotrno, prav tako prispevajo k njeni dokapitalizaciji, primerna za omejitev pomoči na najmanjšo potrebno. Zato se smisel točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu zdi v skladu z načeli, na katerih temeljijo določbe Pogodbe o državnih pomočeh.

55. Že pred krizo je bila namreč glede pomoči za reševanje in prestrukturiranje podjetij v težavah običajno praksa Komisije – ki so jo potrdila sodišča EU***** – da zahteva, naj upravičenci do pomoči ustrezno prispevajo k stroškom prestrukturiranja.***** Res je, da pravila EU o državnih pomočeh ne zahtevajo nujno nobene oblike ukrepov reševanja s sredstvi delničarjev in upnikov podjetja, ki ga država članica želi prestrukturirati. Vendar je mogoče šteti, da je zaradi primerov, ki jih ureja sporočilo o bančništvu, potrebnejši večji prispevek podjetja, njegovih delničarjev in upnikov, potencialno v obliki ukrepov porazdelitve bremena iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu.*****

56. Sporočilo o bančništvu je bilo sprejeto na podlagi člena 107(3)(b) PDEU, ki dovoljuje pomoč za odpravljanje resne motnje v gospodarstvu države članice.***** To je oblika pomoči, ki jo je mogoče odobriti le v izjemnih okoliščinah: motnja mora biti „resna“ in prizadeti mora celotno gospodarstvo zadevne države članice, in ne le gospodarstva ene od njenih regij ali enega od delov njenega ozemlja.***** V obravnavanem primeru se zdi uporaba člena 107(3)(b) PDEU kot pravne podlage še toliko bolj upravičena, ker je resna motnja, ki je v različnem obsegu izvirala iz svetovne finančne krize, prizadela gospodarstvo več držav članic.

57. Iz razlogov, ki sledijo, menim, da ni nerazumno, prvič, da izjemna narava primerov, ki jih ureja sporočilo o bančništvu, zahteva posebej strogo presojo, ali je priglašena pomoč res omejena na najmanjšo potrebno, in drugič, da se taka stroga presoja načeloma opravi v vseh podobnih primerih, priglašeni Komisiji.

58. Finančne storitve in zlasti bančne storitve so dejavnosti, ki bi jih bilo treba – vsaj z vidika državnih pomoči – obravnavati kot katero koli drugo gospodarsko dejavnost. Gre za dejavnost, ki jo več podjetij (v zasebni ali javni lasti) izvaja na odprtem in konkurenčnem trgu. Kot pri vsaki drugi gospodarski dejavnosti posamezniki vlagajo v podjetja, ki delujejo na tem trgu, navadno zato da bi s svojo naložbo ustvarili dobiček. V naravi katere koli gospodarske dejavnosti je, da bodo nekatera podjetja – na splošno tista s slabimi rezultati – propadla in zapustila trg in da bodo zato njihovi vlagatelji izgubili celotno naložbo ali njen del.*****

***** Glej na primer sodbo Francija/Komisija (C-17/99, EU:C:2001:178, točka 36) in sodbo Splošnega sodišča Corsica Ferries France/Komisija (T-349/03, EU:T:2005:221, točka 66).

***** Glej na primer Sporočilo Komisije – Smernice Skupnosti o državni pomoči za reševanje in prestrukturiranje podjetij v težavah (UL 2004, C 244, str. 2), točke 7 in od 43 do 45.

***** Glej sodbi Splošnega sodišča ABN Amro Group/Komisija (T-319/11, EU:T:2014:186, točka 43) in Corsica Ferries France/Komisija (T-349/03, EU:T:2005:221, točka 266).

***** Glej točko 3 sporočila o bančništvu.

***** Glej sodbo Splošnega sodišča Freistaat Sachsen in drugi/Komisija (T-132/96 in T-143/96, EU:T:1999:326, točka 167), ki je bila v pritožbenem postopku potrjena (sodba Freistaat Sachsen in drugi/Komisija, C-57/00 P in C-61/00 P, EU:C:2003:510, točki 97 in 98).

***** Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi KA Finanz (C-483/14, EU:C:2015:757).

59. Hkrati pa imajo finančne storitve v modernih gospodarskih sistemih zelo posebno vlogo. Banke in druge kreditne institucije so nujno potreben vir financiranja za (večino) podjetij, ki delujejo na katerem koli trgu. Dalje, banke so pogosto med seboj tesno povezane in veliko jih deluje na mednarodni ravni. Zato obstaja tveganje, da se kriza ene ali več bank hitro razširi na druge banke (tako v državi sedeža kot v drugih državah članicah) in da povzroči prelivanje negativnih učinkov v druge sektorje gospodarstva (pogosto poimenovani realno gospodarstvo).***** Na koncu pa ta učinek okužbe lahko močno prizadene življenja posameznikov.

60. Tako imajo javni organi med finančno krizo zahtevno nalogo, da morajo pogosto zelo hitro ukrepati, da bi dosegli kočljivo ravnovesje med različnimi nasprotujočimi si interesi. Na eni strani morajo organi zagotoviti stabilnost svojega finančnega sistema in se izogniti okužbi „zdravih“ bank in realnega gospodarstva ali jo zmanjšati. Na drugi strani pa morajo organi, kolikor je mogoče, omejiti uporabljena javna sredstva, saj so lahko stroški za javni proračun za zagotovitev te stabilnosti zelo veliki. Prevelika izpostavljenost države lahko namreč prispeva k temu, da se iz finančne krize razvije državna dolžniška kriza z mogočimi posledicami tudi za celotno ekonomsko in monetarno unijo (v nadaljevanju: EMU). Dalje, kot je poudarila slovenska vlada, obsežno javno posredovanje, ki bi zagotavljalo popolno in nepogojno podporo bankam v težavah, lahko povzroči resno izkrivljanje konkurence in ogrozi celovitost notranjega trga: uspešna podjetja so lahko postavljena v slabši položaj zaradi pomoči, odobrene konkurentom, ki slabše poslujejo. Poleg tega se lahko spodbuja moralno tveganje: kreditne institucije so lahko spodbujene, da se odločijo za bolj tvegane naložbe z željo po večjih dobičkih, saj se v primeru finančnih težav javni organi zdijo pripravljeni pomagati in jih rešiti z javnim denarjem.

61. Dalje, obstaja dober argument za to, da Komisija zahteva ukrepe porazdelitve bremena *na splošno*. Komisija namreč ne bi ohranjala enakih konkurenčnih pogojev za banke, če bi zahtevala take ukrepe, samo kadar zadevna država članica ne bi mogla zagotoviti dodatnih sredstev, nujnih za nadomestitev teh ukrepov. Banke se namreč ne smejo različno obravnavati glede na velikost države članice, v kateri imajo sedež, in ekonomske razmere v tej državi.*****

62. Glede na navedeno menim, da Komisija lahko upravičeno šteje, da se v primerih, kot jih ureja sporočilo o bančništvu, porazdelitev bremena med vlagatelji lahko običajno obravnava kot nujna za to, da se pomoč na podlagi člena 107(3)(b) PDEU šteje za združljivo.

63. Tako menim, da točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu ne presegajo pristojnosti, ki jo ima Komisija na podlagi členov od 107 PDEU do 109 PDEU. Poleg tega Komisija pravil o državnih pomočeh ne razlaga ali uporablja napačno s tem, da šteje, da so v primerih, ki jih ureja sporočilo o bančništvu, običajno potrebni ukrepi porazdelitve bremena, da bi bila pomoč bankam v težavah združljiva na podlagi člena 107(3)(b) PDEU.

4. Tretje in četrto vprašanje

64. S tretjim in četrtem vprašanjem, ki ju je mogoče preučiti skupaj, predložitveno sodišče v bistvu sprašuje, ali je porazdelitev bremena, kot je določena v točkah od 40 do 46 sporočila o bančništvu, združljiva z načelom varstva legitimnih pričakovanj oziroma pravico do zasebne lastnine (v nadaljevanju: skupaj: zadevni pravici).

65. Sodišče šteje, da je načelo varstva legitimnih pričakovanj splošno in prednostno načelo prava EU za varstvo posameznikov.***** Prav tako je v skladu s členom 17(1) Listine pravica do zasebne lastnine ena od temeljnih pravic, ki so priznane v pravnem redu EU.

***** Glej točko 25 sporočila o bančništvu.

***** Glej točki 9 in 18 sporočila o bančništvu.

***** Glej sodbo Mulder in drugi/Svet in Komisija (C-104/89 in C-37/90, EU:C:2000:38, točka 15).

66. Ne strinjam pa se s predlagatelji iz postopka v glavni stvari, da sporočilo o bančništvu krši zadevni pravici. Najprej želim ponovno poudariti, da ta instrument držav članic ne zavezuje: ukrep pomoči je mogoče šteti za združljiv z notranjim trgov v primerih, ki jih ureja ta instrument, tudi če pravila, ki jih vsebuje (vključno tista o porazdelitvi bremena), niso v celoti upoštevana.

67. Poleg tega, kot je bilo opozorjeno zgoraj, ***** je v sporočilu o bančništvu izrecno navedeno, da se porazdelitev bremena ne bo vedno zahtevala, zlasti ne, če bi to lahko kršilo temeljne pravice. Zato ni mogoče nobene določbe iz pravil EU o državnih pomočeh (vključno z načeli iz sporočila o bančništvu) razlagati tako, da se porazdelitev bremena zahteva, kadar bi to kršilo eno od zadevnih pravic.

a) Ali sporočilo o bančništvu krši načelo varstva legitimnih pričakovanj

68. Natančneje, glede načela varstva legitimnih pričakovanj želim navesti, da so v skladu z ustaljeno sodno prakso pričakovanja posameznika lahko legitimna le, če je prejel natančna, brezpogojna in skladna zagotovila, ki izhajajo iz pooblaščenih in zanesljivih virov. *****

Ne morem razbrati, kdaj in kako naj bi predlagatelji v postopku v glavni stvari prejeli kakršno koli zagotovilo, da javni ukrepi, namenjeni reševanju in prestrukturiranju bank v težavah, nikakor ne bodo vplivali na njihove naložbe. Tega, da pred objavo sporočila o bančništvu Komisija ni sistematično zahtevala, da se ukrepi porazdelitve bremena naložijo upnikom in drugim podobnim vlagateljem, da bi bila pomoč razglašena za združljivo na podlagi člena 107(3)(b)

PDEU, ***** ni mogoče šteti za „natančna, brezpogojna in skladna zagotovila“ v smislu zgoraj navedene sodne prakse. Če se Komisija ni jasno in izrecno zavezala, preudaren in previden vlagatelj nikakor ne more pričakovati ohranitve obstoječega položaja, ki ga lahko pristojni organi spremenijo v okviru svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku. ***** Komisija mora imeti možnost prilagoditi svojo analizo

na podlagi člena 107 PDEU spremenljivim okoliščinam na trgih, na katere vpliva pomoč, in, splošneje, v celotnem gospodarstvu EU. ***** Komisija bi tudi morala imeti

možnost, da se uči iz svojih prejšnjih praks in posledično na podlagi pridobljenih izkušenj prilagodi svoje metode preučitve priglašene pomoči. *****

69. Prav tako ne more biti podana kršitev varstva legitimnih pričakovanj, ker Komisija v sporočilu o bančništvu ni določila prehodnega obdobja, preden bi nova načela začela veljati. Res je, da so prehodna obdobja pogosto primerna, da se lahko gospodarski subjekti prilagodijo spremembi politike na nekem pravnem področju. Ni pa vedno tako. Na primer v sporočilu o bančništvu je navedeno, da je treba v primerih, ki jih ureja, preprečiti odlive sredstev (zlasti od imetnikov hibridnega kapitala in imetnikov podrejenih dolžniških instrumentov) za omejitev pomoči na najmanjši potreben znesek. ***** Zato lahko obstajajo primeri, v katerih prehodna obdobja niso nujna, mogoča ali imajo celo nasprotno učinke od zelenih. Spremembo politike ali novo upravno prakso je morda treba izpeljati posebej hitro in včasih brez vnaprejšnje obvestitve.

***** Glej točko 49 zgoraj.

***** Glej med številnimi drugimi sodbo HGA in drugi/Komisija (od C-630/11 P do C-633/11 P, EU:C:2013:387, točka 132 in navedena sodna praksa).

***** Glej točke od 16 do 18 sporočila o bančništvu.

***** Glej v tem smislu in po analogiji sodbo Plantanol (C-201/08, EU:C:2009:539, točka 53 in navedena sodna praksa).

***** Glej sodbi Delacre in drugi/Komisija (C-350/88, EU:C:1990:71, točka 33) in British Steel/Komisija (C-1/98 P, EU:C:2000:644, točka 52).

***** Glej točko 18 sporočila o bančništvu.

***** Glej točke 16, 41 in 47 sporočila o bančništvu.

70. Sodišče je namreč sprejelo, da v zvezi s položaji, ki so nastali, preden so nova pravila začela veljati, vendar se še vedno lahko spremenijo, zaradi prevladujočega javnega interesa prehodnih ukrepov ni nujno sprejeti. ***** Menim, da cilj zagotovitve stabilnosti finančnega sistema ob izogibanju čezmernemu javnemu trošenju in čim manjšem izkrivljanju konkurence pomeni tak prevladujoč javni interes.

b) Ali sporočilo o bančništvu krši pravico do zasebne lastnine

71. Kar zadeva dalje pravico do zasebne lastnine, moram poudariti, da sporočilo o bančništvu ne zahteva nobene posebne oblike za ukrepe porazdelitve bremena iz točk od 40 do 46 ali posebnega postopka za njihovo sprejetje. Take ukrepe namreč lahko sprejme tudi prostovoljno banka ali njeni vlagatelji ali pa se sprejmejo z njihovim soglasjem. Tako sporočilo o bančništvu ne zahteva nujno, da nacionalni organi sprejmejo ukrepe, ki vplivajo na lastninsko pravico vlagateljev. *****

72. Poleg tega je iz točke 46 sporočila o bančništvu jasno razvidno, da morajo države članice spoštovati „načelo, da noben upnik ne utрпи večjih izgub, kot bi jih sicer“: podrejeni upniki z ekonomskega vidika ne bi smeli prejeti manj, kot bi bil njihov instrument vreden, če državna pomoč ne bi bila dodeljena. Splošneje je v točki 20 navedeno, da je treba ukrepe za omejevanje izkrivljanja konkurence ***** „določiti tako, da se razmere čim bolj približajo razmeram na trgu, ki bi nastale, če bi upravičenec do pomoči s trga izstopil brez odobrene pomoči“ (za to načelo bom uporabljal izraz „načelo približanja tržnim razmeram“).

73. Ti načeli, ki ju bom obravnaval v nadaljevanju, jasno zahtevata, da države članice pri prestrukturiranju banke v težavah ustrezno upoštevajo lastninske pravice vlagateljev.

74. Glede na navedeno ugotavljam, da so točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu v skladu z načelom varstva legitimnih pričakovanj in pravico do zasebne lastnine.

c) Ali sporni ukrepi kršijo zadevni pravici

75. Vprašanja predložitvenega sodišča je mogoče obravnavati tudi tako, da z njimi sprašuje, ali sporni ukrepi, in ne sporočilo o bančništvu kršijo zadevni pravici. Jasno je, da to, da točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu ne vodijo samodejno do kršitve teh pravic, ne pomeni, da so ukrepi porazdelitve bremena, ki jih je dejansko sprejela država članica in so v skladu s tem sporočilom, nujno združljivi s tema pravicama.

76. Iz zgoraj navedenih razlogov je jasno, da točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu ni mogoče razumeti tako, da pomenijo, da je bilo državam članicam na podlagi prava EU dano neomejeno „dovoljenje za razlastitev“ imetnikov lastniškega kapitala, hibridnega kapitala ali podrejenih dolžniških instrumentov v bankah v težavah. Sporočilo o bančništvu niti ne zahteva od držav članic niti jim ne dovoljuje, da kršijo zadevni pravici. Ravno tako to, da Komisija odobri pomoč, ne pomeni, da se priglašeni ukrepi izognejo možnosti nadzora njihove združljivosti s temeljnimi pravicami v delu, v katerem ti ukrepi spadajo na področje uporabe prava EU. Sodna praksa Sodišča in Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) glede zadevnih pravic se po mojem mnenju še vedno v celoti uporablja za položaje, kot so ti iz postopka v glavni stvari.

***** Glej sodbo Affish (C-183/95, EU:C:1997:373, točka 57 in navedena sodna praksa).

***** V zvezi s tem je treba opozoriti, da v skladu s členom 345 PDEU „Pogodbi v ničemer ne posega[ta] v lastninskopravno ureditev v državah članicah“.

***** Ti ukrepi po mojem mnenju vključujejo tudi ukrepe porazdelitve bremena.

77. Taka analiza je po mojem mnenju pomembnejša, kar zadeva lastninsko pravico vlagateljev v zadevno banko. Ni namreč mogoče prerekati, da lahko ukrepi porazdelitve bremena, kot so ti iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu, če so sprejeti v nasprotju z voljo delničarjev in upnikov bank, ki bodo dokapitalizirane, močno posežejo v njihove lastninske pravice.

78. Vendar pa ni Sodišče pristojno, da o tem odloči, tudi če ti ukrepi spadajo na področje uporabe prava EU. Dejanski, gospodarski in pravni okvir postopka v glavni stvari je namreč zelo kompleksen in Sodišče nima vseh informacij, ki so potrebne za temeljito presojo.

79. Poleg tega obstaja pomembnejši razlog za to, da je ta presoja puščena nacionalnim sodiščem. Na tej točki je morda koristno poudariti, da v skladu s pravili EU o državnih pomočeh nobeno podjetje nima pravice do državne pomoči ali, povedano drugače, za nobeno državo članico ni mogoče šteti, da je na podlagi prava EU zavezana podjetju dodeliti državno pomoč.

80. Res je, da imajo države članice po vzpostavitvi EMU – ki vključuje usklajevanje ekonomske politike, skupno monetarno politiko in skupno valuto ***** – precej obveznosti, ki jih morajo izpolniti v razmerju do Unije (in drugih držav članic) zlasti v zvezi z uresničevanjem ciljev ohranjanja stabilnih cen, zdravih javnih financ in monetarnih pogojev ter uravnotežene plačilne bilance.***** Jasno je, da je treba stabilnost finančnega sistema v vsaki državi članici šteti za ključno za doseganje zgoraj navedenih ciljev. Ni sporno, da, kot je poudarila Banka Slovenije, države članice niso popolnoma proste, ko ukrepajo z namenom reševanja in prestrukturiranja bank, ki so sistemsko pomembne. Prav tako je v interesu Unije, da države članice posredujejo, da preprečijo (ali omejijo) posledice, ki bi jih propad ene ali več bank na njihovem ozemlju lahko imel za stabilnost in delovanje EMU.

81. V obravnavanem primeru je bilo namreč prestrukturiranje zadevnih bank del celovitejšega posredovanja slovenskih organov za reševanje obstoječih makroekonomskih neravnotežij in zagotovitev stabilnosti bančnega sistema. V tem kontekstu je bila med mogočimi ukrepi, ki so jih predvidele institucije EU, dejansko dokapitalizacija sistemskih bank, kjer bi bilo to potrebno, z zagotovitvijo dodatnih javnih sredstev v primeru dodatnih primanjkljajev.*****

82. Vendar ostaja dejstvo, da kljub mogočim predlogom ali priporočilom institucij EU države članice na podlagi prava EU niso zavezane podeliti pomoč v specifičnih okoliščinah. Države članice imajo na voljo več sredstev za reševanje problematik, ki jih ugotovijo institucije EU. Tako odločitev, ali je primerno v nekem trenutku dodeliti državno pomoč enemu ali več specifičnim podjetjem, na koncu sprejmejo nacionalni organi. Ti so tudi odgovorni za odločitev o višini javnih sredstev, ki se bodo uporabila, in o strukturi ukrepov.***** Komisija mora zgolj preizkusiti načrtovani ukrep, da bi presodila njegovo združljivost z notranjim trgom. Lahko sicer zavrne ukrep ali ga dovoli pod nekaterimi pogoji, nikoli pa ne more sprejeti odločitev namesto nacionalnih organov.

***** Glej zlasti člen 3(4) PEU in člene od 119 PDEU do 144 PDEU.

***** Glej zlasti člen 119(3) PDEU. Glej tudi na splošno sodbo Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756).

***** Glej zlasti Priporočilo Sveta z dne 9. julija 2013 v zvezi z nacionalnim programom reform Slovenije za leto 2013 in mnenje Sveta o programu Slovenije za stabilnost za obdobje 2012–2016 (UL C 217, str. 75) in Evropska komisija, European Economy – Macroeconomic Imbalances, Slovenia 2013 (Occasional Papers 142, April 2013).

***** Glej v tem smislu in po analogiji sklep EREF/Komisija (T-694/14, EU:T:2015:915, točka 28).

83. To seveda ne pomeni, da Komisija ne more dati napotkov nacionalnim organom, kako oblikovati priglašeno pomoč, da bo združljiva z notranjim trgovom.*****

Napotke lahko zagotovi predhodno z objavo aktov „mehkega prava“, kot je bilo navedeno v točki 38 zgoraj, in *ad hoc* v kontekstu postopkov, ki potekajo na podlagi člena 108 PDEU.

84. Vendar pa so organi držav članic pravno odgovorni za odločitev o dodelitvi pomoči v nekem položaju in za zagotovitev, da so načrtovani ukrepi pomoči v skladu s katerim koli drugim pravilom, ki se uporabi, iz prava EU, nacionalnega ali mednarodnega

prava.***** To je tako ne glede na to, da so politično predlogi in priporočila institucij EU lahko bolj ali manj vplivali na njene odločitve na tem področju.

85. Zato so nacionalna sodišča na splošno v boljšem položaju kot Sodišče za presojo, ali so bile temeljne pravice nekaterih posameznikov ob izvršitvi ukrepov pomoči kršene.

86. Kar zadeva obravnavani primer, želim, ne da bi s tem zavzel končno stališče o argumentih, ki so jih navedli predlagatelji iz postopka v glavni stvari, navesti te preudarke, da bi predložitvenemu sodišču dal koristne napotke.

87. Iz člena 17 Listine je razvidno, da lastninska pravica ni absolutna in da jo je treba obravnavati glede na vlogo, ki jo ima v družbi. Torej je mogoče izvrševanje lastninske pravice omejiti, če te omejitve dejansko ustrezajo ciljem v splošnem interesu, ki jim Unija sledi, in glede na zastavljene cilje ne pomenijo nesorazmernega in nedopustnega posega, ki bi ogrožal bistvo tako zagotovljene pravice.*****

88. Kot poudarja tudi predložitveno sodišče v predložitvenem sklepu, cilj zagotovitve stabilnosti finančnega sistema ob izogibanju čezmernemu javnemu trošenju in čim manjšem izkrivljanju konkurence je cilj v javnem interesu, ki lahko upraviči nekatere omejitve lastninske pravice.*****

89. Kar zadeva vprašanje, ali sporni ukrepi pomenijo nedopusten poseg, ki ogroža bistvo lastninske pravice vlagateljev, ponovno opozarjam na načeli iz točk 20 in 46 sporočila o bančništvu: načelo približanja tržnim razmeram in „načelo, da noben upnik ne utрпи večjih izgub, kot bi jih sicer“ .*****

***** Ravno nasprotno, Komisija ima na podlagi člena 4(3) PEU dolžnost pomagati državam članicam na tem področju.

***** Glej v tem smislu in po analogiji sodbo Iglesias Gutiérrez in Rion Bea (C-352/14 in C-353/14, EU:C:2015:691, točka 29).

***** Glej na primer sodbo Kadi in Al Barakaat International Foundation/Svet in Komisija (C-402/05 P in C-415/05 P, EU:C:2008:461, točka 355).

***** Glej tudi odločitev ESČP v zadevi Olczak proti Poljski, št. 30417/96, ECHR 2002-X (odlomki), in navedeno sodno prakso.

***** Glej zgoraj točko 72 teh sklepnih predlogov.

90. Ti načeli pomenita, če sta pravilno upoštevana, da državni poseg zmanjša le nominalno vrednost zadevnega lastniškega kapitala in dolžniških instrumentov, ker ta vrednost ne ustreza več njihovi realni vrednosti. Depreciacija teh instrumentov je torej zgolj formalna. Z ekonomskega vidika naj bi položaj vlagateljev na splošno ostal nespremenjen: v najslabšem primeru niso, gledano v celoti, v nič slabšem položaju, kot bi bili, če država ne bi posredovala. ***** To po mojem mnenju pomeni, da v bistvo lastninske pravice vlagateljev ni poseženo.

91. Ali sta zgoraj navedena pogoja izpolnjena v obravnavanem primeru, pa mora preveriti predložitveno sodišče. Pri presoji spornih ukrepov mora to sodišče seveda upoštevati vse upoštevne okoliščine. Zlasti bi to sodišče, na eni strani, moralo upoštevati nujnost posebej hitrega ukrepanja nacionalnih organov, tveganja, ki bi jim bil finančni sistem v Sloveniji izpostavljen brez takega ukrepanja, in potrebo po preprečitvi čezmernih posledic za javni proračun. Na drugi strani bi to sodišče moralo preveriti tudi, ali so bile ekonomske ocene javnih organov (na primer glede kapitalskega primanjkljaja banke ali realne ekonomske vrednosti naložb pred in po ukrepanju države) kljub urgentnosti, s katero jih je bilo treba narediti, razumne in so temeljile na verodostojnih podatkih.

92. Odgovor na tretje in četrto vprašanje bi tako moral biti, da so točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu v skladu z načelom varstva legitimnih pričakovanj in pravico do zasebne lastnine; nacionalna sodišča pa morajo preveriti, ali sta bili ti pravici ob izvršitvi ukrepov pomoči, sprejetih v skladu z navedenim sporočilom, kršeni.

5. Peto vprašanje

93. Predložitveno sodišče s petim vprašanjem sprašuje, ali točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu kršijo določbe Direktive 2012/30, v skladu s katerimi je povečanje ali zmanjšanje kapitala v delniških družbah mogoče le na podlagi sklepa, sprejetega na skupščini delničarjev, ali sodne odločbe.

94. Najprej moram navesti, da v točkah od 40 do 46 sporočila o bančništvu ni niti izrecno niti implicitno navedeno, kakšne vrste organ (zasebni ali javni, in če javni, upravni ali sodni) mora sprejeti ukrepe porazdelitve bremena. Ti ukrepi se dejansko lahko sprejmejo tudi prostovoljno, brez posredovanja javnih organov. Kot sta poudarili slovenska vlada in Komisija, je to, kako se bodo ti ukrepi sprejeli in izvrševali, vprašanje nacionalnega prava, na katero določbe sporočila o bančništvu ne vplivajo.

95. Zato je premisa, na kateri temeljijo argumenti nekaterih strank iz postopka v glavni stvari, s katerimi izpodbijajo veljavnost sporočila o bančništvu, da ta zavezuje države članice, da upravnim organom dajo pooblastila za sprejetje ukrepov porazdelitve bremena, napačna. V skladu s tem točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu ne kršijo določb Direktive 2012/30.

96. Vprašanje, ki ga je postavilo predložitveno sodišče, pa je mogoče razlagati tudi tako, da z njim sprašuje, ali so nacionalne določbe, ki za sprejetje ukrepov porazdelitve bremena iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu pooblašajo nacionalno centralno banko, združljive z Direktivo 2012/30.

***** S te perspektive bi se lahko podvomilo o izrazih, uporabljenih v sporočilu o bančništvu, saj se zdi, da dejansko ni bremena, ki bi ga bilo treba porazdeliti, ker teoretično vlagatelji ne utrpijo nobene ekonomske izgube. Kljub temu pa so po mojem mnenju načela iz sporočila o bančništvu v skladu s sodno prakso ESČP: v skladu z ustaljeno sodno prakso tega sodišča odvzem lastnine brez zagotovitve plačila, ki bi bilo razumno povezano z njeno vrednostjo, običajno pomeni nesorazmerni poseg, ki ga ni mogoče utemeljiti na podlagi člena 1 Protokola št. 1. Vendar člen 1 ne zagotavlja pravice do popolne odškodnine v vseh okoliščinah, saj legitimni cilji „v javnem interesu“, kot na primer pri ukrepih, s katerimi se zasledujejo gospodarske reforme ali večja socialna pravičnost, lahko zahtevajo manjše povračilo od polne tržne vrednosti. V izjemnih okoliščinah je lahko upravičen celo odvzem lastnine brez kakršnega koli nadomestila (glej sodbo z dne 8. julija 1986 v zadevi Lithgow in drugi proti Združenemu kraljestvu, Series A št. 102).

97. Očitno je, da Direktiva 2012/30 ne vsebuje nobenega izrecnega odstopanja od uporabe njenih določb v položajih, kot je bil ta v Sloveniji (in drugih državah članicah) med finančno krizo. Temeljna problematika, ki se zastavlja s tem vprašanjem, je tako, ali Direktiva 2012/30 nasprotuje odločbam, kot so te, ki so sporne.

98. V nadaljevanju bom pojasnil, zakaj menim, da bi bilo treba na to vprašanje odgovoriti nikalno.

a) Namen in področje uporabe Direktive 2012/30

99. Najprej je treba poudariti, da Direktiva 2012/30 ni ukrep, ki bi v celoti uskladjal pravno področje, na katero se nanaša. Ta direktiva zgolj usklajuje nacionalne določbe v zvezi z ustanovitvijo delniških družb in ohranitvijo, povečanjem ali zmanjšanjem njihovega kapitala za „zagotovitev minimalne enakovredne zaščite za delničarje in upnike“ v teh družbah v vsej Uniji. *****

100. Direktiva 2012/30 je bila tako zasnovana za zagotovitev, da je mogoče vlagateljem na celotnem notranjem trgu jamčiti, da imajo družbe določeno strukturo in da so posamezni organi družbe odgovorni za posamezne odločitve. Glavni namen tega pravnega instrumenta je tako ohranitev ravnotežja moči med različnimi organi družbe, zlasti v primeru konflikta med njimi. *****

101. V skladu s tem je bilo zatrjevano, in po mojem mnenju prepričljivo, da je varstvo, ki ga imajo delničarji na podlagi Direktive 2012/30, v prvi vrsti varstvo pred drugimi organi družbe, ne pa nujno tudi pred ukrepi, ki jih sprejme država. ***** Namen Direktive 2012/30 ni bil uskladitev (kaj šele celovita uskladitev) varovalk, ki jih imajo delničarji zoper državne ukrepe, sprejete v nujnih ali kriznih primerih. Vsako tako dodatno varstvo je torej lahko le postransko ali posredno: tako, ki neizogibno izhaja iz varovalk, uvedenih z Direktivo 2012/30.

b) Sodba Pafitis in nove določbe prava EU

102. Res je, da se zdi, da sodba Pafitis in drugi (v nadaljevanju: Pafitis), ***** na katero se sklicujejo predlagatelji iz postopka v glavni stvari, kaže na drugačno razumevanje Direktive 2012/30. V tisti zadevi je Sodišče presodilo, da določbe Direktive 77/91 (ki je zdaj prenovljena z Direktivo 2012/30) nasprotujejo nacionalni zakonodaji, v skladu s katero je mogoče kapital banke, ki je zaradi svojega dolga v izrednem položaju, povečati z upravno odločbo brez sklepa skupščine.

103. Kljub temu bi posvaril pred razumevanjem sodbe Pafitis, kot da določa načelo, ki se splošno uporablja. Navedena sodba je bila izdana v zvezi s precej drugačnim sklopom dejanskih in pravnih okoliščin.

***** Glej uvodno izjavo 3 Direktive 2012/30. Glej tudi sodbo Pafitis in drugi (C-441/93, EU:C:1996:92, točka 38).

***** Glej uvodne izjave od 4 do 7 in 11 Direktive 2012/30.

***** Glej Kersting, C., Combating the Financial Crisis: European and German Corporate and Securities Laws and the Case for Abolishing Sovereign Debtors' Privilege, *Texas International Law Journal*, 2012, str. od 269 do 324, na str. 279.

***** Sodba Pafitis in drugi (C-441/93, EU:C:1996:92).

104. Najprej, dejanske okoliščine v zadevi Pafitis niso v celoti primerljive s tistimi iz zadeve v glavni stvari. Navedena zadeva se je nanašala na akt, ki ga je sprejel začasen upravitelj (in ne neposredno nacionalna centralna banka) v položaju zgolj finančnih težav ene kreditne institucije v eni državi članici (in ne v položaju, v katerem je sistemska kriza ogrožala celoten finančni sistem države članice s potencialnimi posledicami za celotno EMU). *****

105. Še pomembneje je to, da sta se primarno in sekundarno pravo EU v vmesnem času precej spremenili. Nacionalni ukrepi, izpodbijani v zadevi Pafitis, so bili sprejeti v obdobju med letoma 1986 in 1990, Sodišče pa je svojo sodbo izreklo leta 1996, torej precej pred začetkom tretje faze implementacije EMU z uvedbo eura kot valute na euroobmočju, vzpostavitvijo Eurosistema in povezanimi spremembami Pogodb EU.

106. Člen 131 PDEU zdaj določa, da „[v]saka država članica zagotovi združljivost svoje nacionalne zakonodaje, tudi statuta nacionalne centralne banke, s Pogodbama in statutom ESCB in ECB“. Člen 3.3 Protokola (št. 4) o statutu ESCB in ECB pa določa, da ESCB „prispeva k nemotenemu vodenju politik pristojnih organov glede bonitetnega nadzora kreditnih institucij in stabilnosti finančnega sistema“.

107. Čeprav obstaja jasen javni interes za zagotovitev močnega in doslednega varstva vlagateljev po vsej Uniji, pa ni mogoče šteti, da ta interes v vseh okoliščinah prevlada nad javnim interesom za zagotovitev stabilnosti finančnega sistema. Ta dva interesa je treba tehtati. Drugačno stališče bi bilo težko v skladu z zgoraj navedenimi določbami Pogodbe; zlasti ker je zagotovitev stabilnosti finančnega sistema ključna v Uniji, katere eden glavnih ciljev je vzpostavitev EMU. ***** V tem kontekstu je treba spomniti, da je Banka Slovenije sporne ukrepe sprejela po tem, ko so bili v zvezi z zadevnimi bankami opravljeni stresni testi pod nadzorom, med drugim ECB.

108. Dalje, ko je bilo odločeno v zadevi Pafitis, ***** Direktiva 2001/24 še ni veljala. Namen te direktive, ki je bila sprejeta po začetku veljavnosti Direktive 77/91 (ki jo Direktiva 2012/30 zgolj prenavlja), je vzpostavitev sistema za vzajemno priznavanje reorganizacijskih ukrepov in postopkov prenehanja kreditnih institucij med državami članicami. *****

109. Kot bom pojasnil v okviru sedmega vprašanja, ukrepi, kot so ti, ki se izpodbijajo v postopku v glavni stvari, lahko spadajo pod pojem „reorganizacijski ukrepi“ za namene Direktive 2001/24. Reorganizacija kreditne institucije lahko namreč pogosto vključuje več takih ukrepov, kot so ti iz postopka v glavni stvari. Poudariti je treba, da ta direktiva zelo jasno določa, da lahko take ukrepe sprejmejo tudi upravni organi. *****

110. Razvidno je, da Direktiva 2001/24 temelji na premisi, da nacionalni upravni organi obdržijo ta pooblastila kljub obstoju določb Direktive 77/91, kot jih je razložilo Sodišče v sodbi Pafitis. Niti preambula niti določbe Direktive 2001/24 ne kažejo na to, da je zakonodajalec želel odstopiti od pravil iz Direktive 77/91. Vsekakor pa tudi če se zavzame stališče, da Direktiva 2001/24 dejansko omejuje področje uporabe Direktive 77/91, bi uporaba slednje, ker je *lex specialis* in *lex posterior*, v postopku v glavni stvari prevladala.

***** Poudarja pomen dejanskih okoliščin v zadevi Pafitis: Hüpkens, E. G. H., *The Legal Aspects of Bank Insolvency: A Comparative Analysis of Western Europe, the United States and Canada*, Kluwer, 2000, str. 63.

***** Glej člen 3(4) PEU.

***** Glej točko 43 sodbe Pafitis in drugi (C-441/93, EU:C:1996:92).

***** Glej uvodni izjavi 5 in 6 Direktive 2001/24.

***** Glej zlasti člene od 3 do 8 Direktive 2001/24.

111. Zato odločilnih argumentov za to, ali nacionalna zakonodaja, ki je bila sprejeta ob sledenju višjim javnim ciljem (kot je stabilnost celotnega finančnega sistema), lahko v izjemnih okoliščinah upravnim organom podeli pooblastila, ki lahko prevladajo nad pravicami delničarjev, priznanimi z Direktivo 2012/30, ***** raje ne bi utemeljil na sodbi Pafitis.

112. Poleg tega ugotavljam, da je več držav članic zaradi svetovne finančne krize uvedlo mehanizme za učinkovitejše in hitrejšje ukrepanje glede kreditnih institucij v težavah. Med ukrepi, sprejetimi v nacionalnih zakonodajah, je mogoče najti možnost povečanja osnovnega kapitala teh institucij brez odobritve delničarjev. ***** Na primer, sporno nacionalno zakonodajo je, preden je bila sprejeta, neformalno pregledala in odobrila ECB. ***** To, da je več držav članic sprejelo zakonodajo na tem področju, je ravno eden od razlogov, ki so zakonodajalca EU vodili k sprejetju Direktive 2014/59. *****

113. Tako se zdi, da so organi držav članic Direktivo 2012/30 na splošno razlagali tako, da v izjemnih okoliščinah, kot so te v finančni krizi, ne nasprotuje upravnim ukrepom, katerih posledica je sprememba kapitala banke brez posebne sklepa skupščine delničarjev. *****

c) Direktiva 2014/59

114. Končno, menim, da dvomi, ki jih je izrazilo predložitveno sodišče in ki izvirajo iz nedavnega sprejetja Direktive 2014/59 – ki je pravni instrument, ki se *ratione temporis* v postopku v glavni stvari ne uporablja – niso utemeljeni.

115. Predložitveno sodišče se sprašuje, ali to, da člen 123 Direktive 2014/59 uvaja izrecno odstopanje od uporabe več določb Direktive 2012/30 (vključno s členi od 33 do 36 in od 40 do 42) „v primeru uporabe instrumentov, pooblastil in mehanizmov za reševanje iz naslova IV Direktive 2014/59[...]“, ***** pomeni, da pred tem takega odstopanja ni bilo.

116. Menim, da tak argument ni prepričljiv.

117. Res je, da se zdi, da je po začetku veljavnosti Direktive 2014/59 kršitev določb Direktive 2012/30 z ukrepanjem centralne banke, kot je to iz postopka v glavni stvari, izključena: to ukrepanje ima izrecno podlago v členu 123 Direktive 2014/59.

***** V pravni doktrini je bilo prav tako izraženo mnenje, da ugotovitve Sodišča v sodbi Pafitis ne veljajo za položaje, kot so ti, ki so nastali po svetovni finančni krizi: glej na primer Attinger, B. J., Crisis Management and Bank Resolution: Quo Vadis Europe?, *European Central Bank Legal Working Paper Series*, št. 13, december 2011, str. 29; in Kern, A., Bank Resolution Regimes: Balancing Prudential Regulation and Shareholder Rights, *Journal of Corporate Law Studies*, 2009, str. od 61 do 93, na str. 75 in 76.

***** Za pregled glede nekaterih od teh držav članic (med katere poleg Slovenije spadajo tudi Belgija, Francija, Nemčija in Italija) glej Kern, A., *op. cit.*, na str. 2.

***** Glej Mnenje Evropske centralne banke z dne 15. oktobra 2013 o ukrepih za reorganizacijo bank (CON/2013/73).

***** Glej uvodni izjavi 4 in 9 Direktive 2014/59.

***** Čeprav, strogo gledano, to ni pravni argument, se je vseeno mogoče vprašati, ali institucije EU, če bi zakonodaja EU očitno nasprotovala sprejetju take nacionalne zakonodaje, ne bi ukrepale, bodisi da bi uveljavile domnevno kršene določbe bodisi da bi spremenile upošteveno zakonodajo EU.

***** Predložitveno sodišče navaja, da so pod naslovom IV Direktive 2014/59 urejeni različni instrumenti za reševanje, med drugim tudi instrumenti za reševanje s sredstvi upnikov, ki v bistvu ustrezajo tistim iz sporočila o bančništvu.

118. Vendar to ne pomeni, da je bilo pred tem tako ukrepanje s pravom EU nujno prepovedano. Namen Direktive 2014/59 je vzpostavitev regulativnega okvira za sanacijo in reševanje kreditnih institucij in investicijskih podjetij. Zato je Direktiva 2014/59 uvedla nove določbe in spremenila več obstoječih pravnih instrumentov. V tem kontekstu je očitno, da je zakonodajalec EU želel zagotoviti skladnost okvira kot celote, ***** med drugim s koordinacijo in pojasnitvijo razmerij med različnimi spremenjenimi pravnimi instrumenti.

119. Iz zgoraj navedenih razlogov v Direktivi 2001/24 ni bila potrebna izrecna določba, ki bi državam članicam v tako izrednih okoliščinah, kot so te, ki izvirajo iz finančne krize, dovoljevala odstopanje od Direktive 77/91 (ki jo je pozneje prenovila Direktiva 2012/30). Na drugi strani pa, kot Banka Slovenije prepričljivo trdi, Direktiva 2001/24 ni preprečevala državam članicam, da vlagateljem zagotovijo obsežnejše varstvo, kot je to iz Direktive 77/91: ta je določala le minimalni standard varstva. Ker je namen Direktive 2014/59 delna uskladitev področja (zlasti glede instrumentov za reševanje), je torej postalo nujno, da se državam članicam ne dovoli, da bi sprejele ali ohranile nacionalna pravila o varstvu vlagateljev, ki ne bi bila skladna z novimi pravili EU.

120. Člena 123 Direktive 2014/59 zato ni mogoče razumeti, kot da kaže, da je Direktiva 2012/30 pred tem na splošno nasprotovala ukrepom reševanja s sredstvi upnikov, kodificiranim v naslovu IV Direktive 2014/59.

121. Tako je treba na peto vprašanje odgovoriti, da točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu ne kršijo določb Direktive 2012/30; nacionalne določbe, ki v položaju, kot je ta iz postopka v glavni stvari, za sprejetje ukrepov porazdelitve bremena pooblaščajo nacionalno centralno banko, z Direktivo 2012/30 niso nezdržljive.

6. Šesto vprašanje

122. Predložitveno sodišče želi s šestim vprašanjem izvedeti, ali je zahteva po pretvorbi ali odpisu hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov, določena v točkah od 40 do 46 sporočila o bančništvu, pogoj za odobritev državne pomoči ali pa bi jo bilo treba uporabiti le, kadar je to sorazmerno.

123. Zgoraj sem pojasnil razloge, zakaj menim, da sprejetje ukrepov porazdelitve bremena ne more biti *conditio sine qua non* za to, da se državna pomoč šteje za združljivo na podlagi člena 107(3)(b) PDEU. Menim, da to še toliko bolj velja za ukrepe, sprejete v razmerju do vlagateljev, ki niso delničarji in ki na splošno uživajo večje pravno varstvo v primeru insolventnosti podjetja, v katero so vložili. Vendar sem tudi pojasnil, da v primerih, ki jih ureja sporočilo o bančništvu, to, da vlagatelji (vključno z imetniki hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov) prispevajo k dokapitalizaciji banke, na splošno ni v nasprotju s pravili o državnih pomočeh.

124. Ob tem moram spomniti, da je načelo sorazmernosti splošno načelo prava EU in da zahteva, da morajo biti ukrepi, sprejeti na podlagi določb tega prava, primerni za uresničenje legitimnih ciljev, ki jim sledi zadevna ureditev, in da ne smejo prekoračiti tega, kar je potrebno za njihovo doseganje. ***** Zato je očitno lahko odločba, ki nalaga pretvorbo ali odpis hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov, predmet nadzora, kar zadeva sorazmernost.

***** Glej uvodni izjavi 11 in 12 Direktive.

***** Glej sodbe ABNA in drugi (C-453/03, C-11/04, C-12/04 in C-194/04, EU:C:2005:741, točka 68), S.P.C.M. in drugi (C-558/07, EU:C:2009:430, točka 41) in Vodafone in drugi (C-58/08, EU:C:2010:321, točka 51).

125. V bistvu sporočilo od nacionalnih organov zahteva, da upoštevajo načelo sorazmernosti, ko odločajo o prispevku imetnikov hibridnega kapitala in imetnikov podrejenih dolžniških instrumentov k prestrukturiranju banke v težavah. Za banke, ki kljub kapitalskemu primanjkljaju ostajajo nad regulativnim minimumom, se tak prispevek zahteva le kot skrajno sredstvo (točka 43). Prispevek hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov se na splošno zahteva samo za banke, ki ne izpolnjujejo več navedenega minimuma (točka 44). Nikakor pa se porazdelitev bremena ne zahteva, če bi to „povzročilo nesorazmerne rezultate“ (točka 45).

126. Iz razlogov, navedenih v točkah od 78 do 85 zgoraj, mora predložitveno sodišče preveriti, ali se s spornimi ukrepi spoštuje to načelo. Po mojem mnenju je temeljno vprašanje, ki bi moralo voditi Ustavno sodišče pri njegovi analizi v zvezi s tem, ali je položaj, v katerem je vsaka kategorija vlagateljev, ki jih ukrepi za porazdelitev bremena zadevajo, z ekonomskega vidika na splošno primerljiv s položajem, v katerem bi ti bili, če bi banka brez dodelitve pomoči izstopila s trga. *****

127. Med vidiki, ki bi jih nacionalno sodišče moralo upoštevati, je splošna koherentnost sklopa ukrepov porazdelitve bremena, ki so ga organi države članice sprejeli v razmerju do različnih kategorij vlagateljev.

128. V zvezi s tem sporočilo o bančništvu razlikuje le med, na eni strani, delničarji, imetniki hibridnega kapitala ter imetniki podrejenih dolžniških instrumentov, in na drugi strani, imetniki nadrejenih dolžniških instrumentov (točka 42). Poudariti pa je treba, da v sporočilu o bančništvu ni navedeno, da države članice ti dve skupini običajno *morajo* obravnavati različno; razvidno je le, da jih države članice *lahko* obravnavajo različno, če je to primerno. ***** Položaj imetnikov nadrejenih dolžniških instrumentov običajno dejansko ni primerljiv s položajem imetnikov lastniškega kapitala ali podrejenih upnikov, zlasti v stečajnem postopku ali v postopku likvidacije, zato je lahko primerno, da se ta element upošteva.

129. Razlike lahko obstajajo tudi med različnimi kategorijami vlagateljev, ki jih ukrepi porazdelitve bremena običajno zadevajo (delničarji, imetniki hibridnega kapitala in imetniki podrejenih dolžniških instrumentov), zlasti glede na vrstni red poplačila v primeru postopkov zaradi insolventnosti. V zvezi s tem bi moralo nacionalno sodišče ob upoštevanju dejanskega stanja zadeve in nacionalnih pravil (zlasti prava družb in stečajnega prava) ter pogodbenih določb, ki veljajo za navedene kategorije, preveriti, da nobena od teh kategorij ne nosi neupravičenega in čezmernega bremena.

130. Zato bi odgovor na šesto vprašanje moral biti, da pretvorba ali odpis hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov, določena v točkah od 40 do 46 sporočila o bančništvu, nista pogoj za odobritev državne pomoči in se ne zahtevata, če bi povzročila nesorazmerne rezultate; nacionalna sodišča pa morajo preveriti, ali je bilo ob izvršitvi ukrepov pomoči, sprejetih v skladu s sporočilom o bančništvu, spoštovano načelo sorazmernosti.

7. Sedmo vprašanje

131. Predložitveno sodišče s sedmim vprašanjem želi izvedeti, ali je mogoče šteti, da so ukrepi porazdelitve bremena iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu reorganizacijski ukrepi v smislu člena 2, sedma alineja, Direktive 2001/24.

***** Glej po analogiji točki 20 in 46 sporočila o bančništvu.

***** Kolikor sem seznanjen, je vsaj ena država članica med nedavno krizo ukrepe porazdelitve bremena naložila tudi nadrejenim upnikom.

132. Razlogi, zakaj je Ustavno sodišče predložilo to vprašanje, mi niso očitni. To vprašanje razumem tako, da je povezano s problematiko, ki se pojavlja v zvezi s petim vprašanjem glede razmerja med sporočilom o bančništvu, Direktivo 2001/24 in Direktivo 2012/30. Z drugimi besedami, menim, da gre za vprašanje, ali je treba šteti, da so ukrepi porazdelitve bremena iz sporočila o bančništvu „reorganizacijski ukrepi“ za namene Direktive 2001/24, ki jim zato Direktiva 2012/30 v skladu z načelom *lex specialis* ne nasprotuje.

133. Vsebinsko te problematike sem obravnaval že v odgovoru na peto vprašanje. Pojasniti pa je treba še razloge, zakaj menim, kot vse stranke, ki so predložile stališče v zvezi s tem, da ukrepi porazdelitve bremena iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu lahko pogosto (vendar ne vedno) spadajo pod pojem „reorganizacijski ukrepi“ iz člena 2 Direktive 2001/24.

134. V skladu s to določbo pomenijo reorganizacijski ukrepi „ukrepe, s katerimi naj se ohrani ali ponovno vzpostavi finančni položaj kreditne institucije in ki lahko vplivajo na že veljavne pravice tretjih oseb, vključno z ukrepi, ki vključujejo možnost začasne ustavitve plačil in izvršilnih ukrepov ali znižanje terjatev“.

135. Pojem reorganizacijskih ukrepov je tako očitno opredeljen zelo široko. Menim, da je to v skladu z ciljem, ki mu sledi Direktiva: vzpostaviti sistem za medsebojno priznavanje reorganizacijskih ukrepov in postopkov prenehanja kreditnih institucij med državami članicami. V opredelitvi iz Direktive 2001/24 so trije kumulativni elementi: (i) ukrep mora sprejeti pristojen upravni ali sodni organ države članice; ***** (ii) ukrep mora biti sprejet z namenom ohranitve ali ponovne vzpostavitve finančnega položaja kreditne institucije in (iii) ukrep mora potencialno vplivati na pravice tretjih oseb. V nadaljevanju bom preučil te tri elemente in se pri tem nanašal na sporne ukrepe.

136. Prvič, očitno je mogoče šteti, da je ukrepe, ki jih sprejme organ, kot je nacionalna centralna banka, sprejel upravni organ države članice. Na drugi strani pa, kot je že bilo navedeno, lahko ukrepi porazdelitve bremena, ki jih prostovoljno sprejmejo vlagatelji banke, prav tako izpolnjujejo zahteve iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu. Dejansko obstajajo primeri, v katerih so (javni in zasebni) vlagatelji prostovoljno sprejeli odbitek (*haircut*), da bi ponovno vzpostavili uspešno poslovanje kreditne institucije. Vsak tak ukrep pa ne bi spadal na področje uporabe Direktive 2001/24.

137. Drugič, namen ukrepov iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu je očitno ohranitev ali ponovna vzpostavitev finančnega položaja kreditne institucije. V besedilu sporočila o bančništvu je jasno, da je namen teh ukrepov „kar najbolj prispevati k zmanjšanju kapitalskega primanjkljaja“ (točka 41), „obnovi[ti] kapitalski položaj [banke]“ in „odprav[iti] primanjkljaj[...]“ (točka 43).

138. Tretjič, ukrepi porazdelitve bremena, ki zadevajo imetnike hibridnega kapitala in imetnike podrejenih dolžniških instrumentov, očitno lahko vplivajo na pravice tretjih oseb v smislu Direktive 2001/24. Na drugi strani, ukrepi porazdelitve bremena, ki zadevajo zgolj delničarje, ne spadajo na področje uporabe Direktive 2001/24. V uvodni izjavi 8 te direktive je navedeno, da ukrepov, „ki veljajo bodisi za delovanje notranje strukture kreditnih institucij bodisi za pravice direktorjev ali delničarjev, ni treba vključiti v to direktivo, da bi veljali v državah članicah, če se v skladu s pravili mednarodnega zasebnega prava uporablja pravo matične države članice“. Dalje, v uvodni izjavi 10 je dodano, da se „[o]sebe, udeležene v delovanju notranjih struktur kreditnih ustanov, in tudi direktorji in delničarji teh ustanov, kadar so v tej vlogi, v tej direktivi ne štejejo za tretje osebe“.

139. Če se pojem „reorganizacijski ukrepi“ iz člena 2 Direktive 2001/24 primerja s točkami od 40 do 46 sporočila o bančništvu, je razvidno, da krije nekatere od ukrepov iz navedenih točk, ne pa nujno vseh.

***** Glej člena 2, šesta alineja, in 3 Direktive 2001/24.

140. Na to ugotovitev po mojem mnenju ne vpliva to, da je člen 117 Direktive 2014/59 spremenil pojem „reorganizacijski ukrepi“ iz Direktive 2001/24 tako, da je izrecno vključena uporaba instrumentov za reševanje in izvajanje pooblastil za reševanje iz Direktive 2014/59.*****

141. Razumem, da se predložitveno sodišče sprašuje, ali bi bilo treba spremembo člena 2 Direktive 2001/24 razlagati tako, da pomeni, da prejšnja opredelitev „reorganizacijskih ukrepov“ v tej določbi ni obsegala takih ukrepov reševanja s sredstvi upnikov.

142. Ne delim pa dvomov, ki jih je v zvezi s tem izrazilo predložitveno sodišče. Kot sem že pojasnil, nekateri ukrepi iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu zaradi svoje narave in obsega očitno spadajo pod opredelitev reorganizacijskih ukrepov iz Direktive 2001/24.

143. Kot je poudarila Irska, je treba spremembo, omenjeno v točki 141, razumeti ob upoštevanju tega, da namen Direktive 2001/24 ni uskladitev upoštevne zakonodaje držav članic, ampak le vzpostaviti sistem vzajemnega priznavanja.*****
Vendar pa Direktiva 2014/59 zdaj države članice zavezuje, da predpišejo nekatere ukrepe, ki olajšajo reorganizacijo bank. Tako je logično, da so v isti direktivi tudi določbe, ki naj bi zagotovile, da so ti novi ukrepi v skladu z obstoječo ureditvijo iz prava EU. To pa nikakor ne pomeni, da pred tem, ob tem da ni bilo pravil o uskladitvi, opredelitev reorganizacijskih ukrepov ni obsegala podobnih ukrepov iz nacionalnega prava.

144. Glede na navedeno menim, da ukrepi porazdelitve bremena iz točk od 40 do 46 sporočila o bančništvu lahko, odvisno od okoliščin, spadajo pod opredelitev reorganizacijskih ukrepov iz Direktive 2001/24.

IV – Predlog

145. Sklepno Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Ustavno sodišče, odgovori tako:

- Sporočilo Komisije o uporabi pravil o državni pomoči za podporne ukrepe v korist bank v okviru finančne krize od 1. avgusta 2013 dalje (v nadaljnjem besedilu: sporočilo o bančništvu) držav članic ne zavezuje;
- točke od 40 do 46 navedenega sporočila ne presegajo pristojnosti, ki jo ima Komisija na podlagi členov od 107 PDEU do 109 PDEU; Komisija pravil o državnih pomočeh ne razlaga ali uporablja napačno s tem, da šteje, da so v primerih, ki jih ureja sporočilo o bančništvu, običajno potrebni ukrepi porazdelitve bremena, da bi bila pomoč bankam v težavah združljiva na podlagi člena 107(3)(b) PDEU;
- točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu so v skladu z načelom varstva legitimnih pričakovanj in pravico do zasebne lastnine; nacionalna sodišča pa morajo preveriti, ali sta bili ti pravici ob izvršitvi ukrepov pomoči, sprejetih v skladu s sporočilom o bančništvu, kršeni;

***** Kot že navedeno, instrumenti za reševanje, določeni v Direktivi 2014/59, vključujejo nekatere instrumente reševanja s sredstvi upnikov, ki so podobni ukrepom porazdelitve bremena, ki jih izpodbijajo predlagatelji v postopku v glavni stvari.

***** Glej sodbo LBI (C-85/12, EU:C:2013:697, točka 39).

- točke od 40 do 46 sporočila o bančništvu ne kršijo določb Direktive 2012/30/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012; nacionalne določbe, ki v položaju, kot je ta iz postopka v glavni stvari, za sprejetje ukrepov porazdelitve bremena pooblaščajajo nacionalno centralno banko, z Direktivo 2012/30/EU niso nezdružljive;
- pretvorba ali odpis hibridnega kapitala in podrejenih dolžniških instrumentov, določena v točkah od 40 do 46 sporočila o bančništvu, nista bistveni pogoj za odobritev državne pomoči in se ne zahtevata, če bi povzročila nesorazmerne rezultate; nacionalna sodišča pa morajo preveriti, ali je bilo ob izvršitvi ukrepov pomoči, sprejetih v skladu s sporočilom o bančništvu, spoštovano načelo sorazmernosti;
- ukrepi porazdelitve bremena iz točk od 40 do 46 navedenega sporočila lahko, odvisno od okoliščin, spadajo pod opredelitev reorganizacijskih ukrepov iz Direktive 2001/24/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 4. aprila 2001.