

Слободан Спасић,
судија Вишег трговинског суда Србије, Београд

Раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције од стране Агенције за приватизацију и брисање неоснованог уписа

Резиме

У актуелној пракси трговинских судова уочен је већи број захтева Агенције за приватизацију за брисање неоснованог уписа промене структуре капитала на основу уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције. Агенција за приватизацију ове захтеве заснива на томе што је једнострано вансудски раскинула са кућем субјекта приватизације (и уписа) уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

У овој чињеничној и правној ситуацији представља се суштинско питање да ли је могуће брисати као неоснован упис промене структуре капитала субјекта уписа на темељу једностраног и вансудског раскида од стране Агенције за приватизацију уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

Када је једнострано раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције споран, тај спор мора бити решен на начин на који се спорови решавају, дакле у парничном поступку, пресудом парничног суда којим ће се утврдити да ли је раскид основан или није, да ли уговор јесте или није раскинут. Док надлежни суд или арбитража ако је уговорена не одлучи да ли на страни кућа постоји повреда уговора и да ли је она ипаквог значаја да води раскиду уговора, регистарски суд не може мењати регистарско стање засновано уговором, било брисањем ранијег уписа као неоснованог, било новим уписом, односно про-

меном уписаних података, који би био заснован на једносмерном раскиду уговора.

У ситуацији када између Агенције и купца нема спорa о томе да је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскинут или кад постоји правнаснажна судска или арбитражна одлука којом је утврђен или изречен раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције, могу се поднети два захтева: 1. захтев за брисање неоснованог уписа по члану 60. став 1. тачка 3. Закона о пословању за упис у судски регистар, 2. захтев за упис промена, односно брисање уписа одређених података значајних за правни промет субјекта уписа (члан 50. став 1. Закона о пословању за упис у судски регистар).

Кључне речи: уговор, продаја, друштвени капитал, раскид, судски регистар, неосновани упис, брисање уписа, промена података, привремена мера, приватизација.

1. Уводне напомене

Закон о приватизацији је један од основних транзиционих закона. У условима реалног девизног курса и либералне спољне трговине не могу функционисати не-својинска, односно друштвена предузећа, која нису конкурентна у утакмици са другим облицима својине и која имају бенефицирани положај код државе кроз толерисање неплаћања пореза или повољне кредитне аранжмане, толерисање дуго-трајних стечајних поступака и др. Убрзан процес приватизације друштвеног капитала има за циљ ефикаснија и конкурентнија предузећа и ефикаснију и конкурентнију привреду у целини.

Ratio legis за промену власника над субјектима који послују средствима у друштвеној својини не налази се у тежњи законодавца да именује власника предузећа већ да обезбеди ефикасније управљање привредним процесима.

Примарни циљ приватизације није продаја субјеката приватизације сама по себи, већ инвестиционо улагање у њега. Новим улагањима у субјекте приватизације стварају се услови за привредни раст и развој и упоредо за изградњу друштва богатих појединаца, што заједно утиче на повећање социјалне стабилности.

Закон о приватизацији је транспарентан и даје могућност јавне контроле читавог процеса приватизације, од момента покретања иницијативе за приватизацију, па све до проглашења купца и испуњења свих њихових обавеза из уговора о продаји друштвеног капитала. Контролу приватизације врше сами субјекти приватизације, радници у тим субјектима Агенције за приватизацију, потенцијални купци, Министарство за привреду и приватизацију, Влада Републике Србије, Народна скупштина и на крају, наравно, суд.

У актуелној пракси трговинских судова уочен је већи број захтева Агенције за приватизацију за брисање неоснованог уписа промене структуре капитала на основу уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције. Агенција за

приватизацију ове захтеве заснива на томе што је једнострано вансудски раскинула са купцем субјекта приватизације (и уписа) уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

У овој чињеничној и правној ситуацији поставља се суштинско питање да ли је могуће брисати као неоснован упис промене структуре капитала субјекта уписа на темељу једностраног и вансудског раскида од стране Агенције за приватизацију уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

2. Брисање неоснованог уписа

Сходно одредби члана 60. Закона о поступку за упис у судски регистар („Службени лист СРЈ“, бр. 80/94) регистарски суд брише неоснован упис у судски регистар по захтеву лица које има правни интерес или по службеној дужности ако је упис извршен без подношења прописане исправе, ако се после доношења решења о упису промене прописани или други услови за обављање делатности, односно послова, и у другим случајевима у којима је упис био недопустив или је доцније постао недопуштен.

Пошто се методом јавне аукције продаје и купује до 70% друштвеног капитала субјекта уписа, на основу уписа уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције регистарски суд уписује у судски регистар промену структуре капитала субјекта уписа.

У ситуацији када купац не изврши неку од својих уговорних обавеза, што је предвиђено као раскидни услов, Агенција за приватизацију писмено обавештава купца да је раскинула уговор.

На основу тог обавештења купцу о раскиду уговора о продаји друштвеног капитала субјекта уписа методом јавне аукције, Агенција за приватизацију подноси регистарском суду захтев за брисање неоснованог уписа промене структуре капитала субјекта уписа и приватизације (или упис промене власништва друштвеног капитала).

Поставља се питање на основу ког законског разлога Агенција за приватизацију подноси захтев за брисање неоснованог уписа.

Одговор на ово питање је следећи: Агенција за приватизацију захтев за брисање неоснованог уписа темељи на одредби члана 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар, јер сматра да се ради о случају када је упис промене власништва друштвеног капитала постао недопуштен у тренутку раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

Један број регистарских судова је усвојио захтев Агенције за приватизацију и брисао као неоснован упис промене власништва друштвеног капитала код субјекта уписа, док су преостали регистарски судови обуставили поступак брисања неоснованог уписа.

Управо, ради уједначавања судске праксе трговинских судова указала се потреба да се напише један стручни рад на ову тему.

3. Уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције

Према члану 41. став 1. Закона о приватизацији („Службени гласник РС“, број 38/01, 18/03), прописано је да уговор о продаји капитала, односно имовине, садржи одредбе о:

- уговорним странама;
- предмету продаје;
- уговореној цени;
- року плаћања;
- коришћењу земљишта; и
- друге одредбе о којима се споразумеју уговорне стране.

3.1. Уговорне стране

Према претходном тексту Закона о приватизацији (члан 41. став 2.) који је престао да важи усвајањем Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији из марта месеца 2003. године, било је прописано да се уговор о продаји капитала, односно имовине субјекта приватизације методом јавне аукције сматра закљученим када га потпишу купац, субјект приватизације и Агенција. Изменама и допунама Закона о приватизацији је измењен члан 41. став 2. тако да он сада гласи: „Уговор из става 1. овог члана сматра се закљученим кад га потпишу купац и Агенција.“

Следствено изнетом, уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције представља двострано обавезан уговор, где се као уговорне стране појављују Агенција за приватизацију као продавац и купац друштвеног капитала.

Члан 12. Закона о приватизацији говори о томе ко може а ко не може бити купац друштвеног капитала. Сходно тој законској одредби купац друштвеног капитала може бити:

- домаће правно лице;
- страно правно лице;
- домаће физичко лице;
- страно физичко лице.

Ова лица могу да се удруже ради куповине капитала субјекта приватизације и да овласте једно лице за заступање.

Купац друштвеног капитала не може бити:

- домаће правно лице које послује већинским друштвеним капиталом;
- лице које према субјекту приватизације има неизмирене обавезе;
- зависно, односно матично предузеће уколико се приватизација спроводи над његовим матичним, односно зависним предузећем.

3.2. Предмет продаје

Предмет продаје је друштвени капитал субјекта приватизације. Предмет продаје је 70% капитала који се приватизује, осим ако прописима којима се утврђују

услови и начин обављања појединих делатности, односно пословања, као и за поједине облике организовања, није друкчије одређено (члан 25. став 2. Закона о приватизацији).

Продаја се спроводи у субјектима приватизације који су се организовали и ускладили своје опште акте са одредбама Закона којим је уређен правни положај предузећа (члан 25. став 1. Закона о приватизацији).

Капитал који се продаје подељен је у одговарајући број акција и свака акција има утврђену номиналну вредност.

У субјекту приватизације који није извршио процену облика организовања у друштво капитала, друштвени капитал је подељен у тзв. „обрачунске акције“, које након потписивања уговора добијају својство акција.

3.3. Уговорена цена

Уговорне стране се могу споразумети да купац купопродајну цену плати одједанпут или у ратама. Према члану 13. Закона о приватизацији средства плаћања могу бити у домаћој и страниј конвертибилној валути. Средства плаћања могу бити и у обвезницама по основу неисплаћене девизне штедње грађана које доспевају закључно са даном продаје капитала издатим физичким лицима који су држављани Републике Србије. Средства плаћања могу бити и у обвезницама по основу неисплаћене девизне штедње грађана издатим физичким лицима која су држављани Републике Србије, без обзира на рок њиховог доспећа, у случају да у поступку продаје методом јавне аукције капитал није продат за претходно наведена средства плаћања. Средства остварена продајом капитала уплаћују се на рачун Агенције, а по одбитку трошкова у буџет Републике Србије.

3.4. Форма

Уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције закључује се у писменој форми, оверава се у суду и доставља министарству надлежном за послове финансија ради евидентирања. Дакле, ради се о строго формалном уговору. Испуњеност тако устројене форме је услов пуноважности сваког уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

Ако је купац домаће физичко лице које учествује на аукцији, уговор се не може поднети суду на оверу, док се не поднесе потврда надлежне службе јавних прихода о измиреним обавезама по основу пореза, доприноса и других дажбина, као и да су измирене обавезе на основу Закона о једнократном порезу на екстра доходак и екстра имовину стечену коришћењем посебних погодности.

3.5. Закључење уговора

Уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције сматра се закљученим кад га потпишу купац и Агенција за приватизацију (члан 41. став 2. Зако-

на о приватизацији). То значи да субјект приватизације није уговорна страна, већ је Агенција та која продаје његов капитал.

Агенција за приватизацију појављује се као носилац јавне власти, коју је на њу делегирала држава и која се испољава у предузимању права и обавеза у име и за рачун државе, затим као субјект државног надзора над извршењем уговора и на крају, у улози привредног субјекта као равноправна уговорна страна са купцем.

Уговором о продаји друштвеног капитала не стварају се обавезе за субјект приватизације, па у том смислу није неопходно да се појави као уговорна страна и сам субјект приватизације.

Закључењем овог уговора, који има снагу оснивачког акта, купац стиче право на управљање, деобу добити и сношење ризика за пословање предузећа, сразмерно висини купљеног капитала.

У већини случајева уговорне стране уговарају да ће трошкове судске овере овог уговора сносити купац.

3.6. Испуњеност услова

Да би се у судском регистру уписала промена власништва друштвеног капитала потребно је да се након закључења уговора о продаји друштвеног капитала и то у року од 8 дана испуне одређени услови, као што су:

- исплата прве рате или целе купопродајне цене од стране купца на рачун Агенције (умањена за износ депозита);
- предаја од стране Агенције купцу потврде о акцијама о исплати купопродајне цене.

Након почетних услова потребно је испунити још:

- да купац у року од 15 дана од дана закључења уговора закаже и одржи скупштину субјекта приватизације ради доношења Статута и формирања нове управе;
- да купац у року од најмање 30 дана од дана закључења уговора преда банкарску гаранцију безусловну, неопозиву, плативу на први позив Агенције у износу обавезе инвестирања у субјект приватизације и
- да купац достави Агенцији писмене доказе о испуњености свих горе наведених услова.

Кад Агенција прими доказе о испуњености услова од стране купца, тада по правилу Агенција и купац потписују изјаву о датуму испуњености услова.

Након потписивања изјаве о датуму испуњености услова купац стиче право и обавезу да поднесе пријаву за упис промене власништва друштвеног капитала субјекта уписа.

Уз захтев за предметни упис купац регистарском суду подноси свакако:

- уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције;
- статут субјекта уписа;
- име лица овлашћеног за заступање субјекта уписа; и
- изјаву о датуму испуњености услова потписану од стране купца и Агенције.

4. Раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције након уписа у судски регистар промене власништва друштвеног капитала

„Ако се уговорена цена плаћа у више рата, а купац не плати рату у уговореном року, уговор се раскида, а капитал који је предмет продаје преноси се Акцијском фонду“ (члан 41. Закона о приватизацији).

У досадашњој пракси продаје капитала и имовине субјекта приватизације постојала је правна празнина у случају када се продајна цена плаћа у више рата, а купац не испуни ову обавезу у року. Пошто је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције махом облигациони уговор, на њега су се могле применити непосредно одговарајуће одредбе Закона о облигационим односима или су уговорне стране ову ситуацију одредиле као раскидни услов, али уговором се нису могле регулисати последице које настају за предузећа или друга правна лица над којим је спроведен поступак приватизације. Примена института *restitutio in integrum* није могућа, с обзиром да у међувремену наступају низ правних последица проузрокованих процесом приватизације и које последице се не могу поништити и претходно стање које је постојало вратити уназад.

У тој правној ситуацији може се поставити више спорних питања као што су:

- како поништити већ спроведени поступак поделе акција без накнаде запослених;
- како брисати промену облика организовања субјекта уписа односно субјекта приватизације;
- шта урадити, односно како поништити правне послове које је приватизовано предузеће закључило са трећим лицима;
- каква је судбина уписа у судски регистар промене власништва друштвеног капитала код субјекта уписа?

Да би решио ова спорна питања, законодавац је увођењем новог члана у Закону о приватизацији (члан 41а.), предвидео да се у случају неплаћања продајне цене у року, уговор раскида, а капитал који је био предмет продаје преноси Акцијском фонду.

Но, да ли су увођењем овог члана решена спорна питања. Писац овог рада сматра да нису. Напротив, у пракси је овај нови члан довео до још већих проблема и недоумица.

Када се након раскида уговора о продаји капитал који је био предмет продаје пренесе Акцијском фонду и тако постане државни, може се поставити питање ко управља већинским капиталом предузећа, пошто Акцијски фонд не користи право управљања над акцијама које су му пренете.

Но, ова питања нису предмет овог тематског рада, већ предмет неког другог, будућег.

Централно питање у вези са овим радом јесте, на који начин (вансудски или судски) долази до раскида уговора и шта се дешава са актуелним уписима у судском регистру ако до раскида уговора и дође.

На први поглед, по члану 41а. Закона о приватизацији, до раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције, у ситуацији када се продајна цена плаћа у више рата, а купац не плати бар једну доспелу рату, долази по самом закону.

Тада Агенција за приватизацију обавештава купца да се уговор сматра раскинутим. Закон у овој ситуацији не даје овлашћење Агенцији да једностраном изјавом воље вансудски раскида уговор закључен са купцем.

Када купац прими писмено обавештење Агенције да је уговор раскинут, могуће су три ситуације:

1. купац одговара Агенцији да не сматра да је уговор раскинут;
2. купац се саглашава да је уговор раскинут јер није платио доспелу рату на име продајне цене; и
3. купац ћути и не одговара на допис Агенције.

Пошто уговор о продаји друштвеног капитала представља исправе за упис промене власништва над капиталом субјекта уписа или за упис промене структуре капитала субјекта уписа, његовим раскидом ствара се основ за нове промене актуелних уписа.

Будући да је поступак за упис у судски регистар ванпарнични поступак и да се у таквом поступку не расправља о спорним чињеничним питањима, треба дати одговор на све три могуће ситуације које могу да настану када Агенција обавести купца да је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскинут.

За прву и трећу ситуацију за упис било које промене у судски регистар на бази раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције неопходна је судска пресуда донета у парничном поступку. Ово стога што је спорно између Агенције и купца, а и за регистарски суд, да ли је дошло до раскида уговора због неплаћања доспеле рате продајне цене од стране купца или није. Ова спорност може се разрешити само у парничном поступку по тужби Агенције против купца са тужбеним захтевом да се утврди да је уговор о продаји друштвеног капитала субјекта приватизације методом јавне аукције раскинут. Тек по правноснажности судске пресуде којом је утврђено да је уговор о продаји друштвеног капитала субјекта уписа методом јавне аукције раскинут Агенција може основано ставити адекватан захтев регистарском суду. У другој ситуацији постоји сагласност између Агенције и купца да је уговор раскинут тако да ће Агенција моћи основано да поднесе одговарајући захтев регистарском суду.

Осим законског разлога и ситуација за раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције и саме уговорне стране у тексту уговора уносе раскидне разлоге.

У највећем броју случајева стипулисано је да, ако се до истека 60 дана од дана закључења уговора („дан рекламације“) испостави да једна, односно више изјава или гаранција Агенције (да је субјект приватизације организован у складу са прописима Републике Србије, да је овлашћена да закључи уговор, да се на дан исплате купопродајне цене акције преносе на купца) нису тачни или су пре потписивања изјаве о датуму испуњености услова настале околности које су проузроковале повреду изјава и гаранција од стране Агенције, са дејством после датума испуњености услова, а Агенција не може да отклони настале последице у року од 15 дана од дана пријема рекламације, купац има право да уз достављање Агенцији писменог обавештења о раскиду уговора, раскине уговор најдоцније у року од 15 дана од дана истека утврђеног рока рекламације. Агенција враћа купцу пун износ депозита који је купац платио, плаћену разлику између купопродајне цене и депозита и банкарску гаранцију на име инвестирања у субјект приватизације. После извршења ових радњи престају међусобне обавезе уговорних страна, а купац губи сва права на обештећење, уколико није искористио своје право да раскине уговор у року наведеном у самом уговору.

Затим, ако у року од 60 дана од дана потписивања изјаве о датуму испуњености услова купац повреди било коју од изјава и гаранција (да куповина капитала, право на стицање својине над капиталом, као и испуњење обавеза преузетих овим уговором, није у супротности са прописима, судским пресудама, односно налозима који обавезују купца или било којим другим уговором у којем купац представља једну од уговорних страна, да није повезан са члановима Комисије за аукцију, односно да нема било какве неизмирене обавезе према субјекту приватизације и др.), а не може да отклони такве последице у року од 30 дана рачунајући од дана достављања писменог обавештења о повреди, Агенција има право да раскине уговор уз писмено обавештење купцу. Након тога купац губи право на враћање депозита и плаћену разлику између купопродајне цене и депозита, као и право на акције.

Надаље, Агенција има право да раскине уговор уз писмено обавештење купцу уколико купац не уплати купопродајну цену у складу са одредбом уговора, не достави Агенцији гаранцију за инвестиционо улагање, не гласа на основу својих акција у корист одлука на скупштини субјекта приватизације у прилог доношења Статута и избора органа управљања у предузећу, не обезбеди континуитет пословања (у периоду од две године у основној делатности за коју је предузеће било регистровано на дан одржавања аукције) и др. У случају раскида уговора, купац губи право на враћање депозита, права на враћање уплаћеног дела куповне цене и сва права и потраживања по основу овог уговора.

И за ситуацију уговорног регулисања раскидних разлога важе иста она правила која су изнета и објашњења у случају раскида уговора о продаји друштвеног капитала субјекта приватизације методом јавне аукције на основу члана 41а. Закона о приватизацији. У случају несагласности купца и Агенције да је уговор раскинут, мора се исходovati правноснажна судска пресуда са изреком да се уговор раскида,

да би могао основано да се поднесе захтев регистарском суду за одговарајуће промене у судском регистру.

4.1. Зашто судски раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције?

Уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције има двоструку правну природу.

Он је, с једне стране, облигациони уговор, а са друге, статусни уговор.

Облигациони, зато што ствара права и обавезе за уговорне стране – купца и Агенцију за приватизацију (члан 148. ЗОО).

Статусни, зато што представља једну врсту акта о оснивању субјекта приватизације – уписа, мењајући његов правни статус, његовог оснивача, његовог власника, његов облик организовања и његову структуру капитала и представљајући исправу за одговарајуће уписе у судски регистар о којима је било речи у овом раду.

Због његове двостране правне природе на уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције се не примењују само одредбе Закона о облигационим односима, већ и одредбе Закона о приватизацији, Закона о предузећима и Закона о поступку за упис у судски регистар.

Закон о облигационим односима је усвојио теорију вансудског раскида уговора јер је у члану 124. казао следеће:

„У двостраним уговорима, кад једна страна не испуни своју обавезу, друга страна може, ако није шта друго одређено, захтевати испуњење обавеза, или под условима предвиђеним у идућим члановима раскинути уговор простом изјавом ако раскид уговора не наступа по самом закону, а у сваком случају има право на накнаду штете.“

Дакле, за раскид уговора је довољна једнострана изјава воље повериоца упућена дужнику на сигуран начин. Саопштење о раскиду уговора може се сматрати извршеним онога дана када дужник прими саопштење.

Неспорно је да страна верна уговору има право на раскид уговора у случају потпуног неизвршења уговора од друге уговорне стране. Међутим, поставља се питање да ли се уговор може раскинути у случају делимичног неиспуњења уговорних обавеза друге уговорне стране.

Купац и Агенција за приватизацију у Уговору о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције обично утврђују и више обавеза за сваку од уговорних страна и одређују да неиспуњење једне од таквих обавеза, од једне уговорнице представља раскидни услов.

Ако купац не изврши једну од уговорних обавеза, а изврши остале, Агенција за приватизацију би могла имати право на раскид уговора са разлога што:

1. неизвршење конкретне обавезе по самом уговору представља раскидни услов и
2. неизвршење конкретне обавезе води осујећењу циља због кога је уговор и закључен.

У случају да Агенција за приватизацију и купац не одреде уговором да је неизвршење одређене обавезе раскидни услов, онда се уговор не може раскинути само због неизвршења те обавезе, јер су уговорне стране ту обавезу сматрале као споредни састојак уговора – као споредну уговорну обавезу.

Раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције наступа по самом закону ако се уговорена цена плаћа у више рата, а купац не плати рату у одређеном року (члан 41а. Закона о приватизацији и члан 125. Закона о облигационим односима). Због тога Агенција за приватизацију не мора овај уговор да раскине простом изјавом воље у смислу члана 124. Закона о облигационим односима.

Према томе, пошто уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције има облигационе елементе он се може раскинути.

Међутим, поставља се ново питање – да ли се уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције може раскинути вансудски – простом изјавом воље, ако раскид не наступа по сили самог закона, или судски, путем правноснажне судске пресуде?

Одговор на ово питање није једноставан.

Ако између уговорних страна постоји сагласност да је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскинут, онда се може прихватити решење да у тој ситуацији судски раскид уговора није неопходан. Тада у поступку брисања неоснованог уписа или уписа промене података од значаја за правни промет субјекта уписа није потребно да предлагач уз пријаву за упис или захтев за брисање неоснованог уписа достави правноснажну судску одлуку којом се утврђује да је уговор раскинут или којом се изриче раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

Ако те сагласности нема, онда се мора узети да се уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције мора раскинути у судском поступку.

Нужност судског раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције у овом случају лежи у његовој статусноправној природи, значају за привредноправни систем државе и ванпарничном карактеру поступка за упис у судски регистар.

Судске пресуде у парничном поступку и спору поводом раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције могу бити двојаке и то:

а) деклараторне (утврђујуће), којима се утврђује, декларише, констатује да је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскинут (на основу закона – члан 41а. Закона о приватизацији и члан 125. Закона о облигационим односима, у вези члана 187. став 1. и 2. Закона о парничном поступку) и

б) конститутивне (преображајне) којима суд изриче раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције (диспозитивом раскида се...) због неизвршења једне или више уговорних обавеза једне од уговорних страна (раскидни услови).

Став да се уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскида пред судом или арбитражом поготово се има применити у ситуацији када је у самом уговору стипулисано да уговорне стране за случај спора о раскиду уговора, уговарају надлежност трговинског суда или арбитраже или неког другог изабраног суда.

4.2. Одређивање привремене мере у парничном поступку у спору за раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције

У парничним поступцима у којима Агенција за приватизацију тражи да се раскине уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције примећен је велики број захтева Агенције за одређивање привремене мере обезбеђења забране располагања имовином субјекта приватизације од стране купца до правноснажног окончања поступка.

Поставља се питање да ли су предлози за одређивање оваквих привремених мера основани у ситуацији када се ради о утврђујућим и преображајним тужбама.

Аутор овог тематског рада сматра да у овим парницима има места одређивању предложених привремених мера, без обзира што се у првом реду ради о утврђујућим или преображајним тужбама.

Када суд утврди да је уговор раскинут или када диспозитивом изрекне раскид Уговора о продаји друштвеног капитала методом јавног тендера на темељу одредаба члана 132. Закона о облигационим односима долази до повраћаја датог у прилог извршења тог Уговора. Чак и саме уговорне стране, Агенција и купац, уговорним одредбама уређују и одређују шта је која уговорна страна дужна да врати другој након раскида овог Уговора.

Због тога је Агенција за приватизацију поверилац, јер од купца очекује (а то скоро увек и тужбеним захтевом тражи) повраћај до 70% капитала и имовине субјекта приватизације коју је овај купио на јавном тендеру, односно повраћај акција субјекта приватизације које је купац стекао овим правним послом. Повраћај датог представља чинидбу, тако да отпада приговор који се може поставити да се привремена мера не може одредити код утврђујућих тужбених захтева код којих се не тражи чинидба дужника.

Ради се о неновчаном потраживању Агенције за приватизацију управљеном према купцу субјекта приватизације.

Агенција треба да учини вероватним своје право на раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције као и околности да ће купац осујетити право Агенције на повраћај имовине субјекта приватизације након раскида. Те околности представљају фактичке радње купца којима покушава да отуђи покретне и непокретне ствари и права субјекта приватизације. Једном речју, за одређивање привремене мере треба да се испуне законски услови из чланова 254. и 255. Закона о извршном поступку.

Агенција за приватизацију, као што је напред наведено, има и контролну функцију у вези рада и пословања приватизованих предузећа. У фази када је привати-

зовано преко 1000 предузећа, у пракси су се појавили проблеми у испуњењу уговорних обавеза од стране купаца што доводи до покретања поступака за раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције. Услед неиспуњења уговорних обавеза од стране неких купаца приватизована предузећа не послују, што запослене доводи у тежак социјални положај. Запослени не остварују основна права из радног односа, не омогућава им се да раде, док су купци потпуно незаинтересовани за стање у предузећу које је закључано или су га запосели штрајкачи.

Код таквог стања ствари, показује се оправданим одређивање привремене мере на предлог Агенције за приватизацију, којом се тражи забрана располагања имовином субјекта приватизације до правноснажног окончања парничног поступка за раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

Међутим, можда ни одређивање оваквих привремених мера не може решити проблем пословања субјекта приватизације.

С обзиром на ову чињеничну и правну ситуацију, а имајући у виду одредбе Закона о неважности правних прописа донетих пре 6.4.1941. године и за време непријатељске окупације, намеће се нужност примене правних правила из "предратног законодавства" која нису у супротности са јавним поретком. То су правна правила из бившег Закона о извршењу и обезбеђењу – о принудној управи, параграф 79. – 105., правила о привременој управи, параграф 124. – 127., у вези са правним правилима из параграфа 292. у вези са параграфима 296. – 299., која правила упућују на трговачка друштва и предузећа.

На тај начин, омогућио би се несметан рад приватизованих предузећа у којима је дошло до неуспеле приватизације и очувања капитала и имовине субјекта приватизације, као и заштита интереса запослених и купаца, све до правноснажног окончања спора око раскида Уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

О овој могућности би кроз евентуално усвојено правно схватање требало да се изјасни и Виши трговински суд. Док се Виши трговински суд не изјасни став пи-сца овог рада није правно обавезујући за првостепене трговинске судове.

5. Судска пракса

Код Вишег трговинског суда Србије до краја 2003. године дошла су три предмета у вези захтева за брисање неоснованог уписа услед једностраног раскида уговора о продаји друштвеног капитала субјекта приватизације методом јавне аукције. Виши трговински суд је у сваком случају поступио на истоветан начин. У својим одлукама Виши трговински суд је изразио правно становиште да једнострано раскид уговора о продаји друштвеног капитала субјекта уписа методом јавне аукције не представља ваљан основ за брисање неоснованог уписа у судски регистар који је претходно извршен управо на основу закљученог Уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције. Са тих разлога Виши трговински суд је или преиначио првостепена решења на тај начин што је обуставио поступак за бриса-

ње неоснованог уписа или је потврдио првостепена решења којим су обустављени поступци за брисање неоснованог уписа у судски регистар.

Исто правно становиште изразио је и Врховни суд Србије у свом решењу Пзз. 23/03 од 6.11.2003. године.

5.1. Субјект приватизације АД „Меркур“ Бачка Паланка

Првостепеним решењем Трговинског суда у Новом Саду обустављен је покренути поступак за брисање неоснованог уписа промене структуре капитала на основу уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

Против овог решења жалбу су изјавили вршилац дужности директора субјекта уписа, председник Скупштине акционара и председник синдикалне организације предузећа.

Виши трговински суд је нашао да жалба није основана.

Решењем Фи. број 1905/03 од 6.6.2003. године уписана је промена структуре капитала субјекта уписа, тако да је акцијски капитал конзорцијума већински, након продаје на аукцији 69,832% укупног капитала субјекта уписа – приватизације, а по закљученом уговору о продаји од 5.3.2003. године. Поред уговора, упис је заснован на одлукама Скупштине субјекта уписа од 14.3.2003. године, која је утврдила нову структуру капитала, састав скупштине, управног одбора и надзорног одбора, и донела нови Статут субјекта уписа.

Агенција за приватизацију је дописом од 18.6.2003. године упутила купцу – Конзорцијуму опомену пред раскид уговора, са остављеним роком до 3.7.2003. године да конзорцијум достави банкарску гаранцију за извршење своје обавезе инвестиционог улагања, или потврду ревизора да је улагање извршено. Дописом од 8.7.2003. године Агенција је раскинула уговор о продаји друштвеног капитала од 5.3.2003. године, због непоступања купца по опомени. Након тога Агенција за приватизацију је поднеском од 5.8.2003. године од регистарског суда тражила брисање уписа од 6.6.2003. године као неоснованог, јер је раскинут уговор који је био исправан за упис. Захтев Агенције подржала је и скупштина субјекта уписа, одржаног дана 22.8.2003. године од стране мањинских акционара, којом приликом је изабран нови управни одбор и нови надзорни одбор, уз каснију промену директора. Захтеву за брисање противио се представник Конзорцијума, већински акционар и директор субјекта уписа. Побивљеним решењем регистарски суд је обуставио поступак брисања, са образложењем да једнострано раскид уговора није довољан за неоснованост уписа, већ раскид уговора мора бити изречен од стране изабраног суда – арбитраже, чија надлежност је уговорена за решавање спорова из уговора о продаји друштвеног капитала, укључујући и спорове око раскида уговора.

Виши трговински суд је оценио да је правилно регистарски суд применом одредбе члана 61. став 3. Закона о поступку за упис у судски регистар обуставио поступак за брисање, јер није реч о неоснованом упису у судски регистар.

Уговором о купопродаји друштвеног капитала методом јавне аукције од 5.3.2003. године купац – Конзорцијум – преузео је обавезу инвестирања у предузе-

ће у износу од 17.964.000,00 динара, па је према клаузули 3.1.7. Анекса 1 купац дужан да обезбеди безусловну банкарску гаранцију исплативу на први позив, са обликом из Анекса 3, у износу обавезе инвестирања, с тим да ће купац без одлагања доставити Агенцији писмени доказ о испуњености овог и других услова наведених у клаузули 3.1. Према клаузули 7.3.1. обавеза инвестирања орочена је на период од 12 месеци од дана испуњености услова (плаћања купопродајне цене), са даљим роком од три месеца у коме ће купац доставити Агенцији и потврду ревизора да је извршио обавезу инвестирања и да је докапитализација уписана у судски регистар. У противном Агенција је овлашћена да наплати банкарску гаранцију по клаузули 7.5.1. Клаузулом 10.2. (решавање спорова) уговорено је да било какав спор, несугласице или захтев који произлази из или је у вези са овим уговором, као и повреда, раскид или ништовност, биће решени од стране Међународне трговинске арбитраже при Привредној комори Југославије.

Виши трговински суд овом приликом сматра и чврсто стаје на становиште да је предметни уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције у основи облигационоправни уговор са специфичним предметом (друштвени капитал односно акције). Правило облигационог права, да се уговори раскидају простом изјавом (члан 124. ЗОО), важи и код овог уговора, али само до тренутка док тај уговор није уписан у судски регистар. Када је на основу тог уговора и других исправа (одлука Скупштине субјекта приватизације – субјекта уписа) у судски регистар уписана промена власништва друштвеног капитала, односно промене структуре капитала, престаје могућност једностраног раскида уговора о продаји друштвеног капитала. То је тако због саме природе и функције судског регистра и основног начела поступка уписа у судски регистар, међу којима су формалност, истинитост и правна сигурност. Сваком упису или брисању података у судском регистру претходи формална писмена исправа, којом се изражава воља једног субјекта или органа, или сагласност воља више субјеката. Предметни упис промене власништва и структуре капитала заснован је, између осталог, на писменој сагласности воља – уговора, Агенције као продавца и Конзорцијума као купца друштвеног капитала. Да је услед једностраног раскида уговора, та сагласност изостала пре одлучивања о захтеву за упис, не би било ни уписа, јер би захтев за упис морао бити одбијен од стране регистарског суда. Међутим, када је упис извршен, на основу уговора – сагласности воља, он се не може брисати или мењати без такође сагласне воље истих лица (без сагласног раскида уговора). Када је једнострано раскид уговора споран, као у конкретном случају, тај спор мора бити решен на начин на који се спорови решавају, дакле у парничном поступку, пресудом којом ће се утврдити да ли је раскид основан или није, дакле, да ли уговор јесте или није раскинут. То су питања о којима регистарски суд, у случају спора, не може да одлучи, било тако што би закључио да уговор јесте једнострано раскинут у складу са законом, било тако да раскиду (од било које стране) није било места, односно да је уговор и даље на снази. Док надлежни суд (или спољнотрговинска арбитража, која је иначе уговорена без икаквог страног елемента уговору) не одлучи, на страни

купца постоји повреда уговора и да ли је она таквог значаја да води раскиду уговора, регистарски суд не може мењати регистарско стање засновано уговором, било брисањем ранијег уписа као неоснованог, било новим уписом, односном променом уписаних податка, који би био заснован на једностраном раскиду уговора.

Из ових разлога Виши трговински суд је оценио да је правилан закључак регистарског суда да за брисање уписа није довољна исправа - писмо Агенције којим се уговор о продаји друштвеног капитала раскида, у ситуацији када је тај раскид оспорен од друге уговорне стране.

Виши трговински суд је оценио неоснованим и све жалбене наводе, посебно оне о легално изабраним органима предузећа. Код неспорне чињенице, да је купац исплатио купопродајну цену, а да једнострани раскид уговора о продаји не производи правно дејство до доношења одлуке о парничном поступку, не може се сматрати да су легални органи предузећа они које су изабрали мањински акционари, без учешћа купца друштвеног капитала, односно већинских акционара.

Са изнетих разлога, по одредби члана 54. тачка 2. Закона о поступку за упис у судски регистар жалба је одбијена, а решење регистарског суда је потврђено.

(Решење Вишег трговинског суда Пж. број 5699/03 од 5.11.2003. године)

5.2. Субјект приватизације АД „Електроиндустрија Перпер Рул“ Лесковац

Решењем Трговинског суда у Лесковцу Фи. број 592/03 од 25.7.2003. године обустављен је поступак за брисање неоснованог уписа у судски регистар АД „Електроиндустрија Перпер Рул“ Лесковац, по решењу Трговинског суда у Лесковцу Фи. број 441/03, а по предлогу предлагача ДП „Електроиндустрија Рул“ Лесковац.

Против овог решења предлагач Агенција за приватизацију је изјавила жалбу.

Жалилац је своју жалбу засновао на наводима да је једнострани раскид уговора о купопродаји друштвеног капитала методом јавне аукције I/2 Ов. број 787/03 од 25.3.2003. године уследио од стране предлагача након протекла више од три месеца од закључења уговора, када је очигледно било да купац неће испунити своје обавезе у преузетим закључењима овог уговора, а која обавеза је предвиђена Клаузулом 3.1.7. наведеног уговора, да купац до дана 3.7.2003. године када му је Агенција за приватизацију упутила обавештење о раскиду уговора, није доставио банкарску гаранцију у износу обавезе инвестирања, нити је до горе назначеног датума, ушао у процедуру прибављања исте и да до наведеног датума није обавестио Агенцију за приватизацију да има намеру да испуни своју уговорну обавезу нити је ушао у процедуру инвестирања у предузеће чиме је довео у незавидан финансијски положај и предузеће и запослене у њему.

Виши трговински суд је нашао да је жалба неоснована.

Из списка овог регистарског предмета произлази да је Трговински суд у Лесковцу као регистарски суд поступајући по предлогу ДП „Електроиндустрија Рул“ из Лесковца уписао на темељу Уговора о купопродаји друштвеног капитала мето-

дом јавне аукције I/2 Ов. број 787/03 од 25.3.2003. године АД „Електроиндустрија Перпер Рул“ Лесковац, Моравска бб у регистарски уложак број 1-334-00 и то решењем Фи. број 441/03 од 27.5.2003. године.

Дана 8.7.2003. године Агенција за приватизацију поднела је регистарском суду захтев за брисање неоснованог уписа у судски регистар који је наведен у претходном пасусу. Основни разлог на темељу кога је поднет захтев за брисање неоснованог уписа предлагач види у чињеници да је Уговор о купопродаји друштвеног капитала методом јавне аукције I/2 Ов. број 787/03 од 25.3.2003. године у међувремену раскинут због неиспуњења обавеза преузетих овим уговором, односно због недостављања банкарске гаранције за обавезу инвестиционог улагања која је предвиђена тим уговором. Из ове чињеничне тврдње предлагач изводи закључак да је исправа на основу које је извршен упис који се напада, након извршеног уписа престала да производи правно дејство, па су се стога стекли законски услови из чланова 59., 60. и 61. Закона о поступку за упис у судски регистар да регистарски суд спроведе поступак за брисање неоснованог уписа по решењу Фи. број 441/03 од 27.5.2003. године.

Противник предлагача – субјект уписа АД „Електроиндустрија Перпер Рул“ из Лесковца се поднеском од 21.7.2003. године изјаснио поводом захтева за брисање неоснованог уписа. Субјект уписа сматра да је нападнути упис законит, да уговор на основу којег је извршен упис и даље производи у потпуности правно дејство, да уговор није раскинут нити по закону нити по одредбама самог уговора, да тај уговор не може бити раскинут једнострано већ преко надлежног Трговинског суда у Београду, да предлагач није поднео тужбу нити поседује правноснажну одлуку којом се раскида поменути уговор, да је противник предлагача испунио све уговорене обавезе тако што је исплатио купопродајну цену у целости и да је спреман да испуни и преостале обавезе инвестирања и обезбеђења банкарске гаранције и потврде овлашћених ревизора у уговору остављеном року од 12 односно 15 месеци.

Виши трговински суд је у свему прихватио разлоге које је регистарски суд дао у прилог своје одлуке којом је обуставио поступак за брисање неоснованог уписа на темељу члана 61. тачка 4. Закона о поступку за упис у судски регистар. Правилно је резонувао регистарски суд када је нашао да се у конкретном случају нису стекли услови за брисање неоснованог уписа у судски регистар противника предлагача обзиром да уз захтев није достављена правноснажна судска одлука о раскиду уговора од стране надлежног суда. Овај правни закључак произлази из самог Уговора о купопродаји друштвеног капитала од 25.3.2003. године. Клаузулом 10.2. наведеног Уговора предвиђено је да у случају било каквог спора, несугласица или захтева који произлазе или су у вези са овим уговором, као и повреде, раскида или ништавости надлежан Трговински суд у Београду. Дакле, уговорне стране међу којима су и предлагач и противник предлагача стипулисали су да се тај уговор може раскинути искључиво у судском поступку пред Трговинским судом у Београду. То даље значи да Агенција за приватизацију Републике Србије, као једна уговорна

страна, не може једностраном изјавом воље раскинути предметни уговор. Изјава једне од уговорних страна којом раскида уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције не производи никакво правно дејство и на темељу ње се не може сматрати да је уговор раскинут. За раскид оваквог уговора неопходна је одлука надлежног суда којом он изриче раскид или утврђује да је уговор раскинут. У овом случају судска одлука има конститутивно дејство, јер њоме престаје уговорни однос између уговорних страна.

У конкретном случају предлагач – Агенција за приватизацију Републике Србије није ни поднела тужбу надлежном Трговинском суду у Београду за раскид уговора, већ је погрешно сматрајући да је за раскид довољна њена једнострана изјава воље поднела захтев регистарском – ванпарничном суду да брише као неоснован упис у судски регистар противника предлагача.

Предлагач се и у жалби и у претходно спроведеном поступку неосновано позивао на околност да је Агенција за приватизацију Републике Србије усмено предочила купцу да је његова обавеза да достави банкарску гаранцију у року од 30 дана од дана потписивања уговора. Таква обавеза није стипулисана у писменој форми и не може обавезивати противника предлагача. Она би обавезивала противника предлагача само под условом да о једној таквој клаузули постоји сагласност свих уговорних страна, што у овом случају не стоји, будући да се противник предлагача децидно изјаснио да такву обавезу наметнуту од стране Агенције није прихватио.

Како у конкретном случају нису испуњени законски услови за брисање као неоснованог предметног уписа предвиђени у члану 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар, то је првостепени суд правилно и законито поступио када је донео првостепено решење којим је обуставио поступак брисања неоснованог уписа. На темељу изнетих разлога и на основу члана 54. тачка 2. Закона о поступку за упис у судски регистар, Виши трговински суд Србије је одбио жалбу предлагача као неосновану и потврдио решење регистарског суда.

(Решење Вишег трговинског суда Србије, Пж. број 6093/03 од 10.9.2003. године)

5.3. Субјект приватизације АД „Агросеме“ Сремска Митровица

Решењем Трговинског суда у Сремској Митровици Фи. број 781/03 од 31.7.2003. године брисан је као неоснован упис промене власништва друштвеног капитала након продаје капитала методом јавне аукције субјекта уписа АД „Агросеме“ Сремска Митровица извршеног решењем овог суда Фи. број 154/03 у РУ 1-1185.

Истим решењем обавезан је субјект уписа да у року од 15 дана од дана правноснажности овог решења изврши конституисање Скупштине као органа власника, а у складу са врстом и структуром капитала друштва као и да изабере органе управљања и изврши потребне измене у актима друштва.

Против овог решења субјект уписа АД „Агросеме“ Сремска Митровица је поднео жалбу.

Виши трговински суд је нашао да је жалба основана, будући да је регистарски суд погрешно оценио исправе, на темељу којих исправа је искључиво засновао своје решење о брисању уписа као неоснованог.

Из списка предмета произлази да је на иницијативу Агенције за приватизацију Републике Србије регистарски суд по службеној дужности покренуо поступак за брисање неоснованог уписа у судски регистар и то уписа промене власништва друштвеног капитала у поступку продаје капитала путем јавне аукције субјекта уписа АД „Агросеме“ Сремска Митровица, Краља Петра I број 5 извршеног решењем овог суда Фи. број 154/03 од 14.2.2003. године.

Након тога регистарски суд је дана 31.7.2003. године донео побијано решење Фи. број 781/03 којим је брисан као неоснован упис промене власништва друштвеног капитала уз обавезивање субјекта уписа да у року од 15 дана од дана правноснажности решења изврши конституисање Скупштине као органа власника у складу са врстом и структуром капитала друштва, као и да изабере органе управљања и изврши потребне измене у актима друштва.

Као разлоге за овакву одлуку регистарски суд је навео да је Агенција за приватизацију као продавац капитала и једна од уговорних страна једностраном изјавом воље, примењујући своје овлашћење које проистиче из Закона о приватизацији и Уговора о купопродаји друштвеног капитала предвиђених у тачки 7.2. раскинула Уговор о купопродаји друштвеног капитала од 30.12.2002. године, што је било довољно за правни закључак да су у конкретној регистарској ствари испуњени услови и за брисање неоснованог уписа на основу члана 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар.

Виши трговински суд не прихвата као ваљане и основане разлоге које је регистарски суд навео у прилог аргументације своје побијане одлуке. Изложени разлози не могу бити валидни и довољни за брисање предметног уписа као неоснованог.

Члан 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар каже да регистарски суд брише неосновани упис у судски регистар по захтеву лица које има правни интерес или по службеној дужности у случајевима у којима је упис био недопустив или је доцније постао недопуштен.

У конкретној случају предметни уписи су брисани из разлога што су постали доцније недопуштени једностраним раскидом уговора о купопродаји друштвеног капитала методом јавне аукције од стране једног уговарача Агенције за приватизацију Републике Србије, а тај уговор је био основна исправа на темељу које је извршен упис промене власништва друштвеног капитала по решењу првостепеног суда Фи. број 154/03 од 14.2.2003. године.

Регистарски суд је пошао од погрешне премисе да је Уговор о купопродаји друштвеног капитала методом јавне аукције од 30.12.2002. године раскинут једностраном изјавом воље од стране Агенције за приватизацију Републике Србије. Ту погрешну премису првостепени суд је извео из обавештења Агенције за привати-

зацију Републике Србије број 205 УДП/0802-2807 од 28.7.2003. године које је Агенција за приватизацију Републике Србије упутила Конзорцијуму купаца „Панонија“. У најзначајнијем делу тог обавештења се дословце каже:

„Клаузулом 7.1. предметног Уговора прописано је да купац изјављује и гарантује Агенцији да су на дан испуњености услова истините и тачне изјаве међу којима је и под тачком 7.1.4.: „Нису покренути, односно не воде се поступци пред надлежним судом, арбитражним судом или арбитром, било којим државним органом, односно другим државним органом, који могу утицати на правно дејство, пуноважност, односно могућност принудног извршења овог Уговора од стране купца, као и на његову могућност испуњавања обавеза предвиђених овим уговором...“

Након потписивања Уговора о купопродаји Агенција за приватизацију је писменим путем обавештена да су против члана Конзорцијума, у време потписивања уговора, били покренути кривични поступци због основане сумње да је извршио кривично дело злоупотребе службеног положаја и фалсификовања исправа, заведени у Општинском суду у Новом Саду под бројем Ки. 1277/02, Ки. 692/01, Ки. 726/03 и Ки. 60/03. Поред наведеног, СУП Нови Сад је против два члана Конзорцијума поднео кривичну пријаву Окружном јавном тужилаштву под бројем Ку. 2722/03 од 27.5.2003. године због основане сумње да су извршили кривично дело прања новца.

Чланом 65. Закона о облигационим односима предвиђено је да је превара она заблуда која је намерно изазвана или одржана од једне уговорне стране, да би друга уговорна страна закључила уговор.

Такође клаузулом 7.2. Уговора предвиђено је да у случају повреде изјава и гаранција датих у клаузули 7.1. Агенција има право да раскине овај уговор уз писмено обавештење купцу.

Имајући у виду напред наведено, Агенција за приватизацију Републике Србије Вас обавештава да због битне заблуде у коју је доведен од стране Вас као купца 70% друштвеног капитала, једнострано раскида Уговор о купопродаји друштвеног капитала методом јавне аукције, закљученог дана 30.12.2002. године, Ов. број П 4794/02, Општински суд Нови Сад.“

Супротно првостепеном суду, Виши трговински суд сматра да у конкретном случају Уговор о купопродаји друштвеног капитала методом јавне аукције закључен дана 30.12.2002. године није раскинут једностраном изјавом воље од стране једног од потписника Агенције за приватизацију Републике Србије.

У допису упућеном купцу дана 28.7.2003. године Агенција раскидајући Уговор позива се и на одредбу члана 65. Закона о облигационим односима и на битну заблуду – превару у коју је доведена од стране купца због повреде изјава и гаранција датих у клаузули 7.1. Уговора. Превара једног од уговарача, односно битна заблуда представљају мане у погледу воља уговорних страна. Мане воља уговорних страна представљају законски разлог за рушљивост уговора у смислу члана 111. Закона о облигационим односима, због које уговорна страна у чијем је интересу рушљивост установљена може тражити да се уговор поништи по члану 112. Зако-

на о облигационим односима. Дакле, уговор се не може раскинути због преваре односно битне заблуде, већ се из тог разлога уговор може поништити услед рушљивости. Надаље, регистарски суд је потпуно изгубио из вида клаузулу 10.2. предметног уговора која носи назив „Решавање спорова“ и која гласи:

„Било какав спор, несугласица или захтев који произлази из или је у вези са овим Уговором, као и кршење, раскид, или непуноважност, биће решени од стране Трговинске арбитраже при Привредној комори Југославије у складу са правилима поступка арбитраже која тада буде на снази.“

Из ове одредбе Уговора недвосмислено и несумњиво произлази да спор уговорних страна око раскида уговора може бити решен једино од стране Трговинске арбитраже при Привредној комори Југославије. То даље значи да за једнострани раскид уговора није довољно само да једна уговорна страна упуту другој уговорној страни обавештење да једнострано раскида уговор, већ је неопходно и нужно да раскид Уговора изрекне Трговинска арбитража при Привредној комори Југославије. Одлука арбитраже има конститутивно правно дејство. Тек на темељу одлуке Арбитраже о раскиду Уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције може да се каже да је упис у судски регистар промене власништва друштвеног капитала услед продаје друштвеног капитала методом јавне аукције доцније постао недопуштен, и да се на темељу те констатације предметни упис брише као неоснован.

У праву је жалилац када у жалби истиче да је неодрживо становиште регистарског суда да се на основу једностраног раскида једне од уговорних страна, коме се успротивила друга уговорна страна може извршити брисање извршеног уписа у судски регистар као неоснованог, а што је првостепени суд учинио својим решењем. У конкретном случају када је у питању купопродаја друштвеног капитала Закон о приватизацији представља *lex specialis* у односу на Закон о облигационим односима. Међутим, истим нису измењена овлашћења продавца у случају изјављивања раскида уговора, тако да исти може бити меродаван само у случају сагласности странака или уколико раскид својом правноснажном пресудом потврди Арбитража имајући у виду да је њена надлежност уговорена у случају спора који проишаје из раскида уговора о купопродаји друштвеног капитала. У конкретном случају ради се о једностраном раскиду уговора о купопродаји друштвеног капитала коме се друга уговорна страна успротивила и предметни раскид оспорила.

Жалилац је у праву и када истиче да раскид уговора има правно дејство *ex tunc*, што значи да правне последице раскида чак и уколико је исти ваљан, наступају тек изјавом истог, док у овом случају првостепени суд дејство раскида третира у смислу *ex tunc* дејства. Само да се ради о утврђењу ништавости уговора, у конкретном случају би могли бити испуњени услови за покретање поступка брисања неоснованог уписа, јер би се сматрало да исти никада није ни закључен, па би се следствено томе даље могло сматрати да је упис био недопустив односно да је доцније постао недопуштен у смислу члана 60. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар.

Пошто Виши трговински суд Србије сматра да у конкретном случају није испуњен законски разлог предвиђен одредбом члана 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар за брисање као неоснованог предметног уписа, то је на основу чланова 54. тачка 4. и 55. став 1. тачка 1. Закона о поступку за упис у судски регистар преиначио решење регистарског суда тако што је на темељу одредбе члана 61. став 3. Закона о поступку за упис у судски регистар обуставио поступак за брисање неоснованих уписа који је покренут по службеној дужности.

(Решење Вишег трговинског суда Србије Пж. број 5919/03 од 31.7.2003. године)

5.4. Субјект приватизације АД „Агросеме“ Сремска Митровица

Првостепеним решењем је по службеној дужности брисан упис промене власништва друштвеног капитала након продаје капитала методом јавне аукције субјекта уписа АД „Агросеме“ Сремска Митровица, са разлога што је због једностраног раскида Уговора о купопродаји друштвеног капитала постао недопуштен у смислу члана 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар.

Другостепеним решењем преиначено је првостепено решење тако што је обустављен поступак за брисање овог уписа као неоснованог.

Републички јавни тужилац је против другостепеног решења изјавио захтев за заштиту законитости због погрешне примене материјалног права.

Врховни суд Србије је стао на правно становиште да је захтев за заштиту законитости неоснован.

Једнострана изјава Агенције за приватизацију о раскиду спорног уговора о купопродаји друштвеног капитала оспорена је од стране субјекта уписа. Међутим, поступак за упис у судски регистар је ванпарнични поступак који се правно ваљано може спровести само на темељу неспорних чињеница. То произлази из садржине одредби чланова 39. и 40. Закона о поступку за упис у судски регистар. Зато се и брисање спорних уписа по службеној дужности може спровести само у случају постојања неспорне чињенице да је спорни уговор о купопродаји друштвеног капитала раскинут.

У конкретном случају наведени услов није испуњен, јер се субјект уписа АД „Агросеме“ Сремска Митровица противио раскиду уговора којим је извршена купопродаја друштвеног капитала. Стога оспорена изјава Агенције за приватизацију не може представљати валидну чињеницу за брисање уписа промене власништва друштвеног капитала субјекта уписа по службеној дужности.

У прилог тог становишта је и чињеница да су Клаузулом 7.2. уговора о купопродаји друштвеног капитала, који је закључен 30.12.2002. године између Акционарског друштва у мешовитој својини „Агросеме“ Сремска Митровица, Агенције за приватизацију и Конзорцијума купаца „Панонија“ изричито прописани услови по којима Агенција за приватизацију може једнострано раскинути предметни уговор због повреде или неисправности изјава, односно гаранција одређених Клаузулом 7.1. Они се исказују кроз уговором установљену процедуру и рок од 60 дана за

давање обавештења о постојању повреда, изјава и гаранција датих у складу са Клаузулом 7.1., као и обавези остављања накнадног рока од 30 дана за њихово отклањање. Према томе, једнострана изјава Агенције за приватизацију о раскиду уговора могла би произвести правно дејство само у случају да је дата у складу са цитираним условима прописаним Клаузулом 7.2., што у конкретном случају није учињено. Осим тога, у ситуацији када је спорно да ли су ти услови испуњени то питање се сагласно Клаузули 10.2. цитираног Уговора мора расправити одлуком Трговинске арбитраже при Привредној комори Југославије у складу са правилима поступка арбитраже која тада буду на снази. То јасно указује да је вољом уговорних страна искључена могућност једностраног раскида уговора коме се противи друга уговорна страна. Следом такве воље уговорних страна једнострана изјава Агенције за приватизацију о раскиду уговора може представљати правно валидан основ за брисање уписа промене друштвеног капитала само под условом да је њен правни учинак верификован одлуком уговореног изабраног суда. Таква одлука изабраног суда није донета. Зато је правно неутемељена и одлука првостепеног суда којом је по службеној дужности извршио брисање спорних уписа само на темељу оспорене једностране изјаве Агенције за приватизацију о раскиду уговора.

Таквом поступку првостепеног суда нема места ни са разлога позивања Агенције за приватизацију на превару учињену од стране купаца друштвеног капитала због чињенице да су против истих покренути кривични поступци, јер је евентуално постојање такве мане воље разлог за рушљивост уговора. То је изричито прописано одредбом члана 111. Закона о облигационим односима. Зато у том случају уговорна страна у чијем је интересу рушљивост установљена може сходно одредби члана 112. став 1. и 117. Закона о облигационим односима само захтевати да суд поништи такав уговор, али нема законско овлашћење и да због постојања такве чињенице једнострано раскине уговор. При томе и околност да ли је евентуално учињена повреда Клаузуле 7.1. неотклоњиве природе и да ли се због постојања исте уопште може извршити једнострано раскид уговора није од утицаја на могућност другачијег поступања регистарског суда. Ово стога, што постојање или непостојање ових чињеница, може правно релевантно ценити само уговорени изабрани или редовни парнични суд, а не регистарски суд који поступа по правилима ванпарничног поступка.

У противном, суд би таквим волунтаристичким поступањем мимо законом установљених му овлашћења грубо нарушио начело правне сигурности и једнакости свих правних субјеката пред законом. То би довело не само до грубог кршења појединачних субјективних права једне уговорне стране већ и до судске верификације незаконитог поступања Агенције за приватизацију која би давањем једностране изјаве могла раскинути сваки уговор о куповини и продаји друштвеног капитала независно од чињенице да ли су за то испуњени уговором и законом прописани услови. Правна сигурност представља једну од темељних начела сваке правно уређене државе. Оно налаже да се у свим случајевима стицање и губитак субјективних права може остварити само кроз законом прописани поступак. Пошто-

вање законом установљеног правног пута за стицање и губитак субјективних права услов је за остварење тог начела без обзира на лична својства правних субјекта који на то претендују. Зато Агенција за приватизацију, без обзира што се ради о државном органу, може извршити раскид и поништај спорног уговора само уз поштовање уговором и законом прописаног правног пута. Стога ни суд не може верификовати супротно поступање Агенције за приватизацију, без обзира што се њена изјава о раскиду уговора темељи на тврдњи о постојању кривичне одговорности друге уговорне стране.

Следом реченог правилност и законитост другостепене одлуке није доведена у питање разлозима због којих се иста побија захтевом за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца. Стога је на темељу одредбе члана 393. у вези члана 408. став 3. Закона о парничном поступку Врховни суд Србије одбио захтев за заштиту законитости као неоснован.

(Решење Врховног суда Србије Пзз. 23/03 од 6.11.2003. године)

6. Правно средство у поступку уписа у судски регистар након раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције

У ситуацији када између Агенције за приватизацију и купца 70% друштвеног капитала субјекта приватизације не постоји спор, односно постоји сагласност о томе да је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскинут, као и у случају када је правноснажном судском пресудом донетом у парничном поступку утврђено да је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскинут, поставља се питање, који поступак уписа у судски регистар Агенција за приватизацију треба да покрене или иницира.

Писац овог рада сматра да Агенција може равноправно да поднесе било захтев за брисање неоснованог уписа, било захтев за упис промене, односно брисање уписа одређених података значајних за правни промет.

Након раскида уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције, који је представљао исправу на темељу које је извршен упис промене власништва друштвеног капитала односно упис промене структуре капитала код субјекта уписа, предметни уписи су доцније постали недопуштени, тако да је испуњен законски разлог из члана 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар за брисање неоснованог уписа у судски регистар.

Овим ставом су отклоњене недоумице које су могле да настану прихватањем тумачења Вишег трговинског суда израженог у решењу Пж. број 5919/03 од 25.8.2003. године да брисање неоснованог уписа због раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције не би могло бити основано, јер раскид уговора производи правно дејство само за убудуће. Тачно је да раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције има дејство само за убудуће. Али то није сметња да се на основу раскида таквог уговора одговарајући уписи у судски регистар бришу као неосновани. Ово стога што паралелно са бриса-

њем уписа као неоснованих иде и упис промене података у судски регистар од значаја за правни промет субјекта уписа.

Дакле, раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције може бити ваљан разлог за брисање као неоснованог уписа у судски регистар промене власништва друштвеног капитала субјекта уписа односно промене структуре капитала субјекта уписа.

Уместо да захтева брисање неоснованог уписа након раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције Агенција може поднети захтев регистарском суду за упис промена, односно брисање уписа одређених података значајних за правни промет.

Према одредби члана 23. став 4. Закона о поступку за упис у судски регистар прописано је да се зависно од предмета уписа у судски регистар уписују и оснивачки улози и основни капитал субјекта уписа, а ставом 2. истог члана прописано је да се у судски регистар уписују и подаци о другим чињеницама одређени законом, док је у ставу 3. овог члана прописано да се у судски регистар уписују и промене података из става 1. и 2. овог члана.

Према одредбама члана 50. Закона о поступку за упис у судски регистар прописано је да учесник у поступку има право да захтева упис промена, односно брисање уписа одређених података значајних за правни промет у случајевима утврђеним законом. Учесник у поступку дужан је да при подношењу предлога означи фирму, односно назив и седиште противника предлагача и приложи исправе којима доказује основаност захтева за упис промене. Кад регистарски суд прими захтев учесника у поступку позваће противника предлагача да се у одређеном року изјасни о захтеву.

Према одредби члана 51. Закона о поступку за упис у судски регистар прописано је да ако регистарски суд усвоји захтев из члана 50. овог закона, истовремено ће противнику предлагача одредити рок да изврши одговарајуће измене и допуне општег акта и да поднесе пријаву за упис промена у вези са донесеним решењем, ако је то потребно. Ако противник предлагача не поступи у смислу става 1. овог члана, регистарски суд ће по правноснажности решења о упису промена извршити упис у судски регистар.

Мишљење аутора да је у конкретном случају правилније и законитије решење да Агенција за приватизацију као учесник у поступку поднесе регистарском суду захтев за упис промена односно за брисање уписа одређених података значајних за правни промет у случају раскида уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције.

7. Закључак

Из овог тематског рада могу се извести следећи закључци:

1. Уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције је у основи облигационоправни уговор са специфичним предметом (друштвени капитал, од-

носно акције). Правила облигационог права, да се уговори раскидају простом изјавом (члан 124. ЗОО), важе и код овог уговора, али само до тренутка док тај уговор није уписан у судски регистар. Када је на основу тог уговора и других исправа у судски регистар уписана промена власништва друштвеног капитала, односно промена структуре капитала субјекта уписа, престаје упис једностраног раскида уговора о продаји друштвеног капитала. То је тако због саме природе и функције судског регистра и основних начела поступка уписа у судски регистар, међу којима су формалност, истинитост и правна сигурност. Сваком упису или брисању података у судском регистру претходи формална, писмена исправа, којом се изражава воља једног субјекта или органа, или сагласност воља више субјеката. Упис промене власништва и структуре капитала заснован је на писменој сагласности воља – уговору, Агенције као продавца и купца друштвеног капитала. Да је услед једностраног раскида уговора, та сагласност изостала пре одлучивања о захтеву за упис, не би ни било уписа, јер би захтев за упис морао бити одбијен од стране регистарског суда. Међутим, када је упис извршен, на основу уговора – сагласности воља, он се не може брисати или мењати без такође сагласне воље истих лица (без сагласног раскида уговора).

2. Када је једнострано раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције споран, тај спор мора бити решен на начин на који се спорови решавају, дакле у парничном поступку, пресудом парничног суда којим ће се утврдити да ли је раскид основан или није, да ли уговор јесте или није раскинут. Док надлежни суд или арбитража ако је уговорена не одлучи да ли на страни купца постоји повреда уговора и да ли је она таквог значаја да води раскиду уговора, регистарски суд не може мењати регистарско стање засновано уговором, било брисањем ранијег уписа као неоснованог, било новим уписом, односно променом уписаних података, који би био заснован на једностраном раскиду уговора.

3. У ситуацији када између Агенције и купца нема спора о томе да је уговор о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције раскинут или кад постоји правноснажна судска или арбитражна одлука којом је утврђен или изречен раскид уговора о продаји друштвеног капитала методом јавне аукције, могу се поднети два захтева: 1. захтев за брисање неоснованог уписа по члану 60. став 1. тачка 3. Закона о поступку за упис у судски регистар, 2. захтев за упис промена, односно брисање уписа одређених података значајних за правни промет субјекта уписа (члан 50. став 1. Закона о поступку за упис у судски регистар).

Slobodan Spasić,
Judge of the High Commercial Court of Serbia, Belgrade

**Cancellation of the Contract of Sale of Social Capital Concluded by
Public Auction by the Privatization Agency and Deregistration of
Unlawful Registration**

Summary

Judicial practice meet many Privatization Agency's requests for deregistration of unlawful registration of altering of capital structure on the ground of contract of sale of social capital by public auction. The Agency bases these requests on her unilateral non-judicial cancellation of the contract, which she concluded with a purchaser of capital. The main question is if the Agency is authorized to put such request on the ground of her unilateral and non-judicial cancellation of the contract. When the unilateral cancellation of contract is disputable, it has to be solved in litigation by court, to decide if the cancellation is justified and if the contract is legally canceled. Until the competent court or arbitration, if she is contracted, brings its decision on the question whether there is breach of the contract and whether that breach is significant enough to justify the cancellation, the register may not deregister the entry based on the contract. When there is no dispute between the Agency and purchaser as to the question on cancellation of contract of sale of capital or when there is a definitive judicial decision, which confirms the cancellation of the contract, two requests can be submitted: 1) request for deregistration of former unlawful entry, 2) request for entry of alternations of particulars significant for legal circulations of registered entity.

Key words: *contract, sale, social capital, cancellation, court register, deregistration.*