



Številka: 450-03/19-8/

Datum: 14. 6. 2019

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

M N E N J E

o Predlogu zakona o postopku sodnega varstva nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti (ZPSVIKOB), druga obravnava, EPA 515-VIII.

Zakonodajno-pravna služba (ZPS) je Predlog zakona preučila z vidika njegove skladnosti z Ustavo Republike Slovenije (Ustava), pravnim sistemom in z zakonodajno-tehničnega vidika in daje nanj naslednje pripombe.

Ustavno sodišče je v odločbi št. U-I-295/13 z dne 19. 10. 2016 (odločba US) ugotovilo obstoj protiustavne pravne praznine v Zakonu o bančništvu (ZBan-1) zaradi odsotnosti posebnih procesnih pravil za odškodninske spore imetnikov izbrisanih ali konvertiranih kvalificiranih pravic proti Banki Slovenije. Ugotovilo je, da je bilo sodno varstvo zaradi razlogov, navedenih v 120. do 125. točki obrazložitve odločbe US, neučinkovito. Zato je naložilo zakonodajalcu sprejem posebnih, naravi spornih razmerij prilagojenih pravil pravnega postopka. Eden od bistvenih razlogov, ki so vodili Ustavno sodišče pri sprejemu odločitve, je bilo že samo potencialno število tožnikov, ki jih je mogoče v navedenih sporih utemeljeno pričakovati, kar pomeni znatno breme za sodni sistem. Ustavno sodišče je zapisalo, da ima nesorazmerna obremenitev pravosodja lahko potencialno negativne učinke na ustavno zajamčeno učinkovitost sodnega varstva. Zakon o pravnem postopku (ZPP) ne predvideva posebnih postopkov kolektivnega sodnega varstva, ki bi zagotovili hitrost, ekonomičnost in uniformnost odločanja v sporih med imetniki izbrisanih in konvertiranih pravic ter Banko Slovenije (125. točka obrazložitve). Po izdaji odločbe US je bil Zakon o kolektivnih tožbah (ZKolT) sicer sprejet, vendar glede na v 2. členu ZKolT določeno področje njegove uporabe tega zakona za uveljavljanje sodnega varstva po 350.a členu ZBan-1 ni mogoče uporabiti, čeprav je Ustavno sodišče nakazalo primernost kolektivnega varstva v teh primerih. Predlog zakona določa nekatera pravila, ki pripomorejo k hitrosti, ekonomičnosti in uniformnosti odločanja v sporih po tem zakonu (gospodarski spor, obvezna združitev pravnih, položaj enotnih sospornikov, izdaja sodbe o temelju itd.) in tudi spodbuja tožeče stranke, da v sporu nastopajo kolektivno s skupnim pooblaščenecem (četrti odstavek 18. člena Predloga zakona). Kljub temu se bodo tožniki lahko odločili, da bodo sicer v enotnem postopku nastopali posamezno. Ker bi lahko bilo potencialnih tožečih strank ogromno (preko 100.000), ker bo moralo sodišče vsaki zagotoviti v postopku vsa ustavna procesna jamstva (pravica udeležbe na naroku, pravica do izjave, pravica do pooblaščenca, pravica predlagati dokaze, pravica postavljati vprašanja izvedencem in pričam ipd.) in ker bo izdalo toliko posamičnih sodb o zahtevku, kot bo tožnikov (kar



pomeni, da bo sodišče moralo opraviti dodatni dokazni postopek za vsakega posameznega tožnika), lahko takšna ureditev vodi v nesorazmerno obremenitev pristojnega sodišča. To ima lahko, kot poudarja odločba US, negativne učinke na ustavno zajamčeno učinkovitost sodnega varstva v postopkih po tem zakonu in tudi v postopkih v drugih gospodarskih sporih, ki se vodijo ali se bodo vodili pred pristojnim sodiščem. Predlog zakona torej po naši presoji pri določanju posebnih naravi spornih razmerij prilagojenih pravil postopka ne upošteva v zadostni meri potencialno množičnost teh sporov in s tem povezano dolgotrajnost postopkov. Ta vidik je še izrazitejši tako zaradi izključne pristojnosti le enega okrožnega sodišča za reševanje teh sporov, saj se bo v sorazmerno kratkem času pripad zadev na to sodišče izjemno povečal kot tudi zaradi predvidenega odločanja o dostopu do virtualne podatkovne sobe, ki lahko predstavlja poseben predhodni postopek pred vložitvijo tožbe. Zaradi tega lahko pride do nesorazmernega posega v pravico do sojenja brez nepotrebnega odlašanja (23. člen Ustave) tako v sporih po tem zakonu kot tudi v ostalih gospodarskih sporih, ki se oziroma se bodo reševali na Okrožnem sodišču v Mariboru. Ob tem velja dodati, da je bil eden temeljnih ciljev urejanja kolektivnega varstva civilnih pravic v Predlogu zakona o kolektivnih tožbah (EPA 2052-VII) »preprečiti, da bi posamezno sodišče zaradi prevelikega števila samostojnih tožb v primeru množičnih oškodovanj postalo preobremenjeno, saj trenutna ureditev dela sodišč ne omogoča hitre reakcije na nenadno in nesorazmerno povečan obseg pripada na sodišče; zakon bo odpravil nevarnost, da sodišče, preobremenjeno s samostojnimi tožbami v primeru množičnih oškodovanj, ne bi moglo v razumnem času rešiti ne le teh, pač pa tudi vseh ostalih zadev.«.

Predlog zakona v skladu z odločbo US določa posebna pravila postopka, v katerih se nekdanjim delničarjem ali upnikom banke, katerih delnice banke ali obveznosti banke so deloma ali v celoti prenehale na podlagi odločbe Banke Slovenije o izrednem ukrepu prenehanja kvalificiranih obveznosti banke na podlagi 261.a člena ZBan-2 (1. člen Predloga zakona, 130. tč. odločbe US). Opozarjamo, da materialne določbe ne morejo biti predmet tega Predloga zakona. To pomeni, da Predlog zakona ne more določati višine obresti in omejitve višine odškodnine (25. člen Predloga zakona) ter zavezanca za odškodnino (26. člen Predloga zakona).

K posameznim členom imamo naslednje pripombe:

K 1. členu: V prvi alineji je uvedena okrajšava za "nekdanjega imetnika", ki se nanaša le na delničarje in upnike posamezne banke. Takšna okrajšava ne sledi v celoti prvemu odstavku 350.a člena ZBan-1, po katerem lahko delničarji, upniki in druge osebe, katerih pravice so prizadete zaradi učinkov odločbe Banke Slovenije o izrednem ukrepu, zahtevajo od Banke Slovenije povrnitev škode ob upoštevanju 223.a člena tega zakona, če dokažejo, da je škoda, ki je nastala zaradi učinkov izrednega ukrepa, višja kot bi bila v primeru, če izredni ukrep ne bi bil izrečen. Tej dikciji je sledila tudi odločba US v 120. točki, po kateri je imela pravico do povračila škode vsaka oseba, katere pravice so bile prizadete zaradi učinkov odločbe Banke Slovenije o izrednem ukrepu. Zaradi tega bi lahko omejitev nekdanjega imetnika na nekdanje delničarje in upnike banke, katerih delnice ali obveznosti banke so deloma ali v celoti prenehale, pomenila odvzem pravice do učinkovitega sodnega varstva drugim osebam, ki so bile zaradi učinkov odločbe Banke Slovenije prizadete.

V prvi alineji bi bilo treba omogočanje učinkovitega sodnega varstva vezati na 350.a člen ZBan-1 in tako zagotoviti skladnost te določbe s prvim odstavkom 3. člena in nadaljnjimi določbami Predloga zakona.

Iz četrte alineje izhaja, da se določa vpliv tega zakona na vse postopke, ki so se začeli pred uveljavitvijo tega zakona, v katerih nekdanji imetniki na podlagi ZBan-1 uveljavljajo zahtevke, da Banka Slovenije povrne škodo, ki naj bi nastala zaradi

učinkov odločbe Banke Slovenije. Tudi to alinejo bi bilo treba omejiti le na odškodninske zahtevke na podlagi 350.a člena ZBan-1.

K 2. členu: Glede na opredelitev "zaupnih podatkov" se zastavlja vprašanje, zakaj niso s sklicem na drug zakon opredeljene tudi druge kategorije podatkov, ki uživajo varstvo v postopku po tem Predlogu zakona (poslovna skrivnost, osebni podatek).

K 3. členu: V prvem odstavku je določena obvezna uporaba tega zakona tako, da lahko odškodninsko varstvo po 350.a členu ZBan-1 poteka le v skladu s postopkom, ki ga določa ta zakon. Odločba US: »Odškodninske odgovornosti Banke Slovenije po 350.a členu ZBan-1 ne gre enačiti z odgovornostjo za protipravno ravnanje, ki je podlaga za pravico do povračila škode po splošnih načelih odškodninskega prava (pa tudi, ko gre za pravico do povračila škode po 26. členu Ustave). Šlo je očitno za posebej urejeno odškodninsko odgovornost, saj iz besedila ni razvidno, da bi bila protipravnost ravnanja Banke Slovenije podlaga za njeno odškodninsko odgovornost. Besedilo izpodbijane določbe se je zgolj sklicevalo na 223.a člen ZBan-1, ki je opredeljeval merila za dolžno skrbnost Banke Slovenije pri izvajanju nadzora, ni pa omejeval odškodninske odgovornosti zgolj na primere, ko bi Banka Slovenija postopala izven okvira dolžne skrbnosti, tj. protipravno.« Ne glede na to, da ta zakon ureja odškodninsko varstvo po 350.a členu ZBan-1, ne prepoveduje uveljavljanja odškodnine na drugih podlagah, ki so npr. podane, kadar izhajajo iz protipravnega ravnanja (npr. na podlagi 223.a člena ZBan-1). Takšna prepoved bi lahko bila ustavno sporna, saj je podlaga za to zagotovljena že v 26. členu Ustave, ki ureja pravico do povračila škode, ki je storjena s protipravnim ravnanjem osebe ali organa, ki opravlja javno službo ali drugo dejavnost državnega organa. Tudi iz zapisa 350.a člena ZBan-1 ne izhaja, da bi bila s tem členom odgovornost Banke Slovenije po splošnih pravilih odškodninskega prava izključena; takšna razlaga tega člena bi lahko pomenila omejitev odgovornosti in razlago, ki nasprotuje 26. členu Ustave. Iz odločbe US izhaja, da odškodninsko varstvo po 350.a členu ZBan-1 ni omejeno le na protipravnost ravnanja Banke Slovenije. Po argumentu z večjega na manjše pa to ne pomeni, da odškodninska odgovornost po 350.a členu ZBan-1 izključuje odgovornost Banke Slovenije za protipravno ravnanje. Če ni omejena na to, ampak je širša, zajema tako odškodninsko odgovornost, kot jo je razložila odločba US, kot tudi odškodninsko odgovornost Banke Slovenije za protipravno ravnanje. Zaradi tega izpostavljamo pravico do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave, ki je v sodnih postopkih poseben izraz načela enakosti pred zakonom iz drugega odstavka 14. člena Ustave. Iz te pravice izhaja več pravic, med drugim tudi pravica do enakopravnosti strank (enakost orožij). Enako varstvo pravic je predvsem pravica pozitivnega statusa: država jo mora zagotoviti s sprejetjem ustrezne zakonske ureditve, ki zaradi izrazito procesne narave te pravice zahteva podrobnejšo zakonsko ureditev. Sodni postopek je namreč lahko učinkovit le v primeru, če je v njem zagotovljena določena stopnja formalnosti in reda (odločba Ustavnega sodišča št. U-I-145/03 z dne 23. 6. 2005). Presoja enakopravnosti pravih strank se v postopkih pred Ustavnim sodiščem opravlja tako glede primerjave položaja obeh strank v istem postopku kot glede primerjave položaja strank v drugih sodnih postopkih. V odločbi US je z vidika 350.a člena ZBan-1 podana razlaga odškodninske odgovornosti in ugotovljen obstoj protiustavne pravne praznine zaradi neučinkovitega sodnega varstva, in sicer zaradi odsotnosti posebnih procesnih pravil za odškodninske spore imetnikov izbrisanih ali konvertiranih kvalificiranih pravic proti Banki Slovenije. Z istimi argumenti, kot jih navaja odločba US, je mogoče utemeljiti tudi neučinkovitost sodnega varstva za odškodninske spore nekdanjih imetnikov, ki bi uveljavljali odškodninsko varstvo Banke Slovenije zaradi protipravnega ravnanja. Zaradi tega menimo, da bi enako varstvo pravic zahtevalo uporabo enakih pravil, kot so določene s Predlogom zakona, tudi v postopkih odškodninskega varstva na drugih pravnih podlagah, če je škoda nastala z odločbo Banke Slovenije o izbrisu, saj za različno ureditev ni videti utemeljenega razloga.

Določba tretjega odstavka je nepotrebna, saj iz 1. člena in prvega odstavka 3. člena Predloga zakona jasno izhaja, da ta zakon določa pristojnost sodišč in pravila postopka za uveljavljanje odškodninskega varstva nekdanjih imetnikov po 350.a členu ZBan-1, katerih delnice banke ali obveznosti banke so deloma ali v celoti prenehale na podlagi odločbe Banke Slovenije, s katerimi je bil izrečen izredni ukrep prenehanja kvalificiranih obveznosti banke na podlagi 261.a člena ZBan-1. V primerih iz tretjega odstavka je tožena banka (in ne Banka Slovenije) zaradi domnevne kršitve pojasnilne dolžnosti, kar pomeni, da gre za primere z drugo toženo stranko in drugačnim pravnim temeljem za uveljavljanje odškodninske odgovornosti, tako da Predlog za njih ne more veljati.

Prav tako je nepotrebna določba četrtega odstavka. Če je pogodbeno razmerje s strani sodišča ugotovljeno za nično, je neveljavno že od samega začetka (prvi odstavek 87. člena Obligacijskega zakonika, OZ), zato ne more biti pravni temelj za uveljavljanje odškodninske odgovornosti po 350.a členu ZBan-1. Tudi predlagatelj v obrazložitvi navaja, da se v tem odstavku izrecno določa še »kar velja samo po sebi«.

K 4. členu: Po predlaganem členu se v postopku uporablja ZPP, in sicer pravila postopka v gospodarskih sporih. Glede na namen pravil pravnega postopka v gospodarskih sporih je določba lahko sporna z vidika učinkovitosti sodnega varstva. V gospodarskih sporih so praviloma stranke gospodarski subjekti, ki so bolj organizirani in sposobni varovati svoje interese tudi v sodnih postopkih. Čeprav so nekateri instituti, namenjeni pospeševanju postopka, uveljavljeni tudi v rednem pravnem postopku, je treba izpostaviti stališče iz odločbe US, da neravnotežja med strankami lahko sanirajo le posebna, naravi spornih razmerij prilagojena pravila vodenja pravnega postopka. Uporaba pravil postopka v gospodarskih sporih lahko neravnovesja še poglobijo, saj pri nekdanjih imetnikih kvalificiranih obveznosti večinoma ne gre za gospodarske subjekte, ampak fizične osebe, ki niso usposobljene za varstvo svojih interesov v tako kompleksnih zadevah.

Opozarjamo tudi, da je dikcija, ki se navezuje na odločanje o tožbi iz 12. člena tega zakona, lahko preozka, ker je v 12. členu urejenih več zahtevkov, poleg tega pa je v 24. členu Predloga zakona urejen tudi zahtevek o višini škode.

K 5. členu: Predlagano je, da je za spore po tem zakonu izključno pristojno Okrožno sodišče v Mariboru. Razlogi za takšno ureditev so navedeni v obrazložitvi: dodatna obremenjenost Okrožnega sodišča v Ljubljani z zahtevnejšimi zadevami, za katere je v skladu z zakonodajo izključno pristojno, in prostorska stiska tega sodišča. Okrožno sodišče v Mariboru je drugo največje okrožno sodišče z dovolj velikim gospodarskim oddelkom, postopki po tem zakonu pa zaradi zapletenosti in težkih procesnopравnih in materialnopравnih vprašanj zahtevajo specifična znanja, ki se delno lahko pridobijo le z ustreznimi izkušnjami, delno pa z ustreznimi izobraževanji. Zato je smotno, da se določi koncentracija krajevne in stvarne pristojnosti pri tem sodišču.

Določitev pristojnosti je v prvi vrsti vsebinsko vprašanje in sodi v polje proste presoje zakonodajalca, ki pa ni povsem neomejena. Cilj zakonov, ki določajo pristojnost sodišč, je zaradi enakosti pred zakonom čim bolj enakomerna obremenitev vseh sodišč v državi, za določitev izključnih pristojnosti pa morajo biti podani utemeljeni razlogi. Ker bo potencialno število tožnikov v sporih po tem zakonu ogromno, to pomeni, da se bo pripad zadev na Okrožno sodišče v Mariboru v roku desetih mesecev (rok za tožbo) izjemno povečal in s tem njegova obremenitev, kar ima lahko negativen učinek na učinkovitost sodnega varstva tako v sporih po tem zakonu kot tudi v drugih gospodarskih sporih, ki se oziroma se bodo reševali pred tem sodiščem. Menimo, da z vidika ustavne pravice do sojenja brez nepotrebne odlašanja ni sporna le nesorazmerna obremenitev sodstva na splošno, na kar je opozorila odločba US, ampak tudi neenakomerna obremenitev sodstva in s tem pretirana obremenitev enega (okrožnega in posledično tudi višjega) sodišča. Ta vidik je upošteval Predlog

ZPSVIKOB (EPA 2354-VII), ki je določal pristojnost sodišč po sedežih poslovnih bank, s čimer se je, tako v obrazložitvi, zagotavljala »uravnovešena obremenjenost sodišč pri reševanju strokovno izjemno zahtevnih sporov«. Pri tem je treba upoštevati tudi stroškovni vidik, saj ima predvidoma večina nekdanjih imetnikov, ki so predvsem fizične osebe, stalno prebivališče na območjih sedežev bank, sedež tožene stranke pa je v Ljubljani.¹ Ker so bile tožbe proti Banki Slovenije, ki so oziroma bodo vložene pred uveljavitvijo tega zakona, v skladu s splošnimi pravili o pristojnosti v ZPP vložene pred Okrožnim sodiščem v Ljubljani, predlagana ureditev tudi pomeni, da se bodo po uveljavitvi tega zakona morale odstopiti Okrožnemu sodišču v Mariboru (31. člen Predloga zakona), kar ima prav tako negativen učinek na hitrost teh postopkov.

K 6. členu: V prvem odstavku je določeno, kateri dokumenti se objavijo javno na spletni strani Banke Slovenije. Banka Slovenije zato pred objavo dokumentov (in ne pred razkritjem, ki se pojmovno nanaša le na podatke) prekrije osebne podatke, zaupne podatke in poslovne skrivnosti. V drugem odstavku se zato lahko sklic opusti in določi, da Banka Slovenije prekrije podatke pred objavo dokumentov.

V zvezi s četrto alinejo prvega odstavka je treba bolj natančno določiti, povzete vsebine katerih dokumentov naj bi Banka Slovenije pripravila. Sedaj je to storjeno le s sklicem na prvi odstavek 9. člena tega zakona, ki zajema tudi odločbo Banke Slovenije z morebitnimi prilogami in v odločbi omenjenimi dokumenti, čeprav naj bi bila odločba Banke Slovenije javno objavljena že po prvi alineji prvega odstavka tega člena. Enako velja za dokumente iz druge alineje prvega odstavka tega člena v primerjavi z dokumenti iz druge alineje prvega odstavka 9. člena, za dokumente iz tretje alineje prvega odstavka tega člena v primerjavi z dokumenti iz četrte alineje prvega odstavka 9. člena in za poročilo o obremenitvenih testih v četrsti alineji v primerjavi s poročilom o rezultatih obremenitvenih testov iz šeste alineje prvega odstavka 9. člena Predloga zakona. V vseh teh primerih ni jasno, zakaj naj bi Banka Slovenije izdelala povzetek njihove vsebine. Če ne gre za iste dokumente, bi bilo treba z vidika učinkovitosti sodnega varstva pojasniti, kakšna je razlika med njimi.

K 7. členu: V prvem odstavku je predlagano, da bi Agencija za trg vrednostnih papirjev (agencija) vzpostavila virtualno podatkovno sobo v sodelovanju z Banko Slovenije. Kako naj bi to sodelovanje potekalo, iz nadaljnje ureditve ni razvidno. Po prvem odstavku 9. člena Predloga zakona Banka Slovenije vse relevantne dokumente in podatke izroči agenciji, kar ni mogoče šteti za sodelovanje pri vzpostavitvi virtualne podatkovne sobe. Sicer pa ugotavljamo, da je agencija pravna oseba javnega prava, ki je pri opravljanju svojih nalog in pristojnosti samostojna in neodvisna (469. člen Zakona o trgu vrednostnih papirjev, ZTFI). Agencija opravlja naloge po številnih zakonih (npr. ZTFI-1, Zakonu o investicijskih skladih in družbah za upravljanje, Zakonu o upravljavcih alternativnih investicijskih skladov, Zakonu o prevzemih, Zakonu o pokojninskem in invalidskem zavarovanju). Zaradi tega bi bilo treba z vidika načela pravne države (2. člen Ustave) preveriti, ali ne bo z nalogo, podeljeno po tem Predlogu zakona, ogroženo učinkovito izvrševanje njenih siceršnjih nalog, ki večinoma temeljijo na pristojnostih nadzora po zakonih, ki prenašajo direktive Evropske unije v pravni red Republike Slovenije, in ali je ta naloga skladna z namenom, zaradi katerega je bila ustanovljena, saj lahko agencija poleg nalog, določenih z zakonom, opravlja dejavnosti, ki so povezane z njenim ustanovitvenim namenom oziroma nalogami, ki jih opravlja v javnem interesu, če je tako določeno z ustanovitvenim aktom skladno s posebnim zakonom (gl. prvi odstavek 32. člena Zakona o javnih agencijah). Prav tako bi bilo treba preveriti, ali s to nalogo ne bi bilo ogroženo učinkovito izvajanje zakonodajnega ukrepanja, ki ga državi kot zavezancu nalaga Ustava v 74. členu zato, da skrbi za spremljanje tržne igre in po katerem ima država dolžnost, da zagotavlja ravnovesje

¹ Glej tudi Damjan M. (ur.) in drugi, Izbris kvalificiranih obveznosti bank, Inštitut za primerjalno pravo, Ljubljana 2019, str. 195 in 196.

med svobodo in socialnimi načeli (odločba Ustavnega sodišča št. U-I-243/96 z dne 17. 9. 1998). Pri tem je treba upoštevati, da bo agencija dolžna za vsako banko, ki ji je bil izrečen izredni ukrep, vzpostaviti ustrezno varno podatkovno sobo in odločati o tem, kdo je upravičen dostopati do nje.

Glede na to, da se v virtualni podatkovni sobi omogoča dostop ne le do dokumentov, ampak tudi do podatkov iz prvega odstavka 9. člena Predloga zakona, bi bilo treba preveriti, ali so vsi podatki vsebovani v dokumentih in če niso, preko katerega nosilca oziroma medija naj bi bil omogočen dostop do podatkov.

V drugem odstavku naj bi agencija izvajala tehnične in organizacijske ukrepe za onemogočanje dostopa nepooblaščenim osebam oziroma druge ukrepe, ki jih zahtevata zakon, ki ureja elektronsko poslovanje in elektronski podpis, in Uredba (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Direktive 95/46/ES. Iz te določbe ni mogoče razbrati, kateri ukrepi to so. Zaradi veznika »oziroma« ni jasno, kateri ukrepi so mišljeni v prvem delu določbe in tudi ne, ali so s temi ukrepi mišljeni le ukrepi po zakonu, ki ureja elektronsko varovanje in podpis (ZEPEP), in po Uredbi (EU) 2016/679. Ureditev je zato premalo določna, v celoti pa ne zadosti osnovnemu cilju, in sicer varstvu podatkov pred dostopom nepooblaščenih oseb. Poleg tega sta oba sklica, na zakon in evropsko uredbo, presplošna, zato tudi iz njiju ni mogoče zanesljivo ugotoviti, katere ukrepe mora izvajati agencija. ZEPEP namreč ne ureja posebnih ukrepov, vsebuje pa določbe o tehničnih zahtevah za varno elektronsko podpisovanje (37. in 38. člen ZEPEP), ki jih ni mogoče samo s sklicem uporabiti za dostop v varno podatkovno sobo, saj se nanašajo na drugo področje urejanja. Ukrepi po ZEPEP bi morali biti posebej določeni, vzpostavljena bi morala biti jasna povezava med ureditvijo po tem Predlogu zakona, ki naj bi varovala predvsem zaupne podatke in poslovne skrivnosti, in področjem elektronskega poslovanja z uporabo informacijske in komunikacijske tehnologije (1. člen ZEPEP). Sklic na Uredbo (EU) 2016/679 pa je, upošteva nadaljnjo ureditev, po kateri osebni podatki tudi v virtualni podatkovni sobi ne bodo dostopni, poslovne skrivnosti in zaupni podatki pa bodo, vendar ustrezno označeni, prav tako vprašljiv z vidika ustreznosti ukrepov, obenem pa tako splošen, da iz zakona ni mogoče razbrati, katere ukrepe naj bi agencija sprejela za onemogočanje dostopa nepooblaščenim osebam. Opozarjamo, da bi moralo biti to vprašanje izčrpno urejeno, da bo zagotovljena varnost podatkov in dokumentov. Tako bi se npr. zahtevalo, da je treba v podatkovni sobi zagotoviti poznejše ugotavljanje, v kateri dokument je oseba vpogledala in datum vsakega vpogleda, morala določiti kot poseben ukrep, ne pa zgolj kot podatek iz evidence v šesti alineji četrtega odstavka.

V tretjem odstavku naj bi agencija za omogočanje dostopa do virtualne podatkovne sobe vodila evidenco oseb, ki so do dostopa upravičene. Kdo je upravičenec, je urejeno v naslednjem členu, kar z vidika sistematike ureditve ne zagotavlja preglednosti. Ta evidenca bo po četrtem odstavku vsebovala osebne podatke fizičnih oseb, zato bo imela lastnosti zbirke osebnih podatkov. Zaradi ustavno zagotovljenega varstva osebnih podatkov (38. člen Ustave) bi moralo biti iz zakona jasno razvidno, podatki katerih oseb se bodo v tej evidenci vodili, pri čemer bi se moralo upoštevati načelo sorazmernosti, upošteva namen vodenja te evidence. Namen vodenja te evidence je verjetno bolj specifičen, kot izhaja iz drugega odstavka, saj bi morala ne le omogočati dostop upravičencem, ampak predvsem zagotavljati njihovo zanesljivo identifikacijo in s tem preprečevati dostop nepooblaščenim osebam. Določena bi morala biti tudi ustrezna pravna podlaga, po kateri bo agencija podatke iz evidence pridobila. Iz nadaljnje ureditve ni razvidno, kako se bodo podatki zagotavljali: ni urejeno, kako bo agencija pridobila primarni podatek, ki omogoča zanesljivo identifikacijo, in sicer enolično oznako digitalnega potrdila (prva alineja četrtega odstavka; pri čemer je verjetno mišljeno kvalificirano digitalno potrdilo, prim. prvi

odstavka 8. člena Predloga zakona); če pa gre za nekdanje imetnike, katerih kvalificirane obveznosti niso bile vpisane v centralni register KDD, pa tudi ne, kako bo pridobila kakršenkoli podatek o nekdanjem imetniku.

Vsebina evidence ni pregledna (gl. sedmo alinejo četrtega odstavka). Iz četrtega odstavka v povezavi z 8. členom je sicer razvidno, da bodo lahko do virtualne podatkovne sobe dostopali nekdanji imetniki (fizične ali pravne osebe oziroma njihovi zakoniti zastopniki), njihovi pooblaščenca in izvedenci po tem Predlogu zakona. Gre za ločene kategorije oseb, zato bi bilo treba za vsako od teh urediti, kateri podatki se v evidenco vpisujejo.

V petem odstavku je sklic napačen, saj je podlaga za vodenje evidence v tretjem odstavku tega člena.

K 8. členu: V tem členu so urejeni upravičenci do virtualne podatkovne sobe, zato bi kazalo temu prilagoditi naslov člena in v ureditvi uporabiti en izraz za to dejanje, saj se sedaj ponekod uporablja dostop, drugod pa vstop. V prvem odstavku je namesto opredelitve upravičenca določen le način dostopa, in sicer z uporabo kvalificiranega digitalnega potrdila, pri čemer se lahko zadnji del določbe ("katerega enolična oznaka se vodi v evidenci iz četrtega odstavka tega člena") izpusti, saj nima normativne vrednosti, obenem pa ne odpravlja pripombe k prejšnjemu členu, da ni urejeno, na kateri podlagi se enolična oznaka kvalificiranega digitalnega potrdila vpiše v evidenco agencije. Ker gre pri evidenci iz tretjega odstavka prejšnjega člena tudi za zbirko osebnih podatkov, bi morala biti v zakonu urejena podlaga za pridobitev oziroma prenos tega podatka. Drug razlog, zakaj je to bistveno, pa izhaja iz obrazložitve člena, po katerem bo aplikacija, ki bi se uporabljala za dostop do virtualne podatkovne sobe, v vsakem primeru preverila kvalificirano digitalno potrdilo upravičenca in mu na podlagi podatkov, ki bi jih vseboval seznam upravičencev za dostop, omogočila ali zavrnila vstop.

Po drugem odstavku naj bi se dostop do sobe po samem zakonu omogočil Banki Slovenije, sodišču in izvedencem. Ni jasno, kaj pomeni ta določba glede na prejšnji odstavek: ali lahko ti dostopajo brez kvalificiranega digitalnega potrdila ali brez izvedenega postopka po tretjem odstavku.

Šele iz nadaljnje ureditve je razvidno, kdo je upravičen dostopati v virtualno podatkovno sobo. Po tretjem odstavku so to nekdanji imetniki in njihovi zakoniti zastopniki (pri čemer ni potrebe, da so slednji izrecno določeni, saj npr. pravna oseba brez zakonitega zastopnika ne more izjavljati svoje volje), pa tudi pooblaščenca nekdanjega imetnika (peti odstavek). Vprašanje upravičenca do podatkovne sobe je urejeno preko postopka v tretjem odstavku v povezavi s šestim odstavkom, ki je oblikovan kot izjema od tretjega. Postopkovno gledano pa je razlika med postopkom med tretjim in šestim odstavkom, ki je zapisana v obliki, kdaj je treba oz. kdaj ni treba izkazovati imetništva kvalificiranih obveznosti, najbrž v tem, ali se postopek začne po uradni dolžnosti (šesti odstavek) ali na podlagi zahteve oz. vloge (tretji odstavek). To bi morala biti v zakonu določeno, prav tako bi morala biti določena vsebina zahteve. Ureditev bi si morala slediti tudi z vidika sistematike člena, kar bi prispevalo k jasnosti ureditve.

Iz tretjega odstavka izhaja, da naj bi agencija omogočila dostop do virtualne podatkovne sobe v petnajstih dneh po tem, ko nekdanji imetnik izkaže imetništvo kvalificiranih obveznosti, po šestem odstavku pa takega roka ni, zato je mogoče sklepati, da naj bi bil dostop omogočen takoj. Opozarjamo pa, da bo morala tako v primerih po tretjem kot po šestem odstavku agencija z odločbo ugotoviti, da je imetništvo izkazano in da se zato dovoli dostop do virtualne podatkovne sobe, pri čemer rok za izdajo odločbe ni posebej predpisan. Ker gre v obeh primerih za upravni

postopek, pri čemer bo moral imetnik imetništvo izkazati oziroma bo to ugotovila agencija na podlagi evidence posameznih kvalificiranih obveznosti iz centralnega registra KDD, ki jo bo morala KDD agenciji posredovati, trajanja tega postopka ni mogoče vnaprej predvideti. Takšna ureditev skrajšuje potreben zadostni čas, ki ga je po odločbi US treba zagotoviti, da lahko imetniki kvalificiranih obveznosti pripravijo tožbeni zahtevek in posega v prekluzivni rok za vložitev tožbe, ki teče od uveljavitve zakona (13. člen Predloga zakona), zato lahko pomembno slabi učinkovitost sodnega varstva po tem zakonu.

Prav tako ni razvidno, kakšna je povezava med tem postopkom in evidenco upravičenih oseb iz prejšnjega člena. Če je vpis v to evidenco posledica izdaje odločbe, s katero se dovoli dostop do virtualne podatkovne sobe, je to treba tudi določiti. Postopek je treba dopolniti z izrecnimi določbami, da se zahtevi za dostop do virtualne podatkovne sobe ugodi, ko imetnik izkaže imetništvo posamezne kvalificirane obveznosti oziroma ko to agencija ugotovi na podlagi evidence KDD oziroma da se zahteva zavrne, ko to ni izkazano. Če bo dostop zavrnjen, bo morala biti odločba obrazložena, ker je treba tudi zoper to odločbo zagotoviti učinkovito sodno varstvo (drugi in tretji odstavek 12. člena Predloga zakona). Zaradi tega je treba izrecno določiti tudi dopustnost sodnega varstva, če bo agencija dostop zavrnila.

Opozarjamo tudi, da določbi tretjega in četrtega odstavka v delu, ki se nanašata na dokazovanje imetništva kvalificiranih obveznosti, pomenita odstop od načela proste presoje dokazov (10. člen Zakona o splošnem upravnem postopku, ZUP), ki ni obrazložen.

V petem in osmem odstavku v povezavi z devetim odstavkom je razvidno, da so upravičeni dostopati v virtualno podatkovno sobo tudi pooblaščenca nekdanjih imetnikov. Ureditev je zaradi nesistematičnega vrstnega reda odstavkov in navzkrižnih sklicev nepregledna, po vsebini pa bi terjala ureditev v posebnem členu. Pooblaščenca bodo lahko dostopali do virtualne podatkovne sobe šele, ko bodo predložili pooblastilo nekdanjega imetnika, ki mu je agencija že dovolila dostop do virtualne podatkovne sobe oziroma po tem, ko je agencija že izdala odločbo o dovoljenju dostopa do virtualne podatkovne sobe. Poleg tega bodo morali pooblaščenca izkazati, da so kvalificirane osebe iz osmega odstavka, zato dovolitev dostopa pooblaščenca predstavlja poseben postopek, ki časovno sledi postopku ugotavljanju imetništva posameznih kvalificiranih obveznosti. Tudi v tem primeru bi bilo treba ureditev postopkovno dopolniti z določbami, kdaj se dostop pooblaščenca dovoli, kdaj se zavrne in tudi v primeru zavrnitve dopustiti možnost sodnega varstva, ki sicer v tožbi po tem Predlogu zakona ni predvideno. Opozarjamo tudi na to, da je tudi v tem primeru predviden rok petnajstih dni za dostop, kar dodatno posega v učinkovitost sodnega varstva nekdanjih imetnikov (13. člen Predloga zakona), ki bodo imeli pooblaščenca. Glede na to, da je iz zakonodajnega gradiva mogoče razbrati, da se utemeljeno pričakuje, da bodo v teh postopkih nekdanji imetniki zastopani po pooblaščenca, to dodatno skrajšuje zadosten čas za pripravo tožbenega zahtevka, na katerega je opozorila odločba US.

Ureditev po sedmem odstavku, ki vzpostavlja pojem »dejanskega nekdanjega imetnika«, po vsebini lahko pomeni poseg v sodno varstvo drugih oseb, ki so bile prizadete z učinki odločbe Banke Slovenije. Določba je obrazložena z načeli neposrednega imetništva slovenske ureditve računov nematerializiranih vrednostnih papirjev in čim boljšega zagotavljanja načela preglednosti ter z neobrazloženo navedbo, da tistim, ki so opravljali skrbniške storitve, niso bile prizadete pravice zaradi učinkov odločbe Banke Slovenije. V skladu z ustaljeno ustavnosodno presojo so posegi v ustavne pravice, v konkretnem primeru v pravico do učinkovitega sodnega varstva iz 23. člena Ustave, dopustni, če zasledujejo ustavno dopusten cilj (tretji odstavek 15. člena Ustave) in če so v skladu s načelom sorazmernosti (2. člen

Ustave), kar pomeni tri pogoje za dopustnost takih posegov. Poseg mora biti nujen, kar pomeni, da želenega, ustavno dopustnega cilja ni mogoče doseči z nobenim blažjim posegom v ustavno pravico ali celo brez njega. Poseg mora biti primeren za doseg tega cilja; torej primeren v tistem smislu, da je z njim ta cilj možno doseči. Upoštevati je treba še sorazmernost v ožjem smislu, kar pomeni, da je pri ocenjevanju nujnosti posega treba tehtati pomembnost s posegom prizadete pravice v primerjavi s pravico, ki se s tem posegom želi zavarovati, in odmeriti nujnost posega sorazmerno s težo prizadetih posledic. Obrazložitev po naši presoji ne utemeljuje ustavno dopustnega cilja, ki bi lahko zagotovil nujnost, primernost in sorazmernost posega v ožjem smislu.

Vsebini desetega in enajstega odstavka nista povezani z določanjem upravičencev do dostopa do virtualne podatkovne sobe, ampak urejata dostop do virtualne podatkovne sobe z uporabo programske in strojne opreme v prostorih ministrstva, pristojnega za finance. Ker gre zgolj za dodaten in tehnični vidik dostopa, gre za vsebine, ki bi morale biti urejene v posebnem členu.

K 9. členu: V prvem odstavku je določeno, katere dokumente Banka Slovenije izroči agenciji, v drugem odstavku pa način izročitve ter obveznost Banke Slovenije, da prekrije osebne podatke. Zaradi tega bodo imeli nekdanji imetniki dostop do določenih dokumentov, in ne do podatkov, kot izhaja iz naslova člena.

Kljub drugačni obrazložitvi člena iz te ureditve ni mogoče neposredno izpeljati, da je Banka Slovenije odgovorna za avtentičnost dokumentov in podatkov. Glede na to, da bo izročitev dokumentov potekala v elektronski obliki (tudi dokumente, ki obstajajo v pisni različici, se bo izročalo kot skeniran izvorni dokument), iz ureditve ni razvidno, na kakšen način se bo zagotovila varnost podatkov in preprečil dostop nepooblaščenim osebam pri prenosu. Izročitev tudi v tem primeru pomeni prenos, zaradi katerega je treba v zakonu predvideti ustrezne ukrepe za zaščito pred dostopom nepooblaščenih oseb, za njihovo nedopustno razkritje ali za preprečitev zlorab podatkov v teh dokumentih.

Iz nadaljnje ureditve je razvidno, da bodo v virtualni podatkovni sobi osebni podatki prekriti, zaupni podatki in poslovne skrivnosti pa označeni. Zaradi tega bi bilo treba v zakonu določiti subjekt, ki ima obveznost, da zaupne podatke in poslovne skrivnosti v teh dokumentih označi in je za to tudi odgovoren.

K 10. členu: V določbah drugega do petega odstavka ni upoštevano, da so osebni podatki v dokumentih, dostopnih v virtualni podatkovni sobi, prekriti in zato do njih dostop ni mogoč.

V tretjem odstavku ni določeno, kdo da poseben pouk, ki ima sicer podobno vsebino kot izjava, katere vsebine je predpisana v drugem odstavku.

Podobno kot pri 4. členu tudi v zvezi s četrtem odstavkom opozarjamo, da je dikcija, da se lahko dokumenti in podatki iz virtualne podatkovne sobe uporabijo izključno za uveljavljanje tožbenega zahtevka iz 12. člena tega zakona, najverjetneje preozka, saj je v 12. členu urejenih več tožbenih zahtevkov. Vprašljivo je tudi, ali ta dikcija zajema tudi postavitev zahtevka o višini škode iz 24. člena Predloga zakona.

Uskladiti je treba določbo petega odstavka, ki v prvem stavku dopušča razkritje zaupnih podatkov in poslovne skrivnosti v vlogi na sodišče, v drugem odstavku pa določa, da se uporaba v nasprotju s prejšnjim stavkom šteje za neupravičeno uporabo ali razkritje osebnega ali zaupnega podatka.

K 11. členu: Ta določba je ena ključnih za ustavnoskladno izvršitev odločbe US. Z njo se zagotavlja materialna podlaga za pridobitev podatkov ali dokumentov, kar omogoča

tudi uporabo stopničaste tožbe. Iz določbe izhaja, da imajo pravico dostopa do podatkov in dokumentov *tožniki*, kar je procesni pojem. To pomeni, da Predlog zakona te pravice ne daje vsem nekdanjim imetnikom kot materialnopravnim upravičencem, kot izhaja iz odločbe US, ampak le tistim, ki bodo vložili tožbo po tem zakonu. Zaradi tega izpostavljamo nosilni stavek iz odločbe US: »Pravovarstvene možnosti tožnikov bi bile učinkovite le ob možnosti polnega vpogleda v listine v zvezi z izbrisom ali konverzijo, s katerimi je razpolagala Banka Slovenije, po katerem jim mora ostati še zadosten čas za pripravo tožbenega zahtevka.«. Menimo, da iz odločbe US jasno izhaja, da bi moral biti nekdanjim imetnikom zagotovljen dostop do informacij in podatkov še pred vložitvijo tožbe, torej takrat, ko formalno pravno še niso tožniki, kar vključuje tudi možnost, da se za tožbo po pridobitvi relevantnih informacij in podatkov ne odločijo.

Predlagana določba daje materialno podlago za pridobitev podatkov ali dokumentov v zvezi z izrednim ukrepom, ki je pri Banki Slovenije, pri čemer napotuje na podajo predloga za izdajo sklepa v skladu z 19. členom Predloga zakona. V 19. členu Predloga zakona so naslovniki sklepa (zavezanci za predložitev dokumentov ali razkritje podatkov) bistveno širši (poleg Banke Slovenije še Ministrstvo za finance, Računsko sodišče, Nacionalni preiskovalni urad itd.), zato je treba določbi medsebojno uskladiti oziroma pojasniti, zakaj razlika.

Iz drugega odstavka 19. člena Predloga zakona izhaja, da ima tudi Banka Slovenija pravico pridobiti katerikoli podatek od naštetih subjektov, čeprav ta določba za to ne daje ustrezne materialnopravne podlage.

K 12. členu: V prvem, drugem in tretjem odstavku so določeni tožbeni zahtevki, ki jih nekdanji imetniki lahko uveljavljajo po tem Predlogu zakona. Glede tega opozarjamo, da ni povsem jasno, ali so tožbeni zahtevki obvezni v smislu, da lahko tožnik uveljavlja le takšne zahtevke po predpisanem vrstnem redu (le ugotovitveni zahtevki ali ugotovitveni in dajatveni zahtevki skupaj), ali ne (tudi le dajatveni zahtevki kot samostojni zahtevki). Iz nekaterih določb Predloga zakona bi lahko sklepali, da so ugotovitveni zahtevki obvezni (izdaja sodbe o temelju, prehodna določba drugega odstavka 31. člena Predloga zakona, ki ureja privilegirano spremembo tožbe), iz besede »lahko«, uporabljene v prvem odstavku 12. člena Predloga zakona, pa izhaja, da gre le za možnost.

V skladu s prvim odstavkom tožnik uveljavlja ugotovitveni zahtevki (ugotovitev obstoja obveznosti povrnitve škode po 350.a členu ZBan-1) in dajatveni zahtevki, ki ga lahko postavi skupaj z ugotovitvenim zahtevkom ali kasneje po pravnomočnosti sodbe o temelju. Glede tega predlagamo, da se zaradi notranje skladnosti zakona besedilo »določitev višine zahtevka« nadomesti z besedilom »postavitve zahtevka po višini« (gl. prvi odstavek 24. člena Predloga zakona). Predvsem pa ugotavljamo naslednje. Prvi odstavek izrecno določa, da gre za tožbo, *s katero se uveljavlja odškodninsko varstvo po 350.a členu ZBan-1*. Ni jasno, zakaj je to izrecno določeno le pri tožbi iz prvega odstavka, saj se tudi s tožbami po drugem in tretjem odstavku uveljavlja odškodninsko varstvo po 350.a členu ZBan-1, s to razliko, da se v teh dveh tožbah zahtevki za ugotovitev obstoja povrnitve škode po 350.a členu ZBan-1 postavi kot drugi zahtevki. To je pomembno tudi zato, ker Predlog zakona v nadaljnjih določbah (14. člen in prvi odstavek 16. člena) določa vročitev vseh tožb oziroma združitve vseh pravnih, *v katerih tožniki uveljavljajo odškodninsko varstvo po 350.a členu ZBan-1*, zato ni jasno, ali se omenjena instituta nanašata le na tožbo iz prvega odstavka (in morebiti tudi na samostojne dajatvene tožbe) ali tudi na tožbi iz drugega in tretjega odstavka tega člena.

V skladu z drugim odstavkom lahko tožnik zahteva, da sodišče ugotovi, da je nekdanji imetnik, če mu dostop do virtualne podatkovne sobe v skladu z 8. členom tega zakona

ni bil omogočen. Pri tem si tožnik lahko pridrži navedbo dejstev in dokazov, na katere opira zahtevek iz prvega odstavka, če je to odvisno od pridobitve podatkov in dokumentov, ki jih tožnik zahteva z zahtevkom iz prejšnjega stavka. V obrazložitvi je zapisano, da se s to določbo zagotavlja sodno varstvo v postopku v okviru zahtevka za dostop do virtualne podatkovne sobe. Določba ni jasna. Tožnik naj bi zahteval ugotovitev, da je nekdanji imetnik, le navedbo dejstev in dokazov, na katere opira zahtevek iz prejšnjega odstavka – torej zahtevek o temelju in morebitni višini – pa bi si pridržal. Gramatikalna razlaga pove, da bi hkrati vložil dva zahtevka – zahtevek o temelju (in morebitni višini) in zahtevek za ugotovitev, da je nekdanji imetnik (na sočasnost vložitev zahtevkov kaže tudi uporaba besede »tudi«). Če je namen določbe drugačen, torej da si zahtevka časovno sledita (sočasnost vložitev zahtevkov je namreč lahko vprašljiva, saj tožnik zaradi zavrjenega dostopa do virtualne podatkovne sobe nima zadosti podatkov za vložitev ugotovitvenega zahtevka o temelju in morebitni višini), je treba določbo ustrezno dopolniti (»si pridrži določitev zahtevka ter navedbo dejstev in dokazov, na katere opira zahtevek iz prejšnjega odstavka«). V drugem primeru, ko si zahtevka časovno sledita, je treba urediti, kdaj se lahko postavi drugi zahtevek (podobno kot pri stopničasti tožbi v skladu z drugim odstavkom 282.a člena ZPP), saj tožba iz drugega odstavka ni stopničasta tožba, kot jo ureja ZPP (zanjo je značilno, da oba zahtevka uveljavlja tožnik proti istemu tožencu, v tem primeru pa bo prvi zahtevek uveljavljal zoper agencijo, ki mu je zavrnila dostop do virtualne podatkovne sobe, drugega pa zoper Banko Slovenije). Ker se s to tožbo ne zahteva pridobitve podatkov in dokumentov, ampak ugotovitev, da je tožnik nekdanji imetnik, je notranje neskladen tudi pogoj »če je to odvisno od pridobitve podatkov in dokumentov, ki jih tožnik zahteva z zahtevkom iz prejšnjega stavka.« Opozarjamo še, da bi bilo treba tudi tem tožnikom omogočiti vložitev stopničaste tožbe po tretjem odstavku – da torej z drugim zahtevkom zahtevajo pridobitev podatkov in dokumentov (tretji odstavek), z naslednjim (tretjim) zahtevkom pa ugotovitev obstoja obveznosti povrnitve škode (prvi odstavek). Ker bo agencija v skladu z 8. členom Predloga zakona morala v primeru, če bo posamezniku zavrnila dostop do virtualne podatkovne sobe (gl. pripombo k 8. členu Predloga zakona), izdati odločbo o zavrnitvi dostopa, je treba v prvem stavku besedilo »če mu dostop do virtualne podatkovne sobe v skladu z 8. členom tega zakona ni bil omogočen« nadomestiti z besedilom »če mu je bil zavrjen dostop do virtualne podatkovne sobe v skladu z 8. členom tega zakona«.

V skladu s tretjim odstavkom lahko tožnik vloži stopničasto tožbo, ki je urejena v 182.a členu ZPP. Ker je bistvo stopničaste tožbe, da si tožnik pridrži postavitev drugega zahtevka (ker ga pred pridobitvijo ustreznih informacij ne more postaviti), je treba v drugem stavku črtati besedo »lahko«. Poleg tega je treba črtati besedo »tudi«, saj uporaba te besede kaže na to, da se zahtevki po prvem in tretjem odstavku postavljajo kumulativno.

V četrtem odstavku je treba kot nepotrebno črtati besedilo »s katerim tožnik zahteva pridobitev podatkov in dokumentov«, saj iz predhodnega besedila (»Pri odločanju o zahtevku iz prvega stavka prejšnjega odstavka«) jasno izhaja, za katero tožbo gre.

Glede na namen za uporabo pravil postopka o gospodarskih sporih (pospešitev in koncentracija postopka) je predlagana ureditev iz sedmega odstavka kontradiktorna, obrazložitev pa ne upošteva narave pravnega postopka.

K 13. členu: V členu je določen prekluzivni rok za vložitev tožbe, in sicer se lahko vloži najpozneje v desetih mesecih od uveljavitve tega zakona. V skladu s prehodno določbo drugega odstavka 29. člena Predloga zakona agencija vzpostavi virtualno podatkovno sobo, v kateri nekdanjim imetnikom zagotovi dostop do dokumentov iz prvega odstavka 9. člena tega zakona v treh mesecih od uveljavitve tega zakona. Kot izhaja iz odločbe US, je predpostavka za učinkovito sodno varstvo nekdanjih imetnikov, da imajo dostop do dokumentov in podatkov, ki se bo zagotavljal z vzpostavitvijo virtualne podatkovne

sobe, že pred vložitvijo tožb in da imajo po tem na voljo še dovolj časa za pripravo tožbe. Ker ima agencija tri mesece časa, da vzpostavi takšno virtualno podatkovno sobo, to pomeni, da je prekluzivni rok za vložitev tožbe dejansko krajši za dolžino roka, ko bo takšna podatkovna soba vzpostavljena, in da torej znaša dejansko sedem mesecev. Ta problem je še večji, ker je rok za vzpostavitev podatkovne sobe instrucijski. To pomeni, da lahko pride do njene vzpostavitve še bistveno kasneje, zlasti glede na opozorila agencije, da bo morala za to nalogo izvesti javno naročilo, ki ga glede na dosedanje izkušnje ne bo zmogla izvesti v trimesečnem roku oziroma ga morebiti ne bo mogla zaključiti niti v roku, ki ga zakon določa za vložitev tožbe.² To pomeni, da je rok za vložitev tožbe sorazmerno kratek (gl. tudi pripombo k 8. členu Predloga zakona). Treba je poudariti, da mora biti rok za vložitev tožbe zaradi njegove prekluzivne narave primerno dolg, sicer lahko pride do prekomernega posega v ustavno pravico do učinkovitega sodnega varstva (23. člen Ustave). V skladu z ustaljeno ustavnosodno presojo morajo biti pravice priznane dejansko in ne le formalno. Zato bi kazalo dolžino prekluzivnega roka za vložitev tožbe ponovno preučiti, v vsakem primeru pa ga vezati na dan dejanske vzpostavitve takšne podatkovne sobe, kar bo omogočalo nekdanjim imetnikom, da za pripravo in vložitev tožbe izkoristijo celoten rok.

Ker rok za vložitev tožbe velja za vse tožbe iz prvega do tretjega odstavka (zaradi večje jasnosti določbe bi sicer kazalo v določbi uporabiti množino, enako kot v 14. in 15. členu Predloga zakona), glede dolžine roka še opozarjamo, da se tožba iz drugega odstavka lahko vloži šele od dneva vročitve odločbe o zavrnitvi dostopa do virtualne podatkovne sobe.

Poleg tega opozarjamo, da predlagani člen določa prekluzivni rok za vložitev tožbe *iz prejšnjega člena*, t.j. 12. člena Predloga zakona. Ker prvi odstavek 12. člena Predloga zakona ureja le ugotovitvene tožbe z ali brez dajatvenega zahtevka, se zastavlja vprašanje, ali ta rok velja tudi za samostojne dajatvene tožbe v primeru, da obvelja razlaga, da so tudi takšne tožbe mogoče (gl. pripombo k 12. členu Predloga zakona).

K 14., 15. in prvemu odstavku 16. člena: Predlagani členi urejajo vročanje tožb Banki Slovenije, odgovor na tožbe Banke Slovenije in združitev pravn. Ni jasno, katere tožbe so s tem mišljene – ali vse tožbe iz prvega do tretjega odstavka 12. člena Predloga zakona ali le tožbe iz prvega odstavka 12. člena Predloga zakona (tožbe o temelju in morebitni višini zahtevkov), na kar kaže dikcija, da se vročajo oziroma združujejo pravde, *v katerih tožniki uveljavljajo odškodninsko varstvo po 350.a členu ZBan-1* (gl. pripombo k prvemu odstavku 12. člena Predloga zakona).

Če so s temi členi zajete vse tožbe iz prvega do tretjega odstavka 12. člena Predloga zakona, ni jasno, kako bo Banka Slovenije pripravila en (skupen) odgovor na vse tožbe, ki naj bi, tako v obrazložitvi, zagotovil uniformnost postopka in enako obravnavo vseh nekdanjih imetnikov. Tožbeni zahtevki bodo namreč raznovrstni, z njimi bodo lahko tožniki zahtevali ugotovitev obveznosti Banke Slovenije do povrnitve škode, postavili dajatvene zahtevke, zahtevali ugotovitev, da je tožnik nekdanji imetnik, ter zahtevali izročitev podatkov in dokumentov, ki so potrebni za postavitve zahtevka glede temelja. Priprava enega odgovora je vprašljiva tudi zato, ker so različni tudi redi nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti v posamezni banki, zato tudi v tem delu enaka obravnava tožnikov že po naravi stvari ni možna. Če so s temi členi zajete vse tožbe iz prvega do tretjega odstavka 12. člena Predloga zakona, tudi ni jasno, kako bo sodišče združilo pravde, v katerih tožniki uveljavljajo raznovrstne zahtevke. Ker bo v skladu z drugim odstavkom 12. člena Predloga zakona tožnik postavil prvi zahtevek proti agenciji, določbe 14. 15. in 16. člena za te tožbe ne morejo veljati.

² Mnenje Agencije za trg vrednostnih papirjev k Predlogu zakona z dne 20. 5. 2019.

Če so s tem členom zajete le tožbe iz prvega odstavka 12. člena Predloga zakona (tožba o temelju in morebiti zahtevke po višini), ni povsem jasno, kakšna pravila postopka bodo veljala za tožbe, vložene po drugem in tretjem odstavku 12. člena Predloga zakona. Ob odsotnosti posebnih določb bodo veljale splošne določbe ZPP glede vročitve v odgovor, roka za odgovor, možnosti združitve pravnih itd. Kazalo bi preučiti, ali bi bilo tudi glede teh tožb treba predpisati posebno ureditev. Prav tako ni jasno, kako se bodo v tem primeru vodili postopki – predvidevamo, da se bodo posebej vodili postopki za vse tožbe s postavljenimi zahtevki po temelju oziroma za dajatvene tožbe (tožbe se bodo skupaj vročile v odgovor, pripravil se bo en odgovor na tožbe, pravde se bodo združile, tožniki v združenem postopku bodo imeli položaj enotnih sospornikov), posebej (vzporedno) pa se bodo vodili postopki s tožbami po drugem in tretjem odstavku 12. člena Predloga zakona. Ker pa je predvidena izdaja samo ene sodbe o temelju za vse tožbe, ki se nanašajo na isto odločbo Banke Slovenije (tako v obrazložitvi 16. člena Predloga zakona), ni jasno, ali se bodo pravde, ki so združene, prekinile, dokler ne bodo tudi v primeru tožb iz drugega in tretjega odstavka 12. člena Predloga zakona postavljeni zahtevki po temelju. Razloge za prekinitve postopka sicer določa ZPP v 205. in 206. členu, med katerimi tega razloga ni. Prav tako se zastavlja vprašanje, ali se bodo tudi pravde po postavitvi zahtevkov po temelju v primeru tožb iz drugega in tretjega odstavka 12. člena Predloga zakona »pridružile« združenemu postopku, da se bo lahko tudi nanje raztezal učinek enotnega sosporništva. V nasprotnem primeru bodo tožniki, ki bodo vložili tožbe po drugem in tretjem odstavku 12. člena Predloga zakona, v slabšem položaju. Tudi v tem primeru ni jasno, kako bo Banka Slovenije pripravila en (skupen odgovor) na vse tožbe iz prvega odstavka 12. člena Predloga zakona. Priprava enega odgovora je utemeljena v primeru postavljenih ugotovitvenih zahtevkov, medtem ko bo vsak postavljen konkreten dajatveni zahtevek, ki ga lahko tožnik postavi poleg ugotovitvenega že ob vložitvi tožbe, terjal pripravo posebnega (ločenega) odgovora.

Zaradi potencialne množičnosti in raznovrstnosti tožb je vprašljiva tudi dolžina roka za odgovor na tožbe, ki znaša štiri mesece. Odgovor na tožbo je namreč izraz ustavne pravice tožene stranke do izjave (22. člen Ustave). Nujen predpogoj za uresničitev te pravice je dopustitev primerne roka za izjavo, zato rok za odgovor ne sme biti pretirano kratek, saj bi se sicer izenačil z odvzemom pravice do izjave (odločba Ustavnega sodišča št. U-I-203/14 z dne 3. 12. 2015).

V skladu s prvim odstavkom 12. člena Predloga zakona lahko tožnik poleg ugotovitvenega zahtevka postavi tudi zahtevek o višini. Če ga ne postavi že ob vložitvi tožbe, ga lahko postavi v enem mesecu od pravnomočnosti sodbe o temelju (prvi odstavek 24. člena). Predlog zakona predvideva dva odgovora Banke Slovenije – prvega na tožbe iz 12. člena Predloga zakona (ta člen) in drugega na tožbene zahtevke o višini (drugi odstavek 24. člena). Iz tega po naši presoji izhaja namen predlagatelja, da se o višini tožbenih zahtevkov Banka Slovenije izreče v drugem odgovoru. Ne glede na navedeno opozarjamo, da bo morala Banka Slovenije v primeru, da bodo tožniki že ob vložitvi tožbe v skladu z 12. členom Predloga zakona postavili zahtevke po višini (ali celo, če bodo vložili le samostojne dajatvene tožbe), že v okviru »prvega« odgovora na tožbo iz 15. člena Predloga zakona odgovoriti tudi na postavljene zahtevke po višini, saj v nasprotnem primeru tvega izdajo zamudne sodbe.

Predlagana obvezna združitev pravnih naj bi bila ena ključnih določb, ki bi zagotavljala ekonomičnost postopka, t.j. njegovo pospešitev in zmanjšanje stroškov. V zvezi s tem opozarjamo na stališča Vlade kot predlagateljice ZKoIT, da je ta institut ZPP primeren le tedaj, ko je skupno število oseb, ki sodelujejo v postopku, obvladljivo, torej relativno nizko.³ Zato je vprašljivo, ali ta določba odpravlja negativne učinke predvidoma izjemno velikega števila tožnikov, na katere opozarja odločba US.

³ Predlog zakona o kolektivnih tožbah (ZKoIT, EPA 2052-VII9, uvodna obrazložitev.

K drugemu odstavku 16. člena: V skladu z drugim odstavkom imajo v združenem postopku tožniki položaj enotnih sospornikov. V skladu s 196. členom ZPP se v primeru, če je mogoče po zakonu ali po naravi pravnega razmerja spor rešiti samo na enak način za vse sospornike (enotni sosporniki), štejejo ti za enotno pravdno stranko, tako da se razteza, če zamudijo posamezni sosporniki kakšno pravdno dejanje, tudi nanje učinek pravnih dejanj, ki so jih opravili drugi sosporniki. Pogoj za enotno sosporništvo torej je, da je mogoče spor rešiti samo na enak način za vse (meritorna sodba je enaka za vse). Bistvo tega pravila so beneficije - učinki pravnih dejanj enega enotnega sospornika se raztezajo na druge, če je to dejanje načelno koristno za vse enotne sospornike, upoštevajoč končni cilj. Kdaj so stranke na aktivni ali pasivni strani v razmerju enotnih sospornikov, ne določajo procesni predpisi, pač pa pravila materialnega prava, na katera procesni predpis napotuje. Sosporniki se namreč štejejo za enotno pravdno stranko, »če je mogoče po zakonu ali po naravi pravnega razmerja«, torej po pravilih materialnega prava, spor rešiti samo na enak način za vse sospornike.⁴ V prvem primeru sam (materialni) zakon določa, kdaj gre za enotno sosporništvo, v drugem primeru nedeljivost pravnega razmerja izhaja izključno iz njegove pravne narave. Uporaba pravil o enotnem sosporništvu je torej upravičena, če so enotni sosporniki v nekem materialnopravnem razmerju.

V skladu s tem členom procesni zakon določa posebno obliko zakonskega sosporništva, ki mu pripisuje učinke enotnega sosporništva. Ker že obrazložitev k temu členu pojasnjuje, da je odločitev, ki bo sprejeta v povezavi z enim redom nekdanjih imetnikov posamezne banke, lahko drugačna kot odločitev za drug red nekdanjih imetnikov te banke, temeljni pogoj iz 196. člena ZPP za enotno sosporništvo ni podan. Kljub zapovedani enotni sodbi, ki je bistvena za enotno sosporništvo, bo sodba o temelju, v kateri sodišče ugotovi, kakšna bi bila pravilna obravnava posameznih razredov kvalificiranih obveznosti (23. člen Predloga zakona), vsebovala posebno točko izreka za vsak red kvalificiranih obveznosti, pri čemer ni nujno, da bo odločitev v vsaki točki enaka. Teorija opozarja tudi na praktične probleme takšne ureditve, kot npr. raztezanje učinkov ugovorov enega sospornika na vse sospornike. Ugovori nekdanjih delničarjev glede izvedenskih ugotovitev finančnega stanja in obsega premoženja bank bodo na primer v tem primeru po pravilih enotnega sosporništva učinkovali tudi na nekdanje imetnike obveznic, ki za te ugovore mogoče ne bi imeli pravnega interesa, saj bi bili lahko ob ugotovljenem dejanskem stanju v celoti poplačani. Drži sicer, da gre pri vseh tožečih strankah posameznega postopka za podobno pravno podlago ter za podobno dejansko stanje glede na posamezno banko, kar poudarja Vlada v obrazložitvi, kar z vidika ekonomičnosti utemeljuje smiselnost obravnavanja vseh tožb glede posamezne banke v enem postopku, vendar pa pomenijo bistveno odstopanje v dejanskem stanju glede na tožečo stranko, zato je uporaba instituta enotnega sosporništva za tak položaj vprašljiva.⁵

Posledica enotnega sosporništva je, da pravnomočna sodba, izrečena zoper enega sospornika, učinkuje tudi zoper druge, če niso bili istočasno zajeti s tožbo. Gre za raztegnitev subjektivnih mej pravnomočnosti preko pravila *res iudicata ius facit inter partes*, kar pomeni, da ima sodba učinke za vse enotne sospornike, ne glede na njihovo udeležbo v postopku.⁶ To bi pomenilo, da bi se sodba o temelju morala raztezati tudi na tiste nekdanje imetnike, ki niso vložili tožbe po tem zakonu. Kljub temu drugi odstavek tega člena priznava položaj enotnih sospornikov le tožnikom (in ne nekdanjim imetnikom). Zato teorija utemeljeno opozarja, da iz besedila Predloga zakona izhaja namen predlagatelja urediti neko vrsto formalnega enotnega

⁴ Betteto N. v Ude L. in drugi: Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 2. knjiga, GV Založba in Uradni list, Ljubljana 2006, str. 254.

⁵ Damjan M. (ur.) in drugi, Izbris kvalificiranih obveznosti bank, str. 197.

⁶ Betteto N., Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 2. knjiga, str. 255.

sosporništva, kar je nesmisel, saj enotno sosporništvo predpostavlja neko materialnopravno povezavo med sosporniki, medtem ko je formalno sosporništvo vedno lahko le navadno.⁷

K 18. členu: Določbo prvega odstavka je treba zapisati nomotehnično ustrežneje, saj že besedna zveza »ne glede na zakon, ki ureja sodne takse« pove, da pomeni določba odstop od tega zakona, zato naj se zapiše le posebna ureditev glede trenutka nastanka taksne obveznosti (»Ne glede na zakon, ki ureja sodne takse, obveznost plačila sodne takse nastane po poteku roka iz prvega odstavka 24. člena tega zakona.«).

Ker prvi odstavek veže nastanek taksne obveznosti na potek enomesečnega roka za postavitev tožbenega zahtevka po višini (takrat bo nastala taksna obveznost v primerih, ko je tožbeni zahtevak po višini postavljen že ob vložitvi tožbe, in v primerih, ko bo postavljen v enomesečnem roku), je treba postopanje sodišča v primeru neplačila sodne takse vezati na ta časovni trenutek (pravilno: »Če ob izteku roka iz prvega odstavka 24. člena tega zakona ...«).

V tretjem odstavku se določa vrednost spornega predmeta za potrebe odmere odvetniških stroškov v postopku odločanja o ugotovitvenem zahtevku v skladu s prvim odstavkom 12. člena Predloga zakona. Vrednost je določena v fiksnem znesku in znaša 2.940 evrov. Razlog za določitev fiksnega zneska vrednosti spornega predmeta je njegova težka določljivost do izdaje sodbe o temelju. V obrazložitvi je pojasnjen način izračuna fiksnega zneska in navedeno, da se konkreten znesek vrednosti spornega predmeta določa zaradi nujnosti zagotovitve učinkovitega sodnega varstva (23. člen Ustave), pravice do učinkovitega pravnega sredstva (25. člen Ustave) v povezavi z načelom socialne države (2. člen Ustave).

Ob odsotnosti predlagane določbe bi se vrednost spornega predmeta določila v skladu s pravili ZPP o določitvi vrednosti spornega predmeta (39. do 45. člen). Predlagana določba torej pomeni odstop od sistemske ureditve v ZPP, ki je zaradi enakosti pred zakonom (14. člen Ustave) dopusten le v primeru obstoja stvarno utemeljenih razlogov za odstop. Vrednost spornega predmeta je med drugim pomembna za izračun odvetniških stroškov v skladu z Odvetniško tarifo, ki jo sprejme Odvetniška zbornica po predhodnem soglasju ministra, pristojnega za pravosodje (19. člen Zakona o odvetništvu). Z določitvijo vrednosti spornega predmeta na zakonski ravni, ne glede na njegovo siceršnja vrednost, je z zakonom (posredno) v teh sporih določena vrednost odvetniške storitve, kar je sicer predmet Odvetniške tarife. Zato je treba zaradi zagotavljanja samostojnosti odvetništva (137. člen Ustave) v zakonodajnem postopku zagotoviti obvezno sodelovanje Odvetniške zbornice Slovenije (odločba Ustavnega sodišča št. U-II-1/09 z dne 5. 5. 2009, 26. točka obrazložitve). Glede navedbe, da se s konkretnim zneskom vrednosti spornega predmeta zasleduje načelo socialne države (2. člen Ustave), še dodajamo, da se v pravnih točkah to načelo uresničuje z institutom brezplačne pravne pomoči, ki se lahko odobri tudi za stroške pravnega zastopanja in svetovanja.

V skladu s četrtem odstavkom se odmeri polovična sodna taksa v primerih, če najmanj 30 nekdanjih imetnikov skupaj vložijo tožbo in imajo skupnega pooblaščenca. Namen določbe je jasen – spodbujanje nekdanjih imetnikov, da vlagajo skupne tožbe, saj je to v korist ekonomičnosti postopka in razbremenitvi sodišča. Z vidika enakosti pred zakonom (14. člen Ustave) pa bi bilo treba pojasniti razloge za to, da je ugodnejše obravnavanje tožnikov z vidika obveznosti plačila sodne takse določeno pri 30 tožnikih. V obrazložitvi to ni pojasnjeno. Opozarjamo tudi, da je ureditev omejena le na tožbo iz 12. člena Predloga zakona, ne pa tudi na morebitne samostojne dajatvene tožbe.

⁷ Damjan M. (ur.) in drugi, Izbris kvalificiranih obveznosti, str. 199.

Poleg tega se predlagana določba ne more nanašati na tožbe iz drugega odstavka 12. člena Predloga zakona.

K 19. členu: V skladu s prvim odstavkom lahko tožnik sodišču predlaga, da toženi stranki (Banki Slovenije) ali drugim subjektom naloži predložitev dokumenta ali razkritje podatka, v skladu z drugim odstavkom pa enako lahko sodišču predlaga Banka Slovenija kot tožena stranka. Predvidevamo, da gre za posebno ureditev edicijske dolžnosti stranke ali tretje osebe (227. in 228. člen ZPP), zato bi kazalo pojasniti razmerje med določbami tega Predloga zakona in določbami ZPP (ali gre za celovito ureditev te materije v Predlogu zakona, ki izključuje uporabo določb ZPP).

Predlagana določba prvega odstavka je povezana z 11. členom Predloga zakona, ki določa materialno podlago za pridobitev podatkov ali dokumentov, zato bi zaradi jasnosti določbe kazalo opraviti sklic na 11. člen tega zakona. Glede neskladja med 11. členom in prvim odstavkom tega člena v delu, ki določa krog subjektov, ki naj predložijo dokumente oziroma razkrijejo podatke, gl. pripombo k 11. členu Predloga zakona.

V skladu s predlagano določbo prvega odstavka je upravičenec za vložitev predloga za izdajo sklepa o predložitvi dokazov sodišču *tožnik*. V obrazložitvi je zapisano, da tovrsten dostop do podatkov tožnikom »omogoča, da pridobijo vse potrebne podatke in dokumente za določno opredelitev zahtevka (zahtevka za povrnitev škode) ter navedbo dejstev in dokazov, na katere opirajo ta zahtevek.« V zvezi s tem opozarjamo, da je upravičenec tožnik (in ne nekdanji imetnik), zato je predpogoj za vložitev predloga vložitev tožbe v skladu z 12. členom Predloga zakona. Tako pridobljeni dokumenti in podatki torej nekdanjim imetnikom ne bodo v pomoč pri določni opredelitvi zahtevka. Takšna ureditev gre na škodo učinkovitosti sodnega varstva, kot je obrazloženo v odločbi US. Vložitev tožbe namreč že pomeni začetek pravnega postopka. Sprememba tožbe po tem, ko je tožba toženi stranki vročena, brez privolitve tožene stranke praviloma ni mogoča; prav tako ni mogoče umakniti tožbe brez privolitve tožene stranke po tem, ko se tožena stranka z vložitvijo odgovora na tožbo spusti v obravnavanje glavne stvari. Obstoj pravde med strankami pa preprečuje, da bi se o istem zahtevku začela nova pravda med istimi strankami. Zaradi navedenega je vložitev tožbe za tožnika ključno dejanje, ki pomembno determinira učinkovitost sodnega varstva.

K 20. členu: Ker prvi odstavek določa pogoje, ki morajo biti kumulativno izpolnjeni za izdajo sklepa, s katerim sodišče ugotovi predlogu za izdajo sklepa o predložitvi dokazov sodišču, je določba drugega odstavka nepotrebna.

V skladu s tretjim odstavkom je zoper sklep dovoljena posebna pritožba. Zastavlja se vprašanje potrebnosti te določbe, saj je v skladu z ZPP pritožba dopustna, če ni izrecno izključena (prvi odstavek 363. člena). V vsakem primeru je treba črtati besedo »posebna« (institut »posebna pritožba« se uporablja le v primeru, če je ta izključena in pomeni, da je sklep mogoče izpodbijati le s pritožbo zoper sodbo).

V napovednem stavku četrtega odstavka je treba zaradi jasnosti besedilo »način in pogoje predložitve ali razkritja« nadomestiti z besedilom »način in pogoje predložitve dokumentov ali razkritja podatkov«. V drugi, tretji in četrti alineji je treba poimenovanje odločbe »sklep o razkritju« nadomestiti s »sklepom«, tako zaradi notranje skladnosti člena kot tudi zaradi pravilnejšega poimenovanja (po vsebini gre za sklep o predložitvi dokumenta ali razkritju podatka). V drugi alineji je treba zaradi notranje skladnosti člena besedilo »zagotovi dokument ali podatek« nadomestiti z besedilom »predloži dokument ali razkrije podatek«. Poleg tega je treba ustrezno korigirati tudi peto alinejo (»pregleda dokumente ali podatke, ki vsebujejo zaupne ali osebne podatke ali poslovne skrivnosti«).

V petem odstavku je treba črtati nepotrebne besede »s katerim je sodišče odločilo o predlogu iz prejšnjega člena«, v osmem odstavku besedi »z vsebino«, v devetem odstavku pa besedilo »za presojo določb iz prvega odstavka tega člena«, ki vnašajo le nejasnost v predlagano določbo.

Določbi desetega in enajstega odstavka, ki določata objavo razkritega dokumenta ali podatka v virtualni podatkovni sobi, in izjemo od tega pravila, nista obrazloženi, čeprav gre za pomembni vsebini. Poleg tega je treba odstavka medsebojno uskladiti (deseti odstavek, ki določa pravila, se nanaša na dokumente in podatke, določba enajstega odstavka, ki določa izjemo, pa le na dokumente).

K 21. členu: Predlagani člen ureja vprašanja, ki naj se razjasnijo v sodnem postopku po tem zakonu. V obrazložitvi je zapisano, da gre za pedagoško normo, da uporaba besede »zlasti« pomeni, da lahko sodišče obravnava tudi nekaj popolnoma drugega, da namen predloga člena ni določiti, katere dokaze lahko sodišče izvaja ali kdaj jih lahko izvaja, da predlog člena ne omejuje sodišča, da vodi postopek, kakor želi in da ne posega v ZPP ter da je namen predloga člena le zagotoviti gospodarno delovanje sodišča. Predlagatelj navaja, da bi sodišče po predlogu člena ravnalo gospodarno, ker bi izvedlo stroškovno zahtevnejši dokaz šele, če bi se izkazalo, da je to res potrebno.

Glede na navedeno opozarjamo, da besedilo člena ne odraža te obrazložitve, saj iz napovednih stavkov vseh štirih odstavkov zaradi uporabe besede »zlasti« izhaja, da sodišče mora ugotavljati ali presojati najprej in predvsem to, kar je predpisano, ob tem pa bo lahko ugotavljalo še druga odločilna dejstva in izvajalo še druge dokaze. To pomeni, da določba zavezuje sodišče k ugotavljanju določenih dejstev in izvajanju določenih dokazov po določenem vrstnem redu.

V zvezi s tem opozarjamo na nekatera temeljna načela pravnega postopka, in sicer načelo proste presoje dokazov, načelo materialnega procesnega vodstva in načelo pospešitve in ekonomičnosti postopka. Načelo proste presoje dokazov (8. člen ZPP) pomeni, da sodišče odloči, katere dokaze bo izvedlo in kakšno metodo njihove izvedbe bo uporabilo ter da oceni dokazno vrednost dokaza.⁸ Prosta dokazna ocena je sodniška svoboda za vestno in skrbno dokazno oceno vsakega dokaza posebej in vseh dokazov skupaj ter uspeha celotnega postopka. Načelo materialnega procesnega vodstva oziroma odprtega sojenja (285. člen ZPP) je v pristojnosti sodnika. Z njim sodišče aktivno spodbuja procesno aktivnost pravnih strank, t.j. da navedejo vsa odločilna dejstva in da predlagajo dokaze, ki se nanašajo na odločilna dejstva. Gre za načelo, ki sodišču nalaga dolžnost, da poskrbi za to, da se sporni predmet vsestransko razišče. Glavno sredstvo za uresničevanje materialnega procesnega vodstva v postopku dokazovanj so sodnikovi dokazni sklepi. Izvedbo dokaza odredi sodišče s sklepom, s katerim se navedeta sporno dejstvo, o katerem naj se navede dokaz, in dokazilo. Iz dokaznega sklepa je razvidno, katera dejstva šteje sodišče za odločilna (pravno relevantna). V okviru materialnega procesnega vodstva sodišče razkrije tudi pravno identifikacijo spora (svoje pravno naziranje), saj je pravna norma tista, ki določa, katera dejstva so pravno relevantna.⁹ Načelo pospešitve in ekonomičnosti postopka (11. člen ZPP) zavezuje sodišče in stranke, da si prizadevajo, da se postopek opravi brez zavlačevanja in s čim manjšimi stroški. Za učinkovitost postopka je najpomembnejša sodnikova temeljita priprava na glavno obravnavo, pravna identifikacija spora ter odprto in koncentrirano razpravljanje o pravnih in dejanskih vprašanjih, ki bo omogočalo usmeritev aktivnosti sodišča in strank le k tistim spornim vprašanjem, ki so relevantna za odločitev.¹⁰

⁸ Zobec J. v Ude L. in drugi: Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 1. knjiga, GV Založba in Uradni list, Ljubljana 2005, str. 88.

⁹ Betetto N., Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 2. knjiga, str. 582 do 595..

¹⁰ Zobec J., Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 1. knjiga, str. 109.

Materialno procesno vodstvo predpostavlja, da sodišče pozna pravo (*iura novit curia*) in da ve, katera odločilna dejstva mora v postopku ugotoviti, da razreši spor, zato urejanje teh vprašanj ne more biti predmet zakonske materije. Načelo proste presoje dokazov izključuje vezano dokazno oceno, s katero zakon predpiše izbiro dokaznih sredstev in način izvajanja dokazov. Iz načela pospešitve in ekonomičnosti postopka izhaja jasna zaveza sodišča, da pri izvajanju dokazov upošteva tudi predvidene stroške izvajanja dokazov, še zlasti, če so ti zelo visoki. Glede na navedeno menimo, da predlagana ureditev kljub temu, da naj bi bila pedagoške (napotitvene) narave, posega v načeli proste presoje dokazov in materialnega procesnega vodstva ter s tem v samostojno in neodvisno presojo sodišča glede ugotavljanja odločilnih dejstev in izvajanja dokazov. Z zagotavljanjem načela gospodarnosti (z optimizacijo stroškov izvajanja dokazov) pa se tega posega ne more utemeljiti, saj načelo ekonomičnosti in pospešitve postopka že po ZPP zavezuje sodišče k upoštevanju stroškovnega vidika spora.

K 22. členu: Po predlagani ureditvi sodišče za ugotovitev in razjasnitev dejstev, glede katerih nima strokovnega znanja, imenuje skupino najmanj petih in največ osmih izvedencev, ki skupaj dajo eno mnenje. V skladu z ZPP sodišče izvede dokaz z izvedencem, če je za ugotovitev in razjasnitev kakšnega dejstva potrebno strokovno znanje, s katerim sodišče ne razpolaga (243. člen ZPP). ZPP omogoča, da sodišče lahko določi tudi dva ali več izvedencev, če presodi, da je izvedensko delo zapleteno (prvi odstavek 245. člena ZPP). Če je določenih več izvedencev, lahko skupaj dajo izvid in mnenje, če se glede njiju strinjajo. Če pa se glede izvida in mnenja ne strinjajo, da vsak izvedenec svoj izvid in mnenje posebej (prvi odstavek 254. člena ZPP).

Glede na navedeno ureditev v ZPP, ki se v postopku po tem zakonu uporablja subsidiarno, se zastavlja vprašanje potrebnosti te določbe. Če sodišče oceni, da za ugotovitev ali za razjasnitev kakšnega dejstva nima potrebnega strokovnega znanja, mora že po ZPP izvesti dokaz z izvedencem, pri čemer lahko določi dva ali več izvedencev. Poleg tega ni videti razlogov za omejitev števila izvedencev po na pet do osem, kar dodatno omejujejo sodnikovo presojo glede števila potrebnih izvedencev. Glede predloga, da skupina izvedencev poda eno mnenje, menimo, da zakon (ali sodišče) sicer lahko naloži skupini izvedencev, da zaradi zapletenosti in potrebe po multidisciplinarnem pristopu opravi izvedensko delo skupaj, z vidika izvedljivosti ureditve v praksi (2. člen Ustave) pa je vprašljivo, ali jim lahko zapove, da podajo eno (enotno) mnenje. Po naravi stvari je vprašljivo naložiti kolegijem organu, da se poenoti, takšna ureditev pa lahko vodi v bistveno podaljšanje postopka oziroma lahko celo onemogoči izvedbo dokaza z izvedencem. To pa je lahko sporno, saj tudi predlagatelj v obrazložitvi člena domneva, da bo izvedba dokaza z izvedencem v postopkih po tem Predlogu zakona zaradi strokovne zahtevnosti vprašanj nujna. Ta vidik ustrezno upošteva 254. člen ZPP, ki pogojuje eno mnenje s konsenzom vseh izvedencev, v nasprotnem primeru vsak izvedenec poda svoj izvid in mnenje. Za sodišče je seveda v vsakem primeru izvedensko mnenje neobvezujoče, saj je podvrženo dokazni oceni,¹¹ ki je v skladu z načelom proste presoje dokazov v pristojnosti sodišča. Opozarjamo še, da v skladu z ZPP izvedenec da svoj *izvid in mnenje* (prvi odstavek 246. člena). V izvidu navede dejstva, ki jih je ugotovil pri pregledu predmeta oziroma podatkov spisa, v mnenju pa ta dejstva oceni s stališča svoje stroke in da odgovore na postavljena vprašanja.¹² Zato je treba določbo dopolniti.

V tretjem odstavku je treba zadnjo alinejo zapisati nomotehnično ustrezneje (»pri katerem obstajajo izločitveni razlogi«).

¹¹ Zobec J., Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 2. knjiga, str. 474.

¹² Zobec J., Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 2. knjiga, str. 483.

V skladu s petim odstavkom predujem za izvedbo dokaza s skupino izvedencev založi Banka Slovenije. Gre za odstop od ZPP, v skladu s katerim predujem založi stranka, ki predlaga izvedbo dokaza. Če znesek ni založen v roku, ki ga je določilo, sodišče opusti izvedbo dokaza. V tem primeru sodišče glede na vse okoliščine primera po svojem prepričanju presodi, kakšen pomen ima to, da stranka ni v roku založila predujma. Če sodišče odredi po uradni dolžnosti izvedbo dokaza za ugotovitev dejstev v zvezi z uporabo tretjega odstavka 3. člena ZPP (gre za ugotavljanje nedovoljenih razpolaganj strank zaradi kršitev prisilnih predpisov in morale), pa stranki ne založita določenega zneska, se izplačajo stroški za izvedbo dokaza iz sredstev sodišča (153. člen ZPP). Razlogi za predlagano ureditev, tako v obrazložitvi, so trojni: 1. zaradi predvidenega velikega števila tožnikov bi lahko prišlo do procesnih zapletov z zalaganjem stroškov, kar bi oteževalo ali celo onemogočalo izvedbo dokaza z izvedencem, 2. ugotavljanje dejanskega (premoženjskega) stanja v bankah, ki so jim bili izrečeni izredni ukrepi, in objektivna razjasnitev okoliščin, povezanih z izreki izrednih ukrepov, sta nedvomno v javnem interesu in 3. nekdanji imetniki so v šibkejšem položaju kot Banka Slovenije. Nesporno je sicer, da so nekdanji imetniki v šibkejšem položaju kot Banka Slovenije, kar lahko utemeljuje začasno preložitve stroškov za izvedbo dokaza z izvedencem na Banko Slovenije. Ne glede na to je treba določbo ponovno preučiti, upošteva odločbo US, ki v 124. točki ugotavlja, da je BS »strokovno, kadrovsko in informacijsko mnogo močnejša od tipičnega vlagatelja v kvalificirana bančna upravičenja« in izrecno ne izpostavlja finančnega neravnotežja.

Poleg tega je treba odstavek zapisati v skladu s terminologijo ZPP (»Znesek, potreben za stroške, ki bodo nastali z izvedbo dokaza s skupino izvedencev, založi Banka Slovenije v roku, ki ga določi sodišče.«).

K 23. členu: V skladu s predlaganim členom sodišče v primeru, da so tožbeni zahtevki na podlagi utemeljeni, izda o tem sodbo o temelju, v kateri ugotovi, kakšna bi bila pravilna obravnava. Gre za sodbo, podobno vmesni sodbi po ZPP (315. člen), vendar z nekaterimi bistvenimi razlikami.

Bistvo sodbe o temelju je odločitev o podlagi tožbenega zahtevka. V postopkih po tem Predlogu torej sodišče s sodbo o temelju odloči o tem, ali so tožniki upravičeni do povrnitve škode po 350.a členu ZBan-1, kar ustreza tožbenemu zahtevku v skladu s prvim odstavkom 12. člena Predloga zakona. Tako je zapisano tudi v obrazložitvi člena. Zato ni jasen del določbe, v skladu s katerim sodišče izda sodbo o temelju, v kateri ugotovi, kakšna bi bila pravilna obravnava. Termin »pravilna obravnava« v Predlogu zakona ni opredeljen, le v četrtem odstavku 21. člena Predloga zakona je za besedilo »kakšna bi bila pravilna obravnava posameznih razredov kvalificiranih obveznosti« uvedeno skrajšano poimenovanje »pravilna obravnava«.

Eno temeljnih pravil pravnega postopka je vezanost sodišča na tožbeni zahtevek (prvi odstavek 2. člena ZPP), kar je izraz načela dispozitivnosti. To pomeni, da sodišče lahko odloča le v mejah postavljenih zahtevkov in da tožniku ne more prisoditi niti kaj več niti kaj drugega, kot je s tožbo zahteval. To temeljno načelo zaradi pravice do izjave uživa ustavno varstvo (23. člen Ustave).¹³ Ker se v skladu s prvim odstavkom 12. člena Predloga zakona tožbeni zahtevek glasi (le) na ugotovitev obstoja obveznosti povrnitve škode po 350.a členu ZPP, predlagana določba zavezuje sodišče, da odloči mimo postavljenega zahtevka (*extra petitum*).

Po predlaganem členu sodišče izda sodbo o temelju, če so tožbeni zahtevki na podlagi utemeljeni. Ker so tožniki lahko imetniki različnih redov kvalificiranih obveznosti, je lahko sodba za posamezne rede kvalificiranih obveznosti različna, torej za nekatere ugodilna, za druge zavrnilna. To pomeni, da bo sodišče izdalo sodbo o temelju le za

¹³ Galič A., Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 1. knjiga, str. 30.

tiste rede imetnikov, katerih tožbeni zahtevki so na podlagi utemeljeni, ni pa jasno, kakšna sodba bo izdana za tiste, katerih tožbeni zahtevki na podlagi niso utemeljeni (ali bo glede teh tožbenih zahtevkov izdana »klasična« zavrnilna sodba).

Sodba o temelju se vroča vsem strankam postopka. Če nobena stranka proti sodbi ne vložijo pritožbe, postane sodba o temelju pravnomočna, ko preteče rok za pritožbo za stranko, ki ji je bila sodba vročena pozneje.¹⁴ V skladu s prvim odstavkom 24. člena Predloga zakona tožnik postavi zahtevek o višini najpozneje v mesecu od pravnomočnosti sodbe o temelju. Od takrat torej teče prekluzivni rok za postavitve dajatvenih zahtevkov. Glede na potencialno množičnost tožečih strank opozarjamo, da ni jasno, na kakšen način bodo stranke v tem primeru ugotovile, da je sodba o temelju postala pravnomočna. To je treba jasno urediti, v nasprotnem primeru bi bilo lahko kršeno načelo pravne države (2. člen Ustave), saj posameznik iz zakona ne bo mogel zanesljivo razbrati svojega pravnega položaja – od kdaj začne teče prekluzivni rok za postavitve dajatvenega zahtevka. To lahko v končni posledici izvotli tudi pravico do sodnega varstva (23. člen Ustave).

V tretjem odstavku 16. člena Predloga zakona je določeno, da vloge strank in odločbe sodišča ne glede na ZPP vsebujejo le navedbo skupnega pooblaščenca in prvo stranko s seznama strank. V obrazložitvi je v opombi št. 61 navedeno, da predlagana izjema navajanja identifikacijskih podatkov ne velja za tožbo (peti odstavek 12. člena Predloga) in sodbo sodišča (drugi odstavek 22. člena Predloga). Glede tožbe ta trditev drži, ne pa glede sodbe (22. člen Predloga ne ureja sodbe), kar pomeni, da bo tudi vmesna sodba sodišča vsebovala le navedbo skupnega pooblaščenca in prvo stranko s seznama strank. Zato je treba to vprašanje ponovno preučiti.

K 24. členu: V skladu s prvim odstavkom tožnik postavi zahtevek o višini najpozneje v mesecu od pravnomočnosti sodbe o temelju, če ni bil postavljen že prej. Ni popolnoma jasno, s kakšno vlogo postavi tožnik zahtevek o višini – ali to pomeni vložitev nove (tokrat) dajatvene tožbe, dopolnitev že vložene tožbe ali gre za vlogo *sui generis*, ki jo ZPP ne ureja.¹⁵ Tudi glede tega zahtevka ugotavljamo, da je prekluzivni rok za njegovo vložitev sorazmerno kratek (en mesec), zato ga je treba ponovno preučiti z vidika morebitnega prekomernega posega v učinkovitost pravice do sodnega varstva (23. člen Ustave). V tem roku bo moral tožnik postaviti zahtevek po višini oziroma v primeru, da ga je že postavil ob vložitvi tožbe, tega ponovno preučiti in morebiti njegovo višino znižati ali zvišati, za kar pa potrebuje primeren čas.

Pri dolžini roka za vložitev dajatvenega zahtevka je treba upoštevati še naslednje. Če bo zoper sodbo o temelju vložena pritožba in bo ta zavrnilna, postane sodba sodišča druge stopnje pravnomočna z dnem izdaje drugostopenjske sodbe o temelju.¹⁶ Sodba se bo vročila strankam postopka, prekluzivni rok za postavitve dajatvenega zahtevka pa bo tekel že od dneva izdaje drugostopenjske sodbe (in ne od vročitve stranki), kar pomeni, da bo imela stranka dejansko na voljo krajši rok za postavitve dajatvenega zahtevka (rok 30 dni, skrajšan za rok, ki poteče od dneva izdaje drugostopenjske sodbe do dneva vročitve, pri čemer ima stranka v skladu z drugim odstavkom 139. člena ZPP na voljo 15 dni za prevzem pisanja).

Glede dopustnosti zmanjšanja ali povečanja tožbenega zahtevka pa opozarjamo na naslednje. Če tožnik zmanjša zahtevek, ne gre za spremembo tožbe, kar pa ne pomeni, da ni potrebna toženčeva privolitev. V tem primeru gre za delni umik tožbe, zato je zmanjšanje zahtevka dopustno pod pogoji iz 188. člena ZPP. Privolitev toženca je potrebna, če se je že spustil v obravnavanje, ne pa, če se je v delu, v katerem je

¹⁴ Galič, Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 3. knjiga, str. 186.

¹⁵ Glej tudi Damjan M. (ur.) in drugi, Izbris kvalificiranih obveznosti, str. 200.

¹⁶ Galič, Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 3. knjiga, str. 186.

zmanjšal zahtevke, zahtevku odpovedal. V tem primeru izda sodišče v tem delu sodbo na podlagi odpovedi (317. člen ZPP).¹⁷ Če tožnik poveča zahtevke, gre za spremembo tožbe (drugi odstavek 184. člena ZPP), za katero je po vročitvi tožencu praviloma potrebna njegova privolitev (prvi odstavek 185. člena ZPP). V skladu s 189. členom ZPP privolitev toženca ni potrebna, če tožnik spremeni tožbo tako, da zahteva zaradi okoliščin, ki so nastale po vložitvi tožbe, iz iste dejanske podlage drug denarni znesek (privilegirana sprememba tožbe). V obrazložitvi se predlagatelj sklicuje na ta člen in na odločbo Vrhovnega sodišča št. II Ips 221/2016 z dne 17. 5. 2018, da gre v primeru povišanja tožbenega zahtevka za spremembo tožbe v nepravem pomenu. Ne glede na to bi kazalo predlagano ureditev ponovno preučiti z vidika citiranih določb ZPP in po potrebi zaradi jasnosti ureditve in enotne uporabe zakona določiti morebitne posebne določbe glede spremembe tožbe.

Drugi odstavek določa rok za odgovor na tožbeni zahtevke o višini, ki ne sme biti krajši od 30 dni in ne daljši od 60 dni. Rok določi sodišče, pri čemer je časovni okvir, ki ga ima na voljo za določitev roka, zelo omejujoč. Kot že omenjeno k pripombi k 15. členu Predloga zakona, je odgovor na tožbo izraz ustavne pravice tožene stranke do izjave (22. člen Ustave), zato ne sme biti pretirano kratek. Pri določitvi primerne roka za odgovor na tožbo je treba upoštevati zlasti potencialno množičnost teh tožb (preko 100.000).

K 25. členu: Prvi odstavek določa obrestno mero, s katero se obrestuje ugotovljena škoda, in sicer po obrestni meri, ki jo je v času teka obrestne mere uporabljala Evropska centralna banka za operacije glavnega refinanciranja. V obrazložitvi je zapisano, da obrestna mera zamudnih obresti ni primerna, saj zakonite zamudne obresti ne pomenijo le nadomestila za izgubo vrednosti denarja, ampak učinkujejo tudi kaznovalno, zato so zakonske zamudne obresti precej višje kot druge obresti. Zato se predlaga obrestovanje po obrestni meri, ki nima kaznovalnega značaja.

Predlagana določba torej odstopa od obrestovanja denarne obveznosti, s plačilom katere je dolžnik v zamudi, po obrestni meri zakonitih zamudnih obresti, ki so določene v Zakonu o predpisani obrestni meri zamudnih obresti. Za odstop od systemske ureditve morajo biti zaradi zagotavljanja načela enakosti pred zakonom (14. člen Ustave) obstajati stvarno utemeljeni razlogi. Ob odsotnosti predlagane določbe bi se po nastanku zamude dolžnika denarna obveznost obrestovala v skladu z obrestno mero zakonitih zamudnih obresti, ki je precej višja. V zamudo dolžnik pride, če ne izpolni obveznosti v roku, ki je določen za izpolnitev (prvi odstavek 299. člena OZ). Ta pa je pri odškodninskih terjatvah vezan na poziv upnika dolžniku, naj mu povrne škodo (drugi odstavek 299. člena OZ) (sodba Višjega sodišča v Ljubljani št. II Cp 169272015 z dne 11. 11. 2015), v konkretnem primeru torej od vložitve tožbe dalje. Ker predlagana ureditev velja tudi za tožbe proti Banki Slovenije, ki so vložene pred uveljavitvijo tega zakona, opozarjamo, da jo je treba izčrpno obrazložiti z vidika obstoja ustavnih pogojev glede retroaktivne veljave zakonske določbe (drugi odstavek 155. člena Ustave). V vsakem primeru pa je treba določiti takšno obrestno mero, ki bo predstavljala ustrezno nadomestilo upnikom za uporabo denarja.

Drugi odstavek določa, da je tožnik upravičen do povrnitve škode največ do višine vrednosti, po kateri je posamezno kvalificirano obveznost pridobil. Gre torej za omejitev višine odškodnine. V obrazložitvi je zapisano, da dejansko škodo »lahko določimo le glede na vrednost, po kateri je bil ta finančni instrument pridobljen. Iz tega izhaja, da predlagani drugi odstavek ne predstavlja retroaktivnega urejanja, saj izhaja iz stanja v času nakupa finančnega instrumenta.«.

¹⁷ Wedam Lukić D., Pravdni postopek, zakon s komentarjem, 2. knjiga, str. 203 in 204.

Ta določba je po naši presoji ustavno sporna tako zaradi posega v lastninsko pravico nekdanjega imetnika (33. in 67. člen Ustave) kot tudi zaradi prepovedi povratne veljave zakonskih določb (155. člen Ustave). Ustavno sodišče je v odločbi ponovilo svoje stališče, da premoženjske in upravljalvske pravice, ki izhajajo iz kapitalskega vložka (delnice) delničarja v delniški družbi, in terjatve iz podrejenih posojil, podrejenih obveznic, podrejenih hibridnih obveznic ali iz drugih podrejenih finančnih instrumentov uživajo ustavnopravno varstvo na podlagi 33. in 67. člen Ustave (108. točka obrazložitve). Prav tako je poudarilo, da je interes vlagateljev tipično premoženjski interes, katerega prizadetost je mogoče učinkovito sanirati samo s prisoditvijo polne denarne odškodnine. Bistveno načelo varstva investitorjev po izpodbijanih določbah ZBan-1 (noben upnik na slabšem) je bilo lahko zagotovljeno le s polnim in učinkovitim odškodninskim varstvom (121. in 122. točka obrazložitve). Predlagana omejitev višine odškodnine ni v skladu z opredelitvijo popolne denarne odškodnine, ki zagotavlja, da oškodovanec dobi znesek odškodnine, ki je enak utrpljeni škodi. V skladu s 169. členom OZ sodišče, ki upošteva tudi okoliščine pri povzročitvi škode, prisodi oškodovancu odškodnino v znesku, ki je potreben, da postane njegov premoženjski položaj takšen, kakšen bi bil, če ne bi bilo škodljivega dejanja ali opustitve. Predlagana ureditev torej posega v ustavno pravico do zasebne lastnine, posegi v to pravico pa se v skladu z ustaljeno ustavnosodno prakso presojuje po strogem testu sorazmernosti (2. člen Ustave). Poleg tega poudarjamo, da 350.a člen ZBan-1, ki je veljal v trenutku izdaje odločb o izrednih ukrepih, takšne omejitve višine odškodnine ni vseboval, zato je predlagana ureditev sporna tudi z vidika prepovedi retroaktivnega posega v pridobljene pravice (155. člen Ustave).

K 26. členu: V prvem odstavku je določeno, da odškodnino izplača Banka Slovenije. Kot izhaja iz uvoda mnenja, gre v tem primeru za materialnopravno določbo, ker je običajno tisti, ki odškodnino plača, tudi odškodninsko odgovoren. Glede na to, da naj bi bil Predlog zakona namenjen odpravi protiustavne pravne praznine zaradi odsotnosti posebnih procesnih pravil za odškodninske spore med nekdanjimi imetniki kvalificiranih obveznosti in Banko Slovenije, odškodninska odgovornost pa je materialnopravno vprašanje, v prvi vrsti opozarjamo, da se s to določbo ustvarja materialnopravno pravilo, ki bi moralo, zaradi enakih razlogov, kot so navedeni v pripombi k 21. členu, ostati v presoji sodišča v posameznem postopku sodnega varstva po tem Predlogu zakona.

Predlog zakona ne vsebuje določbe o tem, kdo je odškodninsko odgovoren, zato je določba o tem, da izplača odškodnino Banka Slovenije, skupaj z določbami drugega do četrtega odstavka, ki primarno določajo, da sredstva za izplačilo odškodnine samostojno zagotovi Banka Slovenije do višine za ta namen in oblikovanih rezervacij in splošnih rezerv, oblikovanih v skladu z Zakonom o Banki Slovenije (ZBS-1), sporna z vidika samostojnosti centralne banke (152. člen Ustave). Teorija govori o štirih aspektih samostojnosti centralne banke: institucionalni, funkcijski, personalni in finančni. Finančna neodvisnost se nanaša na vprašanje zagotavljanja finančnih sredstev, potrebnih za učinkovito delo centralne banke (odločba Ustavnega sodišča št. U-I-283/00 z dne 13. 9. 2001). V skladu z 61. členom ZBS-1 so naloge Banke Slovenije kot centralne banke pri izvajanju denarne (monetarne) politike prenesene, ker od dneva uvedbe eura kot valute Republike Slovenije Banka Slovenije pri izvajanju denarne politike izvaja Statut Evropskega sistema centralnih bank (ESCB) in Evropske centralne banke (ECB), Banka Slovenije pa opravlja naloge na področju denarne politike v skladu z odločitvami organov odločanja ESCB. Z dnem uvedbe eura kot valute Republike Slovenije se pri uresničevanju nalog Banke Slovenije v celoti upoštevajo določila Statuta ESCB in ECB (prvi odstavek 58. člena ZBS-1). V primeru neskladnosti posameznih določil ZBS-1 s Statutom ESCB in ECB veljajo določila Statuta ESCB in ECB. Statut je določen v protokolu, ki je priloga k Pogodbi o Evropski uniji in Pogodbi o delovanju Evropske unije (PDEU). Po 131. členu PDEU vsaka država članica zagotovi združljivost svoje nacionalne zakonodaje s Pogodbama in Statutom

ESCB in ECB. Pri presoji finančne neodvisnosti centralne banke je zato treba upoštevati tako Pogodbi kot tudi Statut. Kot izhaja iz Konvergenčnega poročila Evropske centralne banke (maj 2018), je finančna neodvisnost ogrožena, če centralna banka ne bi mogla avtonomno razpolagati z zadostnimi finančnimi sredstvi za izpolnjevanje svojega mandata, tj. za opravljanje nalog, povezanih z ESCB, kar se zahteva od nje po Pogodbi in Statutu. Države članice ne smejo spraviti svojih centralnih bank v položaj, v katerem imajo nezadostna finančna sredstva. Po 28.1 in 30.4 členu Statuta lahko ECB od centralne banke zahteva dodatne prispevke v kapital ECB in dodatne prenose deviznih rezerv. Če ima ECB izgubo, ki je ni mogoče v celoti pokriti iz splošnega rezervnega sklada, lahko Svet ECB po 33.2 členu Statuta odloči, da bo preostalo izgubo pokrili iz denarnih prihodkov v določenem poslovnem letu sorazmerno z višino in do višine zneskov, porazdeljenih nacionalnim centralnim bankam, pri čemer bi morala biti centralna banka zmožna opravljati svoje funkcije v nezmanjšanem obsegu. Poleg tega načelo finančne neodvisnosti zahteva, da mora imeti centralna banka dovolj sredstev za opravljanje ne le svojih nalog, povezanih z ESCB, temveč tudi svojih nacionalnih nalog (kamor sodi tudi nadzor nad bankami po ZBan-2. Države članice tudi ne smejo ovirati centralne banke pri oblikovanju rezerv do ravni, ki je potrebna, da lahko članica ESCB izpolnjuje svoje naloge.

Predlagana ureditev ni oblikovana tako, da bi ščitila finančno neodvisnost Banke Slovenije, ampak, kot izhaja iz obrazložitve, da se ne bi uporabil drugi odstavek 51. člena ZBS-1, ki določa, da se sredstva za pokrivanje primanjkljaja prihodkov nad odhodki, ki ga ni mogoče pokriti iz splošnih rezerv, zagotovijo iz proračuna Republike Slovenije. Splošne rezerve so namenjene kritju splošnih tveganj pri poslovanju Banke Slovenije (drugi odstavek 6. člena ZBS-1), iz njih se lahko poveča osnovni kapital Banke Slovenije (drugi odstavek 5. člena ZBS-1), njihov glavni namen pa je pokrivanje primanjkljaja prihodkov nad odhodki Banke Slovenije (prvi odstavek 51. člena ZBS-1). Po predlagani ureditvi bi se lahko splošne rezerve Banke Slovenije v celoti namenile za izplačilo odškodnin; če ne bi zadostovale, bi začasno založila sredstva Republika Slovenija, vendar bi morala Banka Slovenije povrnitev začasno založenih sredstev načrtovati v svojem finančnem načrtu tako, da ne bi nastal primanjkljaj prihodkov nad odhodki, ki ga ne bi mogla pokriti iz lastnih obstoječih splošnih rezerv. Glede na to, da so splošne rezerve namenjene pokrivanju primanjkljaja prihodkov nad odhodki Banke Slovenije, ni mogoče izključiti, da s tem ne bi bilo onemogočeno izvajanje temeljnega cilja Banke Slovenije, to je stabilnosti cen (prvi odstavek 4. člena ZBS-1).

Obrazložitev tega člena je v večjem delu namenjena razlagi, zakaj kljub nasprotnemu stališču ECB predlagana ureditev ni v nasprotju s 123. členom PDEU, ki določa prepoved denarnega (monetarnega) financiranja. Prepoved iz 123. člena PDEU se zaradi primarnosti prava EU uporablja neposredno. Ta prepoved, ki ščiti centralno banko pred vplivom državnih organov in dodatno krepi njeno neodvisnost, po vsebini vsebuje dve prepovedi: prepoved odobritve prekoračitve pozitivnega stanja ali dajanja drugih oblik kreditov in prepoved neposrednega nakupa dolžniških instrumentov. Prva prepoved onemogoča državi, da se neposredno zadolži pri centralni banki, ker bi se s tem država lahko zadolžila pod ugodnejšimi pogoji, kot veljajo na trgu kapitala. S tem bi se lahko pospešila inflacija, ker centralna banka več ne bi mogla opravljati svoje temeljne funkcije, in sicer nadzora nad količino denarja v obtoku, ter s tem zagotavljanja stabilnosti cen in javnofinančne discipline. Posamezni pojmi te prepovedi so urejeni z Uredbo Sveta (ES) št. 3603/93 z dne 13. decembra 1993 o opredelitvi pojmov za uporabo prepovedi iz členov 104 in 104b(1) Pogodbe. Po 1. členu pomeni »dajanje drugih oblik kreditov« vsa financiranja obveznosti javnega sektorja nasproti tretjim osebam, pri čemer pojem javnega sektorja iz 3. člena te uredbe med drugim zajema vse institucionalne enote na ravni države. Naslovnice prepovedi so na upniški strani ECB in centralne banke, na dolžniški pa vsi organi in institucije EU ter organi držav članic. Sodišče EU je v sodbi v zadevi C-62/14 z dne 16. junija 2015 (t.i. zadeva Gauweiler) razložilo to prepoved tudi preko pripravljalnega gradiva Maastrichtske

pogodbe, iz katerega je razvidno, da se želi s 123. členom PDEU države članice spodbuditi k spoštovanju zdrave proračunske politike tako, da denarno financiranje javnega dolga ali privilegiran dostop javnih institucij do finančnih trgov ne bi vodilo do čezmernega zadolževanja ali prevelikega primanjkljaja držav članic (glej osnutek pogodbe o spremembi Pogodbe o ustanovitvi Evropske gospodarske skupnosti za vzpostavitev ekonomske in monetarne unije, *Bilten Evropskih skupnosti*, dodatek 2/91, str. 22 in 52). ECB razlaga to prepoved široko zaradi zagotovitve njene dosledne uporabe in zagotovitve primarnega cilja monetarne politike, zagotavljanja stabilnosti cen. Čeprav se jezikovno govori o kreditih, tj. z obveznostjo vračila sredstev, se prepoved še toliko bolj uporablja za druge oblike financiranja, brez obveznosti vračila. Zaradi tega zakon ne sme določati, da bi centralna banka financirala obveznost javnega sektorja do tretjih oseb. Z drugimi besedami, vzpostavljena morajo biti zadostna varovala, s katerimi se zagotovi, da se ne zaobide cilj prepovedi denarnega financiranja.

Uporaba prepovedi financiranja iz 123. člena PDEU torej ni odvisna od tega, ali sodijo naloge Banke Slovenije, ki se nanašajo na bonitetni nadzor nad finančnimi institucijami in njihovo reševanje, med naloge monetarne politike. Da te naloge ne sodijo med klasične instrumente monetarne politike, ni sporno. Z monetarno politiko je povezan zgolj namen prepovedi, in sicer preprečitev vpliva na izvajanje denarne politike, ki bi lahko ogrozila stabilnost cen. Za odgovor na vprašanje, ali je s predlagano ureditvijo prepoved iz 123. člena PDEU kršena, je treba ugotoviti, ali odškodnina po tem Predlogu zakona izvira iz obveznosti države ali obveznosti Banke Slovenije. Če je bilo izvajanje izrednega ukrepa po ZBan-1 naloga države (ne pa naloga Banke Slovenije kot centralne banke v smislu njene funkcije, ki tvori ustavnopravni pojem centralne banke), je odgovor pritrdilen.

Kot izhaja iz konvergenčnih poročil ECB (junij 2016, maj 2018), je Svet ECB odobril merila za ugotavljanje, kdaj se lahko šteje, da naloga sodi v okvir obveznosti javnega sektorja v smislu Uredbe (ES) št. 3603/93, ali, z drugimi besedami, kaj predstavlja nalogo države. Osrednje merilo je presoja, ali se naloga opravlja v interesu države. Dodatna merila pri tem pa so njena neobičajnost; dejstvo, da se izvaja v imenu in izključnem interesu države, in njen vpliv na institucionalno, finančno in osebno neodvisnost nacionalne centralne banke (NCB). Zlasti gre za nalogo države, če njeno opravljanje izpolnjuje katerega od naslednjih pogojev: zaradi njega nastaja nasprotje interesov v razmerju do obstoječih nalog centralne banke; je nesorazmerno s finančnimi ali organizacijskimi zmožnostmi NCB; ne sodi v institucionalno ureditev NCB; zaradi njega nastajajo znatna finančna tveganja ter člane organov odločanja NCB izpostavlja političnim tveganjem, ki so nesorazmerna in lahko nanje negativno vplivajo z vidika osebne neodvisnosti. Zaradi tega opozarjamo, da je ECB že v mnenju z dne 15. oktobra 2013 o ukrepih za reorganizacijo bank (CON/2013/73), torej o izrednih ukrepih, ki so bili uvedeni z ZBan-1L, navedla, da naloge, ki se dodelijo Banki Slovenije kot organu za nadzor in reševanje, ne bi smele vplivati na njeno zmožnost izvajanja nalog, povezanih z ESCB, kakor so določene v PDEU in Statutu, tako z operativnega kot finančnega vidika in da zaradi tega ne gre za naloge, ki bi bile v zvezi z denarno politiko. To pomeni, da pristojnosti Banke Slovenije, ki so bile uveljavljene z ZBan-1L, ni mogoče šteti za nalogo centralne banke. Poudarjen javni interes pri izvajanju izrednih ukrepov izkazuje tudi zakonska ureditev teh ukrepov. Po 4. točki prvega odstavka 253.a člena ZBan-1 je bil eden izmed taksativno določenih pogojev za izrek vseh izrednih ukrepov, med njimi tudi ukrepa prenehanja ali konverzije kvalificiranih obveznosti banke iz 1.a točke prvega odstavka 253. člena ZBan-1, ugotovitev, da so izredni ukrepi v javnem interesu zaradi preprečitve ogroženosti stabilnosti finančnega sistema. Po drugem odstavku 254. člena ZBan-1 se je štelo, da je stabilnost finančnega sistema ogrožena, če povečano tveganje v banki lahko povzroči pomembnejše negativne učinke na poslovanje drugih finančnih družb, na delovanje finančnih trgov ali na splošno zaupanje vlagateljev ter drugih subjektov v

stabilno delovanje finančnega sistema. Vsi izredni ukrepi so se po tretjem odstavku 253. člena ZBan-1 šteli za reorganizacijske ukrepe, kot jih določa Direktiva 2001/24/ES, ki je bila naslovljena na države članice. Tudi v obrazložitvi tega Predloga zakona (k 21. členu) je navedeno, da so bili izredni ukrepi intervencija oblasti, katere edini namen je bil zagotoviti obstoj banke do njene sanacije in da teh ukrepov ne bi bilo, če bi bila sprejeta odločitev, da se v zvezi z banko v težavah sproži stečajni postopek. Da se v teh primerih ne sproži stečajnega postopka, je torej bilo v interesu države in ne zgolj Banke Slovenije, ki je v posamični zadevi izdala odločbo, s katero je izredni ukrep izrekla. Ni mogoče spregledati vloge države, ki se je odločila, da bo, namesto da sistemske banke spusti v stečaj, preko izrednih ukrepov uredila možnost prenehanja kvalificiranih obveznosti in s tem omogočila državno pomoč bankam, ki bo spoznana za skladno s pravili Evropske unije o dodeljevanju državnih pomoči (in torej ni podvržena nevarnosti, da bi bila spoznana za neskladno in bi jo bilo treba vrniti). Zaradi tega je bilo po oceni ZPS ohranjanje stabilnosti finančnega sistema preko izrednih ukrepov po ZBan-1 v javnem interesu in s tem tudi naloga države.

K 27. členu: Sklic v prvem odstavku na osmi odstavek 8. člena Predloga zakona, če je povezan s prekrškovno določbo v prvem odstavku 28. člena, je napačen.

K 28. členu: Poleg napačnega sklica na osmi odstavek 8. člena Predloga zakona je treba preoblikovati prekrškovno določbo iz drugega odstavka, da bo odražala ravnanje v nasprotju s četrtem odstavkom 10. člena Predloga zakona.

K 29. členu: V skladu z drugim in četrtem odstavkom se nekdanjim imetnikom dostop do virtualne podatkovne sobe omogoča do izteka roka za vložitev tožbe iz 13. člena Predloga zakona, tožnikom in njihovim pooblaščenecem pa ves čas do pravnomočnosti sodne odločbe, s katero sodišče odloči o tožbi iz 12. člena Predloga zakona oziroma do dokončanja postopka z izrednimi pravnimi sredstvi. Po vsebini ne gre za prehodne določbe, zato bi sodile v materialni del zakona. Poleg tega ni jasno, zakaj je v četrtem odstavku pravica tožnikov in njihovih pooblaščenecv do dostopa vezana na trenutek »po izdaji sklepa o združitvi pravnih izjav iz prvega odstavka 16. člena Predloga zakona«, saj nekdanji imetnik pridobi pravni položaj tožnika že z vložitvijo tožbe in ima zato kot tožnik pravico do dostopa že od vložitve tožbe dalje (pred tem pa kot nekdanji imetnik). Iz četrtega odstavka izhaja, da ima tožnik in njegov pooblaščenec pravico do dostopa do pravnomočnosti odločbe, s katero sodišče odloči o tožbi iz 12. člena Predloga zakona, torej do pravnomočnosti sodbe o temelju. Z vidika pravice do učinkovitega sodnega varstva (23. člen Ustave) se zastavlja tudi vprašanje, zakaj pravica do dostopa ni priznana do pravnomočnosti tožbenega zahtevka o višini.

Preveriti je treba relativno dolg rok iz tretjega odstavka, v katerem mora Banka Slovenije agenciji izročiti dokumente. Določbo je treba prilagoditi materialni ureditvi 9. člena, po kateri Banka Slovenije poleg dokumentov izroči tudi podatke.

V prehodni določbi je treba določiti tudi rok, v katerem mora KDD posredovati agenciji evidenco posameznih kvalificiranih obveznosti (šesti odstavek 8. člena Predloga zakona).

Glede petega odstavka opozarjamo, da zoper sklep o združitvi pravnih izjav kot akt procesnega vodstva ni pritožbe (prvi in drugi odstavek 270. člena ZPP), zato ne moremo govoriti o njegovi pravnomočnosti.

K 31. členu: V skladu z drugim odstavkom lahko tožnik po pravnomočnosti sklepa, s katerim se sodišče izreče za nepristojno v skladu s prvim odstavkom tega člena, in do izteka roka za vložitev tožbe iz 13. člena Predloga zakona (deset mesec po uveljavitvi tega zakona) spremeni tožbo v skladu z 12. členom Predloga zakona, za kar ni potrebna privolitev Banke Slovenije. Ta določba omogoča tožnikom, ki so vložili tožbe

zoper Banko Slovenije pred uveljavitvijo tega zakona, da spremenijo tožbeni zahtevek brez privolitve tožene stranke. Tako bodo zlasti namesto dajatvenih zahtevkov postavili ugotovitvene zahtevke v skladu s prvim odstavkom 12. člena Predloga zakona, vložili stopničaste tožbe v skladu s tretjim odstavkom 12. člena Predloga zakona ipd. Zastavlja se vprašanje dejanske dolžine roka za spremembo tožbe, ki ne sme predstavljati prekomernega posega v pravico do učinkovitega sodnega varstva (23. člen ustave). Začetek teka roka je namreč vezan na pravnomočnost sklepa, s katerim se sodišče izreče za nepristojno v skladu s prvim odstavkom tega člena, torej od trenutka, ki ni objektivno predvidljiv. Sodišča se lahko izreče za nepristojno v instrucijskem roku dveh mesecev od uveljavitve tega zakona, zoper sklep pa je dopustna pritožba, pri čemer rok za odločitev pritožbenega sodišča ni določen in je kot tak prav tako instrucijske narave. Zato ni mogoče zanesljivo predvideti začetka teka tega roka in s tem, kolikšna bo dejanska dolžina roka za spremembo tožbe. Zato je navedeno določbo treba s tega vidika ponovno preučiti.

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

Nataša Voršič
vodja

Višja sekretarka
Katarina Kralj, l.r.

Poslano:
- Odboru za finance