



Datum van
inontvangstneming

:

03/03/2021

Verzoek om een prejudiciële beslissing – Zaak C-45/21

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

28 januari 2021

Verwijzende rechter:

Ustavno sodišče Republike Slovenije (Slovenië)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

14 januari 2021

Verzoekster in de procedure voor toetsing van de grondwettigheid:

Banka Slovenije

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Procedure voor grondwettigheidstoetsing; schadeplichtigheid van een nationale centrale bank jegens voormalige houders van geannuleerde financiële instrumenten, die zij heeft besloten te annuleren uit hoofde van de bij wet aan haar toegekende bevoegdheid om in het openbaar belang buitengewone maatregelen vast te stellen teneinde te voorkomen dat de stabiliteit van het financiële stelsel in gevaar komt; beginsel van financiële onafhankelijkheid van de nationale centrale bank; vertrouwelijkheid van in het kader van prudentieel toezicht op banken ontvangen of tot stand gekomen vertrouwelijke informatie.

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële vraag

Uitlegging van het Unierecht; rechtsgrondslag: artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

- a) Moeten artikel 123 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en artikel 21 van Protocol nr. 4 betreffende de statuten van het Europees

Stelsel van centrale banken en van de Europese Centrale Bank aldus worden uitgelegd dat zij eraan in de weg staan dat een bij het Europees Stelsel van centrale banken aangesloten nationale centrale bank aansprakelijk is voor schadevergoeding, die met eigen middelen moet worden betaald, aan voormalige houders van financiële instrumenten die zijn geannuleerd, waartoe zij heeft besloten in de uitoefening van de bij wet aan haar toegekende bevoegdheid om in het algemeen belang buitengewone maatregelen vast te stellen teneinde te voorkomen dat de stabiliteit van het financiële stelsel in gevaar komt, indien in het kader van latere gerechtelijke procedures blijkt dat bij de annulering van die financiële instrumenten niet het beginsel is geëerbiedigd dat geen enkele houder van een financieel instrument zich als gevolg van een buitengewone maatregel in een slechtere situatie mag bevinden dan die waarin hij zich zou hebben bevonden indien die maatregel niet was vastgesteld, wanneer de nationale centrale bank in die context aansprakelijk is: (1) voor de schade die had kunnen worden voorzien op basis van de feiten en de omstandigheden op het tijdstip waarop het besluit van de centrale bank is genomen en waarvan deze bank op de hoogte was of had moeten zijn, en (2) voor de schade die het gevolg is van het gedrag van personen die in opdracht van de centrale bank hebben gehandeld in de uitoefening van de voornoemde bevoegdheden van die bank en die evenwel in die context, gezien de feiten en de omstandigheden waarvan zij overeenkomstig de ontvangen bevoegdheden op de hoogte waren of hadden moeten zijn, niet hebben gehandeld met de zorgvuldigheid van een deskundig en oplettend persoon?

b) Moeten artikel 123 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en artikel 21 van Protocol nr. 4 aldus worden uitgelegd dat zij eraan in de weg staan dat een bij het Europees Stelsel van centrale banken aangesloten nationale centrale bank met eigen middelen speciale monetaire vergoedingen betaalt aan een deel van de voormalige houders van geannuleerde financiële instrumenten (volgens het criterium van de vermogenssituatie) wegens de annulering van deze instrumenten, waartoe de voornoemde bank heeft besloten in de uitoefening van de bij wet aan haar toegekende bevoegdheid om in het algemeen belang buitengewone maatregelen vast te stellen teneinde te voorkomen dat de stabiliteit van het financiële stelsel in gevaar komt, indien het in die context om voor de vergoeding in aanmerking te komen volstaat dat het financiële instrument is geannuleerd, en niet belang is of al dan niet afbreuk is gedaan aan het beginsel dat geen enkele houder van een financieel instrument zich als gevolg van een buitengewone maatregel in een slechtere situatie mag bevinden dan die waarin hij zich zou hebben bevonden indien die maatregel niet was vastgesteld?

c) Moeten artikel 130 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en artikel 7 van Protocol nr. 4 aldus worden uitgelegd dat zij eraan in de weg staan dat een nationale centrale bank ertoe wordt verplicht de schade te vergoeden die als gevolg van de uitoefening van haar wettelijke bevoegdheden is ontstaan, waarvan het bedrag dermate hoog is dat dit ten koste kan gaan van de capaciteit van de voornoemde bank om haar taken doeltreffend te verrichten? Zijn in dit verband voor de vaststelling dat afbreuk is gedaan aan het beginsel van financiële

onafhankelijkheid van de nationale centrale bank de wettelijke voorwaarden relevant waaraan moet zijn voldaan om schadeplichtig te worden gesteld?

d) Moeten de artikelen 53 tot en met 62 van richtlijn 2013/36/EU of de artikelen 44 tot en met 52 van richtlijn 2006/48/EG, die de vertrouwelijkheid beschermen van in het kader van prudentieel toezicht ontvangen of tot stand gekomen vertrouwelijke gegevens, aldus worden uitgelegd dat deze twee richtlijnen ook de vertrouwelijkheid beschermen van gegevens die zijn ontvangen of tot stand gekomen in het kader van de uitvoering van maatregelen waarmee wordt beoogd banken te redden teneinde de stabiliteit van het financiële systeem te waarborgen, ingeval de risico's voor de solvabiliteit en de liquiditeit van de banken niet konden worden weggenomen met de gebruikelijke maatregelen van prudentieel toezicht, en die maatregelen evenwel zijn aangemerkt als saneringsmaatregelen in de zin van richtlijn 2001/24/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 april 2001 betreffende de sanering en de liquidatie van kredietinstellingen (PB L 125 van 5.5.2001)?

e) Indien de vraag onder d) bevestigend wordt beantwoord, moeten de artikelen 53 tot en met 62 van richtlijn 2013/36/EU of de artikelen 44 tot en met 52 van richtlijn 2006/48/EG inzake de bescherming van in het kader van prudentieel toezicht ontvangen of tot stand gekomen gegevens, aldus worden uitgelegd dat met het oog op de door deze bepalingen geboden bescherming richtlijn 2013/36/EU, die van latere datum is, ook relevant is in het geval van vertrouwelijke gegevens die zijn verkregen of tot stand gekomen in het tijdvak waarin richtlijn 2006/48/EG van toepassing was, indien die gegevens moesten worden bekendgemaakt in het tijdvak waarin richtlijn 2013/36/EU van toepassing was?

f) Indien de vraag onder d) bevestigend wordt beantwoord, moet artikel 53, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2013/36/EU (en artikel 44, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2006/48/EG, afhankelijk van het antwoord op de vorige vraag) aldus worden uitgelegd dat de gegevens waarover de nationale centrale bank als toezichthoudende instantie beschikt en die op een gegeven moment na de totstandkoming daarvan openbaar zijn geworden, of de gegevens die een beroepsgeheim zouden kunnen vormen doch dateren van minstens vijf geleden en die derhalve gezien de verstreken tijd in beginsel kunnen worden geacht oude gegevens te zijn en hun vertrouwelijke karakter te hebben verloren, niet langer worden geacht vertrouwelijke gegevens te zijn waarvoor de verplichting om het beroepsgeheim te eerbiedigen geldt? Indien de oude gegevens dateren van minstens vijf jaar geleden, hangt dan de vraag of deze gegevens nog steeds als vertrouwelijk moeten worden aangemerkt ervan af of deze vertrouwelijkheid kan worden gerechtvaardigd op grond van andere redenen dan de commerciële situatie van de onder toezicht staande banken of van andere ondernemingen?

g) Indien de vraag onder d) bevestigend wordt beantwoord, moet artikel 53, lid 1, derde alinea, van richtlijn 2013/36/EU (en artikel 44, lid 1, derde alinea, van richtlijn 2006/48/EG, afhankelijk van het antwoord op de vorige vraag) aldus

worden uitgelegd dat is toegestaan dat vertrouwelijke documenten die geen betrekking hebben op derden die hebben getracht een kredietinstelling te redden, en die rechtens relevant zijn voor de beslissing van de rechter in een tegen de tot prudentieel toezicht bevoegde instantie ingestelde schadevorderingsprocedure, nog vóór de aanvang van de gerechtelijke procedure automatisch worden doorgegeven aan alle potentiële eisers en hun gemachtigden, zonder dat een specifieke procedure wordt ingeleid om te beslissen over de rechtmatigheid van de bekendmaking van elk document aan elke afzonderlijke justitiabele en zonder dat in elke afzonderlijke zaak een belangenafweging wordt gemaakt? En geldt dat zelfs indien deze gegevens betrekking hebben op kredietinstellingen waarvoor geen faillissement is aangevraagd en die niet gedwongen worden geliquideerd, maar die juist steun van de staat hebben ontvangen in de procedure waarin de financiële instrumenten van aandeelhouders en achtergestelde crediteuren van de kredietinstellingen zijn geannuleerd?

h) Indien de vraag onder d) bevestigend wordt beantwoord, moet artikel 53, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2013/36/EU [en artikel 44, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2006/48/EG, afhankelijk van het antwoord op de vraag onder e)] aldus worden uitgelegd dat het is toegestaan dat vertrouwelijke documenten, of samenvattingen daarvan, die geen betrekking hebben op derden die hebben getracht een kredietinstelling te redden, en die rechtens relevant zijn voor de beslissing van de rechter in een tegen de tot prudentieel toezicht bevoegde instantie ingestelde schadevorderingsprocedure, op internet worden gepubliceerd waar zij voor iedereen toegankelijk zijn, indien zij gegevens bevatten die betrekking hebben op kredietinstellingen waarvoor geen faillissement is aangevraagd en die niet gedwongen worden geliquideerd, maar die juist steun van de staat hebben ontvangen in een procedure waarin de financiële instrumenten van aandeelhouders en achtergestelde crediteuren van de kredietinstellingen zijn geannuleerd, wanneer evenwel is voorgeschreven dat bij deze publicatie op internet alle vertrouwelijke gegevens worden gemaskeerd?

Aangevoerde Unierechtelijke bepalingen

Artikel 123 VWEU en artikel 130 VWEU

Protocol nr. 4 van de statuten van het Europees Stelsel van centrale banken en van de Europese Centrale Bank, met name de artikelen 7 en 21

Richtlijn 2006/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2006 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen, met name de artikelen 44 en 52

Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG, met name de artikelen 53 tot en met 62

Richtlijn 2001/24/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 april 2001 betreffende de sanering en de liquidatie van kredietinstellingen

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Zakon o postopku sodnega in izvensodnega varstva nekdanjih imetnikov kvalificiranih obveznosti bank (wet inzake de procedure voor gerechtelijke en buitengerechtelijke bescherming van voormalige houders van gekwalificeerde passiva van de bank; hierna: „ZPSVIKOB”)

Zakon o bančništvu (wet op het bankwezen; hierna „ZBan-1”)

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 In 2016 heeft de Ustavno sodišče (grondwettelijk hof, Slovenië) geoordeeld dat de wettelijke bepalingen waarin de materiële grondslag is geregeld voor de annulering (intrekking) of de omzetting van zogeheten gekwalificeerde passiva van banken in situaties waarin een bank dreigt failliet te gaan, waardoor het gehele financiële stelsel in gevaar zou kunnen komen, niet onverenigbaar zijn met de grondwet van de Republiek Slovenië (hierna: „grondwet”). Deze rechter heeft daarentegen vastgesteld dat de juridische leemte die bestaat wegens het ontbreken van specifieke procesrechtelijke regels voor rechtszaken waarin houders van geannuleerde of omgezette gekwalificeerde rechten (hierna: „voormalige houders”) schadevergoeding kunnen vorderen van de Banka Slovenije (centrale bank van Slovenië), in strijd is met de grondwet.
- 2 Ter nakoming van de verplichting een einde te maken aan deze ongrondwettige situatie heeft de Državni zbor (nationaal parlement) de ZPSVIKOB vastgesteld. De ZPSVIKOB is op 19 december 2019 in werking getreden en regelt: de rechterlijke bevoegdheid, alsmede de specifieke regels voor de procedure waarmee doeltreffende rechtsbescherming wordt geboden aan voormalige houders die rechten hebben op grond van geannuleerde gekwalificeerde passiva van de bank of aan andere personen wier rechten zijn aangetast door een besluit van de centrale bank van Slovenië waarbij een buitengewone maatregel tot annulering van gekwalificeerde passiva van banken is vastgesteld op grond van de Zban-1; de toegang tot de documenten en de gegevens die de centrale bank in aanmerking heeft genomen of had moeten nemen bij haar besluit inzake de buitengewone maatregel tot annulering van gekwalificeerde passiva van de bank; de publicatie van de besluiten van de centrale bank van Slovenië waarbij de buitengewone maatregelen zijn vastgesteld, dat wil zeggen, de wijze waarop de documenten en de gegevens die betrekking hebben op een buitengewone maatregel worden gewaarborgd; de invloed van de ZPSVIKOB op de vóór de inwerkingtreding daarvan ingestelde procedures waarin voormalige houders op grond van de Zban-1 van de centrale bank van Slovenië vergoeding hebben gevorderd van de schade die door het besluit van de centrale bank van Slovenië is veroorzaakt; de voorwaarden, de procedurele voorschriften en de hoogte van de forfaitaire

vergoedingen aan natuurlijke personen die voorheen houders van een bepaalde gekwalificeerde passiva waren.

- 3 De centrale bank van Slovenië heeft verzocht enkele bepalingen van de ZPSVIKOB en de Zban1-1 aan de grondwet te toetsen.

Voornaamste argumenten van de partijen in het hoofdgeding

- 4 De centrale bank van Slovenië (hierna: „verzoekster”) voert voor de Ustavno sodišče onder andere aan dat deze rechter bij de beoordeling van de bepalingen waarbij het Unierecht in Sloveens recht is omgezet, rekening moet houden met het primaire en het secundaire Unierecht en met de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof van Justitie”). Volgens verzoekster zijn de wetsbepalingen waartegen zij opkomt door een grondwettigheidstoetsing te verzoeken, niet alleen onverenigbaar met de bepalingen van de grondwet maar ook met de artikelen 123 en 130 VWEU, artikel 7 van Protocol nr. 4 en richtlijn 2013/36.
- 5 Verzoekster legt uit dat haar onafhankelijkheid wordt gewaarborgd door zowel de grondwet als artikel 130 VWEU en het secundaire Unierecht. Zij stelt dat de Republiek Slovenië haar in de loop van 2013 en 2014 een essentiële taak van de overheid heeft overgedragen, te weten het redden van de banken, bij de uitvoering waarvan zij niet de taken van een centrale bank verricht en niet haar hoofddoel om de prijsstabiliteit te garanderen nastreeft, maar zonder een adequaat geregelde financiering de aan haar overgedragen overheidstaken verricht. Volgens haar is de ingevolge de ZBan-1 op haar rustende schadeplichtigheid een objectieve of risicoaansprakelijkheid. Dit is een veel zwaardere aansprakelijkheid dan de aansprakelijkheid die bij de uitoefening van overheidsbevoegdheden op andere lichamen rust. Dat is volgens haar onverenigbaar met de grondwet en de artikelen 123 en 130 VWEU. Hetzelfde geldt voor de verplichting om met eigen middelen de zogeheten forfaitaire vergoedingen te betalen, hetgeen in feite neerkomt op een overdracht van sociale middelen.
- 6 Met betrekking tot de financiële onafhankelijkheid van de centrale bank voert verzoekster aan dat de lidstaten hun centrale banken niet in een situatie mogen brengen waarin hun financiële middelen ontoereikend zijn om hun taak (zowel die op „Europees” als op nationaal niveau) zonder beperkingen uit te voeren, of zij over ontoereikend netto kapitaal beschikken. Verzoekster stelt dat de lidstaten een centrale bank niet kunnen verhinderen om reserves aan te leggen van een omvang die voor de centrale bank, als lid van het Europees Stelsel van centrale banken (hierna: ESCB), noodzakelijk is om haar taken met betrekking tot het algemene doel van prijsstabiliteit te kunnen uitvoeren.
- 7 Met betrekking tot het verbod van monetaire financiering voert verzoekster aan dat de uitvoering van buitengewone maatregelen op grond van de ZBan-1 een overheidstaak vormde die niet valt onder de taken van een centrale bank zoals die in de grondwet zijn geregeld. Zij stelt dat in de wettelijke regeling met betrekking

tot die maatregelen de nadruk is gelegd op het openbare belang het herstel van een bank in moeilijkheden, en aldus ook de stabiliteit van het financiële systeem, te waarborgen. Verzoekster betoogt dat zij om die reden niet had mogen worden verplicht de door de uitvoering van de buitengewone maatregelen veroorzaakte schade te vergoeden. Bovendien verbiedt het Unierecht verzoekster om forfaitaire vergoedingen door middel van (in wezen) staatsobligaties jegens derden te financieren.

- 8 Verzoekster verzet zich eveneens tegen de publicatie van, dan wel toegankelijkheid tot, de documenten en de gegevens van vertrouwelijke aard. In haar opmerkingen spitst zij zich toe op drie documenten, te weten: het stresstrapport, de asset quality review, en de beoordeling van de waarde van de middelen van de bank, welke documenten volgens de ZPSVIKOB op internet moeten worden gepubliceerd of virtueel toegankelijk moeten worden gemaakt (als samenvatting of volledig). Verzoekster voert aan dat dit niet verenigbaar is met de artikelen 53 en 54 van richtlijn 2013/36.
- 9 De regering van de Republiek Slovenië (hierna: „regering”) voert aan dat de ZPSVIKOB de financiële onafhankelijkheid van verzoekster onverlet laat, aangezien deze wet voorziet in een deelneming van de staat doordat wordt afgezien van de deelneming in het overschot aan inkomsten boven de uitgaven, alsmede in waarborgen met betrekking tot het minimumniveau van de algemene reserves van verzoekster, en een mechanisme waarmee de Republiek Slovenië een tijdelijke reserve kan aanleggen. Volgens de regering zijn de reserves van verzoekster relatief hoog, en komt door het aanspreken van deze reserves om de vergoedingen te betalen, haar financiële onafhankelijkheid niet in gevaar. Met betrekking tot de grieven over de schending van het verbod van monetaire financiering voert de regering aan dat de betaling van schadevergoeding aan de voormalige houders van geannuleerde gekwalificeerde passiva de Staat geen voordeel zal opleveren.
- 10 Wat de publicatie van vertrouwelijke documenten en gegevens betreft herinnert de regering aan de beslissing van de Ustavno sodišče van 2016 volgens welke volledige toegang tot de documenten vereist is. Zij stelt dat de verplichting om het beroepsgeheim te eerbiedigen met betrekking tot de gegevens die de centrale bank van Slovenië heeft verkregen bij de uitvoering van haar taak kredietinstellingen te redden, verzoekster pas bij richtlijn 2014/59 is opgelegd. Richtlijn 2013/36 is volgens haar niet relevant voor de bescherming van de vertrouwelijke aard van stresstests, van de beoordeling van de waarde van de middelen en asset quality review die vóór 31 december 2013 hebben plaatsgevonden.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzingsbeslissing

- 11 Verzoekster baseert haar grieven tegen de betwiste bepalingen van de ZPSVIKOB en de Zban1-1 voor een deel rechtstreeks op het Unierecht (artikelen 123 en 130 VWEU, artikel 7 van Protocol nr. 4 en richtlijn 2013/36), en voor een deel op

bepalingen van de grondwet. De Ustavno sodišče neemt bij de beoordeling van de stellingen van verzoekster inzake de schending van de grondwet tevens de grieven in aanmerking waarmee in wezen wordt gesteld dat de betwiste bepalingen van de ZPSVIKOB en de ZBan-1 onverenigbaar zijn met enkele bepalingen van Unierecht. Het Hof van Justitie is evenwel bij uitsluiting bevoegd om zich uit te spreken over de geldigheid en de uitlegging van deze bepalingen van Unierecht. Daarom is de uitlegging van de artikelen 123 en 130 VWEU, de artikelen 7 en 21 van Protocol nr. 4, en de richtlijnen 2013/36 en 2006/48 door het Hof van Justitie fundamenteel voor de beoordeling van de grondwettigheid van de bepalingen van nationaal recht.

- 12 **Eerste vraag:** Artikel 123 VWEU verbiedt de Europese Centrale Bank (hierna: „ECB”) of de centrale banken van de lidstaten (onder meer) kredietfaciliteiten aan een lidstaat te verlenen (ook door rechtstreeks schuldbewijzen te kopen op de primaire markt). Een verbod in vergelijkbare bewoordingen is vervat in artikel 21 van Protocol nr. 4. Dit is het verbod op monetaire financiering. Volgens de Ustavno sodišče strekt het verbod op monetaire financiering verder dan het enkele verbod voor centrale banken om aan lidstaten kredietfaciliteiten te verstrekken, en wordt daarmee in wezen beoogd ervoor te zorgen dat de centrale bank de overheidssector bij het vinden van middelen voor de eigen activiteit niet helpt de marktregels te omzeilen. Meer nog dan voor de verlening van kredieten geldt dit verbod voor de vormen van financiering zonder terugbetalingsverplichting. De Ustavno sodišče constateert dat de in de ZPSVIKOB vervatte regeling voor de schadelijktigheid van verzoekster geen financiering van een staatsfonds of een reddingsregeling voor banken vormt. Het is evenmin een financiering van enig stelsel van objectieve aansprakelijkheid (*no fault*) om benadeelde investeerders te vergoeden. De ZPSVIKOB verplicht verzoekster eerder tot schadelijktigheid jegens investeerders van een bank voor de fouten die zij heeft gemaakt bij de uitoefening van wat in wezen de aan haar overgedragen overheidstaak is te beslissen over de passiva die zijn geannuleerd om de voorwaarden te garanderen voor het herstel of de gecontroleerde liquidatie van een bank in financiële moeilijkheden – en wel voor de schade die deze centrale bank had kunnen voorzien en voorkomen in het licht van de feiten en de omstandigheden op het moment waarop zij haar besluit heeft vastgesteld, waarvan zij op de hoogte was of had moeten zijn. Daarom verzoekt de Ustavno sodišče met de vraag onder a) of het primaire Unierecht dat monetaire financiering verbiedt aldus moet worden uitgelegd dat het verbiedt om niet-contractuele aansprakelijkheid op te leggen aan een nationale centrale bank (hierna: „NCB”) onder de hierboven beschreven voorwaarden.
- 13 **Tweede vraag:** Verzoekster is verplicht om aan een deel van de voormalige houders waarvan zij de gekwalificeerde passiva heeft geannuleerd een forfaitaire vergoeding te betalen ten belope van 80 % van het bedrag van de aankoopprijs dat de voormalige houder voor deze passiva heeft betaald. Door de forfaitaire vergoeding te aanvaarden verliest deze houder de mogelijkheid om een hogere schadevergoeding te eisen. De forfaitaire compensatie hangt niet af van de vraag of het beginsel van *no creditor worse off* is geschonden. Vanuit de optiek van het

verbod op monetaire financiering blijkt dit een omstreden regeling te zijn die doet denken aan de regeling van objectieve en risicoaansprakelijkheid – waarmee sociale rechtvaardigheid wordt nagestreefd – ten behoeve van investeerders die hun investering in een bank in financiële moeilijkheden hebben verloren. Volgens de Ustavno sodišče houdt de aansprakelijkheid van verzoekster voor de betaling van de forfaitaire vergoedingen met eigen middelen in dat aan de centrale bank een last is overgedragen met betrekking tot iets wat in wezen een verplichting van de Staat jegens derden is. Daarom wenst de Ustavno sodišče met de vraag onder b) te vernemen of het primaire Unierecht dat monetaire financiering verbiedt aldus moet worden uitgelegd dat het verbiedt om NBC's aansprakelijk te stellen voor de betaling aan benadeelde investeerders indien aan de hierboven beschreven voorwaarden is voldaan.

- 14 **Derde vraag:** In artikel 130 VWEU is het beginsel verankerd van de onafhankelijkheid van de ECB en de NCB's bij de uitoefening van de bevoegdheden en het vervullen van de taken en plichten uit hoofde van de oprichtingsverdragen en de statuten van het ESCB en van de ECB als bedoeld in Protocol nr. 4. Een vergelijkbaar verbod is vastgesteld in artikel 7 van Protocol nr. 4. Een van de elementen van de onafhankelijkheid van een centrale bank is ook de financiële onafhankelijkheid. Volgens de ECB moet de financiële onafhankelijkheid van de NCB's aldus worden opgevat dat zij zelfstandig over voldoende financiële middelen moeten kunnen beschikken om hun taak te vervullen, en dus zowel voor de verrichting van de aan het ESCB verbonden taken als voor de vervulling van hun eigen nationale taken (bijvoorbeeld toezicht op de financiële sector, het verstrekken van noodliquiditeitssteun). Het is de lidstaten niet toegestaan de eigen NCB's in een situatie te brengen waarin zij over onvoldoende financiële middelen of onvoldoende netto kapitaal beschikken. Volgens de Ustavno sodišče is niet duidelijk of het beginsel van financiële onafhankelijkheid dermate ruim moet worden uitgelegd dat een centrale bank niet schadeplichtig is wanneer er geen sprake is van objectieve aansprakelijkheid, maar wel van een vorm van aansprakelijkheid die voortvloeit uit schending van beroepsmatige normen bij de vervulling van bij wet vastgestelde taken. Wat in casu evenwel moet worden onderzocht is of de vraag of een centrale bank schadeplichtig kan worden gesteld afhangt van de wettelijke voorwaarden waaraan moet zijn voldaan om deze aansprakelijkheid vast te stellen, of enkel van het feit dat de centrale bank potentieel wordt blootgesteld van een dermate grote aansprakelijkheid dat dit ten koste kan gaan van haar capaciteit haar taken doeltreffend te verrichten.
- 15 **Vierde vraag:** Voor de Ustavno sodišče komt verzoekster tevens op tegen de wetsbepalingen volgens welke zij verplicht is de documenten en de gegevens die de materiële grondslag vormen van haar besluit tot annulering van gekwalificeerde passiva, als samenvatting of volledig te publiceren of toegankelijk te maken. Zij noemt drie soorten documenten, te weten het stresstrapport, de asset quality review, en de beoordeling van de waarde van de middelen van de bank. De vertrouwelijke aard ofwel de bescherming van het beroepsgeheim met betrekking tot de vertrouwelijke gegevens die in het kader van prudentieel

toezicht op de banken zijn ontvangen of tot stand gekomen, zijn geregeld in de artikelen 44 tot en met 52 van richtlijn 2006/48 en de artikelen 53 tot en met 62 van richtlijn 2013/36. De Ustavno sodišče vraagt zich af of de richtlijnen 2006/48 en 2013/36 aldus kunnen worden uitgelegd dat het begrip „prudentieel toezicht” tevens maatregelen van hogehand omvat waarbij in de reddingsprocedure voor banken eigen kapitaal en schuldkapitaal worden geannuleerd, en meer in het bijzonder indien deze maatregel reeds een onbetwiste grondslag vindt in een andere handeling van secundair Unierecht (richtlijn 2001/24). Bijgevolg betwijfelt deze rechter eveneens of de bepalingen betreffende de bescherming van vertrouwelijke gegevens in beide genoemde richtlijnen van toepassing kunnen zijn op documenten die zijn opgesteld in het kader van de uitvoering van maatregelen van het bovengenoemde type die, gezien de omvang van het nadeel dat zij aan particuliere eigendom toebrengen, evenwel de gebruikelijke bevoegdheden voor prudentieel toezicht van een regelgevende autoriteit te buiten gaan.

- 16 Alle overige prejudiciële vragen worden gesteld in de veronderstelling dat het Hof van Justitie zal antwoorden dat de bescherming van de richtlijnen 2013/36 en 2006/48 zich ook uitstrekt tot de vertrouwelijkheid van gegevens en documenten met betrekking tot maatregelen zoals de annulering van gekwalificeerde passiva als bedoeld in de Sloveense regelgeving.
- 17 **Vijfde vraag:** Het grootste deel van de te publiceren documenten is tot stand gekomen terwijl richtlijn 2006/48/EG van kracht was, dat wil zeggen, vóór 1 januari 2014 (zie artikel 163 van richtlijn 2013/36). Van slechts één bank is de waarde geschat in het tijdvak waarin richtlijn 2013/36 van toepassing was, dat wil zeggen, na 1 januari 2014. De Ustavno sodišče vraagt zich af op grond van welk criterium moet worden vastgesteld of, wat de bescherming van in het kader van prudentieel toezicht verkregen of tot stand gekomen vertrouwelijke informatie betreft, richtlijn 2006/48 *ratione temporis* van toepassing is dan wel richtlijn 2013/36. Dat wil zeggen, wordt het juiste criterium gevormd door de datum waarop deze gegevens tot stand zijn gekomen of zijn ontvangen, of de datum waarop zij worden gepubliceerd of toegankelijk gemaakt (zoals bepaald in de wet)? In het geval van de tweede optie zijn de bepalingen van richtlijn 2013/36 relevant voor de volledige omstreden documentatie met betrekking tot de annulering van gekwalificeerde passiva. Indien daarentegen de datum waarop de gegevens tot stand zijn gekomen relevant is, moeten voor de voornoemde documentatie met betrekking tot de annulering van financiële instrumenten beide genoemde richtlijnen in aanmerking worden genomen.
- 18 **Zesde vraag:** Voor zover verzoekster verwijst naar de schending van richtlijn 2013/36 of naar de daarin vervatte bepalingen die betrekking hebben op de vertrouwelijke aard van bankgegevens, is het volgende relevant: (1) als justitiabelen die door de openbaarmaking van de gegevens zouden worden geraakt, noemt verzoekster de handelsbanken waarvan de passiva zijn geannuleerd, hun toenmalige en huidige opdrachtgevers en andere commerciële entiteiten; (2) wat de datum van totstandkoming van de documenten betreft, staat vast dat op de datum waarop de Ustavno sodišče de onderhavige prejudiciële

vraag stelt, sinds de totstandkoming daarvan meer dan vijf jaar zijn verstreken; (3) enkele delen van de omstreden documenten waren reeds door verzoekster op haar website gepubliceerd. Volgens de Ustavno sodišče is met betrekking tot de vraag hoe lang gegevens die in het kader van prudentieel toezicht zijn verkregen, die in beginsel eveneens binnen de werkingssfeer van richtlijn 2013/36 (en eventueel richtlijn 2006/48) vallen, als vertrouwelijk kunnen worden aangemerkt, het arrest van het Hof van Justitie van 19 juni 2018, Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht/ [REDACTED] [REDACTED] (C-15/16, EU:C:2018:464) relevant. In die zaak werd evenwel richtlijn 2004/39 uitgelegd, die niet langer van kracht is. De Ustavno sodišče is van oordeel dat, gezien de aspecten die de sector van beleggingsondernemingen gemeen heeft met die van kredietinstellingen, met de vergelijkbare behoefte aan vertrouwelijkheid met betrekking tot handelsactiviteiten, en het feit dat de bepalingen inzake de bescherming van het beroepsgeheim een vergelijkbare basis hebben, de rechtspraak van het Hof inzake richtlijn 2004/39 wellicht naar analogie kan worden toegepast voor de uitlegging van de richtlijnen 2013/36 en 2006/48. De Ustavno sodišče legt het dictum van het voornoemde arrest als volgt uit: indien het vertrouwelijke karakter van een document een breder algemeen belang dient, „verjaart” de vertrouwelijkheid niet, althans geldt daarvoor geen verjaringstermijn; indien het daarentegen dient voor een particulier belang, verjaart de status van vertrouwelijkheid na vijf jaar, tenzij degene die de vertrouwelijkheid inroept aantoont dat de vertrouwelijkheid in stand moet blijven.

- 19 **Zevende prejudiciële vraag:** Ingevolge de ZPSVIKOB moet verzoekster voor elke bank waaraan een buitengewone maatregel wordt opgelegd virtueel toegang tot die documenten geven (daarbij maskeert verzoekster de persoonsgegevens en markeert zij de gegevens met een vertrouwelijk karakter of die een beroepsgeheim vormen). Recht op toegang tot de documenten hebben met name voormalige houders van geannuleerde gekwalificeerde rechten (dus de door de annulering gedupeerde personen die het recht hebben om in rechte schadevergoeding van verzoekster te vorderen) en hun gemachtigden. De relatief strikte regels op het gebied van bescherming van de vertrouwelijkheid van in het kader van het prudentieel toezicht verkregen bankgegevens in richtlijn 2013/36 (en eventueel richtlijn 2006/48) bepalen niets over de mogelijkheid van toegang tot de gegevens als bedoeld in de ZPSVIKOB, dat wil zeggen, ruime toegang in de precontentieuze fase voor alle potentiële eisers in schadevergoedingsprocedures naar aanleiding van annulering van rechten. Geen van de richtlijnen regelt deze situatie. Deze situatie wordt volgens de Ustavno sodišče het dichtst benaderd door artikel 44, lid 1, derde alinea, van richtlijn 2006/48 en artikel 53, lid 1, derde alinea, van richtlijn 2013/36. Volgens de letterlijke uitlegging hebben deze twee bepalingen evenwel uitdrukkelijk uitsluitend betrekking op de situatie waarin tegen de kredietinstelling een procedure tot faillietverklaring of gedwongen liquidatie is ingeleid. Tegen geen enkele Sloveense bank waarvan gekwalificeerde passiva zijn geannuleerd is een dergelijke procedure ingeleid. De Ustavno sodišče vraagt zich af of deze twee bepalingen, gelet op hun ratio, in het algemeen op overeenkomstige wijze kunnen worden toegepast, zodat vertrouwelijke documenten die geen betrekking hebben op derden die hebben geprobeerd de

kredietinstelling te redden en die rechtens relevant zijn voor de beslissing van de rechter in het kader van schadevergoedingsprocedures die zijn ingesteld tegen het orgaan dat heeft besloten de financiële instrumenten te annuleren, op grond daarvan automatisch openbaar kunnen worden gemaakt, nog voor de aanvang van de gerechtelijke procedure en aan alle potentiële eisers en hun gevolmachtigden, zonder dat een specifieke procedure wordt ingesteld om te beslissen over de rechtmatigheid van de openbaarmaking van elk afzonderlijk document aan elke afzonderlijke justitiabele en zonder dat in elke afzonderlijke zaak een belangenafweging wordt gemaakt, en dat zelfs in geval van gegevens betreffende kredietinstellingen waartegen geen procedure tot faillietverklaring of gedwongen liquidatie is ingeleid, maar die in de procedure waarin financiële instrumenten van aandeelhouders en van achtergestelde schuldeisers van de kredietinstellingen zijn geannuleerd juist van de staatssteun hebben geprofiteerd.

Achtste prejudiciële vraag: In de procedure bij de Ustavno sodišče is verzoekster eveneens tegen de ZPSVIKOB opgekomen voor zover deze met betrekking tot de documentatie op grond waarvan de passiva zijn geannuleerd, voorziet in een bijzondere vorm van publicatie op internet die, enerzijds, wat betreft de inhoud die openbaar wordt gemaakt strikter is dan het systeem van virtuele toegang, en anderzijds een grotere groep personen toegang tot de documenten biedt. De ZPSVIKOB verplicht verzoekster om op haar website voor elke bank waartegen een bijzondere maatregel is gericht (onder andere) het stresstrapport, de asset quality review, en een samenvatting van de beoordeling van de waarde van de middelen van de bank te publiceren. Daarnaast moet verzoekster de gegevens maskeren die volgens de wet als vertrouwelijk of als beroepsgeheim moeten worden aangemerkt. Het bovenstaande heeft twee gevolgen, te weten: (a) dat de documentatie op internet voor iedereen toegankelijk is, en (b) dat indien op de genoemde documenten de in richtlijn 2013/36 (en eventueel in richtlijn 2006/48) vervatte bepalingen inzake de bescherming van de vertrouwelijkheid van in het kader van prudentieel toezicht verkregen bankgegevens van toepassing zijn, de betwiste regeling feitelijk van verzoekster eist dat zij alle vertrouwelijke gegevens en beroepsgeheimen maskeert. In dit verband verwijst de Ustavno sodišče naar artikel 44, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2006/48 en artikel 53, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2013/36, die elke openbaarmaking van in het kader van het prudentieel toezicht verkregen vertrouwelijke bankgegevens die in de bovenvermelde richtlijnen niet als uitzondering op het algemene verbod wordt gerechtvaardigd (wat een voor iedereen toegankelijke publicatie op internet in geen geval kan zijn), zelfs in samengevatte vorm, verbieden, zolang een specifieke kredietinstelling kan worden geïdentificeerd. Met de regeling van de ZPSVIKOB kan deze identificatie niet worden vermeden, zelfs niet indien alle vertrouwelijke gegevens werden gemarkeerd. De Ustavno sodišče heeft de vraag onder h) gesteld omdat het van het Hof van Justitie wenst te vernemen of dit uitgangspunt wordt bevestigd dan wel weerlegd.