

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

1237

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Mire Kovačić, predsjednice vijeća, mr.sc. Ivice Kujundžića i Eveline Čolović Tomić, članova vijeća, te više sudske savjetnice Marine Zagorec, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja CIPELA BROJ 42. d.o.o. (prijašnja tvrtka: TU ONE BROKERI d.o.o.) iz Zagreb, Teslina 10/II, kojeg zastupaju punomoćnici Zajedničkog odvjetničkog ureda Goran Veljović, Siniša Borštner, Nadan Perić, Denis Jelenković, Merima Ibrahimović, Jelena-Kristina Cindrić Baćac, Andrej Stanić, Mladen Pavićević, Ivana Bilić Komparić, Saša Cvečić i Damir Krpan, odvjetnici iz Pule, Dobrilina 9, protiv rješenja tuženika Hrvatske agencije za nadzor financijskih usluga Republike Hrvatske, Miramarska 24b, Zagreb, klasa: UP/I-041-02/10-06/45, urbroj: 326-321-11-21 od 15. rujna 2011., radi nadzora nad investicijskim društvom, u nejavnoj sjednici vijeća održanoj 19. ožujka 2015.

presudio je

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Točkom 1. osporenog rješenja tužitelju se oduzima odobrenje za rad. Točkom 2. istog rješenja određeno je da od dana primitka tog rješenja, tužitelj ne smije sklopiti, započeti obavljati ili obaviti niti jednu novu investicijsku uslugu ili aktivnost za koje je odobrenje za rad bilo izdano. Prema točki 3. istog rješenja, tužitelj ne može, u roku od 6 mjeseci od dana primitka tog rješenja, zatražiti ponovno izdavanje odobrenja za rad. Točkom 4. istog rješenja tužitelju se nalaže, da u roku od 15 dana od dana primitka tog rješenja, Hrvatskoj agenciji za nadzor financijskih usluga dostavi dokaze o: – obavještavanju svih klijenata o oduzimanju odobrenja za rad, otkazu registracije pozicija na računima klijenata koji se vode kod Središnjeg klirinškog depozitarnog društva d.d. Zagreb, zatvaranju posebnih računa za novčana sredstva klijenata, urednom izvršenju ili opozivu svih naloga klijenata, pokretanju postupka brisanja djelatnosti iz sudskog registra nadležnog trgovačkog suda.

Prema točki 5. istog rješenja određeno je da se isto rješenje upisuje u Registar društava ovlaštenih pružati investicijske usluge i obavljati investicijske aktivnosti, koji vodi Hrvatska agencija za nadzor financijskih usluga, pod registarskim brojem 95. Točkom 6. određeno je da će se to rješenje objaviti u »Narodnim novinama«.

U opširnoj tužbi tužitelj u bitnome navodi razloge zbog kojih osporava zakonitost osporenog rješenja navodeći ih po pojedinim točkama (dijelovima osporenog rješenja). U odnosu na točku 1. osporenog rješenja – odobrenje za rad izdano na temelju neistinitih podataka tužitelj ističe da po pitanju organizacijske i operativne strukture, Agencija u svibnju 2010. ne nalazi kod tužitelja nikakvih nezakonitosti i nepravilnosti, te da je shema organizacijske strukture uz opis razgraničenja ovlasti te zaduženje i odgovornosti po pojedinim radnim mjestima sadržana u poslovnom planu u prilogu zahtjevu za izdavanje suglasnosti za imenovanje člana uprave Gorana Borojevića, koji je predan Agenciji krajem 2010. godine, što čini središnji i najveći dio internog akta koji uređuje organizacijsku strukturu tužitelja i postupanje unutar tužitelja. Što se tiče pitanja ažuriranja internog »Pravilnika o zaprimanju i rješavanju pritužbi nalogodavca«, tužitelj ističe da je isti usklađen u okviru priprema za podnošenje izjave o ispunjavanju uvjeta za pružanje investicijskih usluga i obavljanje investicijskih aktivnosti do kraja 2009. godine. Te je interne akte tužitelj ponovno dostavio Agenciji u prilogu svog prigovora na zapisnik od 22. studenog

2010. Također, razvidno je da je tužitelj internim Pravilnikom uredio politiku upravljanja sukobom interesa, da su njegovi zaposlenici bili upoznati s istom te da se ta politika provodila u praksi. Nadalje, tužitelj ističe da je prilikom provođenja nadzora predložio službenim osobama Agencije, demonstraciju rada IT sustava, radi neposrednog uvida u rezultate koji se postižu po pitanju izbjegavanja sukoba interesa. S obzirom da je interni akt donesen 30. lipnja 2009. isti derogira odredbe prijašnjeg internog akta – Pravilnika o sukobu interesa od 31. listopada 2007. te stoga tužitelj ne može prihvatiti navode Agencije da su ti interni akti međusobno neusklađeni, niti ažurirani. Naime, politika upravljanja osobnim transakcijama od 30. lipnja 2009. donesena je upravo u postupku usklađenja sa Zakonom o tržištu kapitala, tako da je ona donijela neka nova rješenja u odnosu na do tada važeći Pravilnik o sukobu interesa. U odnosu na točku 2. – prestanak ispunjavanja uvjeta pod kojima je odobrenje za rad izdano, tužitelj navodi da je tužitelj krajem 2010. godine uputio Agenciji zahtjev za izdavanje suglasnosti Josipu Galincu za obavljanje funkcije člana uprave tužitelja, međutim da je predmetni zahtjev Agencija odbacila svojim rješenjem od 19. siječnja 2011. i to zbog toga što je predmetni zahtjev uputio tužitelj, a sukladno odredbi članka 22. stavka 2. Zakona o tržištu kapitala propisano je da taj zahtjev podnose članovi, odnosno nadzorni odbor investicijskog društva. Radilo se, dakle, o formalnom nedostatku u podnošenju zahtjeva, te se taj formalni nedostatak mogao ispraviti na način da se podnese novi zahtjev od strane člana tužitelja za davanje suglasnosti za imenovanje Josipa Galinca za člana uprave tužitelja. Detaljno obrazlaže razloge zašto to nije učinjeno. Osim toga tužitelj ističe svoje poslove, pa tako i investicijsko savjetovanje, prvenstveno obavlja elektronskim putem, da školovanje investicijskih savjetnika (pa tako i Nikole Dulčića) u inozemstvu ima za cilj upravo stjecanje dodatnih kvalifikacija, kako bi se te usluge pružale na što višem stručnom nivou. Međutim, napominje da stjecanje novih znanja nije samo poželjno već i neophodno za opstanak na tržištu. Tvrdi da je dana 11. siječnja 2011. predao Agenciji zahtjev za izdavanje odobrenja za rad investicijskom savjetniku za Josipa Galinca, međutim, da do danas Agencija nije donijela nikakvu odluku u vezi s tim zahtjevom. Osim toga, ističe da je 22. srpnja 2011. predao Agenciji zahtjev za izdavanje odobrenja za rad investicijskom savjetniku za Vjerana Jurešu, međutim, da niti o tom zahtjevu Agencija nije do danas donijela nikakvu odluku. Vezano uz točku 3. tužbe – kršenje odredbi o pravovremenom i točnom izvještavanju Agencije, tužitelj ističe da je u više navrata dostavljao podatke o svojim obvezama i potraživanjima, kao i podatke o povezanim osobama. Između ostalog, u provođenju nadzora tužitelj je predao Agenciji izjavu o povezanim osobama i izjavu o stanju potraživanja temeljem danih pozajmica. Tom prilikom od strane službenih osoba Agencije nije priopćeno tužitelju da postoji problem s izvještavanjem Agencije o velikim izloženostima i prekoračenju najveće dopuštene izloženosti, niti mu je priopćeno da tužiteljevo tumačenje povezanih osoba nije ispravno. Tužitelj je na naknadni zahtjev Agencije od 8. veljače 2011. ponovno dostavio podatke o stanju pozajmica, nakon čega je Agencija u zapisniku o kontinuiranom nadzoru od 17. veljače po prvi puta utvrdila propust u izvještavanju o velikim izloženostima. Ističe da je u prigovoru na zapisnik o kontinuiranom nadzoru od 22. veljače 2011. i očitovanju od 9. rujna 2011. naveo kako društva iz Grupe Industrogradnja i iz Grupe TO ONE, nije smatralo povezanim osobama u smislu financijskog izvještavanja izloženostima, jer se radi o trgovačkim društvima koja nisu ni vlasnički ni kapitalno povezana. Tužitelj je od početka svoga djelovanja obavještavao Agenciju sukladno pozitivnim propisima te sukladno tumačenjima i praksi Agencije. U odnosu na točku 4. tužbe – sustavno i teško kršenje organizacijskih, tehničkih, kadrovskih ili drugih uvjeta, tužitelj navodi da je uprava tužitelja dana 30. lipnja 2010. donijela odluku o imenovanju Vjerana Juriše za voditelja kontrolinga, te da su tom prilikom ovlašteni djelatnici Agencije u postupku nadzora nedvojbeno utvrdili da Vjeran Juriša posjeduje potrebne kvalifikacije, znanja i iskustva, te bi nakon toga ta ista Agencija utvrdila da Vjeran Juriša nema potrebna znanja i iskustva. Stoga tužitelju ostaje upitan razlog za takav zaokret u postupanju Agencije. Između ostalog, tužitelj navodi da se provođenje statusnih promjena u sudskom registru podvrgava pod odredbe Zakona o trgovačkim društvima i Zakona o sudskom registru, a ne Zakona o tržištu kapitala. S time u svezi ključna je činjenica da su upisi u sudski registar poglavito deklaratorne, a samo iznimno konstitutivne naravi. Tužitelj, zatim navodi da uočene nezakonitosti u svezi organizacijskih, tehničkih, kadrovskih ili drugih uvjeta su samo iznimno konstitutivne naravi. S time u svezi može se eventualno govoriti o prekršajnoj odgovornosti odgovornih osoba tužitelja, kao i samog tužitelja kao pravne osobe. Što se tiče ostalih pitanja (interne kontrole, rizika neusklađenosti poslovanja s relevantnim propisima, kvalifikacija voditelja Kontrolinga, tužitelj navodi, da je na vrlo zoran način argumentirao svu promašenost navoda Agencije s time u svezi. Naglašava da je Agencija u nadzoru kod tužitelja dugo vremena analizirala ukupno poslovanje tužitelja (a ne samo interne akte), i to poglavito u odnosu na pitanje držanja novčanih sredstava klijenata, u svezi s čime se Agencija trudila dokazati da postoje nezakonitosti. Međutim, argumenti tužitelja sadržani u tužiteljevom očitovanju od 9. rujna 2011. nedvojbeno su dokazali da Agencija nije u pravu tako da se ova situacija ne spominje u osporenom rješenju. Na kraju tužbe – zaključak, tužitelj detaljno analizira te navodi sva tri postupka nadzora koje je provela Agencija tijekom 2010. godine, u svezi s kojima su sastavljena tri zapisnika, te konstatira da se prvim zapisnikom utvrđuje kako tužitelj posluje uredno, da se iz drugog zapisnika