

Uresničevanje načela kontradiktornosti v postopku odločanja o izdaji in o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici

Bruna Žuber*

1. Uvod

Ekonomski in socialni pomen zavarovalništva je tako velik, da je posredovanje javnih organov v obliki nadzora skrbnega in varnega poslovanja zavarovalnic postalo nujno, hkrati pa tudi običajno. Naloge javnih organov so usmerjene v sprejem ukrepov, ki zagotavljajo solventnost zavarovalnic oziroma minimizirajo motnje in izgubo zaradi insolventnosti.¹ Ena od nalog nadzorstvenih organov v zavarovalništvu je tudi odločanje o izdaji in o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici. V najsplošnejšem pomenu lahko kvalificiran delež opredelimo kot delež v družbi, ki se mu zaradi izpolnjevanja oziroma doseganja določenega kriterija pripiše posebna kakovost, na podlagi

* Bruna Žuber, univerzitetna diplomirana pravnica, asistentka za področje upravnega prava in javnega prava na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.

¹ Širše o tem glej: Predlog Zakona o zavarovalništvu – prva obravnava (EVA: 2011-1611-0078) z dne 17. junija 2015.

katere se ga uvrsti v posebno kategorijo, znotraj te pa uživa posebno obravnavo. Družbo, ki pridobi kvalificiran delež, imenujemo kvalificirani imetnik.²

Evropska skupnost je že konec šestdesetih let prejšnjega stoletja začela urejati skupni zavarovalni trg in vzpostavljati enotni nadzor nad njim. Neusklajenost zakonov posameznih držav članic Evropske unije je sčasoma postala velika ovira za medsebojno povezovanje na gospodarskem in političnem področju ter hkrati razlog, da je bila leta 1997 v okviru evropskih zakonodajnih institucij sprejeta odločitev o oblikovanju obširnega sistema novih kapitalskih zahtev za zavarovalnice in pozavarovalnice.³ Najprej so bile sprejete dopolnitve k zavarovalnim evropskim predpisom v sistemu kapitalskih zahtev Solventnost I. Končno preoblikovanje vsebine evropskih direktiv s področja zavarovalništva je prineslo sprejetje Direktive 2009/138/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. novembra 2009 o začetku opravljanja in opravljanju dejavnosti zavarovanja in pozavarovanja (v nadaljevanju direktiva Solventnost II)⁴ in izvedbenih predpisov na njeni podlagi.⁵ Direktiva Solventnost II je na novo uredila tudi vprašanja pridobitve in odvzema kvalificiranega deleža v zavarovalnici, vključno z merili, ki jih mora izpolnjevati bodoči kvalificirani imetnik. Skladno z določbami direktive Solventnost II kvalificiran delež v zavarovalnici pomeni posredno ali neposredno imetništvo poslovnega deleža, delnic ali drugih pravic v določeni pravni osebi, na podlagi katerih imetnik pridobi najmanj 10-odstotni delež glasovalnih pravic ali najmanj 10-odstotni delež v kapitalu te pravne osebe ali delež glasovalnih pravic ali delež v kapitalu te pravne osebe, ki je manjši

² Prim.: 13. člen Direktive 2009/138/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. novembra 2009 o začetku opravljanja in opravljanju dejavnosti zavarovanja in pozavarovanja (t. i. Direktiva Solventnost II), UL L 335/2009, spremenjena z Direktivo 2011/89/EU (UL L 326/2011), Direktivo 2012/23/EU (UL L 249/2012), Direktivo Sveta 2013/23/EU (UL L 158/2013), Direktivo 2013/58/EU (UL L 341/2013) in Direktivo 2014/51/EU (UL L 153/2014).

³ J. Gorišek, nav. delo (2005), str. 17 in Predlog Zakona o zavarovalništvu – prva obravnava (EVA: 2011-1611-0078) z dne 17. junija 2015, zlasti tč. 1 (Ocena stanja in razlogi za sprejem predloga zakona).

⁴ Direktiva Solventnosti II ima štiri temeljne cilje: poglobiti integracijo zavarovalniškega trga Evropske unije, izboljšati varstvo zavarovancev in upravičencev, povečati mednarodno konkurenčnost evropskih (po)zavarovalnic in izboljšati regulacijo zavarovalništva. Direktiva Solventnost II je normirala metode za nadzor nad kapitalsko ustreznostjo (po)zavarovalnic na podlagi tveganj, ki jih je posamezna (po)zavarovalnica prevzela v kritje oziroma jim je drugače izpostavljena. Glavni cilj direktive Solventnost II je povečanje zaščite oziroma varnosti zavarovancev. Za uresničitev tega cilja direktiva nadzornikom nudi primerna orodja in pooblastila za ovrednotenje celotne solventnosti vseh nadzorovanih subjektov na osnovi ocen vseh pomembnejših predvidenih tveganj. Direktiva Solventnost II vključuje oceno tako kvantitativnih kot tudi kvalitativnih prvin trdnosti posameznega zavarovalnega tveganja, kot so sposobnost upravljanja tveganj, notranje kontrole tveganj, spremljanje tveganj in podobno. O tem glej tudi: J. Gorišek, nav. delo (2005), str. 17–33 in F. Štiblar in F. Šramel, nav. delo (2005), str. 23–46.

⁵ Širše o razvoju pravne ureditve skupnega zavarovalnega trga in vzpostavljanja nadzora nad njim na ravni Evropske unije glej tudi: Predlog Zakona o zavarovalništvu – prva obravnava (EVA: 2011-1611-0078) z dne 17. junija 2015, zlasti tč. 1 (Ocena stanja in razlogi za sprejem predloga zakona).

od 10 odstotkov, vendar mu že ta omogoča izvajanje pomembnega vpliva na upravljanje te pravne osebe.⁶

Že ne začetku je treba poudariti, da je v pravu Evropske unije pravica do pridobitve kvalificiranega deleža zelo pomembna, saj je varovana tako v okviru svobode ustanavljanja kot tudi v okviru svobode prostega pretoka kapitala.⁷ Prispevek se v luči posebnega pomena pravice do kvalificiranega deleža osredotoča na prikaz načina uresničevanja načela kontradiktornosti v postopku za izdajo in v postopku za odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici v Republiki Sloveniji. Načelo kontradiktornosti pristojnemu organu med drugim nalaga, da pred odločitvijo v zadevi stranki ponudi možnost, da se izreče o dejstvih oziroma o okoliščinah, pomembnih za odločbo. Z vidika stranke to načelo pomeni procesno pravico, ki je lahko omejena samo z zakonom, pa še to le v primeru, ko je taka omejitev ustavno dopustna.⁸ Direktiva Solventnost II za države članice sicer vzpostavlja določene obveznosti, katerih uresničevanje spada v okvir načela kontradiktornosti, v splošnem pa je način uresničevanja načela kontradiktornosti v postopku za odvzem oziroma za izdajo dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža prepuščen urejanju vsaki državi članici posebej. Republika Slovenija je določbe direktive Solventnost II o kvalificiranih deležih v zavarovalnici implementirala v razdelku 2.4 Zakona o zavarovalništvu (ZZavar-1).⁹ Postopkovne določbe glede izdaje dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža so implementirane v razdelku 10.4 ZZavar-1, odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža pa je urejen v razdelku 10.3.3 ZZavar-1. Način uresničevanja načela kontradiktornosti v teh postopkih je v ZZavar-1 urejen drugače, kot je to določeno v Zakonu o splošnem upravnem postopku (ZUP).¹⁰ Namen tega prispevka je predstaviti in razčleniti obveznosti pristojnega organa v Republiki Sloveniji, tj. Agencije za zava-

⁶ Člen 13 Direktive Solventnost II.

⁷ Da je pravica do pridobitve kvalificiranega deleža varovana v okviru svobode ustanavljanja (43. člen Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti, današnji 49. člen Pogodbe o delovanju Evropske unije), je Sodišče Evropskih skupnosti odločilo v zadevi *Sevic*, C-411/03. Navedlo je, da izhajajo čezmejne združitve kot druge vrste preoblikovanja družb iz potrebe po sodelovanju in konsolidaciji med družbami s sedežem v različnih državah članicah, da pomenijo poseben način izvrševanja pravice do ustanavljanja in da so torej del gospodarskih dejavnosti, v zvezi s katerimi so države članice dolžne spoštovati pravico do ustanavljanja. Da je pravica do pridobitve kvalificiranega deleža varovana v okviru svobode prostega pretoka kapitala (56. člen Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti, današnji 63. člen Pogodbe o delovanju Evropske unije), je Sodišče Evropskih skupnosti potrdilo v združenih zadevi *Komisija Evropskih skupnosti proti Kraljevini Nizozemski*, C-282/04 in C-283/04. Zapisalo je, da omejitve prostega pretoka kapitala pomenijo tudi ukrepi, ki bi lahko preprečili oziroma omejevali pridobitev delnic v podjetjih ali bi lahko odvrgli vlagatelje drugih držav članic od naložb v kapital podjetij. O tem glej tudi: A. Butala, nav. delo (2009), str. 12–13.

⁸ J. Breznik in drugi, nav. delo (2001), str. 73.

⁹ Uradni list RS, št. 93/15.

¹⁰ Uradni list RS, št. 80/99, 70/00, 52/02, 73/04, 22/05 – uradno prečiščeno besedilo, 119/05, 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 105/06 – ZUS-1, 126/07, 65/08, 8/10 in 82/13.

rovalni nadzor, v zvezi z uresničevanjem načela kontradiktornosti v postopku odločanja o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža na eni strani in iz tega načela izvirajoče pravice udeležencev postopka na drugi strani.

2. Splošno o postopku izdaje in odvzema dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnicah

Direktiva Solventnost II glede kvalificiranih deležev določa, da oceno ustreznosti bodočega kvalificiranega imetnika opravi nacionalni nadzorni organ po naslednjih merilih:

- a) ugled bodočega pridobitelja;
- b) ugled in izkušnje vseh, ki bodo zaradi predlagane pridobitve vodili dejavnost zavarovalnice ali pozavarovalnice;
- c) finančna trdnost bodočega pridobitelja, zlasti v zvezi z vrsto opravljanih ali načrtovanih dejavnosti v zavarovalnici ali pozavarovalnici, v kateri si prizadeva za pridobitev;
- č) zmožnost (po)zavarovalnice, da bo tudi v prihodnje izpolnjevala zahteve iz direktive Solventnost II; ter
- d) morebiten obstoj utemeljenega suma, da gre ali je šlo v zvezi s predlagano pridobitvijo za pranje denarja ali financiranje teroristov.¹¹

Države članice ne smejo določiti nobenih predhodnih pogojev glede obsega deleža, ki ga je treba pridobiti, niti ne smejo dovoliti svojim nadzorim organom, da preučujejo predlagane pridobitve v smislu gospodarskih potreb trga.¹² Nadzorni organi lahko od bodočega kvalificiranega imetnika zahtevajo tudi dodatne informacije, potrebne za dopolnitev ocene, in sicer v pisni obliki ter z opredelitvijo, katere dodatne informacije so potrebne.¹³ Nadzorni organ lahko nasprotuje predlagani pridobitvi samo, če za to obstajajo utemeljeni razlogi na podlagi meril ali če je bodoči pridobitelj predložil nepopolne informacije. Če se nadzorni organi po opravljeni oceni odločijo, da bodo predlagani oceni nasprotovali, o tem v dveh delovnih dneh obvestijo bodočega pridobitelja in navedejo razloge.¹⁴ Ob upoštevanju nacionalne zakonodaje se lahko na zahtevo bodočega pridobitelja objavi ustrezna utemeljitev odločitve. To državi

¹¹ Prvi odstavek 59. člena direktive Solventnost II.

¹² Tretji odstavek 59. člena direktive Solventnost II.

¹³ Drugi odstavek 58. člena direktive Solventnost II.

¹⁴ Drugi odstavek 59. člena direktive Solventnost II.

članici ne preprečuje, da nadzornemu organu dovoli objavo, ne da bi bodoči pridobitelj to zahteval.¹⁵

Kot že omenjeno, so pogoji, merila in postopek za izdajo oziroma odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v (po)zavarovalnici urejeni v ZZavar-1.¹⁶ O izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža in o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža odloča Agencija za zavarovalni nadzor. Postopek za izdajo dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža se začne na zahtevo stranke, postopek za odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža pa po uradni dolžnosti. Postopek za izdajo dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je podrobno urejen v 474.–483. členu ZZavar-1, pri čemer 483. člen ZZavar-1 izrecno določa posebna pravila, ki veljajo pri odločanju o zahtevi za izdajo dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža. Postopek za odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je podrobno urejen v 468.–473. členu ZZavar-1. Za vprašanja postopka odločanja o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža, ki niso urejena v ZZavar-1, se subsidiarno uporabljajo določbe ZUP.¹⁷

Iz Letnega poročila Agencije za zavarovalni nadzor za leto 2015 izhaja, da v letu 2015 ni bilo izdano niti eno dovoljenje za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici oziroma v pozavarovalnici, bila pa so izdana tri dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v pokojninskih družbah. V letu 2014 je Agencija za zavarovalni nadzor izdala štiri dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici, in sicer eno dovoljenje za delež glasovalnih pravic, ki je enak ali večji od kvalificiranega deleža in manjši od 20 odstotkov, eno dovoljenje za delež pravic, ki je večji od ene tretjine in manjši od 50 odstotkov, ter dve dovoljenji za delež glasovalnih pravic ali delež v kapitalu zavarovalnice, ki je enak ali večji od 50 odstotkov. Agencija za zavarovalni nadzor je v letu 2014 eno zahtevo za izdajo dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža tudi zavrnila, in sicer za izdajo dovoljenja za pridobitev deleža glasovalnih pravic ali deleža v kapitalu zavarovalnice, ki je enak ali večji od 50 odstotkov.¹⁸

V zvezi s postopki pridobitve in odvzema kvalificiranih deležev v zavarovalnicah in pozavarovalnicah se sodna praksa še ni razvila. Kar nekaj sodne

¹⁵ Četrti odstavek 58. člena direktive Solventnost II.

¹⁶ Tretji člen ZZavar-1 določa, da se ZZavar-1 uporablja tudi za pozavarovalnice, če v posameznih določbah zakona ni določeno drugače. Razdelek 2.4 ZZavar-1 z naslovom »Kvalificirani deleži«, ki ureja pogoje za izdajo in odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža, uporabe razdelka 2.4 za pozavarovalnice ne izključuje. Prav tako ZZavar-1 za pozavarovalnice ne izključuje uporabe razdelkov 10.4 in 10.3.3, ki urejata postopek odločanja o izdaji in odvzemu dovoljenj. To pomeni, da so pogoji in postopek za izdajo in odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža enaki za zavarovalnice in pozavarovalnice. Če ni v članku izrecno navedeno drugače, zato vse, kar velja za zavarovalnice, velja tudi za pozavarovalnice.

¹⁷ Tretji člen ZUP v zvezi z drugim odstavkom 427. člena ZZavar-1.

¹⁸ Širše o tem glej: Poročilo Agencije za zavarovalni nadzor za leto 2015, str. 79 in 80; ter Poročilo Agencije za zavarovalni nadzor za leto 2014, str. 77 in 78.

prakse pa obstaja glede postopkov izdaje in odvzema dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v bankah, o katerih kot pristojni organ odloča Banka Slovenije. V zadevi opr. št. G 3/2002 z dne 13. maja 2003 je Vrhovno sodišče RS zapisalo, da ne more presojati kriterijev, po katerih Banka Slovenije odloča o tem, komu bo dala dovoljenje za pridobitev kvalificiranega deleža delnic neke banke. V postopku sodnega varstva lahko presoja samo, ali je imel vlagatelj zahteve možnost sodelovati v postopku v skladu z zakonom in ali pri tem ni prišlo do bistvenih procesnih kršitev postopka ter v mejah razlogov, navedenih v tožbi, ali je bilo materialno pravo pravilno uporabljeno.¹⁹ Čeprav se ta odločba nanaša na pridobitev kvalificiranega deleža v banki, je pričakovati, da bi sodišča podobno stališče zavzela tudi pri odločanju o izdaji oziroma odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnicah. Ureditev v zvezi s kvalificiranimi deleži v bankah in v zavarovalnicah je namreč v bistvenem enaka tudi glede sodnega varstva. V 447. členu ZZavar-1 je določeno, da sodišče preizkusi odločbo Agencije za zavarovalni nadzor v mejah tožbenega zahtevka in v mejah razlogov, ki so navedeni v tožbi, pri tem pa po uradni dolžnosti pazi na bistvene kršitve določb postopka, kot jih določa zakon, ki ureja upravni spor. Članek v nadaljevanju natančno obravnava uresničevanje načela kontradiktornosti v postopku odločanja o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža.

3. Uresničevanje načela kontradiktornosti na podlagi določb Ustave in določb ZUP

Ustava Republike Slovenije²⁰ v 22. členu določa, da je vsakomur zagotovljeno enako varstvo pravic v postopku pred sodiščem in pred drugimi državnimi organi, organi samoupravnih lokalnih skupnosti in nosilci javnih pooblastil, ki odločajo o njegovih pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih. Ta ustavna določba je poseben izraz pravice do enakosti pred zakonom iz drugega odstavka 14. člena Ustave.²¹

Člen 22 Ustave je njena osrednja določba, ki se nanaša na pravico do poštenega obravnavanja. Temeljni pravici, ki izvirata iz 22. člena Ustave, sta pravica do kontradiktornega postopka (pravica do izjavljanja) in pravica do enakopravnosti strank (»enakost orožij«).²² V postopku odločanja o izdaji oziroma odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je od zgoraj navedenih pravic nedvomno v ospredju pravica do kontradiktornega postopka. Razlog je v

¹⁹ Identično stališče je Vrhovno sodišče zavzelo tudi v sodbi I G 8/2012 z dne 8. maja 2013.

²⁰ Uradni list RS, št. 33/91, 42/97, 66/00, 24/03, 69/04, 68/06, 47/13 in 75/16.

²¹ Prim.: L. Šturm (ur.), nav. delo (2011), str. 274 in nasl.

²² L. Šturm (ur.), nav. delo (2011), str. 274 in nasl.; ter A. Galič, nav. delo (2004), str. 159 in nasl.

tem, da sta v postopku odločanja o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža običajno udeležena Agencija za zavarovalni nadzor kot oblastni subjekt na eni strani in vložnik zahteve oziroma subjekt nadzora kot stranka na drugi strani.²³ Če je v postopku udeležen stranski udeleženec, mora Agencija za zavarovalni nadzor skrbeti tudi za uresničevanje pravice strank do enakopravnosti.²⁴ Pravico do izjavljanja sestavlja več različnih upravičenj, med drugim tudi:²⁵

- pravica do informacije (pravica stranke, da ji je zagotovljena informacija o vlogah, predlogih in navedbah nasprotne stranke, o dejstvih, ki jih upošteva organ po uradni dolžnosti, o dokazih, ki jih organ namerava izvesti oziroma jih je izvedel po uradni dolžnosti);
- pravica do izjave (pravica stranke, da se izjavi o lastnih aktivnih ravnanjih, o navedbah in predlogih nasprotne stranke ter o navedbah in stališčih organa); ter
- pravica stranke do obrazložitve, ki je korelat dolžnosti organa do seznanitve z dejstvi in dokazi, njihove proučitve in opredelitve.

Tem pravicam je v slovenskem pravnem redu priznan položaj ustavnih procesnih garancij.

Pravica do kontradiktornega postopka je ustavno procesno jamstvo, ne pa jamstvo pravilne vsebinske odločitve.²⁶ Gre torej za procesno človekovo pravico. Ustavno sodišče RS je že večkrat poudarilo, da se v upravnem postopku ustavna pravica do enakega varstva pravic uresničuje zlasti prek temeljnega načela zaslišanja stranke (9. člen ZUP), katerega bistvo je zahteva, da je treba stranki pred izdajo odločbe dati možnost, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za odločbo. Če stranki ni bila dana možnost udeležbe v postopku (bodisi da v postopek sploh ni bila vključena bodisi da ni imela možnosti izjaviti se o dejstvih in okoliščinah, pomembnih za odločitev), gre za kršitev načela zaslišanja strank, ki hkrati pomeni tudi kršitev pravice do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave.²⁷ Po stališču Ustavnega sodišča RS je edina ustavno skladna razlaga načela zaslišanja strank v upravnem postopku tista, ki ne zajema v okvir kršitve samo primerov, ko stranka sploh ni bila vabljen in vključena v postopek, temveč tudi primere, ko stranki ni bila dana možnost

²³ Prvi odstavek 476. člena ZZavar-1, četrti odstavek 468. člena ZZavar-1.

²⁴ Drugi odstavek 476. člena ZZavar-1.

²⁵ A. Galič, nav. delo (2004), str. 223–244; in P. Kovač, nav. delo (2013), str. 210–220.

²⁶ Prim. A. Galič, nav. delo (2004), str. 219 in nasl.

²⁷ Prim. odločbe Ustavnega sodišča RS Up-171/00 z dne 12. julija 2001, Up-758/06-25 z dne 6. decembra 2007, Up-416/09 z dne 20. maja 2010 in Up-1525/06 z dne 21. junija 2007.

obravnavanja.²⁸ Načelo zaslišanja stranke iz 9. člena ZUP je podrobneje konkretizirano v 146. členu ZUP.²⁹ Kršitev pravice do izjave pomeni absolutno bistveno kršitev upravnega postopka.³⁰

Tudi Listina Evropske unije o temeljnih pravicah³¹ v 41. členu (pravica do dobrega upravljanja) določa, da ima vsakdo pravico, da institucije, organi, uradi in agencije Unije njegove zadeve obravnavajo nepristransko, pravično in v razumnem roku.³² Nadalje je določeno, da ta pravica vključuje predvsem:

1. pravico vsake osebe, da se pred sprejetjem kakršnegakoli posamičnega ukrepa, ki jo prizadene, o tem izjasni;
2. pravico vsake osebe do vpogleda v svoj spis ob upoštevanju legitimnih interesov zaupnosti ter poklicne in poslovne tajnosti;
3. obveznost uprave, da svoje odločitve obrazloži.³³

Te pravice se po vsebini prekrivajo z ustavnimi procesnimi garancijami iz 22. in 25. člena Ustave. To pomeni, da kršitev pravice do izjave pomeni tudi kršitev pravic iz drugega odstavka 41. člena Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

²⁸ Prim. odločbi Ustavnega sodišča RS Up-41/93 z dne 4. julija 1996 in Up-29/98 z dne 26. novembra 1998.

²⁹ Člen 146 ZUP določa: »(1) Stranka ima pravico udeleževati se ugotovitvenega postopka in za dosego namena, ki ga ima ta postopek, dajati potrebne podatke ter braniti svoje pravice in z zakonom zavarovane koristi. (2) Stranka sme navajati dejstev, ki utegnejo vplivati na rešitev zadeve, in izpodbijati pravilnost navedb, ki se ne ujemajo z njenimi navedbami. Vse do izdaje odločbe ima pravico dopolnjevati in pojasnjevati svoje trditve; če pa stori to po ustni obravnavi, mora opravičiti, zakaj tega ni storila na obravnavi. (3) Uradna oseba, ki vodi postopek, mora stranki na ustni obravnavi ali izven ustne obravnave pisno oziroma ustno na zapisnik omogočiti: 1. da se izreče o vseh okoliščinah in dejstvih, ki so bila navedena v ugotovitvenem postopku; 2. da se izreče o predlogih in ponujenih dokazih; 3. da sodeluje pri izvedbi dokazov; 4. da postavlja vprašanja drugim strankam, pričam in izvedencem in 5. da se seznani z uspehom dokazovanja ter se o tem izreče. (4) Pristojni organ ne sme izdati odločbe, preden ne da stranki možnosti, da se izreče o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembna za izdajo odločbe.«

³⁰ Drugi odstavek 237. člena ZUP.

³¹ UL C 83/337, 30. marec 2010. Listina EU o temeljnih pravicah je pravno zavezujoč instrument, ki navaja temeljne pravice, ki jih morajo pri izvajanju zakonodaje Unije spoštovati Unija in države članice. Odločanje o kvalificiranih deležih pomeni izvajanje zakonodaje Unije, saj je Republika Slovenija v ZZavar-1 implementirala določbe Direktive 2009/138 ES, ki to področje urejajo na ravni EU (glej 2. člen ZZavar-1, podatki o pravnih aktih EU, ki so bili z ZZavar-1 preneseni v nacionalni pravni red, dostopno na: <<http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO6183>> ter predlog(e) ZZavar-1, dostopno na: <<http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO6183>>.

³² Prvi odstavek 41. člena Listine.

³³ Drugi odstavek 41. člena Listine.

4. Uresničevanje načela kontradiktornosti v postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža na podlagi določb ZZavar-1

Agencija za zavarovalni nadzor lahko o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža odloča po skrajšanem ali po posebnem ugotovitvenem postopku. Po skrajšanem ugotovitvenem postopku bo odločala, če bodo izpolnjeni pogoji iz prvega odstavka 144. člena ZUP, v vseh drugih primerih pa bo ravnala po pravilih posebnega ugotovitvenega postopka. Če Agencija za zavarovalni nadzor odloča po pravilih skrajšanega ugotovitvenega postopka, je načelo zaslišanja stranke izključeno.³⁴ V primerih, ko bo treba za ugotovitev dejstev in okoliščin, ki so pomembne za odločitev o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža, izvesti dejanje postopka, ali v primerih, ko bo treba strankam dati možnost, da uveljavijo in zavarujejo svoje pravice in pravne koristi, mora Agencija za zavarovalni nadzor strankam omogočiti, da se izjavijo o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za odločitev, in sicer na način, ki je predstavljen v nadaljevanju.³⁵

V postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je uresničevanje pravice do izjave posebej urejeno v 481. členu ZZavar-1. Prvi odstavek tega člena določa, da če iz zbranih dokazov o dejstvih, ugotovljenih pri pregledu poslovanja iz druge točke prvega odstavka 480. člena ZZavar-1, ali iz drugih dokazov, ki jih ni predlagal vložnik zahteve za izdajo dovoljenja, izhaja večja verjetnost za zavrnitev zahteve vložnika, Agencija za zavarovalni nadzor vložniku zahteve omogoči, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za odločitev. Ker je na podlagi petega odstavka 483. člena ZZavar-1 uporaba druge točke prvega odstavka, drugega odstavka in druge točke tretjega odstavka 480. člena ZZavar-1 v postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža izrecno izključena, to pomeni, da se pravica do izjave v postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža po 481. členu ZZavar-1 nanaša le na druge dokaze, ki jih ni predlagal vložnik zahteve. V drugem odstavku 481. člena ZZavar-1 je določeno, da se za možnost izjave po prvem odstavku smiselno uporabljajo prvi do peti odstavek 434. člena ZZavar-1, le da rok za izjavo ne sme biti krajši od 15 dni.³⁶

³⁴ Tretji odstavek 144. člena ZUP.

³⁵ Prim.: J. Breznik in drugi, nav. delo (2006), str. 73.

³⁶ Člen 434 ZZavar-1 je umeščen v poglavje o splošnih določbah v zvezi z odločanjem Agencije za zavarovalni nadzor v posamičnih zadevah in predpisuje: »(1) Agencija za zavarovalni nadzor pred izdajo odločbe, ki jo izda po uradni dolžnosti in proti kateri ni ugovora, stranko pozove, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembni za odločitev, če zakon v posameznem primeru ne določa drugačnega načina

Glede na to, da je uresničevanje načela kontradiktornosti urejeno tako v ZUP kot tudi v ZZavar-1, je treba v nadaljevanju nameniti nekaj besed razmerju med načelom kontradiktornosti po določbah ZUP in po specialnih določbah ZZavar-1, ki urejajo posebni upravni postopek odločanja o izdaji in o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža. V upravnem procesnem pravu velja, da lahko posebni upravni postopki katerikoli procesno vprašanje uredijo povsem drugače, kot je to urejeno v ZUP, z izjemo temeljnih načel ZUP, ki so obvezna skupna načela za vse posebne upravne postopke in jih ni dopustno izničiti.³⁷ Posebni upravni postopki lahko uresničevanje temeljnih načel prilagodijo naravi posebnega postopka ali predpišejo še druga temeljna načela, v nobenem primeru pa pri urejanju načel posebnih upravnih postopkov iz uporabe ni dopustno izključiti ustavnih procesnih garancij. Če posebni upravni postopki posebnih pravil o uresničevanju temeljnih načel nimajo, se po načelu subsidiarnosti uporabljajo določbe ZUP.³⁸ To stališče potrjuje tudi sodna praksa. V zadevi I U 1752/2013 z dne 27. novembra 2013 je Upravno sodišče RS na primer zapisalo, da čeprav določbe zakona ne vsebujejo izrecne zahteve, da mora imeti stranka pravico do izjave v postopku, če se posamezne okoliščine izkažejo za sporne, to nikakor ne pomeni, da je pravica do izjave iz ZUP in iz 22. člena Ustave RS izključena.³⁹ *A fortiori* je v nekaterih primerih mogoče sklepati, da če poseben zakon poleg splošnega sklicovanja na subsidiarno uporabo določb ZUP vsebuje še posebna dopolnilna pravila o uresničevanju načela kontradiktornosti oziroma o pravici do izjave, slednji daje posebno težo. Da ZZavar-1 spada v skupino zakonov, ki v postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža pravici do izjave daje poseben pomen in težo, izhaja iz drugega odstavka 427. člena, 434. člena in 481. člena ZZavar-1.

zagotovitve možnosti stranki, da se izjavi. (2) Poziv iz prejšnjega odstavka vsebuje: 1. določno navedbo dejstev in okoliščin, o katerih naj se stranka izjavi, in dokazov, iz katerih ta dejstva izhajajo; 2. rok za izjavo, ki ne sme biti krajši od osmih dni; 3. pouk stranki, da izjavi priloži listinske dokaze, če se nanje sklicuje, in da po poteku roka za izjavo ne bo imela pravice navajati novih dejstev in predlagati novih dokazov. (3) V izjavi lahko stranka navaja dejstva, iz katerih izhaja, da dejstva in okoliščine, navedene v pozivu iz prvega odstavka tega člena, ne obstajajo, in predlaga dokaze, s katerimi dokazuje obstoj zatrjevanih dejstev. Če se stranka v izjavi sklicuje na listinske dokaze, jih priloži izjavi. (4) Če stranka izjavi ne priloži listinskih dokazov, se ne uporabljajo določbe o nepopolnih vlogah, temveč Agencija za zavarovalni nadzor pri odločanju upošteva zgolj tiste dokaze, ki so priloženi izjavi. (5) Po poteku roka za izjavo stranka nima pravice navajati novih dejstev in predlagati novih dokazov.«

³⁷ T. Jerovšek in P. Kovač, nav. delo (2010), str. 17 in nasl.; ter V. Androjna in E. Kerševan, nav. delo (2006), str. 33.

³⁸ Tretji člen ZUP.

³⁹ Tudi Agencija za zavarovalni nadzor bi bila v posebnem ugotovitvenem postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža dolžna spoštovati pravila ZUP o uresničevanju načela zaslišanja stranke, če ZZavar-1 posebnih določb o načinu uresničevanja načela kontradiktornosti ne bi imel. Tako ravnanje zahteva 3. člen ZUP v zvezi z drugim odstavkom 427. člena ZZavar-1 v zvezi z 22. členom Ustave.

Postopek odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža se lahko začne le na zahtevo stranke.⁴⁰ Od vložnika zahteve se pričakuje, da zahtevi med drugim priloži listine, določene z zakonom, in druge listine, iz katerih izhaja utemeljenost zahtevka za izdajo soglasja.⁴¹ V postopku odločanja o zahtevi lahko Agencija za zavarovalni nadzor izvede tudi dokaze, ki jih vložnik ni predlagal, če so potrebni za ugotovitev dejstev, ki so pomembna za odločitev o zahtevi. Agencija za zavarovalni nadzor lahko te dokaze pridobi sama, ali pa od vložnika zahteva, da ji v roku, ki ne sme biti krajši od osem dni, predloži dodatne podatke oziroma listine.⁴²

Člen 481 ZZavar-1 pravico do izjave veže na primer, če iz zbranih dokazov o dejstvih, ki jih ni predlagal vložnik zahteve za izdajo dovoljenja, izhaja večja verjetnost za zavrnitev zahteve kot pa za njeno ugoditev. Člen 481 ZZavar-1 za ta primer določa, da je Agencija za zavarovalni nadzor vložniku zahteve dolžna omogočiti, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, pomembnih za odločitev. Za možnost izjave vložnika zahteve se smiselno uporabljajo prvi do peti odstavek 434. člena ZZavar-1. Čeprav iz jezikovne razlage določbe 481. člena ZZavar-1 izhaja, da je treba pravico do izjave uresničevati le v primerih, ko iz dokazov o dejstvih, ki jih ni predlagal vložnik zahteve, izhaja večja verjetnost za zavrnitev vložnikovega zahteve kot za izdajo dovoljenja, teleološka in logična razlaga tega člena (upoštevajoč siceršnja pravila postopka odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža) potrjujeta prav nasprotno. Menim, da razlaga, ki bi dopuščala uresničevanje načela kontradiktornosti zgolj za primer nastopa določenega dejanskega stanu, z vidika 22. člena Ustave ne bi bila ustavnoskladna. Pravica do izjave je procesno jamstvo, kar pomeni, da uresničevanje načela kontradiktornosti v posebnem ugotovitvenem postopku ne more biti odvisno od predvidene meritorne odločitve v zadevi.

V naravi postopka odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je, da vložnik zahteve večino dokazil zagotovi sam. Če Agencija za zavarovalni nadzor sama pridobi in izvede dodatne dokaze o dejstvih, ki so v korist vlagatelju zahteve, potrebe po posebnem načinu uresničevanja načela kontradiktornosti pravzaprav ni. Za primere, v katerih s strani Agencije za zavarovalni nadzor izvedeni dokazi o dejstvih škodijo vlagatelju zahteve, pa je ZZavar-1 Agencijo za zavarovalni nadzor zavezal k t. i. »kvalificiranemu načinu uresničevanja načela kontradiktornosti«. Izraz kvalificiran način uresničevanja načela kontradiktornosti uporabljam v smislu uresničevanja načela kontradiktornosti, pri katerem ima pristojni organ na podlagi posebne zakonske določbe poleg siceršnjih dolžnosti, ki izvirajo iz načela kontradiktornosti po

⁴⁰ Prvi odstavek 477. člena ZZavar-1

⁴¹ Drugi odstavek 478. člena ZZavar-1.

⁴² Prva točka prvega odstavka 480. člen ZZavar-1. Uporaba 2. točke prvega odstavka 480. člena ZZavar-1 je na podlagi petega odstavka 483. člena ZZavar-1 izrecno izključena.

določbah ZUP, še nekatere dodatne zakonsko konkretizirane dolžnosti. Za primer ZZavar-1 to pomeni, da je Agencija za zavarovalni nadzor na podlagi 481. člena ZZavar-1 dolžna vlagatelju zahteve omogočiti, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za izdajo odločbe, če obstaja večja verjetnost za zavrnitev vlagateljeve zahteve kot za njeno ugoditev na način, kot je določen v 434. členu ZZavar-1.

Menim, da določbe 481. člena ZZavar-1 ni mogoče razumeti kot derogacija oziroma kot krnitev pravice do izjave, kakor jo zagotavlja ZUP, temveč kot specialno dopolnitev 146. člena ZUP, na podlagi katere se pravica do izjave neposredno uresničuje. Na podlagi 481. člena ZZavar-1 Agencija za zavarovalni nadzor ne sme izdati odločbe, preden vložniku zahteve ne omogoči, da se ta na način, kot to določa 434. člen ZZavar-1, izjavi o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za odločitev, če iz zbranih dokazov o dejstvih, ki jih ni predlagal vložnik zahteve za izdajo dovoljenja, izhaja večja verjetnost za zavrnitev zahteve za izdajo dovoljenja. V vseh drugih primerih se pravica do izjave uresničuje »nekvalificirano«, tj. kot v splošnem upravnem postopku.

Procesno pravilno ravnanje Agencije za zavarovalni nadzor v postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v primerih, ko ta ravna po pravilih posebnega ugotovitvenega postopka, tako zahteva, da Agencija za zavarovalni nadzor ves čas postopka odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža uresničuje načelo kontradiktornosti tako, da stranki omogoči, da:

1. se udeležuje postopka;
2. navaja dejstva in predlaga dokaze, ki so ji v korist;
3. navaja dejstva, ki bi lahko vplivala na rešitev zadeve;
4. izpodbija pravilnost navedb, ki se ne ujemajo z njenimi;
5. se izreče o vseh okoliščinah in dejstvih, ki so bila navedena v ugotovitvenem postopku;
6. se izreče o predlogih in ponujenih dokazih;
7. sodeluje pri izvedbi dokazov;
8. postavlja vprašanja drugim strankam, pričam in izvedencem;
9. se seznani z uspehom dokazovanja ter se o tem izreče.⁴³

V primerih, ko iz zbranih dokazov o dejstvih, ki jih ni predlagal vložnik zahteve za izdajo dovoljenja, izhaja večja verjetnost za zavrnitev zahteve vložnika, ima Agencija za zavarovalni nadzor posebno dolžnost, da vložniku zahteve omogoči, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za odločitev na način, da stranko substancirano pozove k izjavi. Poziv mora vsebovati:

⁴³ Člen 146 ZUP.

1. določno navedbo dejstev in okoliščin, o katerih naj se stranka izjavi, in dokazov, iz katerih ta dejstva izhajajo;
2. rok za izjavo, ki ne sme biti krajši od 15 dni; in
3. pouk stranki, da izjavi priloži listinske dokaze, če se nanje sklicuje, in da po poteku roka za izjavo ne bo imela pravice navajati novih dejstev in predlagati novih dokazov.⁴⁴

Dejstva in okoliščine, o katerih naj se stranka izjavi, so na podlagi 481. člena ZZavar-1 nujno tista, ki jih je ugotovila Agencija za zavarovalni nadzor z izvedbo dokazov, ki jih ni predlagal vložnik zahteve, in iz katerih po mnenju Agencije za zavarovalni nadzor izhaja večja verjetnost za zavrnitev kot za ugoditev zahtevi vložnika.

Pri uresničevanju pravice do izjave je pomemben tudi časovni vidik, ki ga Agencija za zavarovalni nadzor ponudi vložniku zahteve za namen njegove izjave. Za določitev časovnega okvira za izjavo ni pomembno le število dokazov, dejstev oziroma okoliščin, o katerih se vložnik zahteve izjavlja. Pravice do izjave ni mogoče razumeti dobesedno v smislu »izreči se o predloženem dokazu v smislu ocene njegove dokazne moči«, temveč je izjava stranke namenjena temu, da stranka sama predlaga nasprotne dokaze. Za to pa potrebuje bistveno več časa, še zlasti če je dogajanje časovno odmaknjeno kompleksno⁴⁵ oziroma če je treba dokazila pridobivati iz tujine oziroma trenutke pridobitve dokazila ni odvisen od volje stranke. Če Agencija za zavarovalni nadzor vložniku zahteve v primerih, ki niso obseženi v 481. členu ZZavar-1, ponudi možnost izjave, vendar določi zelo kratek rok za izjavo, je uresničevanje pravice do izjave zgolj navidezno, kar pomeni kršitev pravice vložnika zahteve do izjave. V vsakem primeru velja, da če Agencija za zavarovalni nadzor vložnika zahteve pozove k izjavi, nato pa ugotovi, da vložnik zahteve tega brez svoje krivde ni mogel storiti, je vložnika zahteve dolžna vnovič pozvati, naj se izjavi.⁴⁶

Če Agencija za zavarovalni nadzor načela kontradiktornosti ne uresničuje na zgoraj naveden način, je podana absolutna bistvena kršitev določb postopka po drugem odstavku 237. člena ZUP in tretjem odstavku 27. člena ZUS-1, krše pa sta tudi 22. člen Ustave in 41. člen Listine EU o temeljnih pravicah.

⁴⁴ Člen 481 ZZavar-1 v zvezi s 434. členom ZZavar-1.

⁴⁵ Prim. sodba Vrhovnega sodišča RS G 18/2012 z dne 27. januarja 2014.

⁴⁶ Prim. odločba Ustavnega sodišča RS U-I-219/03 z dne 1. decembra 2005, zlasti tč. 25.

5. Uresničevanje načela kontradiktornosti v postopku odločanja o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža na podlagi določb ZZavar-1

S pravno ureditvijo odvzema dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v ZZavar-1 je Slovenija v svoj pravni red prenesla 59. člen direktive Solventnost II. Tako kot o izdaji tudi o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža odloča Agencija za zavarovalni nadzor. Ta lahko odvzame dovoljenje za pridobitev kvalificiranega deleža, če nastopijo okoliščine iz prvega ali drugega odstavka 37. člena ZZavar-1. Z dokončnostjo odločbe o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža postane kvalificirani imetnik neupravičeni imetnik delnic, posledično pa iz teh delnic nima glasovalnih pravic.⁴⁷

Agencija za zavarovalni nadzor začne postopek za odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža po uradni dolžnosti, pri čemer o začetku postopka za odvzem dovoljenja odloči z odločbo o začetku postopka za odvzem dovoljenja. Proti odločbi, s katero Agencija za zavarovalni nadzor začne postopek za odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža, ni posebnega sodnega varstva, lahko pa se izpodbija s tožbo v postopku sodnega varstva proti odločbi o odvzemu dovoljenja. Odločba o začetku postopka za odvzem dovoljenja obsega:

- natančen opis dejanja, ravnanj ali okoliščin, ki so razlog za začetek postopka;
- navedbo listin in drugih dokazov, na podlagi katerih je Agencija za zavarovalni nadzor sklepala, da obstaja utemeljen sum za začetek postopka, in
- obrazložitev odločitve o začetku postopka.

V tej odločbi Agencija za zavarovalni nadzor določi rok, ki ne sme biti krajši od 15 dni, šteto od dneva vročitve odločbe subjektu nadzora, v katerem se lahko subjekt nadzora izjavi o razlogih za začetek postopka. V izjavi o razlogih za odvzem dovoljenja lahko subjekt nadzora navaja dejstva, iz katerih izhaja, da odvzem dovoljenja ni utemeljen, in predlaga dokaze, s katerimi dokazuje obstoj zatrjevanih dejstev. Če se subjekt nadzora v izjavi sklicuje na listinske dokaze, mora te dokaze izjavi priložiti. Če jih ne predloži, Agencija za zavarovalni nadzor ne ravna po določbah ZUP o nepopolni vlogi, temveč upošteva zgolj tiste dokaze, ki so izjavi priloženi. Po izteku roka za izjavo o razlogih za odvzem dovoljenja subjekt nadzora nima pravice navajati novih dejstev in predlagati

⁴⁷ Drugi odstavek 45. člena ZZavar-1 v zvezi s 40. členom ZZavar-1.

novih dokazov. Agencija za zavarovalni nadzor o odvzemu dovoljenja odloči v roku 30 dni od prejema izjave o razlogih za odvzem dovoljenja oziroma od izteka roka za tako izjavo. Dovoljenje sme odvzeti samo zaradi tistih dejanj, ravnanj ali okoliščin, zaradi katerih je izdala odločbo o začetku postopka za odvzem dovoljenja, in samo na podlagi tistih listin in drugih dokazov, ki so bili navedeni v odločbi o začetku postopka in ki jih je izjavi o razlogih za odvzem dovoljenja priložil subjekt nadzora.⁴⁸

Povsem drugače kot v postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je pravica do izjave v postopku odločanja o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža osredotočena in hkrati omejena le na izjavo o razlogih za odvzem dovoljenja.⁴⁹ Ustavno sodišče v zvezi s to omejitvijo sprejema stališče, da je prekludiranje strank z vezanostjo izjav do določenega roka ustavno dopustno zaradi učinkovitosti postopka oziroma drugače, da ni dovoljeno omejevanje strank na samo določen čas med potekom postopka, če ni omejitev pogojena s specifikami postopka in s sorazmerjem med normo in njenim ciljem.⁵⁰ Za uresničevanje načela kontradiktornosti v postopku odločanja o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je zelo pomembna odločba Ustavnega sodišča U-I-219/03 z dne 1. decembra 2005, v kateri je Ustavno sodišče med drugim presojalo skladnost 72. člena ZRev-1 z 22. členom Ustave. Na podlagi testa legitimnosti in testa sorazmernosti je odločilo, da je ureditev, ki pravico stranke omejuje samo na določen čas med postopkom, ustavno dopusten poseg v pravico do enakega varstva pravic. Z njimi se lahko namreč doseže zasledovani cilj pospešitve in koncentracije postopka, poleg tega pa je teža posledic sorazmerna teži vrednosti zasledovanega cilja, saj ima stranka zadostno možnost, da se opredeli do vseh relevantnih vidikov zadeve. Ta odločba Ustavnega sodišča je za postopek odločanja o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici pomembna zato, ker se je na podlagi nekdanj veljavnega 72. člena ZRev-1 pravica do izjave pred izdajo odločbe Slovenskega inštituta za revizijo uresničevala zelo podobno kot to določa 469. člen ZZavar-1 za postopek odvzema dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža. Ustavno sodišče neskladnosti 72. člena ZRev-1 z 22. členom Ustave ni ugotovilo, zato je pričakovati, da bi tako stališče sprejelo tudi v primeru presoje 469. člena ZZavar-1. To še toliko bolj velja, ker je tudi v obrazložitvi 428. člena predloga Zakona o zavarovalništvu izrecno navedeno, da so posebna postopkovna pravila v ZZavar-1 določena ob upoštevanju posebnega pomena nadzora nad poslovanjem zavarovalnic in drugih pristojnosti Agencije za zavarovalni nadzor za stabilnost finančnega sistema in ob upoštevanju okoliščine, da imajo stranke v postopkih

⁴⁸ Člen 442 in 468.–470. člen ZZavar-1.

⁴⁹ Člen 469 ZZavar-1 v zvezi s 470. členom ZZavar-1.

⁵⁰ Odločba Ustavnega sodišča RS U-I-50/08-16 in Up-2177/08-16 z dne 26. marca 2009, odločba Ustavnega sodišča RS U-I-219/03-25 z dne 1. decembra 2005. Glej tudi: P. Kovač, nav. delo (2013), str. 215.

po ZZavar-1 položaj profesionalne osebe. Zato je pri ureditvi postopka posebej poudarjeno načelo hitrosti postopka, ki se med drugim zagotavlja tudi s pravili o prekluziji navajanja novih dejstev in predlaganja novih dokazov.⁵¹

Če torej izhajamo iz predpostavke, da je ureditev uresničevanja načela kontradiktornosti v postopku odločanja o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v ZZavar-1 ustavnoskladna, je Agencija pred izdajo odločbe o odvzemu kvalificiranega deleža dolžna:

1. izdati odločbo o začetku postopka za odvzem kvalificiranega deleža;
2. omogočiti subjektu nadzora, da se proti odločbi o začetku postopka za odvzem dovoljenja izjavi na način, kot to določa 469. člen ZZavar-1; in
3. odločiti o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža na podlagi izjave subjekta nadzora.⁵²

Čeprav ZZavar-1 tega izrecno ne določa, je Agencija za zavarovalni nadzor subjektu nadzora ves čas trajanja postopka dolžna omogočiti tudi pregled spisa.⁵³ Če se po tem, ko se je subjekt nadzora že izjavil o razlogih za odvzem kvalificiranega deleža, pojavijo novi razlogi, na katere namerava Agencija za zavarovalni nadzor opreti svojo odločbo o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža, je Agencija dolžna subjektu nadzora vnovič omogočiti, da se izjavi o razlogih za odvzem dovoljenja skladno s 469. členom ZZavar-1. Enako velja tudi za primer, če Agencija za zavarovalni nadzor subjekt nadzora pozove k izjavi, nato pa ugotovi, da slednji tega brez svoje krivde ni mogel storiti.⁵⁴ Če Agencija za zavarovalni nadzor ne ravna na predstavljen način, je podana absolutna bistvena kršitev določb postopka po drugem odstavku 237. členu ZUP in tretjem odstavku 27. člena ZUS-1, kršena pa sta tudi 22. člen Ustave in 41. člen Listine EU o temeljnih pravicah.

6. Posebej glede pravice do obrazložitve odločbe o izdaji oziroma odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža kot sestavnega dela načela kontradiktornosti

Pravica do obrazložitve odločbe se v postopku odločanja o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici

⁵¹ Predlog Zakona o zavarovalništvu – prva obravnava (EVA: 2011-1611-0078) z dne 17. junija 2015.

⁵² Člen 470 ZZavar-1.

⁵³ Podrobneje o pravici do pregleda spisa oziroma dokumentov glej: P. Kovač, nav. delo (2013), str. II–VI.

⁵⁴ Prim. odločba Ustavnega sodišča RS U-I-219/03 z dne 1. decembra 2005, zlasti tč. 25.

uresničuje na podlagi prvega odstavka 214. člena ZUP. Ta določa, da mora obrazložitev odločbe obsegati:

1. obrazložitev zahtevkov strank in njihove navedbe o dejstvih;
2. ugotovljeno dejansko stanje in dokaze, na katero je oprto;
3. razloge, odločilne za presojo posameznih dokazov;
4. navedbo določb predpisov, na katere se opira odločba;
5. razloge, ki glede na ugotovljeno dejansko stanje zahtevajo tako odločbo; in
6. razloge, zaradi katerih ni bilo ugodeno kakšnemu zahtevku strank.

Že iz jezikovne razlage prvega odstavka 214. člena ZUP je razvidno, da pravica stranke do obrazložene odločbe vključuje obveznost organa, da se seznani z dejstvi in dokazi, da jih prouči in da se do njih opredeli. Če odločbe zaradi pomanjkljivosti obrazložitve ni mogoče preizkusiti, je podana absolutna bistvena kršitev pravil postopka.⁵⁵

O standardu obrazloženosti upravne odločbe obstaja že kar nekaj sodne prakse.⁵⁶ Pomen obrazložitve (sodne) odločbe v svojih odločbah ponavlja tudi Ustavno sodišče.⁵⁷ Slednje zavzema stališče, da mora obrazložitev odločbe konkretno in z zadostno jasnostjo opredeliti razloge, na podlagi katerih je bila sprejeta odločitev. Stranki, tudi če njenemu zahtevku ni bilo ugodeno, mora biti iz obrazložitve razvidno, ali se je organ z njenimi argumenti seznanil in ali jih je obravnaval. Stranka ne sme ostati v dvomu, da njeni argument niso bili morda preprosto prezrti. Ustrezna obrazložitev je hkrati tudi pogoj za preizkus razumnosti sprejete odločitve.⁵⁸ Sodišče se je v obrazložitvi svoje odločbe dolžno opredeliti do tistih navedb, ki so dopustne in za odločitev v zadevi bistvene.⁵⁹

V odločbi Up-2/94 z dne 8. maja 1997 je Ustavno sodišče obravnavalo standarde obrazložitve, ki veljajo za upravne odločbe. Čeprav je presojalo zakonitost odločbe upravnega organa, izdane po prostem preudarku, je v *obiter dictum* odločbe navedlo kar nekaj splošnih pravil o uresničevanju načela kontradiktornosti v upravnem postopku in o pravici do obrazložitve kot sestav-

⁵⁵ Sedma točka drugega odstavka 237. člena ZUP, tretji odstavek 27. člena ZUS-1.

⁵⁶ Glej na primer sodbe Upravnega sodišča II U 381/2013 z dne 2. aprila 2014, I U 1122/2011 z dne 3. aprila 2012 in II U 226/2011 z dne 20. junija 2012.

⁵⁷ V članku predstavljene standarde obrazložitve je Ustavno sodišče sprejelo glede sodnih odločb, vendar zgolj zato ni mogoče šteti, da niso uporabljive za obrazložitev upravnih odločb. Ustava RS namreč v 22. členu ne razlikuje med procesnimi jamstvi, ki so stranki zagotovljena pred sodiščem, in tistimi, ki so stranki zagotovljena pred drugimi državnimi organi.

⁵⁸ Prim. denimo odločba Ustavnega sodišča Up-147/09 z dne 23. septembra 2010 in sklep Ustavnega sodišča Up-426/01 z dne 5. junija 2003.

⁵⁹ Odločba Ustavnega sodišča Up 373/97 z dne 22. februarja 2001.

nem delu načela kontradiktornosti. Med drugim je zapisalo, da pošten postopek zahteva tudi seznanitev osebe, o katere pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih odloča upravni organ, z razlogi te odločitve. Če je obrazložitev pomanjkljiva, so lahko zagotovljena pravna sredstva le navidezna. Obrazložitev je pravzaprav neke vrste dialog, dvogovor s stranko. Ta njena značilnost se kaže med drugim tudi v tem, da mora upravni organ celostno navesti vse razloge za morebitno odklonitev zahteve prizadete stranke. Obrazložitev mora vsebovati tudi tiste razloge za odklonitev, ki jim prizadeti ni ugovarjal. Ustavno sodišče je v obrazložitvi zapisalo še, da pravice zahtevati obrazložitev ni mogoče razumeti tako, da bi zaradi tega stranka imela pravico zahtevati določeno in konkretno opredeljeno obrazložitev, temveč mora upravni organ za odločitev navesti nosilne, tj. bistvene razloge.⁶⁰

Pomen pravice do obrazložitve je obravnavalo tudi Sodišče Evropske unije v zadevi *C-521/09 Elf Aquitaine proti Evropski Komisiji* z dne 29. septembra 2011. V tej zadevi je Sodišče Evropske unije zapisalo, da je obveznost obrazložitve iz 253. člena PES (današnji 296. člen PEU) bistvena postopkovna zahteva, ki jo je treba razlikovati od vprašanja utemeljenosti obrazložitve, ki je del vsebinske zakonitosti spornega akta. Obrazložitev mora biti prilagojena naravi akta in mora jasno in nedvoumno izražati razlago institucije, ki je akt izdala, tako da se lahko zadevne osebe seznanijo z utemeljitvijo sprejetega ukrepa, pristojno sodišče pa lahko izvede nadzor. Poleg omogočanja sodnega nadzora je namen obrazložitve posamične odločbe ta, da zadevnim osebam zagotavlja zadosten podatek o tem, ali odločba morda vsebuje napako, ki omogoča njeno izpodbijanje. Obrazložitev odločbe mora biti logična in ne sme vsebovati notranjih protislovij, ki bi omejevala razumevanje razlogov, na katerih temelji.⁶¹

Na podlagi tega je treba ugotoviti, da mora biti obrazložitev odločbe Agencije za zavarovalni nadzor, s katero slednja odloči o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža v zavarovalnici, jasna in konsistentna. Sestavljati mora logično celoto nosilnih oziroma bistvenih razlogov odločitve. Agencija za zavarovalni nadzor se mora v obrazložitvi substancirano opredeliti do izpolnjevanja vseh meril za izdajo oziroma za odvzem dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža. Če oziroma ko Agencija za zavarovalni nadzor presodi, da vložnik zahteve oziroma subjekt nadzora katerega od meril ne izpolnjuje, mora za tako stališče navesti razloge ter predstaviti izvedene dokaze, ki so bili podlaga taki presoji. Obrazložitev mora vsebovati tudi opredelitev do navedb in dokazov, ki jih je vložnik zahteve oziroma subjekt nadzora ponudil v svojo obrambo oziroma kot dokaz izpolnjevanja meril za izdajo

⁶⁰ Odločba Ustavnega sodišča Up-2/94 z dne 8. maja 1997, zlasti tč. 6–8.

⁶¹ Glej 147. točko obrazložitve sodbe SEU C-521/09 *Elf Aquitaine proti Evropski Komisiji* z dne 29. septembra 2011 in nasl.

oziroma za ohranitev dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža. Vložniku zahteve oziroma subjektu nadzora mora biti iz obrazložitve odločbe jasno, da je Agencija za zavarovalni nadzor njegove navedbe in dokaze obravnavala in da jih ni preprosto prezrla. Če obrazložitev odločbe Agencije za zavarovalni nadzor teh kriterijev ne izpolnjuje, je pomanjkljiva oziroma neustrezna ter poleg absolutne bistvene kršitve pravil postopka pomeni tudi kršitev pravice vložnika zahteve iz 22. člena Ustave RS ter pravice do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave RS.

7. Sklepne ugotovitve

Načelo kontradiktornosti ima v ugotovitvenem postopku dvojen namen: zavarovati pravno opredeljene pravice in obveznosti strank ter ugotoviti resničen objektivni dejanski stan, relevanten za odločitev.⁶² Uresničevanje načela kontradiktornosti v postopku izdaje oziroma odvzema dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža je tako kot v splošnem upravnem postopku korektiv siceršnje nadrejenosti javne koristi. Strankam daje možnost tako uveljavljanja pravic in branjenje interesov, da imajo pregled nad postopkom in izidom postopka ter da lahko odločilno vplivajo na ugotovitveni in dokazni postopek. Čeprav je način uresničevanja načela kontradiktornosti v postopku odločanja o izdaji dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža bistveno drugačen od načina uresničevanja načela kontradiktornosti v postopku odločanja o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža, je obema načinoma skupno to, da mora biti stranki dana možnost izjave glede vseh relevantnih okoliščin, ki lahko vplivajo na njen pravni položaj.

Ker je načelo kontradiktornosti eno od temeljnih procesnih jamstev, zanj nikakor ne zadošča, da obstaja le na normativni ravni, temveč se mora v vseh svojih razsežnostih uresničevati tudi v praksi. Agencija za zavarovalni nadzor z odločanjem o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža izvaja nadzor nad upravljanjem (po)zavarovalnice, pri čemer učinki njenih odločb nikakor niso le pravni, temveč tudi ekonomski. Prav zaradi ekonomskih učinkov lahko nezakonita odločba Agencije za zavarovalni nadzor povzroči težko popravljive škodljive posledice gospodarskim družbam, ki so ali bi želele postati kvalificirani imetniki. Vse to ter dodatno še dejstvo, da je sodni nadzor nad odločbami Agencije za zavarovalni nadzor omejen, kaže na to, da mora Agencija za zavarovalni nadzor v postopkih odločanja o izdaji oziroma o odvzemu dovoljenja za pridobitev kvalificiranega deleža ravnati procesno posebej skrbno in v tem okviru skrbeti tudi za vsestransko uresničevanje načela kontradiktornosti.

⁶² P. Kovač, nav. delo (2013), str. 209.

LITERATURA

- Vilko Androjna in Erik Kerševan:** Upravno procesno pravo: upravni postopek in upravni spor. GV Založba, Ljubljana 2006.
- Janez Breznik, Zdenka Štucin in Jonika Marflak:** Zakon o splošnem upravnem postopku (ZUP) s komentarjem. GV Založba, Ljubljana 2001.
- Aleš Butala:** Pridobitev kvalificiranega deleža in novela ZBan-1C, v: Pravna praksa, št. 3-4/2009, str. 12–15.
- Aleš Galič:** Ustavno civilno procesno pravo. GV Založba, Ljubljana 2004.
- Jurij Gorišek:** Zavarovalni nadzor v EU in priprava direktive Solventnost II, v: 12. dnevi slovenskega zavarovalništva z osrednjo temo Evropa brez meja? Portorož, 2. in 3. junij 2005, str. 17–33.
- Šime Ivanjko:** Zavarovalno pravo. Zavarovalno poslovni inštitut, Maribor 2009.
- Polonca Kovač (ur.):** Upravno-procesne dileme 3 v posebnih upravnih postopkih. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2015.
- Polonca Kovač:** Imajo uradne osebe v razmerju do strank pravice in dolžnosti ali pooblastila in ukrepe? v: Pravna praksa, št. 31-32/2015, str. 14–16.
- Polonca Kovač:** Pravica biti slišan v upravnem postopku po slovenski ustavnosodni praksi, v: Pravna praksa, št. 3-4/2013, str. 203–225.
- Polonca Kovač:** Pravica do pregleda (upravnih) dokumentov v ustavni demokraciji in njene omejitve, v: Pravna praksa, št. 1/2013, priloga, str. II–VI.
- Predlog Zakona o zavarovalništvu – prva obravnava (EVA: 2011-1611-0078) z dne 17. junija 2015, <<http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO6183>>.
- Saša Prelič:** Nekatera statusnopravna vprašanja pridobivanja kvalificiranega deleža, v: Podjetje in delo, št. 5/1999, str. 846–857.
- Susan Rose Ackerman in Peter L. Lindseth (ur.):** Comparative Administrative Law. Edward Elgar, Cheltenham in Northampton 2011.
- Franjo Štiblar in Filip Šramel:** Zavarovalništvo Slovenije na poti od Solventnosti I k Solventnosti II, v: Gospodarska gibanja, 2005, št. 372, str. 23–46.
- Lovro Šturm (ur.):** Komentar Ustave Republike Slovenije. Fakulteta za državne in evropske študije, Kranj 2011.