



REPUBLIKA SLOVENIJA
USTAVNO SODIŠČE

Številka: U-I-220/03-20

Datum: 13. 10. 2004

ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti in zakonitosti, začetem na pobudo dr. Draška Veselinoviča, Tomaža Rotarja in Andreja Lamovca, vseh iz Ljubljane, ki jih zastopa Odvetniška pisarna Jadek & Pensa, d.n.o. - o.p., Ljubljana, družbe PM & A, BPD Borznoposredniška družba, d.d., Ljubljana, Sergeja Racmana in Predraga Stamenkoviča, obeh iz Ljubljane, ki jih zastopata mag. Emil Zakonjšek in mag. Mitja Jelenič Novak, odvetnika v Ljubljani, na seji dne 13. oktobra 2004

odločilo:

1. Določbe 3. točke prvega odstavka in 3. točke drugega odstavka 88. člena, 7. točke prvega odstavka in 2. točke drugega odstavka 112. člena ter 3. točke prvega odstavka in 2. točke drugega odstavka 224. člena Zakona o trgu vrednostnih papirjev (Uradni list RS, št. 56/99) so v neskladju z Ustavo.

Državni zbor mora ugotovljene neskladnosti odpraviti v roku enega leta od objave te odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije.

2. Določbe 1. točke prvega odstavka 205. člena, 248. člena, tretjega in četrtega odstavka 309. člena, 315. člena, drugega odstavka 316. člena, 317. člena, drugega odstavka 325. člena, 327. člena, 329. člena, 331. člena, tretjega odstavka 363. člena in 364. člena Zakona o trgu vrednostnih papirjev niso v neskladju z Ustavo.

3. Postopek za oceno ustavnosti in zakonitosti, začet na pobudo dr. Draška Veselinoviča in Tomaža Rotarja, se ustavi.

Obrazložitev

A.

1. Dr. Draško Veselinovič in Tomaž Rotar (v nadaljevanju prva pobudnika) sta bila člana uprave Ljubljanske borze vrednostnih papirjev (v nadaljevanju Borza). Sergej Racman (v nadaljevanju četrti pobudnik) je član uprave borznoposredniške družbe (v nadaljevanju BPD). Andrej Lamovec (v nadaljevanju drugi pobudnik) in Predrag Stamenkovič (v nadaljevanju peti pobudnik) sta borzna posrednika. Prva pobudnika izpodbijata določbe 3. točke prvega odstavka in 2. točke drugega odstavka 224. člena Zakona o trgu vrednostnih papirjev (v nadaljevanju ZTVP-1), ki predpisujejo enega od razlogov za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave borze. Četrti pobudnik izpodbija določbe 3. točke prvega odstavka in 3. točke drugega odstavka 88. člena ZTVP-1, ki predpisujejo enega od razlogov za odvzem funkcije člana uprave BPD. Tretji pobudnik je BPD in izpodbija določbe 1. točke prvega odstavka 205. člena ZTVP-1, ki predpisujejo enega od pogojev za odvzem dovoljenja za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji. V tej zvezi izpodbija tudi 248. člen ZTVP-1, ki prepoveduje manipulacije na trgu vrednostnih papirjev. Drugi in peti pobudnik izpodbijata določbe 7. točke prvega odstavka in 2. točke drugega odstavka 112. člena ZTVP-1, ki predpisujejo enega od razlogov za odvzem dovoljenja za opravljanja poslov borznega posrednika. Vsi pobudniki izpodbijajo več določb 19. poglavja ZTVP-1, ki predpisujejo postopek odločanja Agencije za trg vrednostnih papirjev (v nadaljevanju Agencija) v posamičnih zadevah in postopek sodnega varstva zoper odločbe Agencije. Kot ustavno sporne navajajo določbe tretjega in četrtega odstavka 309. člena, 315. člena, drugega odstavka 316. člena, 317. člena, drugega odstavka 325. člena, 327. člena,

329. člena, 331. člena, tretjega odstavka 363. člena in 364. člena ZTVP-1 ter Zakon v celoti, ker ne določa zastaralnih rokov za opravljanje nadzora in izrekanje ukrepov nadzora.

2. Določbe ZTVP-1, ki predpisujejo razloge za odvzem dovoljenja BPD, članom uprave borze oziroma BPD in borznim posrednikom, so, kot zatrjujejo pobudniki, po svoji pravni naravi kaznovalne, saj določajo prepovedana ravnanja in sankcije (kazniva ravnanja). Kot take bi morale biti jasne oziroma določne. Prav tako bi moral zakonodajalec predpisati zastaralne roke za izvajanje nadzora in izrekanje ukrepov nadzora, zlasti odvzema dovoljenja. Menijo tudi, da bi moral zakonodajalec predpisati različne vrste sankcij (ukrepov) glede na težo kršitev in ne samo najstrožjih (odvzem dovoljenja). Pri tem bi moral zakonodajalec upoštevati tudi dejstvo, da je nekatere kršitve ZTVP-1 opredelil kot prekrške. Ker zakonodajalec ni tako ravnal, naj bi bile izpodbijane določbe ZTVP-1, ki predpisujejo razloge za odvzem dovoljenj, v neskladju z načeli pravne države iz 2. člena Ustave (zlasti z načelom sorazmernosti), z načelom zakonitosti v kazenskem pravu iz 28. člena Ustave, z načelom enakosti pred zakonom iz drugega odstavka 14. člena Ustave in s pravico do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave ter s pravico do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave. Določbe naj bi kršile tudi pravico do osebnega dostojanstva in varnosti (34. člen Ustave), pravico do varstva zasebnosti in osebnostnih pravic (35. člen Ustave) ter pravico do svobodne gospodarske pobude (74. člen Ustave).

3. Izpodbijane določbe ZTVP-1, ki urejajo postopek Agencije in sodno varstvo, so po mnenju pobudnikov preveč omejujoče, saj le izključujejo oziroma ožijo posamezne procesne pravice strank. Zato naj bi bile stranke teh postopkov v slabšem položaju kot udeleženci v primerljivih postopkih, pa tudi v odnosu do položaja, ki ga dajejo pravila splošnega upravnega postopka in pravila upravnega spora. V utemeljitev svojih navedb se prva pobudnika in drugi pobudnik sklicujejo na stališča dr. Rajka Pirnata.[1] Takšna ureditev naj bi bila v neskladju z načeli pravne države iz 2. člena Ustave, kršila naj bi pravico do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave, pravico do sodnega varstva iz 23. člena Ustave, pravico do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave in načelo javnosti sojenja iz 24. člena Ustave.

4. Državni zbor v odgovoru zavrača stališče pobudnikov, da so določbe Zakona, ki predpisujejo razloge za odvzem dovoljenj, kaznovalne narave, kot neutemeljeno. Navaja, da gre za določbe o upravnih ukrepih oziroma da je treba določbe o odvzemu dovoljenja upoštevati skupaj z določbami, ki urejajo izdajo dovoljenja, saj gre v bistvu za dve strani istega vprašanja.

Iz dejstva, da so navedene določbe upravnopravne narave, naj bi izhajalo tudi stališče, da kot take niso podvržene zastaranju. Meni tudi, da določbe 248. člena (prepoved manipulacije) niso nedoločne in nejasne in da zato ne dajejo podlage za arbitrarno odločanje, zato niso v neskladju z Ustavo. V celoti zavrača kot neutemeljene tudi trditve pobudnikov o neustavnosti določb, ki urejajo postopek odločanja Agencije in postopek sodnega varstva zoper njene odločbe, ter podrobneje navaja razloge za posebno ureditev teh postopkov. Meni tudi, da iz 387. člena ZTVP-1 izhaja, da so tudi odločbe Agencije o odvzemu dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave in za opravljanje poslov borznega posrednika izvršljive šele z njihovo pravnomočnostjo. To pomeni, da ima tožba v postopku sodnega varstva zoper navedene odločbe Agencije suspenzivni učinek.

5. Vlada v svojem mnenju, ki ga je poslala Ustavnemu sodišču, zavrača vse očitke pobudnikov kot neutemeljene. Meni, da pobudniki narobe razumejo pravno naravo kršitev na trgu vrednostnih papirjev, in zatrjuje, da ne gre za kazniva ravnanja, za katera bi bilo treba uporabiti načela, ki veljajo za kazniva dejanja ali prekrške. Meni, da je treba za opredelitev pravne narave kršitev na trgu vrednostnih papirjev ter posledično predpisanih ukrepov in pooblastil Agencije izhajati iz pomena, narave in ciljev ureditve trga vrednostnih papirjev. Pri tem dodaja, da je zakonodajalec moral na podlagi Evropskega sporazuma o pridružitvi med Republiko Slovenijo na eni strani in Evropskimi skupnostmi in njihovimi državami članicami, ki delujejo v okviru Evropske unije, na drugi strani (Uradni list RS, št. 44/97, MP, št. 13/97 - MESP) upoštevati tudi pravila trga vrednostnih papirjev, kot jih predpisuje pravo Evropskih skupnosti. Podrobneje pojasnjuje razloge za sprejem izpodbijane ureditve, zlasti določb, ki urejajo razloge in postopek za odvzem dovoljenj.

B. - I.

6. Ustavno sodišče je pobudo prvih dveh pobudnikov sprejelo s sklepom št. U-I-220/03 z dne 24. 11. 2003, pobude drugih pobudnikov pa s sklepom št. U-I-249/03 z dne 5. 2. 2004.

Pobude je združilo zaradi skupnega obravnavanja in odločanja.

7. Prva pobudnika sta z vlogo z dne 21. 7. 2004 umaknila svojo pobudo, zato je Ustavno sodišče postopek, začet na njuno pobudo, ustavilo. Vendar je postopek za oceno ustavnosti določb 3. točke prvega odstavka in 2. točke drugega odstavka 224. člena, ki sta ga izpodbijala samo prva pobudnika, nadaljevalo na podlagi 30. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 15/94 - v nadaljevanju ZUstS).

8. Tretji pobudnik izpodbija tudi 248. člen ZTVP-1, ki je bil s sprejemom Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o trgu vrednostnih papirjev (Uradni list RS, št. 86/04 - ZTVP-1A) v celoti spremenjen. Iz pobude izhaja, da teče zoper tretjega pobudnika postopek za odvzem dovoljenja za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji, ki še ni pravnomočno končan. Zato so izpolnjeni pogoji iz 47. člena ZUstS za oceno ustavnosti predpisa, ki je med postopkom nehal veljati, saj bi morebitna ugotovitev njegove neustavnosti izboljšala pravni položaj tretjega pobudnika.

B. - II.

9. ZTVP-1 se v 88. členu glasi: "(1) Agencija odvzame dovoljenje za opravljanje funkcije člana uprave borzno posredniške družbe:

1. če je bilo dovoljenje pridobljeno z navajanjem neresničnih podatkov;
2. če je bil član uprave pravnomočno nepogojno obsojen za kaznivo dejanje na kazen zapora več kot treh mesecev;
3. če član uprave huje krši dolžnosti člana uprave iz 87. člena tega zakona;
4. če član uprave krši dolžnost varovanja zaupnih podatkov (177. člen);
5. če član uprave krši prepoved manipulacije (248. člen);
6. če član uprave krši prepoved uporabe notranjih informacij (276. člen);
7. če član uprave huje krši določbe 7. poglavja tega zakona oziroma na njihovi podlagi izdanih predpisov;
8. če član uprave huje krši pravila organiziranega trga (247. člen).

(2) Za hujšo kršitev določb iz 3., 7. oziroma 8. točke prvega odstavka tega člena se šteje bodisi

1. kršitev, zaradi katere je ogrožena likvidnost oziroma solventnost borzno posredniške družbe, bodisi
2. kršitev, zaradi katere je stranki borzno posredniške družbe oziroma tretji osebi nastala škoda, bodisi
3. ponavljajoča kršitev navedenih določb.

(3) Če je bil nad članom uprave začel postopek za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave, zaradi kršitev, zaradi katerih je bil nad borzno posredniško družbo začel postopek za odvzem dovoljenja za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji, lahko Agencija oba postopka združi."

Člen 112 se glasi: "(1) Agencija odvzame dovoljenje za opravljanje poslov:

1. če je bilo dovoljenje pridobljeno z navajanjem neresničnih podatkov;

2. če je bil borzni posrednik pravnomočno nepogojno obsojen za kaznivo dejanje zoper premoženje oziroma zoper gospodarstvo na kazen zapora več kot treh mesecev;
3. če borzni posrednik krši dolžnost varovanja zaupnih podatkov (177. člen);
4. če borzni posrednik krši prepoved manipulacije (248. člen);
5. če borzni posrednik krši prepoved uporabe notranjih informacij (276. člen);
6. če borzni posrednik huje krši določbe 6. poglavja tega zakona oziroma na njihovi podlagi izdanih predpisov;
7. če borzni posrednik huje krši pravila organiziranega trga (247. člen).

(2) Za hujšo kršitev določb iz 6. oziroma 7. točke prvega odstavka tega člena se šteje bodisi

1. kršitev, zaradi katere je stranki borzno posredniške družbe oziroma tretji osebi nastala škoda, bodisi
2. ponavljajoča kršitev navedenih določb.

(3) Če je bil nad osebo začet postopek za odvzem dovoljenja za opravljanje poslov zaradi kršitve iz 3. točke prvega odstavka tega člena, lahko Agencija postopek združi s postopkom za odvzem dovoljenja za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji, ki zaradi iste kršitve teče proti borzno posredniški družbi."

Člen 224 se glasi: "(1) Agencija odvzame dovoljenje za opravljanje funkcije člana uprave borze:

1. če je bilo dovoljenje pridobljeno z navajanjem neresničnih podatkov;
2. če je bil član uprave pravnomočno nepogojno obsojen za kaznivo dejanje na kazen zapora več kot treh mesecev;
3. če član uprave huje krši dolžnosti člana uprave iz 223. člena tega zakona;
4. če član uprave krši dolžnost varovanja zaupnih podatkov (177. člen);
5. če član uprave krši prepoved manipulacije (248. člen);
6. če član uprave krši prepoved uporabe notranjih informacij (276. člen).

(2) Za hujšo kršitev določb iz 3. točke prvega odstavka tega člena se šteje bodisi

1. kršitev, zaradi katere bi bilo lahko ogroženo delovanje trga vrednostnih papirjev, bodisi
2. ponavljajoča kršitev navedenih določb."

10. ZTVP-1 v navedenih določbah predpisuje (skupaj z 222. in 223. členom, s 109. in 110. členom ter z 85. in 86. členom) pogoje za izdajo oziroma razloge za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave BPD, za opravljanje poslov borznega posrednika in za opravljanje funkcije člana uprave borze. Gre za določbe, ki urejajo pogoje za opravljanje določenega poklica oziroma dela in po svoji vsebini urejajo (omejujejo) pravico do svobode dela in proste izbire poklica (prvi in drugi odstavek 49. člena Ustave). Oseba, ki želi opravljati navedene funkcije oziroma dela, mora izpolnjevati predpisane pogoje. Izpolnjevanje pogojev ugotavlja Agencija, o čemer izda (upravno) odločbo. Pogoje mora oseba izpolnjevati ves čas opravljanja funkcije ali dela. Zato je ZTVP-1 predpisal tudi razloge, zaradi katerih Agencija odvzame že izdano dovoljenje. Nastanek razlogov za odvzem dovoljenja pomeni, da oseba ne izpolnjuje več pogojev za opravljanje funkcije ali dela. Določbe, ki predpisujejo razloge za odvzem dovoljenja, je treba šteti kot celoto z določbami, ki predpisujejo pogoje za pridobitev

dovoljenja. Njihov namen je zagotoviti, da te funkcije oziroma dela opravljajo osebe, ki ves čas izpolnjujejo pogoje za njihovo opravljanje in ki s svojim znanjem in z izkušnjami ter dobrim ugledom uživajo zaupanje investitorjev. Nujnost takšnega urejanja izhaja iz specifičnosti položaja trga vrednostnih papirjev kot pomembnega dela finančnega sistema, katerega funkcija (namen) je zbiranje prihrankov in njihovo usmerjanje v investicije in s tem spodbujanje gospodarskega razvoja. Zaradi uresničevanja funkcije trga vrednostnih papirjev je treba zagotoviti njegovo trdnost in zanesljivo delovanje ter zaupanje investitorjev v ta trg. Namen podrobnega urejanja trga vrednostnih papirjev, med drugim tudi pogojev za opravljanje določenih nalog oziroma funkcij udeležencev tega trga (članov uprav borz, BPD, borznih posrednikov), je v zagotovitvi varstva investitorjev in poštenega, transparentnega ter uspešnega delovanja trga. Temu je namenjen tudi celoten sistem nadzora nad poslovanjem investicijskih družb. Ukrepi nadzora, med katere je treba šteti tudi odvzem (preklic) dovoljenj o opravljanju dejavnosti, funkcije oziroma del, se ne izrekajo kot sankcije kaznovalnega prava zaradi nespoštovanja predpisov o trgu vrednostnih papirjev. Zato izpodbijane določbe ne smejo biti razumljene kot kaznovalne norme in se kot takšne tudi ne smejo uporabljati.

11. Pobudniki utemeljujejo svoje očitke prav na predpostavki (trditvi), da so določbe, ki urejajo razloge za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave oziroma poslov borznega posrednika, po svoji pravni naravi kaznovalne norme, da predpisujejo sankcije za kazniva (prepovedana) ravnanja. Na takšni predpostavki utemeljujejo kršitev načela zakonitosti iz 28. člena Ustave, ker naj bi bile izpodbijane določbe nedoločne in nejasne, kršitev načela enakosti pred zakonom iz drugega odstavka 14. člena oziroma 22. člena Ustave, ker naj bi bila izpodbijana ureditev diskriminacijska, in kršitev načela sorazmernosti iz 2. člena Ustave, ker naj bi bila zagrožena sankcija nesorazmerna.

12. Kot je bilo že navedeno, izpodbijane določbe ZTVP-1, ki predpisujejo razloge za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave oziroma poslov borznega posrednika, niso kaznovalne narave. Zato je utemeljevanje pobudnikov, da so izpodbijane določbe v neskladju z navedenimi določbami Ustave z argumenti, ki izhajajo iz napačne predpostavke o naravi izpodbijanih pravnih norm, napačno. To velja predvsem za zatrjevano neskladje z 28. členom in z drugim odstavkom 14. člena oziroma z 22. členom Ustave. Določba 28. člena Ustave ureja načelo zakonitosti v kazenskem (kaznovalnem) pravu. Iz načela enakosti pred zakonom (drugi odstavek 14. člena) pa ne izhaja, da bi morala biti vsa razmerja oziroma vsi položaji urejeni enako, ne glede na to, ali gre dejansko za enaka razmerja oziroma položaje ali za različna. Pri predpisovanju pogojev za opravljanje določene funkcije oziroma poklica in pri predpisovanju kaznivih ravnanj in sankcij zanje gre za povsem različna položaja, ki ju ni mogoče enačiti. Zato s primerjavo s predpisi, ki urejajo sorodna razmerja, predvsem s predpisi, ki urejajo kazniva ravnanja in sankcije zanje, tudi ni mogoče utemeljiti kršitve 2. člena, drugega odstavka 14. člena oziroma 22. člena Ustave, ki naj bi bila v tem, da ZTVP- 1 ne določa zastaralnega roka za izrek odvzema dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave oziroma poslov borznega posrednika.

13. Pobudniki zatrjujejo tudi kršitev pravice do osebnega dostojanstva (34. člen Ustave) in pravice do varstva pravic zasebnosti in osebnostnih pravic (35. člen Ustave), ki naj bi bili kršeni zaradi odvzema dovoljenja za opravljanje funkcije oziroma poklica. Kot je že navedeno, izpodbijane določbe predpisujejo pogoje za opravljanje funkcije oziroma dela in kot take pomenijo predvsem poseg v svobodo izbire poklica (prvi in drugi odstavek 49. člena Ustave), posledično pa seveda tudi v 34. in 35. člen Ustave. Ker je pravica iz 49. člena Ustave v primerjavi s pravicami iz 34. in 35. člena Ustave specialna, je Ustavno sodišče ocenjevalo, ali izpodbijana ureditev nedopustno posega v to ustavno pravico, čeprav tega pobudniki izrecno ne zatrjujejo. Izpodbijane določbe pomenijo omejevalne ukrepe, zato je zakonodajalec pri njihovem predpisovanju vezan na izpolnjevanje pogojev iz tretjega odstavka 15. člena Ustave in na načelo sorazmernosti iz 2. člena Ustave. To velja za predpisovanje pogojev za izbiro, izvajanje in prenehanje poklica (odločba št. U-I- 287/95 z dne 14. 11. 1996, Uradni list RS, št. 68/96 in OdlUS V, 155). Določbe, ki urejajo pogoje za izdajo dovoljenja in razloge za njegov odvzem, je treba upoštevati kot celoto.[2]

B. - III.

14. Pobudniki ne izpodbijajo določb Zakona, ki ureja pogoje za izdajo dovoljenj, niti vseh razlogov za odvzem dovoljenja.

Prav tako ne dvomijo v dopustnost posega v človekovo pravico (tretji odstavek 15. člena) in legitimnost zakonodajalčevega cilja, ki ga zasleduje. Zatrjujejo pa, da so izpodbijane določbe nedoločne in nejasne ter da so nesorazmerne (kršitev načel pravne države iz 2. člena Ustave). Pri utemeljevanju očitka, kot je že rečeno, izhajajo iz napačne predpostavke, da gre pri določanju razlogov za odvzem dovoljenja za kaznovalne sankcije. Ne glede na navedeno sta načelo določnosti pravnih norm in načelo sorazmernosti, ki sta načeli pravne države (2. člen Ustave), pri ocenjevanju dopustnosti oziroma nedopustnosti morebitnega posega v človekovo pravico pomembni.

Omejitev pravice, pa čeprav je ustavno dopustna, je dovoljeno predpisati samo z zakonom, ki mora biti določen in jasen, sama omejitev ne sme biti prekomerna (zakonodajalec mora upoštevati splošno načelo sorazmernosti).

15. S tem, da so zakonske norme jasne in določne, se po eni strani zagotavlja, da posameznik (tudi pravna oseba) lahko iz norme ugotovi svoje pravice in obveznosti ter posledice morebitnega ravnanja v nasprotju z normo. Po drugi strani se s tem posameznika tudi varuje pred morebitnimi neupravičenimi posegi v njegove pravice in pravne interese.

16. Očitek, da so izpodbijane določbe ZTVP-1, ki urejajo razloge za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave borze oziroma BPD in za opravljanje poslov borznega posrednika nejasne in nedoločne, je le delno utemeljen. Tako 3. točka prvega odstavka v zvezi s 3. točko drugega odstavka 88. člena ZTVP-1 jasno določa, da Agencija članu, če ta huje krši dolžnosti člana uprave iz 87. člena ZTVP-1, odvzame dovoljenje za opravljanje funkcije člana uprave BPD. Dolžnosti člana uprave določa 87. člen ZTVP-1. Iz njega je mogoče jasno ugotoviti dolžnosti člana uprave BPD, ki mora pri opravljanju storitev v zvezi z vrednostnimi papirji ravnati s strokovno skrbnostjo dobre BPD. V 3. točki drugega odstavka 88. člena ZTVP-1 pa je določeno, da se šteje za hujšo kršitev dolžnosti člana uprave ponavljajoča kršitev navedenih določb. Podobno ureja ZTVP-1 razloge za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave borze (3. točka prvega odstavka v zvezi z 2. točko drugega odstavka 224. člena). V sedmem odstavku 223. člena ZTVP-1 je določeno, da mora član uprave zagotoviti, da borza določi pravila trgovanja, da opravlja nadzor nad trgovanjem in posluje v skladu s tem zakonom. V izpodbijani določbi 224. člena ZTVP-1 je določen razlog za odvzem dovoljenja, ki nastopi, če član uprave večkrat (ponavljajoče) krši svoje dolžnosti, opredeljene v sedmem odstavku 223. člena ZTVP-1, kar je opredeljeno kot hujša kršitev dolžnosti. Iz navedenih določb lahko njihovi naslovniki ugotovijo, katere so tiste dolžnosti, katerih kršitev pomeni pod pogoji iz drugega odstavka 88. člena, drugega odstavka 112. člena in drugega odstavka 224. člena ZTVP-1 hujšo kršitev in s tem razlog za odvzem ustreznega dovoljenja. Vprašanje nejasnosti in nedoločnosti izpodbijanih določb pa se zastavlja v zvezi z opredelitvijo nedoločenega pravnega pojma "ponavljajoča kršitev". V tej zvezi se zastavljata dve vprašanji. Prvo je vprašanje razlage tega pojma glede minimalnega števila kršitev, ki morajo biti ugotovljene, da bi bil podan dejanski stan iz citiranih določb. To vprašanje je mogoče rešiti z razlago, da je izpodbijane določbe treba razumeti tako, da gre za najmanj tri ponavljajoče se kršitve; če bi zakonodajalec menil, da sta dve dovolj, pa bi moral to jasno povedati.[3] Druga nejasnost se nanaša na obdobje, v katerem morajo biti storjene ponavljajoče se kršitve, da bodo upoštevne v smislu citiranih določb. Zakon nima nobene izrecne določbe v tej smeri, niti ni mogoče ugotoviti obdobja posredno iz drugih določb. Tako se pokaže, da utegne biti dolžina obdobja odvisna od ukrepanja nadzornega organa, to je Agencije za trg vrednostnih papirjev, čeprav bi moralo biti obdobje popolnoma objektivizirano in tudi omejeno. Če bo Agencija opravljala nadzor za daljše obdobje, potem je za nadzirano osebo nevarnost večja, in nasprotno, manjša, če bo zajela krajši čas. Zaradi navedenega sta v negotovosti oba: naslovnik norme, ker ne ve, kdaj natančno ga lahko zadenejo posledice, ki so predvidene, in nadzorni organ, ki ne ve, kolikšen obseg kršitve mora dokazati, da bo izpolnjen dejanski stan norme.

Prva pomanjkljivost je ustavnopravno pomembna, druga ne, čeprav to ne pomeni, da za družbo ni škodljiva, saj povzroči, da se mora Agencija ukvarjati tudi s primeri, ki ne bodo imeli neposrednega vpliva na odločitve.

17. Ker ZTVP-1 ne določa časovnega obdobja, v katerem morajo biti storjene ponavljajoče se kršitve, potencialni nadziranci kot naslovniki norm ne vedo dovolj natančno, kdaj jih lahko doletijo posledice (ki so nedvomno hude), so določbe 3. točke prvega odstavka in 3. točke drugega odstavka 88. člena, 7. točke prvega odstavka in 2. točke drugega odstavka 112. člena ter 3. točke prvega odstavka in 2.

točke drugega odstavka 224. člena, v neskladju z načelom jasnosti in določnosti pravnih norm kot enim od načel pravne države (2. člen Ustave).

18. Enake ugotovitve veljajo tudi za 7. točko prvega odstavka 112. člena. Ni pa nejasna oziroma nedoločna določba 7. točke prvega odstavka 112. člena ZTVVP-1, ki kot razlog za odvzem dovoljenja za opravljanje poslov borznega posrednika določa hujšo kršitev pravil organiziranega trga. Dolžnost ravnanja v skladu s pravili organiziranega trga predpisuje 247. člen ZTVVP-1. Ni sporno, da se 247. člen ZTVVP-1 nanaša tudi na borzne posrednike, čeprav določba navaja kot zavezanca samo BPD. Storitve v zvezi z vrednostnimi papirji lahko opravljajo samo BPD in banke (75. člen). Osebe, ki te storitve opravljajo pri BPD, so lahko samo borzni posredniki (108. člen). Torej so pravila trgovanja na organiziranem trgu vrednostnih papirjev dolžni spoštovati predvsem borzni posredniki, saj so oni tisti, ki te storitve opravljajo. Dolžnost spoštovanja teh pravil določa 247. člen ZTVVP-1, nespoštovanje teh pravil pa je ob pogojih iz 112. člena ZTVVP-1 razlog za odvzem dovoljenja.

Zato te določbe zgolj zato, ker odkazujejo na spoštovanje pravil poslovanja, ki je podzakonski akt, in zato, ker izrecno ne določajo, da so se po njih dolžni ravnati tudi borzni posredniki, niso nejasne in nedoločne.

19. Izpodbijane določbe o odvzemu dovoljenja naj bi bile v neskladju tudi z načelom sorazmernosti (eno od načel pravne države iz 2. člena Ustave). Pobudniki menijo, da bi moral zakonodajalec predpisati več različnih ukrepov zoper člane uprave oziroma borzne posrednike, s katerimi bi manj posegel v ustavne pravice, še vedno pa bi z njimi lahko dosegel zasledovani cilj. Odvzem dovoljenja naj bi bil v tej verigi ukrepov najstrožji ukrep.

20. Kot že rečeno, je treba določbe Zakona, ki urejajo odvzem dovoljenja, skupaj z določbami, ki urejajo pogoje za izdajo dovoljenja, presojati kot celoto. Gre za določbe, ki predpisujejo pogoje za opravljanje funkcije oziroma dela (glej točko 10 obrazložitve). Namen teh določb je, da opravljajo funkcije članov uprav borz oziroma BPD in posle borznih posrednikov osebe z ustrezno strokovno usposobljenostjo, lastnostmi in izkušnjami za vodenje borze ali BPD oziroma za opravljanje poslov borznega posrednika.[4] Navedene osebe morajo s svojo strokovno usposobljenostjo in z izkušnjami ter osebnimi lastnostmi zagotavljati, da bodo svoje naloge in dolžnosti opravljale, oziroma morajo svoje naloge in dolžnosti opravljati tako, da je na trgu vrednostnih papirjev zagotovljeno pošteno, učinkovito in transparentno poslovanje, da je zagotovljeno varstvo investitorjev (vlagatelj) in da so v največji možni meri izločeni sistemski riziki.[5] Zavrnitev izdaje dovoljenja in njegov odvzem zasledujeta isti cilj. Agencija zavrne izdajo dovoljenja, če oseba, ki zanj zaprosi, ne izpolnjuje predpisanih pogojev in s tem taki osebi ne dovoli opravljanja teh poslov. Odvzem dovoljenja ima enak učinek. Oseba, ki je že pridobila dovoljenje, pa ne izpolnjuje predpisanih dolžnosti ali krši pravila poslovanja, ne zagotavlja uresničevanja temeljnih ciljev poslovanja na trgu vrednostnih papirjev. Taka oseba torej ne izpolnjuje več pogojev za opravljanje poslov na trgu vrednostnih papirjev.

Odvzem dovoljenja je tako logična posledica take ugotovitve in edini ukrep za zagotovitev cilja (da te funkcije oziroma dela opravljajo samo tisti, ki izpolnjujejo pogoje za njihovo opravljanje). Na takšen način je zagotovljeno tudi enako obravnavanje oseb v fazi izdaje oziroma odvzema dovoljenja.

Dovoljenja ni mogoče izdati nekemu, ki ne izpolnjuje zakonskih pogojev, na drugi strani pa je treba odvzeti dovoljenje tistemu, ki zaradi razlogov, določenih v zakonu, ne izpolnjuje več pogojev za opravljanje funkcije oziroma poslov.

Zato takšen ukrep ne more biti nesorazmeren, saj drugega ukrepa sploh ni. Lahko se sicer zastavi vprašanje, ali je zakonodajalec pri predpisovanju razlogov za odvzem dovoljenja ravnal arbitrarno. Vendar je odgovor na takšno vprašanje negativen, saj iz ZTVVP-1 izhaja, da je zakonodajalec predvidel odvzem dovoljenja samo za hujše kršitve dolžnosti člana uprave oziroma hujše kršitve pravil trgovanja, in ne za vse kršitve. Pri tem ZTVVP-1 tudi določa, kaj se šteje za hujše kršitve. Iz tega izhaja, da je zakonodajalec opravil presojo teže kršitev in glede na tako oceno opredelil razloge za odvzem dovoljenja, saj pomenijo izgubo pogojev za opravljanje funkcije oziroma dela. Morebitni odvzem dovoljenja sam po sebi še ni ovira za izdajo novega dovoljenja. Glede na to izpodbijane določbe ZTVVP-1, ki predpisujejo razloge za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave oziroma poslov borznega posrednika, niso v neskladju z načelom sorazmernosti (2. člen Ustave).

21. Navedb pobudnikov, da bi zakonodajalec lahko predpisal vrsto ukrepov, s katerimi bi zagotovil zakonito ravnanje, in šele kot skrajno sredstvo tudi odvzem dovoljenja, ni mogoče upoštevati za presojo v konkretni zadevi. Kot že navedeno, gre za vprašanje izdaje oziroma odvzema dovoljenja za opravljanje funkcije oziroma dela, ali drugače povedano: za predpisovanje pogojev za opravljanje teh nalog. Izdaja oziroma odvzem dovoljenja sta povezana z izpolnjevanjem oziroma neizpolnjevanjem pogojev za opravljanje teh nalog. Zato namen odvzema dovoljenja ni prisiliti konkretno osebo k zakonitemu ravnanju, saj so temu namenjeni drugi ukrepi, ki jih na podlagi ZTVP-1 lahko izreka Agencija v zvezi z opravljanjem nadzora. Med te ukrepe bi zakonodajalec lahko uvrstil tudi opomin ali javni opomin ali kaj podobnega in tako poskušal doseči zakonito ravnanje. Samo dejstvo, da tega ni storil, še ne pomeni kršitve načel pravne države, niti ne utemeljuje očitka, da določbe o odvzemu dovoljenja kršijo splošno načelo sorazmernosti (2. člen Ustave).

B. - IV.

22. Tretji pobudnik izpodbija 1. točko prvega odstavka 205. člena ZTVP-1, ki se glasi:

"(1) Agencija odvzame borzno posredniški družbi dovoljenje za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji v naslednjih primerih:

1. če borzno posredniška družba krši dolžnost varovanja zaupnih podatkov (177. člen), prepoved manipulacije (248. člen) ali prepoved uporabe notranjih informacij (276. člen)," in 248. člen ZTVP-1, ki se glasi: "(1) Nihče ne sme trgovati oziroma posredovati pri trgovanju z vrednostnimi papirji ali izvrševati drugih ravnanj, katerih namen je ustvariti napačno oziroma zavajajočo informacijo o prometnosti oziroma ceni posameznega vrednostnega papirja.

(2) Za posle in ravnanja iz prvega odstavka tega člena se štejejo zlasti:

1. navidezni posli z vrednostnimi papirji,

2. objavlanje ali razširjanje napačnih oziroma zavajajočih informacij o finančnem položaju izdajatelja ali poslovnih dogodkih."

23. Podobno kot menijo drugi pobudniki glede določb o odvzemu dovoljenj za opravljanje funkcije člana uprave oziroma poslov borznega posrednika, da so v neskladju z Ustavo, in to neskladje utemeljujejo predvsem z zatrjevanjem, da gre za kaznovalne norme (kazenske sankcije), utemeljuje svojo pobudo tudi tretji pobudnik glede določb Zakona o odvzemu dovoljenja za opravljanje storitev BPD v zvezi z vrednostnimi papirji.

Meni, da bi moral Zakon predpisati rok, v katerem lahko Agencija izvaja nadzor in izreka sankcije (zastaralni rok).

Ker tega ne ureja, naj bi bila kršena 2. člen Ustave (zaupanje v pravo, "negotovost pri poslovanju") in 22. člen Ustave (pravica do enakega varstva pravic). Očitki so neutemeljeni iz razlogov, navedenih v 10., 11. in 12. točki te obrazložitve.

Iz načela zaupanja v pravo (v konkretni zadevi) izhaja pričakovanje BPD, da ji ne bo nezakonito izrečen ukrep oziroma da ji ne bo odvzeto dovoljenje brez ugotovitve zakonskega razloga za odvzem. Nikakor pa iz tega načela ne izhaja, da bi moral zakonodajalec za ugotavljanje obstoja razlogov za odvzem dovoljenja in za sam odvzem dovoljenja predpisati zastaralni rok. Zato izpodbijane določbe ZTVP-1 niso v neskladju z Ustavo.

24. Zakaj naj bi bila 1. točka prvega odstavka 205. člena ZTVP-1, ki določa razloge, zaradi katerih se izreče odvzem dovoljenja BPD, v neskladju z Ustavo, pobudnik ne utemelji.

Trdi le, da bi zakonodajalec lahko predpisal ukrep odvzema dovoljenja samo za primere večkratnih ponavljajočih se hudih kršitev, ko bi nastale tudi škodljive posledice, kar vse bi kazalo, da se dejavnost BPD zlorablja in je v pretežni meri usmerjena v kršitev načel poslovanja na trgu vrednostnih papirjev.

Po pobudnikovih kriterijih bi smel torej zakonodajalec predpisati ukrep odvzema dovoljenja, ne da bi pri tem kršil načelo sorazmernosti, samo v primerih, ko bi BPD praktično v celoti in namenoma poslovala v nasprotju s pravili trgovanja. S takšnimi argumenti ni mogoče utemeljiti kršitve načela sorazmernosti. BPD so ob bankah edine osebe, ki smejo opravljati storitve v zvezi z vrednostnimi papirji (76. člen ZTV-1). Opravljati jih morajo s strokovno skrbnostjo dobre BPD (136. člen ZTV-1) in pri tem v vsem paziti na interese strank (139. člen ZTV-1). Kot je navedeno že v 20. točki, mora biti trgovanje na trgu vrednostnih papirjev pošteno in transparentno, tako da se zagotavlja varstvo investitorjev (vlagateljev) in da so v največji možni meri izločeni sistemski riziki. V ta namen pravila varnega in skrbnega poslovanja med drugim določajo dolžnost varovanja zaupnih podatkov (177. člen ZTV-1). Pri trgovanju na organiziranih trgih vrednostnih papirjev morajo udeleženci trgovanja (največkrat so to BPD oziroma pri njih zaposleni borzni posredniki) ravnati v skladu s pravili trgovanja (247. člen ZTV-1), prepovedana sta manipulacija (248. člen ZTV-1) in trgovanje na podlagi notranjih informacij (276. člen ZTV-1).

Gre torej za določbe, katerih namen je zagotoviti temelje poštenega, varnega in transparentnega poslovanja. Kršitev navedenih dolžnosti oziroma prepovedi pa izpodbijana 1. točka prvega odstavka 205. člena opredeljuje kot razlog za odvzem dovoljenja BPD za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji. Izpodbijana določba ne krši načela sorazmernosti iz 2. člena Ustave in tudi ni v neskladju s pravico do svobodne gospodarske pobude iz 74. člena Ustave. Ne glede na navedeno pa velja dodati, da ZTV-1 omogoča Agenciji, da pod določenimi pogoji dovoljenje odvzame pogojno oziroma izreče javni opomin (206. in 208. člen). To omogoča Agenciji, da tudi v primerih, ko bi sicer morala odvzeti dovoljenje, uporabi milejši ukrep nadzora, če v konkretnem primeru oceni, da bo s tem dosežen namen, tj. da bo BPD odpravila kršitve pri poslovanju in da bo poslovala v skladu s predpisi.

25. Neutemeljen je tudi očitak, da je v Zakonu protiustavna pravna praznina, ker ne določa, kdaj začne ukrep odvzema dovoljenja veljati, in ker ni določeno, kaj se zgodi z BPD, ko ji je odvzeto dovoljenje. Kdaj začne ukrep veljati in kakšne so njegove posledice, določa 387. člen ZTV-1, zoper odločbo o odvzemu dovoljenja pa je predvideno tudi sodno varstvo (prvi odstavek 325. člena). Zakon ne vsebuje očitane pravne praznine in zato tudi ne gre za kršitev načela zakonitosti in pravice do sodnega varstva.

26. Tretji pobudnik zatrjuje tudi, da je 248. člen ZTV-1 nedoločen in nejasen in zato v neskladju z 2. členom Ustave.

Izpodbijana določba naj bi bila nedoločna in nejasna, ker je skopa in presplošna in vsebuje nedoločne pojme kot npr.: navidezni posel, napačna oziroma zavajajoča informacija.

Določba naj bi tudi premalo natančno in preširoko opredeljevala osebe, ki lahko storijo dejanje manipulacije.

27. Določba 248. člena ZTV-1 je sestavljena iz dveh delov (odstavkov). V prvem odstavku opredeljuje v obliki generalne klavzule prepovedano manipulacijo. Določa, da nihče ne sme trgovati oziroma posredovati pri trgovanju z vrednostnimi papirji ali izvrševati drugih ravnanj, katerih namen je ustvariti napačno oziroma zavajajočo informacijo o prometnosti oziroma ceni posameznega vrednostnega papirja. V drugem odstavku primeroma navaja dve obliki prepovedane manipulacije, in sicer navidezne posle z vrednostnimi papirji in objavljanje ali razširjanje napačnih oziroma zavajajočih informacij o finančnem položaju izdajatelja ali poslovnih dogodkih.

28. Opredelitev manipulacije (prvi odstavek 248. člena ZTV-1) je sicer zelo splošna, vendar je iz nje mogoče izluščiti subjektivni in objektivni kriterij nedovoljenih ravnanj.

Opredelitev v objektivnem smislu na organiziranem trgu vrednostnih papirjev prepoveduje trgovanje, posredovanje in druga dejanja, katerih namen je manipulacija s ceno ali prometnostjo posameznega vrednostnega papirja. Subjektivni element manipulacije je ustvariti napačno ali zavajajočo informacijo o prometnosti ali ceni posameznega vrednostnega papirja. Iz definicije manipulacije, kot jo opredeljuje prvi odstavek 248. člena ZTV-1, je mogoče ugotoviti, katera ravnanja na organiziranem trgu vrednostnih papirjev so prepovedana in kdo jih lahko stori. Tudi če je opredelitev morebitnih storilcev široka, to za pobudnika ni pomembno.

Pobudnik je BPD, katere dejavnost je opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji, torej nesporno spada v krog možnih storilcev prepovedanih dejanj.

29. Pojmi kot napačna oziroma zavajajoča informacija ter navidezni posli so do določene meje nedoločni, torej gre za nedoločene pravne pojme. Vendar uporaba nedoločenih pravnih pojmov sama zase ni v neskladju z Ustavo. Naloga pristojnih organov (konkretno Agencije in sodišč) je, da dajo z uporabo metod razlage nedoločenemu pravnemu pojmu takšno vsebino, ki bo skladna z Ustavo in zakonom. Pri tem ne smejo ravnati arbitrarno. Ni pa mogoče vnaprej predvidevati, da bodo pristojni organi nedoločene pravne pojme interpretirali na način, ki ne bo skladen z Ustavo, in da bodo pri tem ravnali arbitrarno. Na takšen način tudi ni mogoče utemeljiti kršitve 2. člena Ustave. Zato 248. člen ni v neskladju z 2. členom Ustave. Zato tudi ne gre za kršitev 22. in 25. člena Ustave, kot zatrjuje pobudnik. Če pa bo morda v konkretnem postopku pred Agencijo prišlo do kršitve navedenih členov, bo lahko pobudnik svoje pravice zavaroval z različnimi pravnimi sredstvi, ki so mu na razpolago, vključno z ustavno pritožbo.

B. - V.

30. Vsi pobudniki izpodbijajo tudi vrsto določb 19. poglavja ZTVP-1, ki urejajo postopek odločanja Agencije v posamičnih zadevah in postopek sodnega varstva. Izpodbijane določbe naj bi prekomerno omejevale procesne pravice oziroma procesni položaj udeležencev v postopku, zaradi česar so v primerjavi z udeleženci v primerljivih postopkih (predvsem v primerjavi s splošnim upravnim postopkom in upravnim sporom) v slabšem, neenakopravnem položaju.

31. Agencija odloča v posamičnih zadevah, za katere je pristojna, po postopku, določenem v ZTVP-1 ali drugem zakonu, ki določa njeno pristojnost (prvi odstavek 309. člena), ob primerni in subsidiarni uporabi določb Zakona o splošnem upravnem postopku (drugi odstavek 309. člena; Uradni list RS, št. št. 80/99 in nasl. - v nadaljevanju ZUP). To pomeni, da se je zakonodajalec odločil predpisati poseben upravni postopek, ki določena vprašanja postopka ureja drugače kot splošni upravni postopek. Takšna možnost (dolžnost) izhaja tudi iz ZUP (3. člen) ob pogoju, da je to potrebno (nujno) zaradi posebnosti upravnega področja.

32. Načelo enakosti iz drugega odstavka 14. člena Ustave, preneseno na področje upravnih postopkov in upravnega spora, pomeni, da zakonodajalec ni dolžan urejati vseh postopkov na različnih upravnih področjih enako oziroma da jih je dolžan urejati različno, če to zahteva različna narava upravnih stvari. Glede na navedeno je treba odgovoriti na vprašanje, ali gre v konkretni zadevi za takšno urejanje, tj. ali je področje, ki ga ureja ZTVP-1, tako specifično, da zahteva tudi poseben postopek odločanja o teh zadevah in poseben postopek sodnega varstva.

33. Zadeve, ki so predmet odločanja Agencije, so specifične in se po naravi razlikujejo od drugih upravnih zadev, v katerih se odloča v splošnem upravnem postopku. Gre za odločanje v zadevah nadziranja trga vrednostnih papirjev in izrekanja ukrepov nadzora. Trg vrednostnih papirjev je, kot pomemben del trga kapitala, eden od osrednjih stebrov tržnega gospodarstva in je v vseh sodobnih ureditvah predmet posebnega urejanja in nadzora. Ta naj zagotovi zlasti trdnost (stabilnost) in zanesljivo delovanje trga vrednostnih papirjev ter zaupanje investitorjev v ta trg. Zato mora biti ureditev trga vrednostnih papirjev takšna, da zagotavlja varstvo investitorjev, da zagotavlja pošteno, transparentno in učinkovito delovanje in da zmanjšuje sistemska tveganja. Za zagotavljanje navedenih ciljev je ključnega pomena učinkovit nadzor. Organizacija, ki opravlja ta nadzor, mora zato razpolagati s primernimi in z učinkovitimi sredstvi (mehanizmi). Narava trga vrednostnih papirjev zahteva hitro ukrepanje. Morebitne nepravilnosti na trgu morajo biti kar najhitreje odpravljene. Ob tem je treba upoštevati tudi način poslovanja na trgu vrednostnih papirjev. Poslovanje je hitro in je izključno vezano na listinsko poslovanje. Udeleženci trga vrednostnih papirjev so visoko specializirani strokovnjaki, ki so dolžni poslovati po visokih strokovnih in vrednostnih standardih.[6] Navedeni razlogi veljajo tudi pri presoji posebnosti pri ureditvi sodnega varstva po ZTVP-1.

34. Gre torej za takšne posebnosti in različnosti, ki utemeljujejo ureditev posebnega upravnega postopka. Zato takšna ureditev ni v neskladju z drugim odstavkom 14. člena Ustave. Seveda pa morajo biti tudi v posebnem postopku zagotovljena udeležencem ustavna procesna jamstva, zlasti

pravica do enakega varstva pravic (22. člen Ustave) in pravica do pravnega sredstva (25. člen Ustave) ter pravica do sodnega varstva (23. člen Ustave).

35. Po mnenju pobudnikov naj bi v navedene pravice posegale zlasti določbe tretjega in četrtega odstavka 309. člena, prvi odstavek 313. člena, prvi odstavek 315. člena, 317. člen, 327. člen, 329. člen, 331. člen, tretji odstavek 363. člena in 364. člen ZTVP-1. Iz vseh določb ZTVP-1, ne samo izpodbijanih, ki urejajo postopek nadzora in sodnega varstva, izhaja, da so pravice stranke v teh postopkih omejene, vendar niso izključene. Zlasti je zagotovljena pravica nadzorovane osebe, da se izjavi o vseh navedbah in trditvah Agencije. Izjema bi bila v nemožnosti izjave zaradi zamude roka, saj vrnitev v prejšnje stanje ni dovoljena (tretji odstavek 309. člena). Ta določba ne pomeni kršitve pravice do izjave, saj jo je stranka imela. Izključitev možnosti dati izjavo po izteku roka je glede na naravo postopka in lastnosti udeleženih strank razumna in stvarno utemeljena. Postopek je glede na naravo poslovanja na trgu vrednostnih papirjev praviloma pisen, vendar pa ustnost postopka ni izključena (313. in 315. člen).

Prav tako je mogoče navajati vsa dejstva in za njihovo utemeljitev predlagati vsa dokazna sredstva, vendar jih mora stranka predlagati v svojem ugovoru oziroma izjavi (členi 314, 352 do 354 ter prvi in drugi odstavek 364. člena) in pri tem upoštevati določene roke in faze postopka (peti odstavek 314. člena, 329. člen, četrti odstavek 354. člena, tretji odstavek 364. člena in drugi odstavek 365. člena). Takšna pravila (prekluzijo) poznajo tudi drugi postopki (npr. tudi pravdni postopek) in sama po sebi niso v neskladju s pravico do enakega varstva pravic. Glede na navedeno izpodbijana ureditev ni v neskladju z 22. členom Ustave.

B. - VI.

36. Posebej je treba oceniti tudi, ali določba drugega odstavka 316. člena, ki izključuje pritožbo zoper odločbe Agencije, in določba drugega odstavka 325. člena ZTVP-1, ki izključuje poseben postopek sodnega varstva proti nekaterim odločbam Agencije, kršita pravico do pravnega sredstva (25. člen Ustave) oziroma pravico do sodnega varstva (prvi odstavek 23. člena Ustave).

37. Pobudniki izpodbijajo drugi odstavek 316. člena ZTVP-1, ki na splošno določa, da zoper odločbe Agencije ni pritožbe. Iz obrazložitve izhaja, da je sporno predvsem to, da ni dovoljena pritožba že zoper odločbo Agencije o začetku postopka za odvzem dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave borze oziroma BPD in za odvzem dovoljenja za opravljanje poslov borznega posrednika, ter seveda tudi, da ni pritožbe zoper odločbo o odvzemu navedenih dovoljenj.

38. Postopek o odvzemu dovoljenja je urejen v dveh stopnjah. Če so podani razlogi za začetek postopka za odvzem dovoljenja, Agencija z odločbo začne postopek (prvi in drugi odstavek 363. člena). Zakon natančno določa vsebino odločbe (tretji odstavek 363. člena). Odločba o začetku postopka se vroči stranki, ki se v določenem roku lahko izjavi o razlogih. V izjavi lahko navaja dejstva, iz katerih izhaja, da odvzem ni utemeljen, in predlaga dokaze, s katerimi dokazuje obstoj zatrjevanih dejstev (prvi odstavek 364. člena ZTVP-1). Po prejemu izjave oziroma izteku roka mora Agencija v naslednjih 30 dneh odločiti o odvzemu dovoljenja ali ustaviti postopek (prvi odstavek 365. člena in 366. člen ZTVP-1). Pri odločanju je Agencija omejena, saj sme odločati o odvzemu dovoljenja 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 (drugi odstavek 365. člena ZTVP-1).

39. Odločba o začetku postopka je po svoji vsebini procesna odločitev, s katero se začne postopek odvzema dovoljenja. S to odločbo se ne odloča o pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih udeležencev postopka (subjektov nadzora). Zato izključitev pritožbe ne pomeni kršitve 25. člena Ustave. Iz istih razlogov tudi drugi odstavek 325. člena ZTVP-1, ki izključuje sodno varstvo zoper odločbe Agencije, s katero se začne postopek za odvzem dovoljenja, ni v neskladju s prvim odstavkom 23. člena Ustave.

40. Z odločbo o odvzemu dovoljenja je odločeno o pravici prizadete osebe. Odvzem dovoljenja pomeni izgubo pravice do opravljanja funkcije oziroma poslov, za katero je bilo pred tem izdano

dovoljenje. Zoper takšne odločitve zagotavlja Ustava pravico do pritožbe ali drugega pravnega sredstva (25. člen). ZTVP-1 izključuje pritožbo in določa neposredno sodno varstvo pred Vrhovnim sodiščem po postopku, ki ga določa Zakon, in ob smiselni uporabi določb zakona, ki ureja upravni spor (342. člen in prvi odstavek 325. člena). Zato se zastavlja vprašanje, ali takšna ureditev ne krši pravice iz 25. člena Ustave.

41. Iz dosedanje ustavnosodne presoje izhaja, da iz 25. člena Ustave izhaja dolžnost zakonodajalca, da zoper vsako odločbo sodišč ali drugih državnih organov, organov lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil, s katero ti odločajo o pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih, predvidi pritožbo kot redno pravno sredstvo, ki naj zagotovi instančno odločanje in s tem učinkovito varovanje pravic oziroma pravnih interesov prizadetih oseb. Dalje izhaja, da je lahko pritožba, ker gre za specifično ustavno pravico, z zakonom izključena, če so izpolnjeni pogoji iz tretjega odstavka 15. člena Ustave, ob spoštovanju načela sorazmernosti, in če je zagotovljeno drugo po svojih pravnih učinkih primerljivo pravno sredstvo.

42. ZTVP-1 izključuje pritožbo zoper odločbe Agencije o odvzemu dovoljenja. Dovoljuje pa posebno sodno varstvo pred Vrhovnim sodiščem. Takšna ureditev pomeni poseg v pravico do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave. Ustavno sodišče mora zato oceniti, ali je takšen poseg dopusten.

43. Na podlagi tretjega odstavka 15. člena je poseg v ustavne pravice dopusten, če je to potrebno zaradi varovanja pravic drugih in v primerih, ki jih določa Ustava. Kot je navedeno že v 33. točki obrazložitve, je trg vrednostnih papirjev kot pomemben del trga kapitala, eden od osrednjih stebrov tržnega gospodarstva in je v vseh sodobnih pravnih redih predmet posebne ureditve in nadzora. Ureditev trga vrednostnih papirjev mora biti takšna, da zagotavlja varstvo investitorjev, da zagotavlja pošteno, transparentno in učinkovito delovanje in da zmanjšuje sistemska tveganja. Zato je tudi opravljanje dejavnosti oziroma določenih funkcij in poslov na trgu vrednostnih papirjev vezano na posest dovoljenja za opravljanje teh del. S tem se zagotavlja pravice investitorjev (predvsem lastninska pravica in svobodna gospodarska pobuda) ter javni interes. Ta se kaže v skrbi za nemoten razvoj nacionalnega gospodarstva, ki je temelj za uresničevanje vrste ustavnih pravic (zlasti socialnih in ekonomskih). Za zagotavljanje navedenih ciljev je ključnega pomena učinkovit nadzor. Narava trga vrednostnih papirjev zahteva hitro ukrepanje. Morebitne nepravilnosti na trgu morajo biti kar najhitreje odpravljene, kar po drugi strani pomeni, da je treba na trgu vrednostnih papirjev kar najhitreje zagotoviti zakonito delovanje vseh udeležencev.

Zakonodajalčev legitimen in stvarno upravičen cilj, ki ga zasleduje z izpodbijano ureditvijo, je torej v učinkovitem zagotavljanju zakonitega in nemotenega delovanja trga vrednostnih papirjev, kar je potrebno zlasti zaradi varstva pravic investitorjev na trgu.

44. Po oceni, da poseg v pravico do pravnega sredstva temelji na legitimnem in stvarno upravičenem cilju, je treba oceniti še, ali je ta v skladu s splošnim načelom sorazmernosti, ki je eno od načel pravne države (2. člen Ustave) in ki prepoveduje prekomerne posege v ustavne pravice. Oceno, ali ne gre morda za prekomeren poseg, opravi Ustavno sodišče po t. i. testu sorazmernosti.

45. Zaradi narave trga vrednostnih papirjev mora biti postopek, ki naj zagotovi uresničitev zasledovanega cilja, hiter. Posebno sodno varstvo, kakor ga ureja ZTVP-1, je primerno, saj zagotavlja, da je mogoče hitro in učinkovito vzpostaviti zakonito delovanje trga vrednostnih papirjev.

Zasledovanega cilja tudi ni mogoče doseči z blažjimi sredstvi.

Blažji poseg, ki ne bi posegel v dvostopnost postopka pred Agencijo, bi pomenila določitev izjemno kratkega roka za vložitev pritožbe in določitev izredno kratkega roka za odločanje Agencije na drugi stopnji. Glede na to, da so roki v postopkih pred Agencijo že tako izredno kratki, bi določitev še krajših rokov za pritožbo lahko pomenila poseg v pravico do pravnega sredstva in tako sredstvo ne bi bilo učinkovito. Ne glede na navedeno pa tudi določitev izredno kratkih rokov podaljšuje odpravo morebitnih nepravilnosti na trgu vrednostnih papirjev in zmanjšuje učinkovitost nadzora, kar ima lahko za posledico tudi kršitev pravic investitorjev.

Takšno sredstvo bi bilo neprimerno za doseg legitirnega cilja. Poseg je sorazmeren tudi v ožjem pomenu besede. ZTVP-1 izključuje pritožbo, vendar daje prizadetim osebam možnost, da zavarujejo svoje pravice in pravne interese s tem, da jim je proti odločbam Agencije o odvzemu dovoljenja zagotovljeno sodno varstvo.

46. Ker se s posebnim sodnim varstvom proti odločbam Agencije o odvzemu dovoljenja zagotavlja tudi pravica do pravnega sredstva, mora biti to sredstvo po svojih pravnih učinkih primerljivo z učinki pritožbe, saj se v nasprotnem primeru zastavi vprašanje spoštovanja načela enakega varstva pravic. V konkretni zadevi gre predvsem za vprašanje suspenzivnosti pravnega sredstva. Pritožba je praviloma suspenzivno pravno sredstvo, tožba v upravnem sporu pa nima suspenzivnega učinka, če ni to posebej določeno.

47. Pobudniki zatrjujejo, da so odločbe o odvzemu dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave in odločbe o odvzemu dovoljenja za opravljanje poslov borznega posrednika izvršljive z njihovo dokončnostjo, saj naj bi se 387. člen ZTVP-1 nanašal samo na odločbe o odvzemu dovoljenja za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji (storitve BPD, prvi odstavek 92. člena ZTVP-1) in za opravljanje storitev v zvezi z organiziranjem trgovanja z vrednostnimi papirji (dejavnost borze, prvi odstavek 213. člena ZTVP-1).

Vlada v svojem mnenju pojasnjuje, da se prvi odstavek 387. člena uporablja za vse odločbe o odvzemu dovoljenja in da postanejo vse navedene odločbe izvršljive šele s pravnomočnostjo in ne z dokončnostjo. Enako stališče zavzema tudi Državni zbor. Utemeljuje ga s tem, da se prvi odstavek 387. člena uporablja za vse subjekte nadzora, med katere sodijo tudi člani uprave in borzni posredniki (drugi odstavek 337. člena in 367. člen ZTVP-1), ter z razlago pojma "dovoljenja za opravljanje dejavnosti", ki naj bi se nanašal na vsa različna dovoljenja, ki jih izdaja Agencija (dovoljenje za opravljanje storitev v zvezi z vrednostnimi papirji, dovoljenje za opravljanje funkcije člana uprave in dovoljenje za opravljanje poslov borznega posrednika).

48. Izraz "odločba o odvzemu dovoljenja za opravljanje dejavnosti" se nesporno lahko nanaša na dejavnost BPD (79. člen) in na dejavnost borze (218. člen). Iz besedila pa ni povsem jasno, ali izraz "dejavnost" vključuje tudi opravljanje funkcije člana uprave oziroma poslov borznega posrednika.

Vendar je mogoče s sistemsko in logično razlago sklepati, da je nameraval zakonodajalec izvršljivost vseh odločb, s katerimi se odvzema dovoljenja za opravljanje dejavnosti borze oziroma BPD, kakor tudi odločb, s katerimi odvzema dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave oziroma poslov borznega posrednika, vezati na njihovo pravnomočnost. Takšno stališče potrjuje tudi odgovor Državnega zbora, ki navaja, da se izraz "dovoljenje za opravljanje dejavnosti" nanaša na vsa dovoljenja, ki jih Agencija izdaja v zvezi z opravljanjem različnih dejavnosti, funkcij ali poslov v zvezi z vrednostnimi papirji. Določba je namreč uvrščena pod skupen naslov 10. razdelka 19. poglavja - Pravnomočnost in izvršitev odločb agencije - in se glasi: "Z dnem pravnomočnosti odločbe o odvzemu dovoljenja za opravljanje dejavnosti, subjekt nadzora ne sme več opravljati dejavnosti, za opravljanje katere mu je bilo dovoljenje dano." Tako borza kot BPD, člani uprave ter borzni posredniki morajo pred začetkom opravljanja dejavnosti, funkcije ali poslov pridobiti dovoljenje Agencije.

Vsi so subjekti nadzora, ki ga opravlja Agencija in vsem lahko Agencija v postopku nadzora odvzame dovoljenje. Zato je treba določbo 387. člena razumeti tako, da se nanaša tudi na odločbe o odvzemu dovoljenja za opravljanje funkcije člana uprave in poslov borznega posredovanja. Za učinkovitost sodnega varstva je v konkretnem primeru suspenzivnost tožbe ključnega pomena, saj sodno varstvo tudi nadomešča redno pravno sredstvo. V nasprotnem primeru bi nastopili učinki odločbe o odvzemu dovoljenja z vročitvijo, z odvzecom dovoljenja pa bi morala oseba prenehati opravljati navedene dejavnosti, saj pomeni odvzem dovoljenja izgubo pogojev za opravljanje dejavnosti, funkcije oziroma poslov. Ker pa ima tožba, s katero se uveljavlja posebno sodno varstvo po prvem odstavku 325. člena ZTVP-1, suspenziven učinek, zakonodajalec s tem, ko je izključil pritožbo, ni nedopustno posegel v pravico do učinkovitega pravnega sredstva oziroma sodnega varstva.

B. - VII.

49. Ustavno sodišče je ocenilo, da so določbe 3. točke prvega odstavka in 3. točke drugega odstavka 88. člena, 7. točke prvega odstavka in 2. točke drugega odstavka 112. člena ter 3. točke prvega odstavka v zvezi z 2. točko drugega odstavka 224. člena, v neskladju z Ustavo. Ugotovljena neustavnost navedenih določb pa je takšna (glej točko 16 obrazložitve), da ne omogoča njihove razveljavitve. Presoji zakonodajalca je prepuščeno, kako bo opredelil časovno obdobje, v katerem morajo biti storjene ponavljajoče kršitve, da se upoštevajo v smislu navedenih določb Zakona. Zato je Ustavno sodišče na podlagi 48. člena ZUstS sprejelo glede navedenih določb ugotovitveno odločbo in naložilo Državnemu zboru, naj ugotovljeno neustavnost v roku, ki mu ga je določilo, odpravi (1. točka izreka).

C.

50. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi 6., 21. in 48. člena ZUstS ter tretje alineje tretjega odstavka 46. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 93/03 in 98/03 - popr.) v sestavi: predsednica dr. Dragica Wedam Lukić ter sodnice in sodniki dr. Janez Čebulj, dr. Zvonko Fišer, Lojze Janko, mag. Marija Krisper Kramberger, Milojka Modrijan, dr. Mirjam Škrk in Jože Tratnik. Prvo točko izreka je sprejelo s petimi glasovi proti štirim. Proti sta glasovali sodnici mag. Marija Krisper Kramberger in Milojka Modrijan, dr. Ciril Ribičič ter sodnika dr. Janez Čebulj in Lojze Janko. Drugo in tretjo točko izreka so sprejeli soglasno. Sodnik dr. Janez Čebulj je dal odklonilno ločeno mnenje, sodnik dr. Zvonko Fišer pa pritrdilno ločeno mnenje.

Predsednica
dr. Dragica Wedam Lukić

Opombe:

[1]Dr. Rajko Pirnat: Nekatera vprašanja postopkov neodvisnih upravnih agencij, Podjetje in delo št. 6-7/2000, str. 1393 do 1401.

[2]V navedeni odločbi Ustavno sodišče navaja, da vsak od teh elementov (izbira, izvajanje in prenehanje) predstavlja določeno fazo v poklicnem življenju.

[3]Ob tem Ustavno sodišče opozarja, da Direktiva Sveta 93/22 EEC, ki se nanaša na investicijske družbe, govori o resnem in sistematičnem kršenju določb, sprejetih na podlagi 11. in 12. čl. istega akta, kar je vsebinsko vendarle nekoliko bolj polna opredelitev, kakor zgolj ponavljajoča se kršitev iz našega zakona.

[4]Zakon pri tem sledi Direktivi 93/22/EEC, OJ No L 141/93.

[5]Objectives and Principles of Securities Regulation, International Organization of Securities Commission, May 2003, str. 5-7, <http://www.iosco.org>.

[6]Glej obrazložitev Predloga Zakona o trgu vrednostnih papirjev (ZTVP-pz, EPA 563), Poročevalec DZ, št. 55/98, str. 25-26 in 91. Ureditev ZTVP-1 sledi tudi standardom IOSCO, citiranim v opombi št. 4 in Direktivi o investicijskih storitvah na področju vrednostnih papirjev (93/22/EEC, OJ No L 141, 11. 6. 1993).