

KLASA: UP/I-451 -04/12-10/16
URBROJ: 326-111-12-2

Na temelju odredbi čl. 15. st. 1. toč. 3. i čl. 8. st. 1. Zakona o Hrvatskoj agenciji za nadzor financijskih usluga („Narodne novine“ br. 140/05., 12/12.), te čl. 125. st. 1. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“ br. 53/91. i 103/96.) povodom zahtjeva V. S. iz Z., za priznavanje svojstva stranke u upravnom postupku nadzora koji je Hrvatska agencija za nadzor financijskih usluga pokrenula po službenoj dužnosti u vezi utvrđivanja obveze na objavljivanje ponude za preuzimanje društva X. d.d., O., Upravno vijeće Hrvatske agencije za nadzor financijskih usluga, na sjednici održanoj dana 03. kolovoza 2012. godine donijelo je

ZAKLJUČAK

1. Zahtjev se odbacuje.
2. Ovaj zaključak neće se objaviti na internetskoj stranici Hrvatske agencije za nadzor financijskih usluga.

Obrazloženje

I/ Dana 18. srpnja 2012. godine Hrvatska agencija za nadzor financijskih usluga (dalje u tekstu: Agencija) zaprimila je podnesak V. S. iz Z., (dalje u tekstu: Podnositelj zahtjeva), kojim, polazeći od toga, kako navodi:

- daje Agencija Rješenjem Klasa: UP/I-451 -04/07-10/18, Ur. broj: 326-111/09-26, od 4. lipnja 2009. godine utvrdila da je za O., M., D., L. i društvo N. d.o.o., O., dana 14. lipnja 2007. godine nastala obveza objavljivanja ponude za preuzimanje društva X. d.d., O.,
- da su protiv navedenog rješenja gore navedeni obveznici podnijeli upravnu tužbu, koja je presudom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, posl. br. Us-... od 13. lipnja 2012. godine uvažena, te gore navedeno Rješenje poništeno i predmet vraćen Agenciji na ponovno postupanje,
- da je u smislu Zakona o upravnim sporovima Agencija dužna u sljedećih trideset dana ponovno riješiti ovu upravnu stvar,
- da ne bi trebalo biti sporno da postojanje Rješenja Hanfe, kojim se utvrđuje obveza gore navedenim osobama, može biti od utjecaja na osnovanost zahtjeva podnositelja u parničnom postupku, odnosno, njegovo pravo da zahtjeva prisilno zaključivanje ugovora o kupoprodaji dionica te time i uspjeh u pokrenutoj parnici,
- da je odredbom čl. 4. st. 1. Zakona o općem upravnom postupku propisano daje stranka u upravnom postupku fizička ili pravna osoba na zahtjev koje je pokrenut postupak, protiv koje se vodi postupak ili koja radi zaštite svojih prava ili pravnih interesa ima pravo sudjelovati u postupku,
- da s obzirom da radi ostvarenja svojih prava i interesa, odnosno, utvrđenja nastanka obveze, podnositelj ima pravni interes sudjelovati u ovome postupku, a isto pravo je Visoki upravni sud Republike Hrvatske, već priznao nekim dioničarima, dakle, polazeći od svega navedenog, isti predlaže da Agencija Podnositelju zahtjeva, sukladno odredbi čl. 4. st. 1. Zakona o općem upravnom postupku, prizna status stranke u ovome postupku.

II/ U nastavku predmetnog podneska, Podnositelj i zahtjeva u bitnome navodi:

- da se prilažu podnesku daljnji dokazi iz kojih da proizlazi da bi O. i ostalim osobama iz uvodno navedenog Rješenja Agencije nastala obveza 14. lipnja 2007. godine, te da stjecanje 25% + jedne dionice X. d.d. nije izvorno stjecanje, niti se takvim može smatrati u smislu zakonskih propisa,
- da „Zaključak“ nije niti može biti osnov stjecanja dionica, već to može biti samo osnivački akt temeljem kojeg bi izvorni stjecatelji upisali emitirane dionice,
- da „Zaključak“ u smislu Zakona o pretvorbi društvenih poduzeća („Narodne novine“ br. 19/91., 83/92., 94/93., 2/94., 9/95. i 118/99.) ne predstavlja akt donesen u postupku pretvorbe, niti da bi isti proizveo ili mogao proizvesti bilo kakav pravni učinak na postupak pretvorbe, da iz pretvorbene dokumentacije proizlazi da Agencija za restrukturiranje i razvoj nikad nije prihvatila program pretvorbe prema kojem bi o. stekla 25% društva X. d.d., te radi toga tadašnja O. nije upisala niti jednu dionicu, odnosno, nije sudjelovala u pretvorbi predmetnog dioničkog društva, odnosno, zahtjev za stjecanje 25% dionica od strane O. je upravo osporen i odbijen od strane tijela nadležnog za vođenje postupka pretvorbe,
- da je odredbom čl. 4. st. 1. Zakona o zabrani prijenosa prava raspolaganja i korištenja određenih nekretnina

u društvenom vlasništvu na druge korisnike, odnosno, u vlasništvo fizičkih i pravnih osoba („Narodne novine“ br. 53/90, 61/91) propisano kako je pravni posao ili pravni akt donesen protivno odredbama ovog zakona ništav glede nekretnina koje se nalaze na teritoriju Republike Hrvatske, pri čemu da se ova odredba primjenjuje i na pravne poslove i druge pravne akte zaključene nakon 1. svibnja 1990. godine, iz čega da proizlazi da Zaključak u kojem se tvrdi da O. unosi u temeljni kapital „X.“ nekretnine predstavlja ništavni pravni akt,

- da O. već na temelju odredbi čl. 5. Zakona o pretvorbi društvenih poduzeća, koje uređuju krug osoba koje mogu steći vlasništvo nad poduzećem, nije mogla, kao jedinica lokalne samouprave, steći vlasništvo u postupku pretvorbe, odnosno, da je zakonski nemoguće da O. 1992. godine dionice stekne pretvorbom, da je sama Vlada Republike Hrvatske donijela Odluku, Klasa: 334-07/05-01/03, Urbroj: 5030120-10-1 od 23. srpnja 2010. godine, kojom je odobrila HFP zaključenje Sporazuma s društvom H. d.d. u kojem je sporazumu izrijekom navedeno da stjecanje dionica na temelju Sporazuma iz 2007. godine nije izvorno stjecanje,
- da je Skupština O. dana 8. rujna 2010. godine donijela Zaključak u kojem izrijekom utvrđuje da predmetne dionice nisu stečene u postupku pretvorbe, odnosno, da bi takvo nešto bilo protivno prisilnim propisima kojima se uređuje izvorno stjecanje dionica u postupku pretvorbe društvenih poduzeća,
- da ako se za dio dionica prema Zaključku i prizna izvorno stjecanje to se ne može nikako priznati za +1 dionicu kojom se prelazi prag od 25% temeljnog kapitala društva (sukladno mišljenju profesora s katedre za trgovačko pravo: prof. dr. sc. S. P. i doc. dr. sc. H. M.),
- da je Sporazum o razrješenju imovinsko-pravnih odnosa i prijenosu 25% + 1 dionice X. d.d. od 14. lipnja 2007. g. tehnička provedba političke odluke Vlade Republike Hrvatske (Odluke Vlade Republike Hrvatske klasa: 022-03/06-02/19, Ur. br. 5030120-06-01 od 16. ožujka 2006. godine i dopuna Odluke, klasa 022-03/06-02/9, Ur. br. 5030120-06-4 od 28. travnja 2006. godine o imenovanju članova Radne skupine za privatizaciju X. d.d., O., I. d.d., R., i J. d.d., C., sa zadaćom da predloži optimalan model privatizacije hotelskih turističkih društava), da je pravno nemoguće izvorno stjecati dionice izvan postupka pretvorbe, tj. kako je HFP izvorno stekao dionice izvorno, onda više nije moguće te iste dionice ponovno steći izvorno, prijenosom na drugu osobu,
- da se predlaže da Agencija nakon provedenog postupka donese rješenje kojim će O., M., D., L. i trgovačkom društvu N. d.o.o. O., utvrditi da je dana 14. lipnja 2007. godine nastala obveza objavljivanja ponude za preuzimanje društva X. d.d.

Kao dokaz svog pravnog interesa, Podnositelj zahtjeva dostavlja tužbu Trgovačkom sudu u R., tužitelja - Podnositelja zahtjeva protiv tuženika O. i N. d.o.o. radi sklapanja ugovora s prijedlogom radi određivanja privremene mjere.

III/ Prije svega, predmetni zahtjev za priznavanjem statusa stranke u ovom upravnom postupku, valja razmatrati u smislu odredbe čl. 49. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, br. 53/91. i 103/96.; dalje u tekstu: „ZUP“), a ne odredbe čl. 4. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“ br. 47/09.; dalje u tekstu: „Novi ZUP“), na koju se Podnositelji zahtjeva neosnovano poziva, iako se radi o sadržajno, gotovo identičnim odredbama, jer prijelazna i zaključna odredba čl. 168. Novog ZUP-a propisuje da će se postupci započeti do stupanja na snagu ovog Zakona nastaviti i dovršiti prema odredbama Zakona o općem upravnom postupku. Upravni postupak u kojem se traži status stranke, započeo je prema odredbama ZUP-a, pa u tom smislu i zahtjev za status stranke valja razmotriti u skladu s tim zakonom.

Međutim, razmatrajući predmetni zahtjev Podnositelja zahtjeva za sudjelovanje u postupku valja imati u vidu: (i) da se predmetni zahtjev odnosi na sudjelovanje u upravnom postupku u kojem je prethodno Agencija donijela rješenje, a koje je rješenje Visoki upravni sud Republike Hrvatske poništio (povodom tužbe tužitelja na čiju je štetu u rješenju odlučeno); (ii) da se, u skladu s odredbama čl. 62. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“ br. 53/91., 9/92. i 77/92.) koje su se u ovom upravnom sporu primijenile u skladu s odredbom čl. 90. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“ br. 20/10.), predmet vraća u stanje u kojemu se nalazio prije nego što je poništen akt donesen, kao i da je nadležni organ dužan bez odgode, a najkasnije u roku od 30 dana donijeti drugi upravni akt mjesto poništenog, ako to proizlazi iz prirode stvari te da je pri tome nadležni organ vezan pravnim shvaćanjem suda i primjedbama suda u vezi s postupkom.

Naime, u presudi kojom je poništio rješenje Agencije, Visoki Upravni sud utvrdio je daje tužena Agencija pogrešno cijnila određene dokaze i na pogrešnoj ocjeni istih pogrešno primijenila materijalno pravo, istovremeno dajući svoje pravno shvaćanje o određenim dokazima i utvrđenjima u provedenom upravnom postupku. Jedina radnja koju je Agencija ovlaštena poduzeti u tom smislu tj. u smislu ranije citiranih odredbi čl. 62. Zakona o upravnim sporovima, jest prihvatiti pravno shvaćanje suda i donijeti - bez odgode, a najkasnije u roku od 30 dana - drugi upravni akt mjesto poništenog (ako to proizlazi iz prirode stvari).

Sud nije našao da je potrebno eventualno pozvati stranke da dostave nove dokaze radi upotpunjivanja činjeničnog stanja, niti je našao da treba omogućiti zainteresiranim osobama status stranke, koji dosad nisu ostvarivale, zbog čega niti Agencija na to ne bi bila ovlaštena (stav da nadležno tijelo nije ovlašteno utvrđivati činjenično stanje, ako to nije naloženo presudom, izražen je i u odluci Us- ... , od 6. lipnja - objavljenoj u časopisu: „H. J. U.“, god. 9. (2009.), br. 2., str. 542-543).

Osoba koja smatra da ima status stranke u ovom upravnom postupku mogla je ovo pravo eventualno ostvarivati u upravnom postupku okončanom rješenjem koje je u konkretnom slučaju poništeno (ali ne zbog toga što u njemu nije sudjelovala stranka koja na to ima pravo) ili je eventualno mogla tražiti obnovu postupka (sukladno čl. 249. toč. 9. ZUP-a), jer je smatrala da treba sudjelovati u svojstvu stranke, a nije joj bila dana mogućnost za to. Naime, na taj način se procesno-pravno ostvaruje status stranke u upravnom postupku, a ne kroz „sudjelovanje“ u stadiju nakon što Visoki upravni sud poništi rješenje, do donošenja rješenja; u ovakvim okolnostima, kada bi Podnositelj zahtjeva u ovom procesnom stadiju i imao status stranke, samo bi formalno ili nominalno sudjelovao u postupku, jer ovaj procesni stadij i pravno shvaćanje Visokog upravnog suda, ne dopuštaju mogućnost bilo kakvog utjecaja na jedinu preostalu radnju u ovom upravnom postupku - donošenje drugog upravnog akta (ako to proizlazi iz prirode stvari) mjesto poništenog. Jasno je također, da se smisao procesnog instituta sudjelovanja stranke u upravnom postupku, odnosno, statusa stranke ne iscrpljuje u pukoj formi, nego u stvarnoj mogućnosti stranke da sudjelujući u upravnom postupku utječe na njegov tijek i konačni rezultat i na taj način ostvaruje svoja prava, a ta mogućnost u predmetnim okolnostima ne postoji, i to ne samo za potencijalnu stranku - zainteresiranu osobu, koja to dosad nije bila, nego i za stranku koja je dosad sudjelovala u postupku.

U tom smislu jasno je i da omogućavanje statusa stranke u ovim okolnostima, pa i izvođenje novih dokaza ili neko novo, drugačije utvrđivanje činjeničnog stanja, ne dolazi u obzir, jer bi na taj način Agencija postupala protivno presudi Visokog upravnog suda koji je svojim pravnim shvaćanjem determinirao način postupanja, odnosno, može se zaključiti da ovakvim procesnim raspolaganjima u danim okolnostima nema mjesta.

Imajući sve navedeno u vidu, jasno je da nema uvjeta za pokretanje predmetnog postupka, pa je stoga, na temelju odredbe čl. 125. st. 2. ZUP-a, odlučeno kao u toč. 1. izreke zaključka.

IV/ Valja, međutim, istaknuti da, kada bi i postojali uvjeti za pokretanje postupka radi priznanja statusa stranke u upravnom postupku, nisu ostvarene pretpostavke u materijalno - pravnom smislu da fizička ili pravna osoba koja vodi postupak na sudu radi sklapanja ugovora za kupoprodaju dionica u smislu odredbe čl. 32. st. 8. Zakona o preuzimanju dioničkih društava („Narodne novine“ br. 84/02., 87/02. i 120/02. - dalje u tekstu: ZPDD), ostvaruje status stranke u upravnom postupku nadzora radi utvrđivanja nastanka obveze objavljivanja ponude za preuzimanje dioničkog društva.

U skladu s odredbom članka 139. ZUP-a, ako se u toku postupka pojavi osoba koja do tada nije sudjelovala u postupku kao stranka, pa zahtijeva da sudjeluje u postupku kao stranka, službena osoba koja vodi postupak ispitati će njezino pravo da kao stranka sudjeluje u tom postupku i o tome donijeti zaključak.

Status stranke u smislu mjerodavne odredbe čl. 49. ZUP-a, ima osoba na čiji je zahtjev pokrenut postupak ili protiv koje se vodi postupak ili koja radi zaštite svojih prava ili pravnih interesa ima pravo sudjelovati u postupku. U predmetnom slučaju, po prirodi stvari, riječ je o razmatranju statusa osobi koja bi smatrala da, radi zaštite svojih prava ili pravnih interesa, ima pravo sudjelovati u postupku (tzv. zainteresirana stranka), i to u upravnom postupku koji se vodi po službenoj dužnosti, isključivo u javnom interesu te u kojem se ispituje postojanje obveze osoba koje nisu objavile ponudu za preuzimanje sukladno odredbama ZPDD-a. Svoj pravni interes Podnositelj zahtjeva dokazuje tužbom Trgovačkom sudu u R., tužitelja - Podnositelja zahtjeva protiv tuženika O. i N. d.o.o. radi sklapanja ugovora s prijedlogom radi određivanja privremene mjere tj. činjenicom da vodi parnični postupak protiv osoba u vezi kojih se ispituje nastanak obveze objavljivanja ponude za preuzimanje, radi sklapanja ugovora o kupoprodaji dionica, na temelju nastale obveze objavljivanja ponude za preuzimanje.

Svojstvo stranke u upravnom postupku, prosuđuje ne samo prema odredbi članka 49. ZUP-a, već i prema materijalnom propisu iz kojeg za neku osobu proizlazi određeno pravo, obveza ili pravni interes. U konkretnom slučaju, takav materijalni propis je ZPDD.

U skladu s odredbom članka 1. ZPDD-a, ovim zakonom uređuju se uvjeti za davanje ponude za preuzimanje dioničkih društava - izdavatelja, postupak preuzimanja, prava i obveze sudionika u postupku preuzimanja, te nadzor nad provođenjem postupka preuzimanja dioničkih društava.

Postupak odobrenja objavljivanja ponude za preuzimanje ciljnog društva, pokreće se na zahtjev jedne stranke u postupku i to ponuditelja, kako je on, u smislu ZPDD-a, definiran odredbom članka 2. stavak 1. točka 4. ZPDD-a. Isto tako, Agencija je u skladu s odredbom članka 123. ZUP-a i članka 32. ZPDD-a, ovlaštena pokrenuti postupak po službenoj dužnosti, u vezi utvrđivanja obveze na objavljivanje ponude za preuzimanje, kao u konkretnom slučaju.

Naime, postupak preuzimanja, sukladno odredbama ZPDD-a, je jednostranački postupak, u kojem se odlučuje o pravima i obvezama osobe na čiji zahtjev je postupak pokrenut, odnosno o pravima i obvezama osobe protiv koje se vodi postupak, u slučaju pokretanja postupka po službenoj dužnosti, u vezi s utvrđivanjem nastanka obveze na preuzimanje.

Podnositelj zahtjeva, u predmetnom upravnom postupku, nije osoba na čiji zahtjev je predmetni upravni postupak pokrenut niti protiv koje se isti postupak vodi, odnosno o čijim se pravima i obvezama odlučuje.

Predmet konkretnog upravnog postupka nisu prava i obveze Podnositelja zahtjeva, nego osoba za koje postoje indicije daje nastala obveza objavljivanja ponude za preuzimanje. Odluka u tim postupcima donosi se u javnom interesu, a ne partikularnom interesu pojedinih dioničara.

Naime, Agencija mora voditi računa o tome da, kad stekne saznanja o postojanju eventualne obveze objavljivanja ponude za preuzimanje, pokrene upravni postupak nadzora, jer eventualno utvrđenje ovakve obveze, u pravilu predstavlja važnu okolnost, ne samo za dioničare, nego i za tržište kapitala čiji sudionici donose odluke o kupnji (i prodaji) uzimajući u obzir i ovu okolnost, i za dioničko društvo koje je objekt preuzimanja. Prema tome, krug sudionika koji su zainteresirani ili mogu biti zainteresirani u ovakvim postupcima je količinski nemjerljiv, no to ne znači da oni mogu imati status stranke. Sve te osobe imaju ili mogu imati posredan ekonomski i interes u ovakvim postupcima. No, pravni interes da bi bio priznat kao takav, mora biti, između ostaloga, neposredan, a ne posredan, a u konkretnom slučaju imaju ga osobe, u odnosu na koje se ispituje nastanak obveze objavljivanja ponude za preuzimanje, a ne osobe koje su pokrenule ili mogu pokrenuti postupak na sudu radi sklapanja ugovora.

Kad je riječ o postupcima nadzora, kao što je predmetni postupak, saznanja potrebna za utvrđenje činjenica Agencija pribavlja, po prirodi stvari, i uzimajući u obzir saznanja trećih osoba, pa i dioničara. Riječ je u takvim slučajevima uvijek o podacima kojima Agencija raspolaže i uzima u obzir, ako utječu na relevantne činjenice. U tom smislu i te osobe mogu, neizravno, utjecati na tijek postupka. Prema tome, nesporno je da bi u redovnom tijeku postupka nadzora Agencija mogla uzeti i uzela u obzir i pravna stajališta o relevantnim činjenicama, pa i ona koja se iznose u podnesku (ad II/) Podnositelja zahtjeva, jer bi mogla biti relevantna. Međutim, zbog razloga izloženih ad III/ obrazloženja, ova pravna stajališta su nakon presude Visokog upravnog suda, dakle, u ovom stadiju upravnog postupka, irelevantna.

U odnosu na navod Podnositelja zahtjeva da radi ostvarenja svojih prava i interesa, odnosno, utvrđenja nastanka obveze, ima pravni interes sudjelovati u ovome postupku, a isto pravo da je Visoki upravni sud Republike Hrvatske, već priznao nekim dioničarima, valja naglasiti da to što je Visoki upravni sud Republike Hrvatske priznao nekim dioničarima status zainteresirane osobe, ne znači automatski da bi ovi i ostali dioničari samim time trebali imati status stranke u upravnom postupku. Riječ je o različitim statusima, za koje zakon predviđa različita uvjete. Status zainteresirane osobe u smislu čl. 16. Zakona o upravnim sporovima ima treća osoba kojoj bi poništaj osporenog upravnog akta neposredno bio na štetu, a status stranke ima osoba na čiji je zahtjev pokrenut postupak, protiv koje se vodi postupak ili koja radi zaštite svojih prava ili pravnih interesa ima pravo sudjelovati u postupku. Pravo zainteresirane osobe koje su neki dioničari ostvarili pred Visokim upravnim sudom, nije od utjecaja na ostvarivanje njihova prava da u predmetnom upravnom postupku sudjeluju kao stranke, u skladu s odredbama ZUP-a.

Agencija napominje da je navedeno utvrđeno i upravno sudskom praksom i to presudama Upravnog suda Republike Hrvatske, broj Us-... , broj Us-... i broj Us-... , objavljenim na internetskim stranicama Agencije.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovog Zaključka žalba nije dopuštena, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Upravnom sudu u Zagrebu u roku od 30 dana od dana primitka ovog zaključka.

ZAMJENICA PREDsjedNIKA UPRAVNOG VIJEĆA

Branka Bjedov Kostelac

Dostaviti:

1. V. S. iz Z.,
2. Pismohrana