

Zadeva C–339/19**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča****Datum vložitve:**

25. april 2019

Predložitevno sodišče:

Înalta Curte de Casație și Justiție (Romunija)

Datum predložitvene odločbe:

20. februar 2018

Tožeči stranki:

SC Romenergo SA

Aris Capital SA

Tožena stranka:

Autoritatea de Supraveghere Financiară

Predmet postopka v glavni stvari

Pritožba, ki sta jo vložili tožeči stranki S.C. Romenergo S.A. in Aris Capital S.A. (v nadaljevanju skupaj: tožeči stranki) zoper civilno sodbo št. 1238 z dne 4. maja 2015 in odločbo z dne 28. septembra 2015, ki jo je izdalo Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal (pritožbeno sodišče v Bukarešti, sedmi senat za upravne in davčne zadeve, Romunija) v postopku zoper toženo stranko-nasprotno stranko Autoritatea de Supraveghere Financiară (finančni nadzorni organ, Romunija; v nadaljevanju: ASF), ki je naslednica Comisia Națională a Valorilor Mobiliare (nacionalna komisija za vrednostne papirje, Romunija; v nadaljevanju: CNVM).

Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe

V skladu s členom 267 PDEU se prosi za razlago člena 63 PDEU in naslednjih v povezavi s členom 2(2) Direktive 2004/25/ES in s členom 87 Direktive 2001/34/ES, ki je bil nadomeščen s členom 2(1)(f) Direktive 2004/109/ES.

Vprašanje za predhodno odločanje

Ali je treba člen 63 PDEU in naslednje v povezavi s členom 2(2) Direktive 2004/25/ES in s členom 87 Direktive 2001/34/ES razlagati tako, da nasprotujejo nacionalnemu zakonodajnemu okviru [v obravnavani zadevi člen 2(3)(j) uredbe CNVM št. 1/2006], ki določa zakonsko domnevo usklajevanja udeležb v družbah, katerih delnice so bile dane v trgovanje na reguliranem trgu in se obravnavajo kot alternativni investicijski skladi (poimenovani družbe za finančne naložbe – S.I.F.), glede:

1. oseb, ki so skupaj izvajale ali izvajajo ekonomske transakcije, povezane s kapitalskim trgom ali ne, in
2. oseb, ki v okviru ekonomskih transakcij uporabljajo finančna sredstva istega izvora ali z izvorom iz različnih subjektov, če gre za udeležene subjekte.

Navedene določbe prava Evropske unije

Členi 63, 64 in 65 PDEU

Člen 2(d) in člen 2(2) Direktive 2004/25/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 21. aprila 2004 o ponudbah za prevzem.

Člen 87 Direktive 2001/34/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. maja 2001 o sprejemu vrednostnih papirjev v uradno kotacijo na borzi in o informacijah, ki jih je treba objaviti v zvezi s temi vrednostnimi papirji, ki je bil nadomeščen s členom 2(1)(f) Direktive 2004/109/ES.

Navedene določbe nacionalnega prava

1. Legea nr. 297/2004 privind piețele de capital (zakon št. 297/2004 o kapitalskih trgih) s poznejšimi spremembami

Člen 2(1), točka 22(a) in (c)

„1. Za namene tega zakona imajo pojmi in izrazi v nadaljevanju ta pomen: [...]

22. udeleženi subjekti:

(a) subjekti, ki nadzorujejo ali ki jih nadzoruje izdajatelj ali ki so pod skupnim nadzorom;

[...]

(c) fizične osebe družbe izdajateljice s funkcijo upravljanja ali nadzora.“

Člen 2(1), točka 23(a) in (c)

„23. osebe, ki delujejo usklajeno – dve ali več oseb, povezanih z izrecnim ali tihim dogovorom, katerih cilj je izvajati skupno politiko do izdajatelja. Dokler se ne dokaže nasprotno, se domneva, da navedene osebe delujejo usklajeno:

(a) udeleženi subjekti;

[...]

(c) gospodarska družba s člani upravnega odbora in udeleženi subjekti ter taki subjekti med sabo;

[...].“

člen 286a.

„(1) Vsakdo lahko pridobi kateri koli vrednostni papir ali ima v lasti, sam ali z osebami, s katerimi deluje usklajeno, delnice, ki so jih izdale finančne investicijske družbe, ki izhajajo iz preoblikovanja zasebnih skladov, če ne presegajo 5 % delniškega kapitala finančne investicijske družbe.

(2) Uresničevanje glasovalne pravice se prekine za delnice, ki jih imajo v lasti delničarji, ki presegajo omejitve iz odstavka 1.

[...]

(4) V roku treh mesecev od datuma prekoračitve omejitve 5 % družbenega kapitala finančnih investicijskih družb morajo delničarji, ki so v takem položaju, prodati delnice, ki presegajo omejitev udeležbe.“

2. Regulamentul CNVM nr. 1/2006 privind emitenții și operațiunile cu valori mobiliare (uredba CNVM št. 1/2006 o izdajateljih in o transakcijah z vrednostnimi papirji)

Člen 2(3)(j)

„(3) V skladu s členom 2(1), točka 23, zakona št. 297/2004 se, dokler se ne dokaže nasprotno, domneva, da delujejo usklajeno med drugim naslednje osebe:

[...]

(j) osebe, ki so skupaj izvajale ali izvajajo ekonomske transakcije, povezane ali nepovezane s kapitalskim trgom.“

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari

- 1 Družba ROMENERGO je bila delničarka izdajateljice, družbe SIF BANAT CRIȘANA S.A., s katere delnicami se trguje na kapitalskem trgu, z deležem 4,55498 % glasovalnih pravic, povezanih z delnicami v lasti družbe.

- 2 Pozneje so bile v skladu s projektom delne delitve družbe te delnice v celoti prenesene na družbo ARIS CAPITAL S.A.
- 3 ASF se je 18. marca 2014 na podlagi analize specializirane direkcije in sklepa, sprejetega na seji dne 18. marca 2014, odločil sprejeti naslednje posamezne akte:
 - (i) Sklep ASF št. A/209 z dne 18. marca 2014, ki je določil: „domneva se, da XV, YW, ZX, družbe S.C. ROMENERGO S.A., SMALUNG LIMITED in GARDNER LIMITED ravnajo usklajeno kar zadeva SIF Banat Crişana S.A., v skladu s členom 2(1), točka 22(a) in (c), ter točko 23(a) in (c) zakona št. 297/2004 v povezavi s členom 2(3)(j) uredbe št. 1/2006 in členom 3(2)(f) navodila št. 6/2012“.
 - (ii) Sklep ASF št. A/210 z dne 18. marca 2014, ki določa: „družba S.C. DEPOZITARUL CENTRAL S.A., [temeljna romunska finančna institucija, ki zagotavlja kliring in poravnavo borznih transakcij ter vodi register družb izdajateljic] mora sprejeti ukrepe, da v svoje evidence vpiše prenehanje izvajanja glasovalnih pravic za delnice, ki jih je izdala SIF BANAT CRIŞANA S.A. in presegajo 5 % glasovalnih pravic ter so v imetju XV, YW, in družb S.C. ROMENERGO S.A., SMALLING LIMITED in GARDNER LIMITED“.
 - (iii) Sklep ASF št. A/211 z dne 18. marca 2014, ki določa: „upravni odbor družbe SIF Banat Crişana S.A. mora sprejeti potrebne ukrepe, da skupina, ki jo sestavljajo delničarji XV, YW, S.C. ROMENERGO S.A., SMALLING LIMITED in GARDNER LIMITED, za katero se domneva, da ravna usklajeno z izdajateljico S.I.F. BANAT CRIŞANA S.A., ne bo mogla izvajati glasovalnih pravic, povezanih z udeležbo v imetju, s katero krši člen 286a(1) zakona št. 297/2004 s poznejšimi spremembami in dopolnitvami“.
- 4 Kot je razvidno iz vsebine navedenih aktov, se domneva, da je družba S.C. ROMENERGO S.A. ravnala usklajeno z XV, YW ter družbama SMALLING LIMITED in GARDNER v smislu člena 2(1), točka (22)(c) ter točka (23)(a) in (c) zakona št. 297/2004 in na podlagi člena 2(3)(j) uredbe št. 1/2006.
- 5 Glede na zgoraj navedene ugotovitve, je ASF odločil:
 - (i) da morajo delničarji, za katere se domneva, da so delovali usklajeno, v roku treh mesecev prodati sorazmeren delež delnic družbe izdajateljice tako, da nobeden od subjektov ne bo presegal po zakonu določenega praga 5 %;
 - (ii) da mora Depozitarul Central prenehati izvajati glasovalne pravice subjektov, za katere se šteje, da so delovali usklajeno, pri čemer je prag 5 %, in da mora upravni odbor družbe SIF BANAT CRIŞANA sprejeti potrebne ukrepe, da zadevni subjekti ne bodo izvajali glasovalnih pravic, ki pripadajo delnicam v imetju, ki presega zakonsko določeni prag.

- 6 Tožeči stranki sta vložili upravno pritožbo zoper toženo stranko, s katero sta predlagali:
 1. Razglasitev ničnosti določb člena 2(3)(j) uredbe CNVM št. 1/2006 o izdajateljih in vrednostnih papirjih.
 2. Razglasitev ničnosti sklepa ASF št. A/419 z dne 22. maja 2014, ki odloča o prej vloženi pritožbi zoper določbe iz člena 2(3)(j) uredbe CNVM št. 1/2006 o izdajateljih in vrednostnih papirjih.
- 7 Curtea de Apel București (pritožbeno sodišče v Bukarešti, Romunija) je zavrnilo kot neutemeljeno tako pritožbo, ki sta jo vložili tožeči stranki, kot tudi ugovor o neobstoju pravnega interesa, ki ga je predlagala tožena stranka.
- 8 Tožeči stranki sta izpodbijali sodbo Curtea de Apel București (pritožbeno sodišče v Bukarešti) s pritožbo, ki sta jo vložili pri Înalta Curte de Casație și Justiție (vrhovno kasacijsko sodišče, Romunija), ki je predložitveno sodišče.
- 9 Nato sta predložitvenemu sodišču predlagali, naj na Sodišče Evropske unije naslovi predlog za sprejetje predhodne odločbe.

Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari

- 10 Tožeči stranki sta med celotnim postopkom pred upravnim organom in med postopkom pred pravosodnim organom trdili, da je člen 2(3)(j) uredbe CNVM št. 1/2006 nezakonit, ker krši zlasti načelo prostega pretoka kapitala.
- 11 Po njunem mnenju določitev meje kapitalske udeležbe na 5 % s členom 286a zakona št. 297/2004 ustvarja okoliščine, ki ne ustrezajo evropski zakonodaji, ker evropski zakonodajalec ni določil možnosti, da bi lahko nacionalni zakonodajalec določil zakonske omejitve za udeležbo v kapitalu družbe, sprejete v trgovanje na reguliranem trgu. Tožeči stranki tudi trdita, da je pojem „uskaljevanje“ v pravu Unije povezan izključno z ureditvijo zavezujoče ponudbe za prevzem, ker zakonodajalec domneva, da usklajeno ravnajo odvisna podjetja ali podjetja, ki nadzorujejo druga podjetja, in ki skupaj želijo prevzeti nadzor nad družbo izdajateljico s predložitvijo ponudbe ali z njenim stečajem. Pravo Evropske unije določa samo eno tovrstno domnevo, in sicer v členu 2(2) Direktive 2004/25/ES, to je v primeru oseb, ki jih nadzoruje druga oseba z večinsko udeležbo.
- 12 V obravnavani zadevi, na podlagi člena 87 Direktive 2001/34/ES, kot je bil nadomeščen s členom 2(1)(f) Direktive 2004/109/ES, domneva usklajevanja temelji na pojmu nadzora, ki ga izvaja delničar v okviru družbe izdajateljice s tem, ko ima večino glasovalnih pravic, pravice, da nadzoruje ali odpusti večino članov poslovnih in nadzornih organov ali neposredno nadzoruje večino glasovalnih pravic delničarjev ali članov, v skladu z dogovorom, sklenjenim z drugimi delničarji ali družbeniki tega podjetja.

- 13 Tožeči stranki glede na navedena dejstva menita, da pravica Unije nikakor ne določa možnosti, da se oblikuje domneva o usklajevanju, na splošno podprta z „ekonomskimi“ razlogi. Prav tako ni priznana niti možnost usklajevanja, ki na splošno temelji le na dejstvu, da obstajajo osebe, ki v okviru ekonomskih transakcij uporabljajo finančna sredstva istega izvora ali z izvorom iz različnih subjektov, če gre za udeležene subjekte. Poleg tega po razlagi, ki jo predlagata tožeči stranki, možnost usklajevanja iz člena 2(3)(j) uredbe CNVM št. 1/2006 ne more obstajati, če ni izpolnjen obvezen pogoj, da delničar želi prevzeti nadzor nad izdajateljico.
- 14 ASF diametralno nasprotno trdi, da domneve o usklajevanju, določene v uredbi št. 1/2006 v celoti povzemajo določbe prava Unije in se ne omejujejo na možnost javne ponudbe.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe

- 15 Predlaga se, naj se ugotovi, ali člen 286a(1) do (4) zakona št. 297/2014 krši temeljno pravico do prostega pretoka kapitala (člen 63 PDEU), v kolikor prepoveduje tožečima strankama več kot 5-odstotno imetje delnic z glasovalno pravico v romunskem investicijskem skladu (SIF), ali če so obravnavane zakonske omejitve sorazmerne in potrebne, da se doseže legitimni cilj javne politike.
- 16 Predložitveno sodišče se sklicuje na člen 2(1)(d) in člen 2(2) Direktive 2004/25/ES ter člen 87 Direktive 2001/34/ES, kakor je bil nadomeščen s členom 2(1)(f) Direktive 2004/109/ES.
- 17 Isto sodišče se sklicuje tudi na sodbo z dne 14. oktobra 1999, Sandoz GmbH (C-439/97, EU:C:1999:499), v kateri je Sodišče izjavilo, da določbe Pogodbe o prostem pretoku kapitala učinkujejo neposredno in da jih morajo zakonodajalci in sodišča držav članic Unije priznati, ter opozarja, da je v skladu s sodno prakso Sodišča sistem predhodne upravne odobritve skladen z načelom sorazmernosti, če temelji na objektivnih in nediskriminatornih merilih, ki jih zadevna podjetja poznajo vnaprej, in če imajo vsi subjekti, ki jih tovrstna omejitev zadeva, na voljo pravno sredstvo.
- 18 Načelo sorazmernosti je bilo pred Sodiščem navedeno v več zadevah v zvezi s kršitvijo nekaterih temeljnih pravic, določenih v Pogodbi, zlasti pravice do prostega pretoka kapitala, Sodišče pa je v teh zadevah izjavilo, da mora imeti ukrep, ki škoduje temeljni pravici, določeni v pogodbi, legitimni cilj, kar zadeva omejevanje zadevne temeljne pravice pa ne sme presegati tega, kar je nujno potrebno, da se doseže cilj ukrepa.
- 19 Na podlagi te sodne prakse je treba oceniti, ali so zakonodajni ukrepi iz člena 286a(1) do (4) sorazmerni za doseganje legitimnega zakonskega cilja, če so vlagatelji ustrezno obveščeni in če imajo na voljo pravna sredstva za ugovarjanje zahtevam, ki so preveč obremenjujoče.

- 20 Družba SIF Banat Crişana SA in druge finančne investicijske družbe, ki so bila sprva ustanovljene z zakonom št. 133/1996, so delniške družbe, ki so po postopku masovne privatizacije v celoti v lasti zasebnih vlagateljev, za katere ima zakonodajalec interes, da določi in tudi po zaključku postopka privatizacije ohrani najvišjo udeležbo v višini 5 % (sprva 1 %). Določena je bila tudi omejitev usklajenih udeležb, ASF pa je v členu 2 uredbe št. 1/2006 naštel vrsto okoliščin, ki jih je opredelila kot domnevno usklajevanje.
- 21 Zastavlja se torej vprašanje, ali omejitve udeležbe, ki jih določijo države članice za subjekte zasebnega prava v okviru postopkov privatizacije, kršijo prost pretok kapitala, in ali prost pretok kapitala krši zakonska uvedba omejitev udeležbe, neposredno ali skupaj z drugimi subjekti, do 5 % družbenega kapitala v primeru zasebnih družb (kot v primeru člena 286a zakona št. 297/2004 in poznejše zakonodaje), ki so privatizirane okoli 20 let in niso strateško pomembne.

DELOVNI DOKUMENT