

Povezana društva kapitala

Plukavec, Ivan

Master's thesis / Diplomski rad

2024

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:199:080120>

Rights / Prava: [In copyright](#)/[Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-17**



Repository / Repozitorij:

[Repository Faculty of Law University of Zagreb](#)



Sveučilište u Zagrebu
Pravni fakultet
Integrirani pravni studij

Katedra za trgovačko pravo i pravo društava
Kolegij: Pravo društava

Ivan Plukavec
Povezana društva kapitala
Diplomski rad

Mentor: Prof. dr. sc. Petar Miladin

Zagreb, 2024.

Sadržaj:

1. Uvod	1
2. Pojam povezanih društava.....	1
3. Većinsko sudjelovanje u drugom društvu.....	3
3.1. Većinsko sudjelovanje većinskim udjelom	3
3.2. Većinsko sudjelovanje većinskim pravom odlučivanja	4
4. Ovisno i vladajuće društvo	4
5. Koncern	6
5.1. Koncern vladajućeg i ovisnog društva	7
5.2. Koncern društava koja nisu u odnosu ovisnosti.....	8
5.3. Ovlasti i odgovornosti u faktičnom koncernu.....	8
5.4. Izvješće uprave o odnosima s povezanim društvima	10
5.5. Odgovornost vladajućeg društva zbog povrede obveze da se nadoknadi šteta ovisnom društvu.....	13
6. Društva s uzajamnim udjelima	14
6.1. Obično uzajamno sudjelovanje udjelima	15
6.2. Kvalificirano uzajamno sudjelovanje udjelima.....	16
7. Poduzetnički ugovori.....	16
7.1. Ugovor o vođenju poslova	21
7.1.1. Osiguranje ovisnog društva	22
7.1.2. Vanjski dioničari i prava vanjskih dioničara.....	24
7.1.3. Ovlasti i odgovornosti vladajućeg društva te odgovornost članova organa ovisnog društva	27
7.2. Ugovor o prijenosu cijele dobiti	29
7.3. Ugovor o zajednici dobiti.....	30
7.4. Ugovor o djelomičnom prijenosu dobiti	31
7.5. Ugovor o zakupu i ugovor o prepuštanju poduzeća ili pogona.....	32
7.6. Ugovor o vođenju poduzeća ili pogona	33
8. Priključena društva	33
8.1. Nastanak priključenja.....	34
8.2. Učinci priključenja	37
8.3. Prestanak priključenja	39
9. Zaključak	40
10. Popis literature:	43

SAŽETAK

U radu se obrađuje pravo koncerna kako je ono uređeno Zakonom o trgovačkim društvima, kao temeljnim statusnim zakonom za trgovačka društva. Obrađuju se načini povezivanja dioničkih društava i društava s ograničenom odgovornošću i pretpostavke koje se za to moraju ispuniti, kao i prestanak svakog pojedinog načina povezivanja društva uređenog pravom koncerna. Posebna pažnja se pridaje posljedicama koje povezivanje društava ima na položaj članova povezanih društava i utjecaju povezivanja na samostalnost društava u vođenju poslova društva i na ovlasti i odgovornosti zastupnika po zakonu povezanih društava, a koje zahtijevaju posebne instrumente zaštite članova i vjerovnika povezanih društava.

Ključne riječi: pravo koncerna, dioničko društvo, društvo s ograničenom odgovornošću, faktični koncern, poduzetnički ugovori, priključena društva, odgovornost

SUMMARY

The paper deals with the law of the concern as regulated by the Companies Act, as the basic status law for companies. The methods of connecting joint stock companies and limited liability companies and the prerequisites that must be met for this are discussed, as well as the termination of each individual method of connecting a company governed by the law of the concern. Special attention is paid to the consequences that the merger of companies has on the position of the members of the affiliated companies and the impact of the merger on the independence of the companies in managing the affairs of the company and on the powers and responsibilities of the representatives under the law of the affiliated companies, which requires special instruments for the protection of the members and creditors of the affiliated companies.

Keywords: law of the concern, joint stock company, limited liability company, factual group of companies, entrepreneurial contracts, integrated companies, liability

Izjava o izvornosti

Ja, Ivan Plukavec, pod punom moralnom, materijalnom i kaznenom odgovornošću, izjavljujem da sam isključivi autor diplomskog rada te da u radu nisu na nedozvoljeni način (bez pravilnog citiranja) korišteni dijelovi tuđih radova te da se prilikom izrade rada nisam koristio drugim izvorima do onih navedenih u radu.

Ivan Plukavec, v.r.

(potpis studenta)

KRATICE KORIŠTENE U RADU:

ZTD – Zakon o trgovačkim društvima

1. Uvod

Društvo je privatnopravna zajednica u koju se njegovi članovi udružuju kako bi ostvarili zajednički cilj koji tada postaje cilj samog društva, koji je iznad pojedinačnih ciljeva članova društva. Pojedinačni ciljevi mogu se ostvarivati tek ako su opravdani i nisu u suprotnosti s ciljem društva. Članovi društva mogu biti i fizička i pravna osoba i pravno su odvojeni subjekti od društva kojeg su članovi. Jedna od temeljnih pretpostavki uređenja trgovačkih društava, a posebno izražena u društvima kapitala, je da su ona samostalna u odnosu na članove i da uprava društva vodi poslove društva u zajedničkom interesu, a ne interesu pojedinog ili pojedinih članova društva. Kada nijedan od članova društva nema dovoljno snažan utjecaj na stvaranje volje u društvu, pa ne može svojom voljom nametnuti vlastite interese i ciljeve ispred ciljeva društva, omogućeno je stvarno ostvarenje samostalnosti društva i uravnoteženost interesa društva, njegovih članova i njegovih vjerovnika. Međutim, neko trgovačko društvo kao član drugog društva može steći, na neki od načina obrađenih u ovom radu, toliku moć da samostalno može stvarati volju društva kojeg je član. Tada dolazi do opasnosti da društvo član u drugom društvu svoj utjecaj iskoristi za ostvarenje vlastitih interesa i ugrožavanja samostalnosti društva, ugrožavanja nezavisnosti uprave društva i vođenja poslova društva u interesu društva i njegovih članova, uz ugrožavanje položaja njegovih vjerovnika. Zbog toga je potrebno posebno urediti odnose, prava i odgovornosti povezanih društava kako bi se zaštitila društva u kojima druga društva imaju utjecaj na vođenje poslova, članovi tih društava i vjerovnici tih društava. U odnosu povezanih društava mogu biti i društva kapitala i društva osoba.

Ovaj rad je usredotočen na povezana društva kapitala. Cilj rada je obraditi načine stvaranja povezanih društava kapitala prema hrvatskom pravu, posebnosti koje karakteriziraju odnose povezanih društava te analizirati mjere kojima se zaštićuju sama društva, njihovi članovi i vjerovnici. Također, ova iznimno kompleksna materija nije predmet normiranja i analize samo prava društava, nego i niza drugih pravnih grana poput prava tržišnog natjecanja, insolventijskog prava, poreznog i računovodstvenog prava i drugih.

2. Pojam povezanih društava

Kako bi se ostvarivala vlast u društvu potrebna za donošenje odluka radi ostvarenja cilja društva potrebno je biti članom društva. Ovisno o tipu društva i vrsti članstva ovisi tko će imati

prevladavajući utjecaj na donošenje odluka i tako utjecati na stvaranje volje unutar društva. Kada je drugo društvo član društva tada se zapravo volja društva stvara u društvu članu toga društva, a u kojem volju i ostvarivanje utjecaja u društvu članu prvog društva može imati neko treće društvo koje je član društva člana prvog društva.¹ Ciljevi društva postaju podređeni ciljevima onoga koji ostvaruje stvarnu vlast u društvu svojim članstvom u njemu. Tada se ne može dati prednost formalnopravnom položaju društva kao samostalnih pravnih subjekata, već se mora uvažiti stvarno stanje u kojem društvo gubi svoju autonomiju što može imati i značajne negativne posljedice za društvo i treće koji stupaju u razne pravne odnose s njim. Opisanu vlast u društvu može se postići i sklapanjem ugovora koji daju takvu vlast u društvu. Tako povezana društva nazivaju se povezanima društvima. Povezivanjem društava povezuju se i poduzeća povezanih društava te se sva tako povezana društva smatraju gospodarskom cjelinom.

Pravo koje uređuje povezana društva je pravo koncerna. Njime se uređuju: 1) organizacijska pitanja povezanih društava, 2) zaštita onih koji jedinstvenim vođenjem poslova mogu biti oštećeni, 3) zaštita ovisnih društava, vanjskih članova ovisnih društava i vjerovnika ovisnih društava od rizika koji nastaju zbog utjecaja vođenja poslova od strane vladajućeg društva. Potreba za takvom posebnom zaštitom posljedica je mogućnosti da interesi onoga tko ostvaruje vlast u društvu budu suprotstavljeni interesima navedenih osoba. U hrvatskom pravu pravo koncerna uređeno je, u prvom redu, u Zakonu o trgovačkim društvima (dalje u tekstu: ZTD)².

U ZTD-u se taksativno navode slučajevi u kojima se smatra da je riječ o povezanim društvima. To su: 1) društvo koje u drugome društvu ima većinski udio ili većinsko pravo u odlučivanju, 2) ovisno i vladajuće društvo, 3) društva koncerna, 4) društva povezana poduzetničkim ugovorima.³ Kao što je u uvodu rečeno, odredbe ZTD-a treba primjenjivati i na društva osoba, mada se one nalaze u dijelu Zakona kojima se uređuju društva kapitala. Karakteristika navedenih oblika je da se radi o organizacijskoj povezanosti društava, obveznopravna povezanost nije dovoljna. Društva mogu biti povezana po više osnova.

¹ Barbić, J., Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio, Treće izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Organizator, Zagreb, 2008., str. 633.

² Zakon o trgovačkim društvima, Narodne novine, broj 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09, 125/11, 152/11, 111/12, 68/13, 110/15, 40/19, 34/22, 114/22, 18/23, 130/23, dalje: ZTD

³ Ibid., čl. 473.

3. Većinsko sudjelovanje u drugom društvu

Društvo može sudjelovati u drugome društvu na dva načina: većinskim udjelom u drugom društvu i većinskim pravom odlučivanja.⁴ Iako će u većini slučajeva biti ostvarena oba kriterija, moguće je i da društvo drži većinski udio u kapitalu društva, ali bez prava glasa, te da drži manjinski udio u kapitalu društva, ali ima većinsko pravo odlučivanja. Tako je moguće da u istome društvu jedno društvo ima većinsko sudjelovanje po prvom kriteriju, a drugo po drugom kriteriju. Važne posljedice postojanja većinskog sudjelovanja u drugome društvu su stvaranje određenih presumpcija i ograničenja za društva. Tako većinsko sudjelovanje u društvu stvara oborivu pretpostavku da je društvo u kojem se većinski sudjeluje ovisno o društvu koje u njemu većinski sudjeluje.⁵ Takva pretpostavka stvara oborivu pretpostavku da je riječ o društvima koja čine koncern. ZTD društvima u ovakvom odnosu postavlja i ograničenja, pa tako dioničko društvo u kojemu postoji većinski udio ne smije preuzimati dionice društva koje ima taj većinski udio kao osnivač ni upisom dionica pri osnivanju niti prilikom povećanja temeljnog kapitala. Preuzimanje će biti valjano, ali je kažnjivo kao prekršaj.⁶

3.1. Većinsko sudjelovanje većinskim udjelom

Zakon propisuje kako se računa većinski udio prema udjelu u kapitalu društva. Tako se kod društva kapitala udio jednog društva u drugome određuje na temelju odnosa nominalnog iznosa udjela koji mu pripada prema ukupnome temeljnome kapitalu drugoga društva, a ako je društvo izdalo dionice bez nominalnog iznosa brojem tih dionica koje mu pripadaju.⁷ Pritom se vlastiti udjeli odbijaju od temeljnog kapitala, a s vlastitim udjelom se izjednačuju udjeli koji pripadaju nekome drugome tko ih drži za račun toga društva.⁸ Pri obračunu se povećanje temeljnog kapitala uzima u obzir tek kad je stvarno povećan, pa se odobreno povećanje temeljnog kapitala, kao i uvjetno povećanje temeljnog kapitala uzimaju u obzir tek kad budu stvarno povećani.⁹

⁴ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 476. st. 1.

⁵ Ibid., čl. 475. st. 2.

⁶ Ibid., čl. 476. st. 1., čl. 210. st. 2., čl. 630. st. 1. t. 21.

⁷ Ibid., čl. 474. st. 2.

⁸ Ibid.

⁹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 641.

3.2. Većinsko sudjelovanje većinskim pravom odlučivanja

Većinsko pravo odlučivanja postoji kada netko ima većinu glasova kojima se može koristiti. Važno je da samo „držanje“ većine glasova bez mogućnosti njihovog korištenja nije dovoljno za postojanje većinsko prava odlučivanja. To proizlazi iz odredbi ZTD-a kojima se traži da postoji većinsko pravo odlučivanja i uređuje način izračunavanja broja glasova pri određivanju ima li neko društvo većinsko pravo odlučivanja, a ne traži se da neko društvo drži većinu u glasovima. Moguće je da je statutom dioničkog društva ili društvenim ugovorom društva s ograničenom odgovornošću ograničeno pravo glasa te se tada u obzir uzima najviši dopušteni broj glasova, a ne onaj koji bi postojao bez ograničenja. Također, moguće je da donošenje određenih bitnih odluka za vođenje društva ne bude u nadležnosti glavne skupštine/skupštine društva ili se traži jednoglasnost u odlučivanju, pa se tada ne radi o većinskom pravu odlučivanja, jer nije moguće ostvariti utjecaj na stvaranje volje društva i vođenje poslova kakvo bi većinsko pravo odlučivanja inače omogućavalo.¹⁰ Potrebno je da postoji stvarna mogućnost za takav utjecaj, a nje u takvim slučajevima nema. Iz okolnosti mora proizlaziti da postoji mogućnost da se značajno utječe na vođenje poslova društva, tako da se utjecaj može ostvarivati na donošenje odluka koje su od bitnog značenja za vođenje poslova društva.

Zakon propisuje da se broj glasova u skupštini koji pripada drugome društvu određuje odnosom broja glasova kojima se ono može koristiti prema udjelu koji mu pripadaju i ukupnog broja glasova, ali se od ukupnog broja glasova odbijaju glasovi koji pripadaju vlastitim udjelima ili ih netko drži za društvo.¹¹ Iz odredbe proizlazi da na određenje prava glasa ne utječu sporazumi o vezivanju glasova, jer sporazumom glasovi ne počinju pripadati nekom od sudionika navedenog sporazuma. To vrijedi i za založnog vjerovnika i plodouživatelja, jer ni njima pravo glasa ne pripada, ali ono pripada povjereniku.¹²

4. Ovisno i vladajuće društvo

Ovisno društvo je pravno samostalno društvo na koje drugo društvo (vladajuće društvo) može imati neposredno ili posredno prevladavajući utjecaj.¹³ Sintagma „može imati“ upućuje da je dovoljno da postoji mogućnost da se vladajući utjecaj ostvaruje, on se ne mora i

¹⁰ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 642.

¹¹ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 474. st. 3., čl. 474. st. 4.

¹² Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 643.

¹³ ZTD op.cit. (bilj. 2), čl. 475. st. 1.

ostvarivati. Prevladavajući utjecaj u načelu postoji kada postoji mogućnost utjecaja koja odgovara onoj koju ima društvo s većinskim sudjelovanjem u društvu, ali nije dovoljno da postoji samo mogućnost sprječavanja/blokiranja donošenja odluka (tzv. negativno vladanje), nego se mora moći utjecati na „pozitivne radnje“ vođenja ovisnoga društva.¹⁴ Pri tome je dovoljno da postoji mogućnost ostvarivanja utjecaja na bitna područja djelovanja društva.¹⁵ U suprotnom bi vladajuće društvo moglo ne ostvarivati utjecaj na neke manje bitne dijelove upravljanja ovisnome društvu i na taj način izbjeći posljedice koje iz tog odnosa proizlaze. Neposredno prevladavajući utjecaj je onaj kojeg vladajuće društvo ostvaruje izravno u ovisnom društvu, a posredno prevladavajući utjecaj postoji kada jedno društvo ima prevladavajući utjecaj u društvu koje ima prevladavajući utjecaj u nekom drugom društvu. ZTD propisuje da se smatra da postoji odnos ovisnog i vladajućeg društva ako društvo kao dioničar ili član društva ima pravo izabrati ili imenovati i opozvati ili razriješiti većinu članova uprave, odnosno izvršnih direktora ili članova nadzornog odbora, odnosno upravnog odbora.¹⁶ Ta presumpcija postoji zbog toga što je za pretpostaviti da će navedeni članovi organa ovisnog društva slijediti volju vladajućeg društva koje ih je i postavilo. Isto se smatra kada društvo na temelju sporazuma sklopljenog s drugim dioničarima ili članovima društva ima kontrolu nad većinom glasačkih prava u društvu (ugovor o vezivanju glasova).¹⁷ Međutim, to nisu jedine mogućnosti, prevladavajući utjecaj postoji kad on ima sadržaj kakav je opisan. Tako bi, primjerice, do njega moglo doći i kada se mogu davati upute za poslovanje upravi u društvu s ograničenom odgovornošću, kod manje većine u glasovima ako se dioničaru priklanjaju drugi dioničari tako da on među njima ostvaruje prevladavajući utjecaj (moguće ako manje dioničara sudjeluje u skupštini), kada su sklopljeni neki poduzetnički ugovori.¹⁸ Samo povezivanje obveznopravnim ugovorom nije dovoljno, jer, kao što je rečeno, do odnosa povezanih društava dolazi na organizacijskoj osnovi.

Zakonska pretpostavka da odnos vladajućeg i ovisnog društva postoji kada društvo u drugome društvu ima većinski udio je oboriva.¹⁹ Potrebno je dokazati da većinski udio nije popraćen prevladavajućim utjecajem. On se, primjerice, može isključiti u društvenom ugovoru ili statutu ako se u njima odrede takve potrebne većine koje stvarno priječe mogućnost ostvarivanja prevladavajućeg utjecaja ili sklapanjem ugovora između člana kojim se član

¹⁴ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 644.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 475. st. 3.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 644.

¹⁹ ZTD op.cit. (bilj. 2), čl. 475. st. 2.

društva odriče svog većinskog prava u odlučivanju, ako se bi time prevladavajući utjecaj bio stvarno isključen.²⁰ Uz to treba imati na umu i moguća ograničenja navedena u vezi većinskog sudjelovanja u drugome društvu. Posredno prevladavajući utjecaj će prestati ako prestane utjecaj između nekih od tako povezanih društva. Pretpostavlja se, oborivom pretpostavkom, i da ovisno i vladajuće društvo čine koncern²¹, a odnosi među njima uređuju se odredbama članaka ZTD-a od 496. do 502.

Ovisnom društvu nametnuta je i zabrana preuzimanja dionica vladajućeg društva upisom pri osnivanju i pri uvjetnom povećanju temeljnog kapitala društva. Iako će takvo stjecanje dionica biti valjano, ono je kažnjivo kao prekršaj.²²

5. Koncern

Rečeno je da povezana društva čine pravno samostalna društva, tako i koncern čine pravno samostalna društva. Stoga, koncern ne postoji kada društvo ima više podružnica ili pogona, jer oni nemaju status pravno samostalne osobe-društva. Ono što je ključno za postojanje koncerna jest postojanje jedinstvenog vođenja poslova. ZTD određuje da koncern postoji ako se vladajuće i jedno ili više ovisnih društava objedine jedinstvenim vođenjem od strane vladajućeg društva, dok pojedinačna društva čine društva koncerna.²³ Koncern čine i pravno samostalna društva koja nisu ovisna jedno o drugome, a spojena su jedinstvenim vođenjem poslova.²⁴ Tako se razlikuju koncern koji čine društva koja su povezana prevladavajućim utjecajem (jer je takav utjecaj sadržaj odnosa između ovisnog i vladajućeg društva) i uz to još i jedinstvenim vođenjem te koncern koja čine društva koja su povezana samo jedinstvenim vođenjem. Takva njihova povezanost uvjetuje potrebu da ih se smatra gospodarskom cjelinom. Iako su pravno samostalna društva, ne može se ignorirati njihova stvarna povezanost i posljedice koje iz toga proizlaze. Način ostvarivanja jedinstvenog vođenja poslova nije definirano zakonom te se njegovo postojanje prosuđuje prema okolnostima svakog pojedinog slučaja. Nije odlučno vrijeme trajanja koncerna, bitno je da on postoji u trenutku kada se postojanje koncerna utvrđuje, ali je bitno da je utjecaj postojan.²⁵ Nije potrebno da jedinstveno vođenje obuhvaća sva područja poslovanja društva, ali mora postojati jedinstveno

²⁰ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 646.

²¹ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 476. st. 1.

²² Ibid., čl. 219. st. 2., čl. 630. st. 1. t. 21.

²³ Ibid., čl. 476. st. 1.

²⁴ Ibid., čl. 476. st. 2.

²⁵ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 649.

vođenje u planiranju, provođenju i kontroli najmanje jednog bitnog područja poduzetničke djelatnosti kao što su proizvodnja, prodaja, financijska politika i sl.²⁶ Takav pristup sprječava izbjegavanje primjene prava koncerna do kojeg bi moglo dolaziti kada bi samo neka područja poduzetničke djelatnosti jedinstveno vođenog društva bila izostavljena iz jedinstvenog vođenja. Uz to, nije uvijek potrebno da upute, smjernice ili odobrenja budu davane za sva područja djelovanja koncerna kako bi se ostvarili interesi koncerna.

5.1. Koncern vladajućeg i ovisnog društva

Zakonom se neoborivo smatra da su jedinstvenim vođenjem objedinjena društva među kojima je sklopljen ugovor o vođenju poslova ili od kojih se jedno društvo priključuje drugome.²⁷ Takvo povezivanje čini koncern vladajućeg i ovisnog društva. Ranije je istaknuto da se postojanje koncerna pretpostavlja i u slučaju postojanja vladajućeg i ovisnog društva. S obzirom na to da je za postojanje koncerna ključno jedinstveno vođenje društva, pretpostavka se može obarati dokazivanjem da jedinstveno vođenje društava ne postoji.

Kada vladajuće i ovisno društvo čine koncern koji nije nastao ugovorom o vođenju poslova ni priključenjem, radi se o faktičnom koncernu. Doktrina razlikuje obični faktični koncern od kvalificiranog faktičnog koncerna.²⁸ Obični faktični koncern postoji kada vladajuće društvo može imati neposredno ili posredno prevladavajući utjecaj na ovisno društvo.²⁹ U kvalificiranom faktičnom koncernu ovisno je društvo podvrgnuto vladajućem na temelju uređenja po pravu društava ili vladajuće društvo može tako jako zahvaćati u interese ovisnog društva kao da je između njih sklopljen ugovor o vođenju poslova.³⁰ Štetni učinci takvog utjecaja širinom, jačinom i trajanjem odlučujuće zahvaćaju u poduzetničku strukturu ovisnog društva.³¹ Važno je vladajuće društvo ne vodi primjerenu brigu o ovisnom društvu i nema mogućnosti da se za svaku pojedinačnu, za ovisno društvo štetnu, poduzetu mjeru dade naknada.³² Zbog toga je potrebno da se rizik mogućih štetnih posljedica osigura određenim zaštitnim mjerama koje se primjenjuju u slučaju ugovora o vođenju poslova, o kojima će kasnije biti riječi, a i odredbe koje važe za svaki faktični koncern. S obzirom na to da se radi o koncernu vladajućeg i ovisnog društva, a zakon ne propisuje posebne učinke, primjenjuju se odredbe o

²⁶ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 649.

²⁷ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 476. st. 1.

²⁸ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 650.

²⁹ Ibid., str. 651.

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid.

³² Ibid.

vladajućem i ovisnom društvu te ono što je inače određeno za način povezivanja o kojemu je u konkretnom slučaju riječ.

5.2. Koncern društava koja nisu u odnosu ovisnosti

Ovaj tip koncerna čine pravno samostalna društva koja nisu u odnosu ovisnosti, a objedinjena su jedinstvenim vođenjem. Ovdje se radi o usklađenom djelovanju organa koji vode poslove povezanih društava. Do njega, primjerice, dolazi kada više društava ima člana s većinskim udjelom koji ne ostvaruje svoj prevladavajući utjecaj, nego prepušta poslovnim organima da ih sami jedinstveno vode.³³ Zatim, ugovorima više vrsta na temelju kojih dolazi do jedinstvenog vođenja poslova u čijem stvaranju su svi ravnopravni, kao i bez ugovora faktičnim putem.³⁴ Ugovori kojima se stvara koncern nisu organizacijski, odnosno takve vrste da bi trebala suglasnost glavne skupštine, odnosno skupštine društva, nego se radi o ugovorima obveznog prava koje sklapati može uprava društva.

Društva su u ravnopravnom položaju, što od uprava koncernskih društava zahtijeva da štite i brinu o interesima svojih društava i ne slijede upute koje bi za njihova društva bile štetne, bez obzira na eventualnu korist takvih uputa za koncern. Suprotno postupanje dovodi do odgovornosti za štetu članova uprave, a i nadzornih odbora kada su za to ispunjene pretpostavke. Zbog ravnopravnosti društava ne dolazi do primjene odredaba o odgovornosti za pokrivanje štete, odgovornosti vjerovnicima društava, a važno je i da ne postoji obveza izrade konsolidiranih financijskih izvješća (za razliku od koncerna ovisnog i vladajućeg društva).

5.3. Ovlasti i odgovornosti u faktičnom koncernu

Provođenje utjecaja vladajućeg društva nad ovisnim društvom može biti štetno za ovisno društvo. ZTD-om se u faktičnom koncernu vladajućem društvu zabranjuje utjecaj na ovisno društvo kojim se potonje upućuje na poduzimanje štetnih pravnih poslova ili poduzimanje ili propuštanje radnji na svoju štetu, osim ako se vladajuće društvo obveže da će ovisnome nadoknaditi štetu koja bi mu time nastala.³⁵ Ako se šteta ne nadoknadi u poslovnoj godini, mora se najkasnije na kraju poslovne godine u kojoj je ovisnome društvu počinjena šteta utvrditi kada će se i na koji način to učiniti.³⁶ Ovisnome društvu mora se osigurati odgovarajući

³³ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 654.

³⁴ Ibid.

³⁵ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 496. st. 1.

³⁶ Ibid., čl. 496. st. 2.

pravni zahtjev prema vladajućem društvu.³⁷

Dakle, štetan utjecaj na ovisno društvo se ne zabranjuje, nego se vladajućem društvu prepušta da ocijeni hoće li se suspregnuti o upućivanja ovisnog društva da poduzme pravni posao ili da poduzme ili ne poduzme radnju na svoju štetu, ili će tako utjecati na ovisno društvo i nadoknaditi ovisnome društvu tako počinjenu štetu. Radi se o faktičnom koncernu, pa se ovo pravilo ne primjenjuje kada je sklopljen ugovor o vođenju poslova ili je došlo do priključenja ovisnog društva vladajućem. Zakon govori o štetnim pravnim poslovima, odnosno radnjama. Zato je potrebno da do štete dolazi zbog konkretnih, određenih pravnih poslova ili radnji. Ne misli se na opći negativan utjecaj postojanja koncerna na ovisno društvo. Štetni su takvi pravni poslovi, odnosno radnje koji za posljedicu imaju umanjeње ili ugrožavanje imovinskog stanja ovisnog društva ili izgleda da ono nešto privredi.³⁸ Štetnost se prosuđuje prema vremenu kad je poduzeta, a da bi se odredila njezina štetnost potrebno je ocijeniti kako bi postupio uredan i savjestan voditelj poslova društva koje nije u odnosu ovisnosti.³⁹ Ako bi postupio jednako, onda štete nema. Štetnost može biti posljedica različitih vrsta pravnih poslova ili mjera. Za ovisno društvo je važno da se štetnost mjere izmjeri kako bi se šteta mogla odrediti i nadoknaditi. Kada bi se radilo o poslovima ili radnjama čija se štetnost ne može točno izmjeriti, vladajuće društvo se može obvezati nadoknaditi nastalu štetu jednako tako nemjerljivim koristima, primjerice neprihvatanje ponude za obavljanje nekog posla može se nadoknaditi pribavljanjem ponude za takav ili sličan posao.⁴⁰ Ako se veličina rizika ne može procijeniti u trenutku sklapanja posla ili poduzimanja neke radnje, onda je dovoljno da se vladajuće društvo obveže nadoknaditi svu štetu koja bi mogla nastati u vezi s tim poslom, kao posljedica radnje.⁴¹ Na nadoknadu štete obvezuje se vladajuće društvo. Njegova obveza proizlazi iz ZTD-a i za to nije potreban sporazum vladajućeg i ovisnog društva. Nadoknaditi štetu može i netko treći, bitno je da se šteta ovisnome društvu nadoknadi. Naravno da se vladajuće i ovisno društvo mogu sporazumjeti u čemu će se nadoknada štete sastojati, ali to nije uvjet za postojanje obveze ni za ispunjenje jednostrane radnje naknade štete. Ne nadoknadi li se šteta ovisnome društvu do kraja poslovne godine mora mu se osigurati pravni zahtjev kojim se utvrđuje u čemu će se dati i koja je vrijednost koristi koja će se pribaviti ovisnome društvu. To je potrebno utvrditi ugovorom najkasnije do kraja poslovne godine, jer se taj zahtjev iskazuje u poslovnim knjigama koje ispituju revizori.

³⁷ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 496. st. 2.

³⁸ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 658.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Ibid., str. 661.

⁴¹ Ibid.

Radi li se o utjecaju vladajućeg na ovisno društvo ocjenjuje se prema tome kako ovisno društvo percipira razne načine utjecaja (upute, savjeti, smjernice, očekivanja) vladajućeg društva na njega.⁴² Uprava vladajućeg društva vodi poslove društva, kao što je to i inače u nadležnosti uprave u društvima kapitala, ali to ne znači da se djelovanje samo članova uprave smatra relevantnim za ocjenu radi li se o utjecaju na ovisno društvo. Takav utjecaj mogu ostvarivati i druge osobe zaposlene i osobe vladajućem društvu koje ovisno društvo percipira kao one koje mogu tako djelovati.⁴³ Vladajuće društvo, primjerice, može ostvarivati utjecaj i djelovanjem u organima ovisnog društva ili sklapanjem poslova u ime ovisnog društva na temelju dobivene punomoći.⁴⁴ Pravila o granicama utjecaja vladajućeg društva kada nema ugovora o vođenju poslova ne isključuju primjenu članaka 263.a do 263.c u kojima se dodatno određuje što su poslovi i radnje s povezanim osobama, tko se smatra povezanim osobama, kada se zahtijevaju određene suglasnosti na te poslove i radnje i procedura davanja suglasnosti te objava transakcija s povezanim osobama.⁴⁵ Ti su članci ZTD-a posljedica implementacije prava Europske unije u hrvatsko zakonodavstvo.

5.4. Izvješće uprave o odnosima s povezanim društvima

Vladajuće društvo svojim utjecajem može utjecati na ovisno društvo da ono za sebe poduzima štetne pravne poslove, odnosno radnje. Kako bi se moglo utvrditi čini li se to na način opisan u prethodnom poglavlju propisano je da uprava, odnosno izvršni direktori ovisnoga društva moraju u prva tri mjeseca poslovne godine izraditi izvješće o odnosima društva s povezanim društvima.⁴⁶ Potrebno je navesti sve pravne poslove koje je društvo u prethodnoj godini poduzelo s vladajućim društvom ili s njime povezanim društvima ili prema uputama u interesu tih društava, kao i sve druge radnje, koje je u protekloj godini poduzelo ili propustilo poduzeti.⁴⁷ Dakle, treba izvještavati samo o onim poslovima koji su sklopljeni u vrijeme kada postoji odnos ovisnosti, ne i o samom ispunjenju ugovora sklopljenih prije nastanka ovisnosti. Jednako vrijedi i za provedbu drugih radnji i mjera. Moguće je da do odnosa ovisnosti dođe tijekom godine ili da on prestane tijekom poslovne godine. Tada je izvješće potrebno izraditi samo za dio godine u kojem je postojala ovisnost. Izvješće se mora izraditi i kada nisu

⁴²Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 657.

⁴³ Ibid., str. 658

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ ZTD op. cit. (bilj.2), čl. 496.a, čl. 263.a-263.c.

⁴⁶ Ibid., čl. 497. st. 1.

⁴⁷ Ibid.

poduzimane radnje ili mjere na štetu ovisnog društva.⁴⁸ Tada se u to mora navesti u izvješću, ali moraju se navesti sve radnje ili mjere kod kojih postoji sumnja da su poduzimana na štetu ovisnog društva, jer se zahtijeva izrada izvješća u skladu s načelima savjesnog i istinitog polaganja računa.⁴⁹

Kod pravnih poslova moraju se navesti činidba i protučinidba, a kod ostalih radnji razlozi za njihovo poduzimanje te njima postignute prednosti i štete koje su nastale za ovisno društvo.⁵⁰ Pri pokrivanju gubitaka mora se pojedinačno navesti kako je stvarno nadoknađen gubitak u poslovnoj godini ili za što je društvu bilo omogućeno da postavi pravni zahtjev.⁵¹ Potrebno je da je ono potpuno i da se navede sve što je potrebno za prosudbu koji su pravni poslovi i radnje poduzeti te propuštanja učinjena, je li počinjena šteta ovisnome društvu i kolika je te je li, kada i kako društvo oštećeno odgovarajućom koristi.⁵² To je nužno da bi revizori i članovi nadzornog odbora mogli prosuditi o pravnim poslovima i drugim radnjama i mjerama sadržanim u izvješću. Uprava, odnosno izvršni direktori na kraju izvješća moraju izjaviti je li društvo prema okolnostima koje su bile poznate u trenutku kada je poduzet pravni posao ili neka druga radnja ili kada je ona propuštena, za svaki pravni posao primilo odgovarajuću protučinidbu i nije li time što je neka radnja poduzeta ili propuštena došlo do štete.⁵³ Ako je društvo pretrpjelo štetu, uprava mora izjaviti i je li mu ona nadoknađena.⁵⁴ Ta se izjava unosi u izvješće o stanju društva.⁵⁵ Iako su pravno relevantne samo one okolnosti koje su bile poznate u trenutku poduzimanja pravnog posla, druge radnje ili propuštanja, kasnija saznanja treba navesti u izvješću uz naznaku da nisu bila poznata upravi u relevantno vrijeme.⁵⁶

Izvješće uprave o odnosima s povezanim društvima ne podnosi se ako je između vladajućeg i ovisnog društva sklopljen ugovor o prijenosu cijele dobiti.⁵⁷ Izvješće neće biti potrebno donijeti ni ako je sklopljen ugovor o vođenju poslova, jer je i u tom slučaju ionako propisana obveza pokrivanja gubitaka ovisnog društva, ali će vjerovnicima biti potrebno dati osiguranja o čemu će kasnije biti riječi. Izvješće se ne zahtijeva ni u slučaju priključenja ovisnog društva vladajućem.

⁴⁸ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 663.

⁴⁹ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 497. st. 2.

⁵⁰ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 497. st. 1.

⁵¹ Ibid.

⁵² Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 665.

⁵³ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 497. st. 3.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 665.

⁵⁷ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 497. st. 4.

Izvješće o odnosima s povezanim društvima potrebno je ispitati. Ispitivanje provode revizori i nadzorni, odnosno upravni odbor ovisnog društva. Pri tome je revizija tog izvješća obvezna kada se i inače treba provesti revizija financijskih izvješća društva sukladno propisima o reviziji. ZTD propisuje sadržaj i opseg revizije i izvješća o reviziji.⁵⁸ Izvješće o odnosima s povezanim društvima, kao i izvješće revizora kada se revizija mora provesti, uprava, odnosno izvršni direktori moraju dostaviti nadzornom, odnosno upravnom odboru.⁵⁹ Odredbu treba tumačiti tako da je izvješća potrebno dostaviti organu društva koji provodi nadzornu funkciju u društvu, jer je smisao odredbe da se provede nadzor nad izvješćima. Primjerice, društvo s ograničenom odgovornošću ne mora imati nadzorni odbor, pa bi izvješća trebalo dostaviti skupštini društva koja u takvom slučaju obavlja nadzornu funkciju nad upravom društva. Ako nadzorni, odnosno upravni odbor ne odluči drugačije, svakom članu tih odbora moraju se dostaviti navedena izvješća.⁶⁰ Navedeni odbori moraju ispitati izvješće o odnosima s povezanim društvima i o tome izvijestiti glavnu skupštinu, odnosno skupštinu društva.⁶¹ Kada godišnja financijska izvješća mora ispitati revizor, nadzorni, odnosno upravni odbor mora u svome izvješću zauzeti stajalište o rezultatima revizije, a u izvješću se mora preuzeti izjavu koju je dao revizor ili izričito navesti da je takvu reviziju odbio dati.⁶² Navedeni odbori moraju izraziti svoj stav na kraju izvješća izjavom imaju li prigovora na izjavu uprave koju je ona dala na kraju svog izvješća.⁶³ Ako se godišnja financijska izvješća moraju revidirati, obveza je revizora da na zahtjev nadzornog, odnosno upravnog odbora sudjeluje u raspravi koja se o tome u tim odborima vode.⁶⁴

Svaki dioničar i član ovisnog društva s ograničenom odgovornošću ima pravo zahtijevati od suda da odredi da se posebno ispituju poslovni odnosi ovisnog društva s vladajućim društvom ili društvom koje je s vladajućim povezano ako je: 1) revizor ograničio izjavu u povodu ispitivanja izvješća uprave o odnosima s povezanim društvima ili ju je odbio dati, 2) nadzorni, odnosno upravni odbor izjavio da treba staviti prigovore na izjavu uprave na kraju njenog izvješća, 3) uprava izjavila da je društvo bilo oštećeno određenim pravnim poslovima ili mjerama, a da šteta društvu nije nadoknađena.⁶⁵ Uz to, taj zahtjev mogu postaviti dioničari na koje otpada najmanje dvadeseti dio temeljnog kapitala i učine vjerojatnim da su

⁵⁸ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 498.

⁵⁹ Ibid., čl. 499. st. 1.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Ibid., čl. 499. st. 2.

⁶² Ibid.

⁶³ Ibid., čl. 499. st. 3.

⁶⁴ Ibid., čl. 499. st. 3., čl. 499. st. 4.

⁶⁵ Ibid., čl. 500. st. 1.

najmanje tri mjeseca prije postavljanja zahtjeva dioničari, odnosno članovi društva, ako postoje okolnosti koje opravdavaju sumnju da je postupanjem protivno obvezi urednog vođenja poslova oštećeno društvo.⁶⁶

5.5. Odgovornost vladajućeg društva zbog povrede obveze da se nadoknadi šteta ovisnom društvu

U članku 496. ZTD-a određene su granice dozvoljenog utjecaja vladajućeg društva na ovisno društvo kada nije sklopljen ugovor o vođenju poslova društva. Kako bi se ovisno društvo, njegovi vjerovnici i dioničari, odnosno članovi zaštitili, propisano je da vladajuće društvo koje potakne ovisno društvo, s kojim nema sklopljen ugovor o vođenju poslova, da poduzme pravni posao, poduzme ili propusti radnju, a da štetu stvarno ne nadoknadi do kraja poslovne godine niti daje ovisnome društvu zahtjev da mu se šteta nadoknadi, vladajuće društvo mora ovisnome društvu nadoknaditi svu štetu koja iz toga proizađe.⁶⁷ Pravo na postavljanje zahtjeva za naknadu štete ima i svaki dioničar, odnosno član društva, bez obzira na štetu koja mu je prouzročena štetom počinjenom društvu.⁶⁸ Zahtjev da se šteta nadoknadi ovisno društvu mogu postaviti i vjerovnici ovisnog društva ako svoju tražbinu ne mogu namiriti od ovisnog društva.⁶⁹ Uz vladajuće društvo kao solidarni dužnici odgovaraju i oni zastupnici po zakonu vladajućeg društva koji su uputili ovisno društvo da obavi pravni posao, odnosno učini ili propusti neke radnje.⁷⁰ To znači da neće odgovarati oni zastupnici po zakonu (članovi uprave, odnosno izvršni direktori) koji nisu ni na koji način utjecali na ovisno društvo. Članovi nadzornog odbora nisu zastupnici društva na temelju zakona (koji ni ne vode poslove društva), pa oni također ne odgovaraju, kao ni prokuristi, opunomoćenici ili zaposlenici vladajućeg društva.

Zahtjev za naknadu štete prema navedenim dužnicima nastaje protekom poslovne godine u kojoj je pod štetnim utjecajem sklopljen štetan pravni posao, odnosno poduzeta ili propuštena kakva radnja na štetu ovisnog društva, a društvo nije obeštećeno, niti mu je osiguran pravni zahtjev kojim može ostvariti naknadu štete. Stoga, zahtjev bi prije proteka navedenog razdoblja bio preuranjen, osim ako bi iz držanja vladajućeg društva bilo očito da nema namjeru nadoknaditi štetu ovisnom društvu u propisanom roku. S obzirom na to da je izvor odgovornosti vladajućeg društva i njegovih zastupnika po zakonu u štetnom utjecaju, a za kojeg mogućnost

⁶⁶ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 500. st. 2.

⁶⁷ Ibid., čl. 501. st. 1.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Ibid., čl. 501. st. 1., čl. 501. st. 4.

⁷⁰ Ibid., čl. 502. st. 2.

crpe iz položaja vladajućeg društva, njihove odgovornosti neće biti ako bi takav pravni posao poduzeo ili takvu pravnu radnju poduzeo ili propustio uredan i savjestan voditelj poslova nezavisnog društva.⁷¹ Na ovisnome društvu leži teret da dokaže postojanje odnosa ovisnosti, utjecaj vladajućeg društva na ovisno da poduzme štetan posao ili radnju, nastanak štete kao posljedicu utjecaja i u čemu se šteta sastoji i kolika je. Zbog primjene pravila pretpostavljene krivnje ovisno društvo ne mora dokazivati krivnju na strani vladajućeg društva, već tuženi mora dokazivati da bi uredan i savjestan voditelj poslova nezavisnog društva postupio jednako. Zahtjev prema vladajućem društvu i zastupnicima po zakonu vladajućeg društva zastarijeva za pet godina.⁷²

Kako bi se zaštitili ovisno društvo, njegovi članovi i vjerovnici propisana je odgovornost i članova uprave/izvršnih direktora ovisnog društva. Oni odgovaraju kao solidarni dužnici uz vladajuće društvo i njegove zastupnike po zakonu, ako, povrijeđivši svoje obveze, u izvješću o odnosima ovisnog društva s povezanima društvima propuste navesti štetne pravne poslove ili štetne radnje ili ne navedu da je društvo s tim poslovima ili radnjama bilo oštećeno, a šteta mu nije bila nadoknađena.⁷³ Na članove uprave, odnosno izvršne direktore se primjenjuje pravilo pretpostavljene krivnje u slučaju da je sporno jesu li postupili kao uredan i savjestan voditelj poslova. U takvom će položaju biti i članovi nadzornog, odnosno upravnog odbora ako glede pravnog posla ili štetne radnje povrijede svoju obvezu da provjere izvješće o odnosima s povezanim društvima i da o tome obavijeste skupštinu.⁷⁴ Zapravo se radi o isticanju odgovornosti navedenih organa koja ionako proizlazi iz općih odredbi o odgovornosti članova uprave i nadzornog odbora u dualistički uređenom društvu, odnosno izvršnih direktora i članova upravnog odbora u monistički uređenom društvu. Ti zahtjevi zastarijevaju za pet godina.⁷⁵ Vjerovnici ovih zahtjeva su jednaki kao i oni vladajućeg društva, dok je mogućnost sklapanja nagodbe ili odricanja od zahtjeva moguća za sve opisane zahtjeve uz ispunjenje jednakih pretpostavaka, kao i u slučaju kada je sklopljen ugovor o vođenju poslova društva.⁷⁶

6. Društva s uzajamnim udjelima

Kao što je moguće da jedno društvo ima u drugome udjele u temeljnom kapitalu drugoga društva, tako je moguće da svako od tih društava ima udio u onom drugom društvu. Kada su

⁷¹ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 501. st. 3.

⁷²Ibid., čl. 494. st. 5.

⁷³Ibid., čl. 502. st. 1.

⁷⁴Ibid., čl. 502. st. 2.

⁷⁵Ibid., čl. 502. st. 4.

⁷⁶Ibid.

društva kapitala sa sjedištem u Republici Hrvatskoj povezana tako da svako društvo ima više od četvrtine udjela u drugome društvu, ona čine društva s uzajamnim udjelima.⁷⁷ Za određivanje koliki udio pripada nekome društvu u drugome društvu mjerodavno je koliko nominalni iznos udjela jednog društva sudjeluje u ukupnom temeljnom kapitalu drugog društva, a ako su izdane dionice bez nominalnog iznosa, njihov broj u odnosu prema broju svih izdanih dionica.⁷⁸ Udio se određuje i prema broju glasova u glavnoj skupštini ili skupštini, pa se određuje i prema tome kolikim broje glasova drugo društvo raspolaže u odnosu prema svim glasovima u tim organima društva.⁷⁹ U udio treba uračunati i udjele koji pripadaju društvu koje je o njemu ovisno ili koje za njegov račun ili za račun društva koje je o njemu ovisno drži netko drugi.⁸⁰

6.1. Obično uzajamno sudjelovanje udjelima

Obično uzajamno sudjelovanje postoji kada jedno društvo sudjeluje u drugome s više od četvrtine udjela, ali je riječ o manjinskom sudjelovanju, pa društvo ne može ostvarivati prevladavajući utjecaj.⁸¹ Posljedice postojanja uzajamnog sudjelovanja nastaju danom saznanja da ono postoji.⁸² Zbog toga je propisana obveza pisanog obavještanja o stečenim udjelima koji prelaze više od četvrtine dionica ili udjela u drugome društvu kapitala sa sjedištem u Republici Hrvatskoj po navedenom mjerilu.⁸³ Uz to, mora se obavijestiti o dionicama i udjelima: a) koje društvo, od njega ovisno društvo ili netko tko ih drži za njihov račun može tražiti da mu se prenesu i b) za preuzimanje kojih je u obvezi društvo, neko društvo koje je o njemu ovisno ili netko tko djeluje za njihov račun.⁸⁴ Čim društvo stekne većinsko sudjelovanje u drugome društvu, mora o tome bez odgađanja pisano obavijestiti to društvo.⁸⁵ Na isti način treba postupiti kada udio u društvu postane manji od onoga zbog kojeg je postojala obveza obavještanja.⁸⁶ Uz pisanu obavijest sudjelovanje se treba objaviti i u glasilu društva uz navođenje koje društvo drži u njemu dionice ili udio, a jednako treba postupiti i kad takvo sudjelovanje prestane.⁸⁷

Društvo koje stekne u drugome društvu udio čije stjecanje stvara obvezu obavještanja,

⁷⁷ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 477. st. 1.

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 674.

⁸² ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 511. st. 2.

⁸³ Ibid., čl. 478. st. 1.

⁸⁴ Ibid., čl. 478. st. 2.

⁸⁵ Ibid., čl. 478. st. 3.

⁸⁶ Ibid., čl. 478. st. 4.

⁸⁷ Ibid., čl. 478. st. 5.

o njemu ovisno društvo te onaj tko drži dionice i udjele za račun tih društava ne mogu ostvarivati prava iz dionica i udjela dok o stjecanju ne obavijeste drugo društvo.⁸⁸ To znači da to ograničenje obuhvaća prava iz svih dionica i udjela, a ne samo one iznad propisanog praga. Ograničenje ne obuhvaća ona članska prava koja ne ovise o visini udjela u društvu, a prema izričitoj zakonskoj odredbi ni pravo na stjecanje dionica i udjela pri povećanju temeljnog kapitala iz sredstava društva.⁸⁹

6.2. Kvalificirano uzajamno sudjelovanje udjelima

Kvalificirano uzajamno sudjelovanje udjelima postoji kada je taj udio većinski ili inače postoji odnos ovisnosti društava.⁹⁰ Moguće je da samo jedno društvo ima u drugome takav položaj, pa je ono vladajuće, a drugo društvo ovisno društvo. Kada oba društva imaju takav položaj jedno prema drugome svako se od njih nalazi u vladajućem i ovisnom odnosu prema onome drugome društvu. Tada je potrebno primjenjivati pravila koja vrijede za društva u odnosu ovisnosti, s time da postoji obveza obavještanja čim društvo stekne većinsko sudjelovanje u drugome društvu.⁹¹ Posljedica ovakvog sudjelovanja udjelima u dioničkome društvu je da ovisno društvo ne može ostvarivati prava iz dionica u vladajućem društvu, jer ona miruju.⁹² Ovisno društvo mora otuđiti dionice koje ima u vladajućem društvu kad se za to ispune propisane pretpostavke.⁹³

7. Poduzetnički ugovori

Poduzetnički ugovori određeni su ZTD-om i oni su *numerus clausus* te nije moguće voljom ugovornih strana stvoriti neki drugi tip poduzetničkog ugovora. To su: a) ugovor o vođenju poslova, b) ugovor o prijenosu cijele dobiti i ugovor o vođenju poslova vlastitog poduzeća, c) ugovor o zajednici dobiti, d) ugovor o djelomičnom prijenosu dobiti, e) ugovor o zakupu poduzeća ili pogona, f) ugovor o prepuštanju poduzeća ili pogona, g) ugovor o vođenju poduzeća ili pogona.⁹⁴ Pri tome posljednji nije naveden u zakonu, ali ga zbog posljedica i karakteristika treba smatrati takvim.⁹⁵ Ugovori pod a) i b) u pravnoj se književnosti nazivaju i

⁸⁸ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 478. st. 6.

⁸⁹ Ibid., čl. 511. st. 1.

⁹⁰ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 674.

⁹¹ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 478. st. 3.

⁹² Ibid., čl. 237., čl. 235.

⁹³ Ibid., čl. 236. st. 1.

⁹⁴ Ibid., čl. 479. st. 1., čl. 480. st. 1.

⁹⁵ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 678.

organizacijskim ugovorima zbog materije koju uređuju (odnose između društava koja su sklopila te ugovore i odnose između društva i članova drugog društva). Njima se mijenja unutarnje i organizacijsko ustrojstvo ovisnog društva i svrha samog društva koje više ne posluje samo u svojem interesu, nego u interesu vladajućeg društva, koji su nerijetko u suprotnosti interesima ovisnog društva. Oni svojim intenzitetom zadiranja u drugo društvo premašuju domašaje učinaka obveznopравnih ugovora, kakvi su svi ostali navedeni poduzetnički ugovori.

S obzirom na važnost poduzetničkih ugovora za društvo koje uključuje u značajno zadiranje u prava članova društva i odnose u društvu, za njegovo sklapanje nije dovoljna samo odluka uprave društva. Ugovor i sve njegove odredbe moraju biti sklopljene u pisanom obliku.⁹⁶ O tome ovisi nastanak i valjanost ugovora i od toga nije moguće odstupiti primjenom pravila obveznog prava o uzgrednim uglavcima. Poduzetnički ugovor je valjan ako se s njime suglasi skupština društva s najmanje tri četvrtine temeljnog kapitala zastupljenog na skupštini društva pri donošenju odluke, s time da se statutom može odrediti da je potrebna veća većina ili ispunjenje dodatnih pretpostavki.⁹⁷ Sklapa li se ugovor o vođenju poslova ili ugovor o prijenosu cijele dobiti s drugim društvom koje je društvo kapitala za valjanost ugovora potrebna je i suglasnost skupštine toga društva uz poštivanje jednake većine, odnosno statutom određene većine ili dodatnih pretpostavki.⁹⁸ Pravom glasa imaju se pravo koristiti dioničari, odnosno članovi društva koja je druga ugovorna strana neovisno o tome ima li većinski ili manjinski udio u društvu glavne skupštine, odnosno skupštine društva koje glasa o davanju suglasnosti na poduzetnički ugovor.

Kako bi se dioničari, odnosno članovi društva svestrano upoznali sadržajem ugovora, uprava, odnosno izvršni direktori moraju sastaviti pisano izvješće u kojem se pravno i gospodarski obrazlažu razlozi za sklapanje ugovora i njegov sadržaj.⁹⁹ Potrebno je i posebno opisati i obrazložiti oblik i visinu primjerene naknade i otpremnine vanjskim dioničarima, odnosno članovima društva, kao i upozoriti na posebne poteškoće pri procjeni vrijednosti društva.¹⁰⁰ Moguće je da zastupnici po zakonu ugovornih strana sastave zajedničko izvješće.¹⁰¹ Prije nego što se glavnoj skupštini, odnosno skupštini društva poduzetnički ugovor dađe na davanje suglasnosti nužno je da jedan ili više revizora, imenovanih od strane uprave ovisnog

⁹⁶ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 481. st. 3.

⁹⁷ Ibid., čl. 481. st. 1.

⁹⁸ Ibid., čl. 481. st. 2.

⁹⁹ Ibid., čl. 481. st. 4.

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ Ibid.

društva ili suda na zahtjev uprave ovisnog društva, pregledaju poduzetnički ugovor.¹⁰² U pisanom izvješću obavljene revizije revizori moraju zaključiti jesu li primjerena naknada, odnosno otpremnina vanjskim dioničarima primjereno odmjerene.¹⁰³ Uz tu ocjenu treba navesti kojim su metodama primjerena naknada i otpremnina određene, iz kojih razloga su te metode primjerene te ako je primijenjeno više metoda, do koje bi se primjerene naknade i otpremnine došlo primjenom pojedine metode i koji je značaj dan pojedinim metodama, a na kraju i posebne teškoće koje su se javile pri procjeni vrijednosti društva.¹⁰⁴ Nije potrebno raditi reviziju ako sve dionice, odnosno udjele drži vladajuće društvo.¹⁰⁵ Zahtjev da se dioničari, odnosno članovi društva upoznaju sa svim relevantnim okolnostima za donošenje odluke o davanju suglasnosti na poduzetnički ugovor izražen je i u obvezi da im se u poslovnim prostorijama u sjedištu društva, od dana sazivanja glavne skupštine/skupštine društva, omogući pregled: poduzetničkog ugovora, navedenog izvješća uprave i izvješća revizora, godišnja financijska izvješća i izvješća o stanju društva onih društava koja sklapaju ugovor (kada ih se mora izraditi).¹⁰⁶ To pravo imaju pravo ostvariti i na samoj glavnoj skupštini/skupštini društva, uz pravo na prijepis poduzetničkog ugovora na trošak društva od sazivanja glavne skupštine, odnosno skupštine.¹⁰⁷ Navedenih obveza prema dioničarima, članovima društva za društvo nema ako su sve propisane isprave dostupne na internetskoj stranici društva.¹⁰⁸ Poduzetnički ugovor mora se priložiti zapisniku skupštine, a stupa na snagu kada ga se konstitutivnim upisom upiše u sudski registar sjedišta društva.¹⁰⁹ Nema zapreke da se poduzetnički ugovor sklopi pod raznim uvjetima. Na odgovarajući način treba primijeniti pravila o društvu s nedostatkom u slučaju da se radi o ugovoru koje pati od nekog nedostatka zbog kojeg se on treba obrisati iz sudskog registra. Ugovor o vođenju poslova zbog njegove prirode ne bi bilo moguće sklopiti za prošlo vrijeme, ali to je moguće učiniti s ostalim poduzetničkim ugovorima.

Jednaka pravila propisana su i za izmjenu poduzetničkog ugovora.¹¹⁰ Poštivanje svih formalnosti zahtijeva svaka izmjena i nije moguće faktičnim, tj. konkludentnim ponašanjem izmijeniti niti sporedne odredbe ugovora. Uz to, kako bi se zaštitilo vanjske dioničare od izmjena na njihovu štetu, za valjanost izmjene ugovora koje se odnose na isplatu naknade ili

¹⁰² ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 481.a st. 1.

¹⁰³ Ibid., čl. 481.a st. 2.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Ibid., čl. 481.a st. 3.

¹⁰⁶ Ibid., čl. 481.b st. 1.

¹⁰⁷ Ibid., čl. 481.b st. 1.-3.

¹⁰⁸ Ibid., čl. 481. b st. 4.

¹⁰⁹ Ibid., čl. 481. b st. 6., čl. 482. st. 2.

¹¹⁰ Ibid., čl. 483. st. 1.

stjecanje njihovih dionica/udjela zahtijeva se njihova posebna odluka većinom koja se zahtijeva za donošenje odluke glave skupštine odnosno skupštine društva.¹¹¹ Od izmjene treba razlikovati promjenu tipa ugovora koja za posljedicu ima prestanak starog i sklapanje novog ugovora.¹¹² Takvog je učinka i produljenje primjene ugovora nakon njegova isteka koje također dovodi do sklapanja novog ugovora, a ne do izmjene ugovora.¹¹³ Međutim, ako bi se u ugovoru predvidjelo da se on produljuje nakon isteka ugovorenog razdoblja (ako nijedna ugovorna strana ne izjavi da ne želi produžiti ugovor), tada ne dolazi do izmjene ugovora i nema potrebe za ispunjavanje zahtjeva procedure za izmjenu ili sklapanje poduzetničkog ugovora, jer je takvo produljenje sadržano i ugovoreno prilikom sklapanja poduzetničkog ugovora. Upis u sudski registar je konstitutivne naravi i za svaku izmjenu ugovora.

Do prestanka poduzetničkog ugovora može dovesti sporazum ugovornih strana o njegovom prestanku, protekom vremena na koji je sklopljen, raskidom poduzetničkog ugovora statusnom promjenom ugovorne strane, prestankom ugovorne strane te priključenjem ugovorne strane.¹¹⁴

Za sporazumni raskid ugovora (zakonski termin je otkaz ugovora) ne traži se odluka glavne skupštine odnosno skupštine društva, već ga u pisanom obliku sklapaju uprave društva odnosno izvršni direktori. Suglasnost tih organa se ne zahtijeva, jer raskidom ugovora društvo stječe svoju samostalnost koju je izgubilo sklapanjem poduzetničkog ugovora te se uspostavljaju odnosi u društvu i njegov položaj kakvi su bili prije zadiranja u organizacijsko ustrojstvo i samostalnost društva sklapanjem ugovora. Jedino se zahtijeva odluka vanjskih dioničara kao i u slučaju izmjene poduzetničkog ugovora, s obzirom na utjecaj prestanka ugovora na njihova ranije navedena posebna prava, pa je sporazum do njihove suglasnosti pendentan. Sporazum je prisilnom odredbom dopušten samo krajem godine ili krajem nekog drugog obračunskog razdoblja koje je određeno ugovorom i to samo za ubuduće.¹¹⁵ Na taj se način pridonosi izbjegavanju manipulacije s obzirom na to da se u to vrijeme donose najvažniji financijski izvještaji, odnosno izvješća društva.

Poduzetnički ugovor može prestati i jednostranom izjavom volje ugovorne strane - raskidom ugovora. Razlikuju se redovit i izvanredan raskid. Kada je ugovorom predviđen raskid ugovora radi se o redovitom raskidu.¹¹⁶ U tome je ugovornim stranama dana ostavljena sloboda

¹¹¹ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 483. st. 2.

¹¹² Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 685.

¹¹³ Ibid.

¹¹⁴ ZTD op. cit. (bilj. 2), str. 686.

¹¹⁵ Ibid., čl. 484. st. 1.

¹¹⁶ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 688.

da svojom voljom odrede modalitete i razloge za raskid, pa čak i da isključe pravo na raskid ugovora. Ugovore o vođenju poslova društva i o prijenosu dobiti, zbog njihove organizacijske naravi, nije moguće redovito raskinuti ako u ugovorima nema odredbe o redovitom raskidu, dok se na ostale ugovorena primjenjuju pravila o raskidu iz Zakona o obveznim odnosima.¹¹⁷¹¹⁸ Kada ugovorom nije određeno vrijeme raskida ugovora treba primijeniti odredbu koja uređuje otkaz člana javnog trgovačkog društva, a po kojoj se ugovor sklopljen na neodređeno vrijeme može otkazati samo posljednjim danom poslovne godine uz otkazni rok od najmanje šest mjeseci koji mora isteći toga dana.¹¹⁹ Kada je ugovorom preuzeta obveza plaćanja vanjskim dioničarima ili stjecanje njihovih dionica ili udjela, uprava odnosno izvršni direktori ugovor mogu raskinuti samo uz suglasnost vanjskih dioničara, a na čije se odlučivanje primjenjuju pravila za sporazumni prestanak ugovora.¹²⁰ Raskid mora biti učinjen u pisanom obliku.¹²¹ Izvanredni raskid ugovora moguć je iz važnog razloga i bez pridržavanja otkaznog roka.¹²² Pravo na izvanredni raskid ne može isključiti ili ograničiti ugovorom. Zakonom je navedeno da je važan razlog kada se može predvidjeti da druga ugovorna strana neće biti u stanju ispuniti svoje ugovorne obveze.¹²³ Tu odredbu treba shvatiti kao *exempli gratia* (primjera radi), a za ocjenu radi li se o važnom razlogu prosuđivati na temelju svih okolnosti konkretnog slučaja kako bi se zaključilo radi li se o takvim okolnostima zbog kojih se više ne bi moglo očekivati nastavak ugovornog odnosa. Nigdje u ZTD-u nije zabranjeno da ugovorne strane same odrede što se smatra važnim razlogom, pa bi ih one mogle i ugovoriti. Za izvanredni raskid vrijedi pravilo pisanog oblika, s time da se za njegovu valjanost ne traži suglasnost glavne skupštine odnosno skupštine društva.

Iz odredbe 486. ZTD-a koja nalaže da se odmah po prestanku poduzetničkog ugovora mora registarskome sudu podnijeti prijava za upis prestanka ugovora u sudski registar i navesti razlog i vrijeme prestanka, proizlazi da je upis u sudski registar deklaratorne naravi, za razliku od onih koji se odnose na sklapanje i izmjenu poduzetničkog ugovora.¹²⁴ Svrha upisa je, prema tome, omogućavanje trećim osobama da saznaju da je ugovor prestao. Kada prestane ugovor prestaju i prava i obveze iz tog ugovora. Međutim, preuzete obveze ne utrnjuju za onaj dio

¹¹⁷ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 688.

¹¹⁸ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23

¹¹⁹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 688., ZTD op.cit (bilj.2), čl. 98. st. 1.

¹²⁰ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 485. st. 2.

¹²¹ Ibid., čl. 485. st. 3.

¹²² Ibid., čl. 485. st. 1.

¹²³ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 485. st. 1.

¹²⁴ Ibid., čl. 486.

razdoblja (poslovne godine) u kojem je ugovor još bio na snazi. Kada prestane ugovor o vođenju poslova društva ili ugovor o prijenosu dobiti u korist vjerovnika posebno je propisana obveza druge ugovorne strane da dade osiguranje onim vjerovnicima društva čije su tražbine nastale prije nego što se upis prestanka ugovora u sudski registar smatra obavljenim, ako se oni u tu svrhu jave drugoj ugovornoj strani u roku od šest mjeseci od objave upisa, a na to pravo moraju biti i upozoreni u objavi upisa.¹²⁵ Treba uočiti da to pravo imaju svi vjerovnici čije su tražbine nastale i prije sklapanja poduzetničkog ugovora. Zahtijevati osiguranje ne mogu oni vjerovnici koji u slučaju stečaja imaju pravo prvenstvene naplate iz stečajne mase.¹²⁶ Ovo pravo vjerovnika postoji zbog toga što društvo nakon prestanka navedenih organizacijskih poduzetničkih ugovora može biti toliko iscrpljeno da vjerovnici ne bi mogli namiriti svoja potraživanja od društva. Kako se radi o obvezi da se dade osiguranje, vjerovnici bi mogli ustati tužbom protiv obveznika ako on ne bi tu obvezu dobrovoljno ispunio. S obzirom na smisao odredbe, vladajuće društvo bi moglo umjesto davanja osiguranja samo ispuniti obvezu prema vjerovnicima, a ako je ovisno društvo toliko gospodarski iscrpljeno da nema imovine iz koje bi moglo namiriti svoje vjerovnike, tada bi to i moralo učiniti.¹²⁷

7.1. Ugovor o vođenju poslova

Ugovor o vođenju poslova je organizacijski poduzetnički ugovor kojim društvo kapitala podvrgava vođenje poslova društva drugome društvu.¹²⁸ Kako tim ugovorom nastaje odnos ovisnosti između društava, ugovor o vođenju poslova društva ne postoji ako se društva koja nisu međusobno ovisna postave pod jedinstvenu upravu, a da time jedno od njih ne postane ovisno o drugome.¹²⁹ Povjeravanje vođenja poslova čini bit ovog ugovora, ali ono ne mora obuhvaćati sve funkcije uprave koje obuhvaćaju vođenje poslova društva. Njime se legalizira ovlaštenje vladajućeg društva da daje upute upravi ovisnog društva i na taj način upravlja jednim ili više bitnih područja djelovanja uprave. Bitno je da je povjereno vođenje poslova na barem jednom od bitnih područja djelovanja uprave (npr. funkcije nabave, financija, planiranja, kontrole i postavljanja osoblja na vodeće pozicije i dr.), tako da je vladajuće društvo u položaju da može postaviti koncept kako da se postigne neki cilj u zajedničkom interesu povezanih društava i da to može provesti u odnosu na upravu ovisnog društva.¹³⁰ Tako nije riječ o ovom

¹²⁵ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 490. st. 1.

¹²⁶ Ibid., čl. 490. st. 2.

¹²⁷ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 693.

¹²⁸ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 479. st. 1.

¹²⁹ Ibid., čl. 479. st. 1.-2.

¹³⁰ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 694.

ugovoru kada se drugome društvu povjeri vođenje samo pojedinog ili pojedinih pogona. Iz zakonske definicije ugovora o vođenju poslova proizlazi da vladajuće društvo može biti bilo koje vanjsko društvo, dakle društvo osoba ili društvo kapitala, neovisno o tome gdje se nalazi njegovo sjedište. Ovisno društvo mora biti dioničko društvo ili društvo s ograničenom odgovornošću, a mora imati i sjedište u Republici Hrvatskoj kako bi se uopće primjenjivalo hrvatsko pravo na njihov odnos.

ZTD određuje samo nužni sadržaj ugovora o vođenju poslova, dok ugovornim stranama prepušta da svojom voljom odrede pojedinosti i dodatna pitanja koja žele, ali je nužno, ako ovisno društvo sklopi ugovor o vođenju poslova s više društava, odrediti kako će se riješiti davanje uputa koje nije iste ili su čak proturječne.¹³¹ ZTD-om je određeno i da se ugovorom mora predvidjeti primjerena naknada vanjskim dioničarima, odnosno članovima društva koje prepušta drugome društvu da vodi njegove poslove.¹³² Ugovor u kojem primjerena naknada ne bi bila predviđena bio bi ništav, a ako bi naknada bila neprimjerena odredit će je sud.¹³³ Uz to, ugovor mora sadržavati i obvezu vladajućeg društva da na zahtjev vanjskih dioničara preuzme njihove dionice odnosno udjele u zamjenu za isplatu primjerene otpremnine koja je određena ugovorom.¹³⁴ U slučaju da otpremnina nije određena ugovorom ili ju vanjski dioničar ne smatra primjerenom odredit će ju sud.¹³⁵ Valja naglasiti da se u slučaju ništavosti ili poništenja ugovora ne primjenjuju pravila obveznog prava o djelovanju ništavosti *ex tunc*, već treba primjenjivati pravila o društvu s nedostatkom. Međutim, ako društvo zatraži u postupku povodom tužbe kojom se traži utvrđenje ništavosti odluke glavne skupštine/skupštine društva upis poduzetničkog ugovora dokazujući na razini vjerojatnosti ZTD-om određene činjenice, a sud ga dopusti, ishod parnice neće utjecati na valjanost sklopljenog ugovora.¹³⁶ U tom slučaju poduzetnički ugovor je valjan, nema primjene ni pravila o društvu s nedostatkom, a podnositelj tužbe koju sud ocijeni osnovanom ima pravo na nadoknadu štete koja mu je počinjena upisom poduzetničkog ugovora u sudski registar.¹³⁷

7.1.1. Osiguranje ovisnog društva

Već je rečeno kako vođenje poslova ovisnog društva od strane vladajućeg društva može dovesti do iscrpljivanja ovisnog društva do te mjere da ovisno društvo više uopće nije sposobno

¹³¹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 695.

¹³² ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 491. st. 1.

¹³³ Ibid., čl. 491. st. 3.

¹³⁴ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 492. st. 2.

¹³⁵ Ibid., čl. 492. st. 4.

¹³⁶ Ibid., čl. 366.a

¹³⁷ Ibid.

namiriti potraživanja vjerovnika. Ovisno društvo može biti svedeno na golo preživljavanje koje je održivo samo dok traje poduzetnički ugovor i dok za to postoji interes vladajućeg društva. Uz smanjenje imovine može doći i do gubitka poslovnih partnera, općenito položaja na tržištu, zaostajanju u tehnološkom razvoju, a time i nekonkurentnosti i drugih posljedica koje su prouzročene podvrgavanjem ovisnog društva vladajućem. Uz to, kada je sklopljen ugovor o vođenju poslova društva ne primjenjuju se odredbe ZTD-a koje za cilj imaju sprječavanje izvlačenja sredstava iz društva korištenjem članskim pravima.¹³⁸ Kako bi se ove negativne posljedice donekle anulirale, propisane su obveze popunjavanja zakonskih rezervi, pokrivanja gubitka te isplate primjerene naknade i otpremnine vanjskim dioničarima. Tim se odredbama štite članovi ovisnog društva i njegovi vjerovnici.

Ako je sklopljen ugovor o vođenju poslova društva, a društvo se nije obvezalo da prenese cijelu dobit, u zakonske se rezerve mora iz ukupne dobiti društva umanjene za gubitak prenesen iz prethodne godine unijeti iznos koji je potreban za to da se popune zakonske rezerve i rezerve kapitala u prvih pet poslovnih godina koje počinju za vrijeme trajanja ugovora ili nakon povećanja temeljnog kapitala.¹³⁹ Unos mora doseći visinu dvadesetog dijela temeljnog kapitala ili većeg dijela tog kapitala koji je određen statutom, ali najmanje iznos koji bi se po propisima morao unijeti u zakonsku rezervu iz godišnje dobiti umanjene za preneseni gubitak iz prethodne godine.¹⁴⁰ Ako društvo ne ostvari dobit jasno je da nema ni obveze za unosom dobiti u rezerve ovisnoga društva na navedeni način. Međutim, ako se dobit ne ostvari u nekoj godini, onda se u narednim godinama rezerve moraju popunjavati većim iznosima do propisane razine.

Vladajuće društvo mora pokriti svaki godišnji gubitak koji nastane za vrijeme trajanja ugovora, ako ga ono ne pokrije iz ostalih rezervi u koje se za vrijeme trajanja ugovora unosila dobit.¹⁴¹ Sam uzrok nastanka gubitka nije bitan, na vladajućem društvu je rizik poslovanja koncerna i ono taj gubitak mora nadoknaditi i ako nije utjecalo na njegov nastanak. Posljedica toga je da ne može doći do prezaduženosti društva, jer za svaki gubitak ovisnog društva postoji zahtjev za pokrivanjem gubitka ovisnog društva prema vladajućem društvu, pa bilančno aktiva ovisnog društva neće biti manja od pasive. Uz upravu ovisnog društva, pravo na postavljanje zahtjeva prema vladajućem društvu bi trebalo dopustiti, u svoje ime, a za račun društva, i dioničarima/članovima društva uz analognu primjenu članka 494. stavka 4. ZTD-a, opisano

¹³⁸ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 479. st. 3.

¹³⁹ Ibid., čl. 487. st. 3.

¹⁴⁰ Ibid., čl. 487. st. 3., čl. 487. st. 1.

¹⁴¹ Ibid., čl. 489. st. 1.

kasnije u poglavlju o ovlastima i odgovornostima vladajućeg društva te odgovornosti članova organa ovisnog društva.¹⁴² Zahtjev za isplatu iznosa gubitka nastaje i dospijeva danom na koji se odnosi godišnje financijsko izvješće u kojem se iskazuje gubitak.¹⁴³ Društvo se može odreći zahtjeva za naknadu štete tek po proteku tri godine od dana kada se prestanak ugovora upiše u sudski registar.¹⁴⁴ To pravilo ne vrijedi ako vladajuće društvo nije sposobno za plaćanje ili se radi otklanjanja ili izbjegavanja stečajnog postupka nagodi sa svojim vjerovnicima.¹⁴⁵ U tim okolnostima čekanje proteka roka od tri godine moglo bi uzrokovati gubitak dijela ili čitavog potraživanja ovisnog društva prema vladajućem društvu te bi se ovisno društvo izlagalo riziku znatno manjeg uspjeha u stečajnom postupku. Odricanje od zahtjeva ili nagodba o zahtjevu valjani su kada se s tim suglase vanjski dioničari posebnom odlukom i ako se tome ne suprotstavi manjina čiji udjeli zajedno čine najmanje deseti dio temeljnog kapitala zastupljenog pri donošenju odluka.¹⁴⁶ Manjina se na taj način štiti od većinskog dioničara koji može biti druga ugovorna strana. Iz odredbi proizlazi da gubitak mora nastati za vrijeme trajanja ugovora, a podmirivati se može iz ostalih rezervi, a ne i zakonskih rezervi i rezervi kapitala, i to samo onih u koje je dobit unesena za vrijeme trajanja ugovora. Kako bi se izbjegla obveza podmirivanja gubitka iskazanog u računu dobiti i gubitka, a koji je nastao u poslovnoj godini prije stupanja na snagu ugovora o vođenju poslova društva, uputno je s danom stupanja ugovora na snagu odrediti dio poslovne godine za koji se izrađuje račun dobiti i gubitka i tako isključiti obvezu pokrivanja gubitka koji je nastao prije stupanja ugovora na snagu.¹⁴⁷ Iz istog razloga valja jednako postupiti i kada ugovor prestane tijekom poslovne godine.

7.1.2. Vanjski dioničari i prava vanjskih dioničara

Već su navedene moguće negativne posljedice ugovora o vođenju poslova društva, a i ugovora o prijenosu dobiti, za ovisno društvo. Jedna od posljedica cjelokupnog ograničavanja upravljačkih i imovinskih prava na temelju ugovora te iscrpljivanja ovisnog društva od strane vladajućeg je da pravo na dividendu dioničara, odnosno članova ovisnog društva može biti dovedeno na razinu golog prava. U takvim okolnostima i vrijednost dionica odnosno udjela će vjerojatno pasti. Sve to zahtijeva da se takvi dioničari odnosno članovi društva od toga zaštite. Međutim, zaštita se ne pruža svim dioničarima ovisnog društva, nego onima koji na temelju

¹⁴² Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 701.

¹⁴³ Ibid.

¹⁴⁴ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 489. st. 3.

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 489. st. 3.

¹⁴⁷ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 700.

pravno ili gospodarske veze s vladajućim društvom nemaju neposredno ili posredno koristi od poduzetničkog ugovora na sličan način kao i vladajuće društvo.¹⁴⁸ Oni se nazivaju vanjskim dioničarima. Vanjski su dioničari svi dioničari, odnosno članovi ovisnog društva, osim onih koji imaju 100%-tni udio u drugoj ugovornoj strani (vladajućem društvu) ili s kojima je druga ugovorna strana povezana ugovorom o vođenju poslova društva ili ugovorom o prijenosu dobiti (organizacijski ugovori).¹⁴⁹ Vladajuće društvo se ne smatra vanjskim dioničarom.¹⁵⁰

Ugovorom o vođenju poslova društva mora se predvidjeti obveza isplate primjerene naknade onim vanjskim dioničarima, odnosno članovima ovisnog društva koji ostanu dioničarima/članovima društva i nakon što to društvo sklopi ugovor o vođenju poslova društva.¹⁵¹ Ako se u ugovoru ne predvidi obveza plaćanja primjerene naknade ugovor je ništav.¹⁵² Obvezuje se vladajuće društvo. Ako predviđena naknada ne bi bila primjerena odredit će ju sud, a zahtjev za određivanje primjerene naknade ima pravo postaviti svaki dioničar/član društva najkasnije u roku od dva mjeseca od upisa sklopljenog ugovora u sudskom registru ili od njegove izmjene po provedene po pravilima za izmjenu poduzetničkom ugovora.¹⁵³ Neprimjerenost naknade ne uzrokuje nevaljanost ugovora niti pobojnost odluke o davanju suglasnosti glavne skupštine, odnosno skupštine na ugovor. U slučaju da sud odredi primjerenu naknadu, društvo mora dioničarima koji su sudjelovali u postupku nadoknaditi troškove postupka, a vladajuće ima pravo u roku od dva mjeseca od pravomoćnosti odluke raskinuti ugovor, bez pridržavanja otkaznog roka.¹⁵⁴ Odluka suda o visini naknade djeluje prema svim dioničarima, odnosno članovima ovisnog društva.¹⁵⁵ Zakonom je propisano da naknada mora biti određena najmanje u visini godišnjih iznosa koji bi se mogli isplatiti kao predvidiva prosječna dividenda za pojedinu dionicu, odnosno udio uzimajući u obzir sadašnje i buduće stanje društva i odgovarajuće okolnosti.¹⁵⁶ Iz te se odredbe također vidi smisao pravila o osiguranju vanjskih dioničara koje idu za tim da im se kompenziraju posljedice sklapanja ugovora, pa im se mora osigurati isplata barem onog iznosa koji bi im bio isplaćen kao dividenda da ugovor o vođenju poslova nije sklopljen. S obzirom na to, treba zaključiti da ako društvo ostvari dobit i isplati dividendu barem u navedenoj visini neće biti obveze isplate

¹⁴⁸ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 478.a st. 1.

¹⁴⁹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 702.

¹⁵⁰ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 478.a st. 2.

¹⁵¹ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 491. st. 1.

¹⁵² Ibid., čl. 491. st. 3.

¹⁵³ Ibid., čl. 491. st. 4.

¹⁵⁴ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 491. st. 5.

¹⁵⁵ Ibid., čl. 491. st. 6.

¹⁵⁶ Ibid., čl. 491. st. 2.

primjerene naknade, a obveze neće je biti ni ako je ovisno društvo u tako lošem stanju da ne bi bilo u stanju isplatiti dividendu niti da ugovor o vođenju poslova društva nije sklopljen. Kada bi vanjski dioničari na to imali pravo dobivali bi više od onog što bi im pripalo da društvo kojeg su članovi nije sklopilo ugovor o vođenju poslova ili ugovor o prijenosu cijele dobiti. To bi bilo u suprotnosti s ciljem propisivanja zaštite vanjskih dioničara. Mjerodavno vrijeme procjene je dan donošenja odluke o davanju suglasnosti na ugovor, a kasniji razvoj stvari uzima se u obzir ako se temelji na okolnostima koje su postojale u vrijeme procjene.¹⁵⁷ Obveza isplate dopijeva danom određenom u ugovoru, a ako nije određen danom utvrđenja godišnjih financijskih izvješća.¹⁵⁸ U pogledu modaliteta određivanja primjerene naknade ZTD ništa ne propisuje, pa bi se može odrediti fiksna naknada u jednakim iznosima za svaku godinu ili različito s obzirom na očekivanja za pojedinu godinu, varijabilna naknada koja ovisi o isplaćenju dividendi u vladajućem društvu ili njihove kombinacije. Bitno je da se poštuje zakonom određen minimum. Iako to iz svrhe obveze ugovaranja primjerene naknade proizlazi, ZTD-a propisuje da u ugovoru ne treba predvidjeti primjerenu naknadu ako u trenutku sklapanja ugovora nema vanjskih dioničara.¹⁵⁹ Primjerena naknada, uz to što će se često javiti i teškoće prilikom njezina određivanja, ne daje mogućnost vanjskom dioničaru, odnosno članu ovisnog društva da prestane biti članom društva koje više nije samostalno u mjeri u kojoj je takvo kada nije vezano ugovorom o vođenju poslova. Stoga, ZTD propisuje obvezu da se, pored obveze da se isplati primjerena naknada, ugovori i obveza vladajućeg društva da na zahtjev vanjskih dioničara preuzme njihove dionice, odnosno udjele u zamjenu za isplatu primjerene otpremnine određene ugovorom.¹⁶⁰ Rok za iskorištavanje prava na otpremninu nije propisan, ali nema zapreke da se primjeren rok odredi u ugovoru. Pravo izbora hoće li ostati u društvu ili izaći iz njega je isključivo na svakom pojedinom vanjskom dioničaru/članu ovisnog društva. Zbog toga se glede vanjskih dioničara ugovor smatra ugovorom u korist trećih. Primjerena otpremnina se može dati u dionicama/poslovnom udjelu vladajućeg društva, društva koje je prema vladajućem društvu vladajuće ili u novcu.¹⁶¹ Otpremnina u dionicama će se smatrati primjerenom ako se daju dionice u omjeru u kojemu bi se u slučaju spajanja društava na svaku dionicu jednoga društva, odnosno udio u tome društvu morale dati dionice drugoga društva, pri čemu se iznosi mogu podmiriti i doplatom u novcu.¹⁶² Za određivanje što se smatra primjerenom otpremninom

¹⁵⁷ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 704.

¹⁵⁸ Ibid., str. 704.

¹⁵⁹ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 491. st. 1.

¹⁶⁰ Ibid., čl. 492. st. 1.

¹⁶¹ Ibid., čl. 492. st. 2.

¹⁶² Ibid., čl. 492. st. 3.

koja se plaća u novcu moraju se uzeti u obzir imovinsko stanje i kretanje dobiti u društvu u vrijeme kada glavna skupština donosi odluku o davanju suglasnosti na ugovor.¹⁶³ U pogledu mjerodavnog vremena i kasnije promijenjenih okolnosti vrijedi što i za određivanje primjerene naknade. Ako ugovor ne sadržava odredbe o otpremnini ili se ona po odredbama ZTD-a ne smatra primjerenom, odredit će ju sud na zahtjev svakog vanjskog dioničara koji može u roku od tri mjeseca od objave upisa u sudski registar zahtijevati odluku suda o primjerenoj otpremnini.¹⁶⁴ Sud je vezan načinom određenja primjerene otpremnine (je li određena u dionicama ili u novcu).¹⁶⁵ Odluka suda se odnosi na sve dioničare, a uprava/izvršni direktori moraju pravomoćnu odluku objaviti u glasilu društva.¹⁶⁶ Pravo zahtijevati od suda određivanje primjerene pripada samo vanjskim dioničarima, jer je o njoj vladajuće društvo već iznijelo svoj stav u odluci o davanju suglasnosti na ugovor. Međutim, vladajućem bi društvu trebalo priznati pravo na raskid ugovora zbog izmjene važne odredbe ugovora, s učinkom *ex nunc*.¹⁶⁷

Sve dok su dioničari, odnosno članovi ovisnog društva, vanjski dioničari imaju pravo na primjerenu naknadu. Kada se odluče iskoristiti pravo na otpremninu oni prestaju biti članovima ovisnog društva, pa gube i pravo na primjerenu naknadu. Dakle, o procjeni vanjskih dioničara ovisi što će smatrati povoljnijim. Pri tome je uputno naročito voditi računa da bi do prestanka ugovora vladajuće društvo moglo iscrpiti ovisno društvo do mjere da bi njegova samostalna egzistencija nakon prestanka ugovora bila eventualno održiva uz velike napore. Ta mogućnost je temelj i za propisivanje zaštite vjerovnika o kojoj je bilo riječi.

7.1.3. Ovlasti i odgovornosti vladajućeg društva te odgovornost članova organa ovisnog društva

Vladajuće društvo ovlašteno je upravi, odnosno izvršnim direktorima ovisnoga društva davati upute glede vođenja poslova društva. Upute mogu biti i štetne za ovisno društvo, ako ugovorom nije drugačije određeno i ako služe interesima vladajućeg društva ili društva koja su s njime i s ovisnim društvom povezana u koncern.¹⁶⁸ Uprava/izvršni direktori ovisnog društva mogu odbiti postupiti po dobivenim uputama samo ako je očito da one ne služe navedenim društvima.¹⁶⁹ Nije dovoljno da uprava samo smatra da upute nisu u interesu tih društava, nego

¹⁶³ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 492. st. 3.

¹⁶⁴ Ibid., čl. 492. st. 4.

¹⁶⁵ Ibid., čl. 492. st. 5.

¹⁶⁶ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 492. st. 5.

¹⁶⁷ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 713.

¹⁶⁸ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 493. st. 1.

¹⁶⁹ Ibid., čl. 493. st. 2.

to mora biti očito, tako da bi to bilo jasno svakom poznavatelju stvari bez potrebe da to istražuje.¹⁷⁰ Na upravi društva je teret dokaza radi li se o takvim uputama te uputama protivnim ugovoru o vođenju poslova, zakonu ili statutu ovisnog društva, jer su one zabranjene. Nisu dopuštene niti upute kojima se ovisnome društvu čini nerazmjerno velika šteta u odnosu na korist koju od njih ima koncern, pa i one koje bi za vrijeme trajanja ugovora i nakon njegova prestanka ugrozile opstanak ovisnog društva.¹⁷¹ Razumljivo je da se upute ne mogu davati glede izmjene, raskida i ostalih pitanja vezanih za sam sklopljen ugovor o vođenju poslova. Vladajuće društvo ne postaje punomoćnikom ovisnog društva.

Ovlasti vladajućeg društva ne odnose se na druge organe ovisnog društva. Međutim, ako se za radnju po uputi vladajućeg društva zahtijeva suglasnost nadzornog/upravnog odbora ovisnog društva, a taj odbor ne daje suglasnost u primjerenom roku, uprava/izvršni direktori dužni su o tome obavijestiti vladajuće društvo. Ako vladajuće društvo ponovi uputu suglasnost navedenog organa više nije potrebna, ali ako vladajuće društvo ima nadzorni, odnosno upravni odbor, on mora odobriti ponavljanje upute.¹⁷² Uprava ovisnog društva i dalje vodi poslove ovisnog društva. Ona će biti odgovorna postupi li po uputama po kojima nije smjela i time načini štetu ovisnom društvu. Također, odgovara, uz ovisno društvo, vladajućem društvu za štetu počinjenu ne postupanjem po obvezujućoj uputi vladajućeg društva.

Zastupnici na temelju zakona vladajućeg društva moraju pri davanju uputa ovisnome društvu primijeniti pozornost urednog i savjesnog voditelja poslova.¹⁷³ Prilikom tumačenja značenja i opsega pojma upute u kontekstu mjerodavnih odredbi ZTD-a treba obuhvatiti i poticanje ili izraženo očekivanje određenog ponašanja koje prema upravi ovisnog društva ima značaj upute. Povrijede li navedenu obvezu, odgovaraju za naknadu time nastale štete ovisnome društvu kao solidarni dužnici.¹⁷⁴ Prema pravilu o pretpostavljenoj krivnji, na njima je teret dokaza da su primijenili potrebnu pozornost. Odgovornost vladajućeg društva nije izričito navedena u odredbama ZTD-a, ali to ne znači da je nema. Postupanje protivno ranije opisanom načinu dovodi do povrede ugovorom preuzetih obveza, pa je ono odgovorno prema općim pravilima o odgovornosti za štetu. Uprava/izvršni direktori vladajućeg društva su njegovi zastupnici na temelju zakona, pa se njemu pripisuju njihove radnje. Uz upravu/izvršne direktore ovisnoga društva, zahtjev za naknadu štete u korist društva ima pravo postaviti svaki član

¹⁷⁰ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 716.

¹⁷¹ Ibid., str. 713.

¹⁷² ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 493. st. 3.

¹⁷³ Ibid., čl. 494. st. 1.

¹⁷⁴ Ibid., čl. 494. st. 2.

ovisnog društva te vjerovnik tog društva koji se ne može namiriti od društva.¹⁷⁵ Društvo može odustati od zahtjeva za naknadu štete ili se nagoditi o postavljenom zahtjevu po gotovo identičnim pravilima koja vrijede u slučaju odgovornosti društva kapitala za štetu počinjenu društvu, s time da se obveza naknade štete vjerovnicima ne može isključiti odricanjem ili nagodbom koju sklopi društvo.¹⁷⁶ Članovi uprave, odnosno izvršni direktori i članovi nadzornog, odnosno upravnog odbora ovisnoga društva također solidarno odgovaraju uz zastupnike na temelju zakona vladajućeg društva ako svojim djelovanjem (postupanjem u vezi s uputama) povrijede svoje obveze. Na njih se primjenjuje pravilo o pretpostavljenoj krivnji.¹⁷⁷ Od njih se zahtijeva da primjenjuju pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika pri postupanju ili odbijanju postupanja po uputama, odnosno davanju suglasnosti na radnje po uputama u slučaju nadzornog/upravnog odbora.

7.2. Ugovor o prijenosu cijele dobiti

Ugovor o prijenosu cijele dobiti je ugovor kojim se društvo kapitala obvezuje da će prenijeti cijelu svoju dobit drugom društvu.¹⁷⁸ Ugovor o prijenosu cijele dobiti ne daje pravo vladajućem društvu davati upute ovisnome društvu, a u praksi se zaključuje zajedno s ugovorom o vođenju poslova društva, jer je vladajuće društvo za njih zainteresirano s obzirom na to da se njihova kvaliteta odražava na ostvarivanje dobiti ovisnog društva.¹⁷⁹ Za postojanje ovog ugovora bitno je da se prenosi cijela dobit utvrđene u računu dobiti i gubitka. U tome je najočitije njegovo zadiranje u svrhu društva i u ovlasti glavne skupštine, koja više ne odlučuje o podjeli dobiti (u dijelu u kojem ona može odlučivati o tome). Ugovori li se obveza prijenosa samo dijela dobiti radić će se o ugovoru o djelomičnom prijenosu dobiti koji nije organizacijski ugovor i na kojeg se ne primjenjuju pravila koja vrijede samo za organizacijske ugovore. Nije važno kako se ugovor nazove i što se navodi kao podloga za prijenos cijele dobiti, bitno je da se stvarno prenosi cijela dobit na drugom društvu.

Na ugovor o prijenosu cijele dobiti se primjenjuju pravila koja vrijede za ugovor o vođenju poslova društva te pravila o povezanim društvima, ali se ne stvara neoboriva pretpostavka da je riječ o koncernu, a pretpostavka da su društva u odnosu ovisnosti je oboriva. Ugovor o vođenju vlastitog poduzeća za račun drugog društva, a kojim se društvo kapitala

¹⁷⁵ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 494. st. 4.

¹⁷⁶ Ibid., čl. 494. st.3.-4.

¹⁷⁷ Ibid., čl. 495. st. 1.

¹⁷⁸ Ibid., čl. 479. st. 1.

¹⁷⁹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 721.

obvezuje da će svoje poduzeće voditi za račun drugog društva, smatra se ugovorom o prijenosu cijele dobiti.¹⁸⁰ Vođenjem cijelog poduzeća za račun drugog društva dobit društva koje vodi poduzeće odmah postaje dobit društva za čiji račun se poduzeće vodi, pa nastaje isti učinak u gospodarskom smislu kao da je sklopljen ugovor o prijenosu cijele dobiti.

Samim ugovorom ne nastaje odnos ovisnosti između društava, pa je uprava u istom položaju, sa svim ovlastima i odgovornostima, u kojem je bila i prije sklapanja ugovora. Prijenos cijele dobiti može uzrokovati značajno iscrpljenje društva, pa se slično kao i za ugovor o vođenju poslova društva propisuje obveza popunjavanja zakonskih rezervi. U zakonske rezerve mora se iz ukupne, još neprenesene dobiti umanjene za gubitak prenesen iz prethodne godine, izdvojiti iznos koji je potreban za to da se popune zakonske rezerve, uključujući i rezerve kapitala prvih pet poslovnih godina, koje počinju za vrijeme trajanja ugovora ili nakon povećanja temeljnog kapitala, i to na visinu dvadesetog dijela temeljnog kapitala ili većeg dijela tog kapitala koji je određen statutom ili društvenim ugovorom, ali najmanje iznos koji bi se po propisima morao unijeti u zakonsku rezervu iz godišnje dobiti bez prijenosa dobiti po ugovoru, uz smanjenje za preneseni gubitak iz prethodne godine.¹⁸¹ Time je određena granica iznosa dobiti koji se može prenijeti, ali ako su za vrijeme trajanja ugovora neki iznosi dobiti unošeni u ostale rezerve društva ti se iznosi mogu uzeti iz ostalih rezervi i prenijeti kao dobit.¹⁸² Ako se ugovor sklapa s djelovanjem unatrag, obveza popunjavanja rezervi počinje s danom početka primjene ugovora. Druga ugovorna strana mora pokrivati gubitke koji nastanu društvu za vrijeme trajanja ugovora, a primjenjuju se pravila koja vrijede kada je sklopljen ugovor o vođenju poslova društva.¹⁸³ Isto vrijedi i u pogledu obveze osiguranja vjerovnika te osiguranja vanjskih dioničara društva.¹⁸⁴ Kao i u slučaju ugovora o vođenju poslova društva, s obzirom na to da se radi o organizacijskom ugovoru, ako ugovor ima nedostatke primjenjuje se pravilo o društvu s nedostatkom, a ne obveznopravna pravila o posljedicama nevaljanosti ugovora.

7.3. Ugovor o zajednici dobiti

Ugovorom o zajednici dobiti obvezuju se društva kapitala svoju dobit ili dobit pojedinih dijelova svoga poduzeća (svojih pogona) u potpunosti ili djelomično udružiti s dobiti drugih društava ili pojedinih dijelova poduzeća (pogona) tih društava radi podjele zajedničke dobiti.¹⁸⁵

¹⁸⁰ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 479. st. 1.

¹⁸¹ Ibid., čl. 487. st. 1. t. 1.

¹⁸² Ibid., čl. 488.

¹⁸³ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 489.

¹⁸⁴ Ibid., čl. 490., čl. 491., čl. 492.

¹⁸⁵ Ibid., čl. 480. st. 1. t. 1.

Dakle, za postojanje tog ugovora je bitno da su se sve ugovorne strane obvezale na udruživanje periodički ostvarene dobiti i da je ugovorom određen ključ za podjelu dobiti, ili su barem postavljena mjerila kako bi se ključ mogao odrediti. O veličini dobiti koja se udružuje i modalitetu njenog određivanja odlučuju ugovorne strane. Pri tome se radi o dobiti koje svako društvo ostvari u svom poslovanju, a ne o dobiti koju bi udružena društva ostvarila iz nekog određenog posla. Međutim, ključ po kojem se određuje sudjelovanje u podjeli dobiti mora biti takav da društvo sudjeluje primjereno u podjeli dobiti, pa društvo, ako je druga ugovorna strana dioničar društva, ne smije dobiti manje od onog što je unijelo u zajednicu dobiti, jer bi se u suprotnom moglo izigrati zabrane koje su propisane za nedopuštene isplate dioničarima.¹⁸⁶ U suprotnom bi ugovor bio ništav.

7.4. Ugovor o djelomičnom prijenosu dobiti

Ugovorom o djelomičnom prijenosu dobiti društvo kapitala se obvezuje dio svoje periodički ostvarene dobiti ili dobiti pojedinih pogona u potpunosti ili djelomično prenijeti nekome drugome.¹⁸⁷ Visina dobiti koja se prenosi nije važna, ali je bitno da se ne prenosi sva dobit, jer bi se tada radilo o prijenosu cijele dobiti društva. Potrebno je upozoriti da je kod sklapanja tajnog društva, kada je riječ o poduzetniku-društvu kapitala, riječ o ugovoru o djelomičnom prijenosu dobiti, pa je za sklapanje ugovora o tajnom društvu u tom slučaju potrebno dobiti suglasnost glavne skupštine, odnosno skupštine društva u skladu s pravilima za sklapanje poduzetničkog ugovora. Jednako treba postupiti i kad se tajnom članu društva prenosi cijela dobit društva.

Sklopi li dioničko društvo ugovor sa svojim dioničarom, a društvo ne bi dobilo primjerenu protučinidbu, ugovor bi bio ništav, kao i odluka od davanju suglasnosti na takav ugovor glavne skupštine, odnosno skupštine društva.¹⁸⁸

Ugovorima o djelomičnom prijenosu dobiti ne smatraju se ugovor s članovima uprave/izvršnim direktorima i članovima nadzornog/upravnog odbora ili s pojedinim zaposlenima u društvu o njihovom sudjelovanju u dobiti društva ni ugovori o udjelu u dobiti društva u okviru ugovora iz tekućeg poslovanja ili ugovora o licenci.¹⁸⁹ Kada je sklopljen ugovor o djelomičnom prijenosu dobiti u zakonske rezerve se mora unijeti iznos koji bi se po propisima morao unijeti u zakonsku rezervu iz godišnje dobiti bez prijenosa dobiti po ugovoru,

¹⁸⁶ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 726.

¹⁸⁷ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 487. st. 1. t. 2.

¹⁸⁸ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 727.

¹⁸⁹ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 480. st. 2.

ali uz smanjenje za preneseni gubitak iz prethodne godine.¹⁹⁰ Stoga, taj se dio ne uzima u obzir prilikom određivanja dijela dobiti koji se prenosi. Za određivanje najvišeg iznosa prijenosa dobiti treba primijeniti pravilo iz članka 488. ZTD-a navedenog u poglavlju o ugovoru o prijenosu cijele dobiti. Ako je sklopljen ugovor o prijenosu dobiti samo nekog pogona razumljivo je da se to pravilo neće primjenjivati, jer je očito da su ugovorne strane imale namjeru ugovorom obuhvatiti samo određen pogon, vjerojatno upravo i zato što taj pogon ostvaruje bolje rezultate od ostalih, možda i poduzeća ukupno.

7.5. Ugovor o zakupu i ugovor o prepuštanju poduzeća ili pogona

Ugovorom o zakupu poduzeća ili pogona društva obvezuje se društvo kapitala svoje poduzeće ili dio svoga poduzeća (pogon) dati u zakup drugome, a ugovorom o prepuštanju poduzeća ili pogona obvezuje se društvo kapitala prepustiti svoje poduzeće ili pogon drugome da ga vodi u ime društva, a za svoj račun.¹⁹¹ Ugovorom o zakupu drugi vodi poduzeće ili pogon u svoje ime i za svoj račun. Njime se na drugoga poduzeće ili pogon prenosi na određeno vrijeme (on postaje nositelj poduzeća ili pogona), pa mora voditi poduzeće/pogon kao dobar gospodarstvenik i u temeljnim pitanjima, a naročito onima koja će se na poduzeće/pogon odraziti i nakon prestanka ugovora o zakupu, mora usuglasiti stajališta sa stajalištima zakupodavca.¹⁹² Na ove ugovore treba primijeniti odredbe o zakupu iz Zakona o obveznim odnosima, pa je zakupnina bitan sastojak ugovora o zakupu poduzeća ili pogona.¹⁹³ Ugovorom o prepuštanju poduzeća ili pogona druga ugovorna strana djeluje u ime nositelja poduzeća, pa da bi ona mogla postupati u pravnom prometu i voditi poduzeće ili pogon mora joj se dati punomoć. S obzirom na ovlasti koje punomoćniku daju, prikladne su prokura i trgovačka punomoć. Potonji ugovor nije ugovor o zakupu, pa se na njega ne primjenjuje odredba o zakupnini, a mogao bi biti i besplatan.

Kod oba ugovora se posebno postavlja pitanje primjerenosti protučinidbe kada je druga ugovorna strana dioničar društva.¹⁹⁴ ZTD za ove ugovore izričito propisuje da ugovori, kao i odluke glavne skupštine/skupštine kojima se daju suglasnosti na te ugovore nisu ništetni zbog toga što se njima postupa protivno pravilima ZTD-a: 1) o zabrani povrata onog što je uplaćeno

¹⁹⁰ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 487. st. 1. t. 1.

¹⁹¹ Ibid., čl. 487. st. 1. t. 3.

¹⁹² Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 729.

¹⁹³ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23, čl. 519.

¹⁹⁴ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 730.

društvu i plaćanja kamata na ulog, 2) o dopuštenoj isplati dividende, 3) o podjeli dobiti.¹⁹⁵ Međutim, ZTD ne isključuje mogućnost pobijanja odluke glavne skupštine odnosno skupštine društva kojom se daje suglasnost na ugovor ako bi neprimjerenom činidbom dioničar pokušao za sebe ili za drugoga postići korist na štetu društva ili dioničara, a odlukom se to postiže.¹⁹⁶¹⁹⁷

7.6. Ugovor o vođenju poduzeća ili pogona

Njime se obvezuje druga ugovorna strana voditi poduzeće ili pogon za račun društva.¹⁹⁸ Kada ga vodi u ime prve ugovorne strane radi se o pravom, a kada to čini u svoje ime radi se o nepravom ugovoru o vođenju poduzeća ili pogona.¹⁹⁹ On nije uređen ZTD-om, ali ga se treba smatrati poduzetničkim ugovorom i na njega primjenjivati propisana pravila za poduzetničke ugovore.²⁰⁰ U praksi su se kao tipovi ovog ugovora razvili: a) ugovor sklopljen između osoba koje nisu u međusobnoj ovisnosti, b) ugovor sklopljen u koncernu na temelju kojeg vladajuće društvo vodi poduzeće ili pogon ovisnog društva, c) ugovor sklopljen u koncernu na temelju kojega ovisno društvo vodi poduzeće ili pogon nekog društva koncerna.²⁰¹ Može biti naplatan ili besplatan, a na ono što nije ugovoreno treba primijeniti odredbe Zakona o obveznim odnosima o ugovoru o nalogu. Nositelju poduzeća mora se ostaviti mogućnost da odlučuje o politici poduzeća za što je dovoljno ako odlučuje o poslovnim planovima koje izrađuje voditelj poduzeća.²⁰²

8. Priključena društva

Priključenjem jednog društva kapitala (priključeno društvo) drugom društvu kapitala (glavno društvo) dolazi do organizacijskog povezivanja društva i potpune gospodarske integracije priključenog društva u glavno društvo, ali ona zadržavaju svoju pravnu samostalnost. Priključenjem se povezati mogu samo dioničko društvo ili društvo s ograničenom odgovornošću, pri tome ugovorne strane ne moraju biti istog tipa, bitno je da su društva kapitala.²⁰³ Neoboriva je pretpostavka da priključena društva čine koncern.²⁰⁴ Da bi se uopće

¹⁹⁵ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 480. st. 3.

¹⁹⁶ Ibid., čl. 360. st.2.

¹⁹⁷ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 730.

¹⁹⁸ Ibid., str. 731.

¹⁹⁹ Ibid.

²⁰⁰ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 731.

²⁰¹ Ibid.

²⁰² Ibid., str. 732.

²⁰³ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 503. st. 1.

²⁰⁴ Ibid., čl. 476. st. 1.

mogla donijeti valjana odluka o priključenju, društva moraju imati sjedište u Republici Hrvatskoj i buduće glavno društvo mora držati sve dionice ili najmanje 95 % dionica u budućem priključenom društvu, odnosno jedini udio ili najmanje 95 % udjela u budućem priključenom društvu.²⁰⁵

8.1. Nastanak priključenja

Glavna skupština, odnosno skupština budućeg priključenog društva mora donijeti odluku o priključenju budućem glavnom društvu. Donošenje odluke razlikuje se drži li buduće glavno društvo sve dionice/jedini udio ili najmanje 95 % dionica/udjela u budućem priključenom društvu. Priključenje ne nastaje poduzetničkim ugovorom (ni ugovorom uopće), pa ugovor nije potreban.

Pri utvrđivanju drži li buduće glavno društvo sve dionice/poslovne udjele u budućem priključenom društvu, uračunavaju mu se oni koje drži na fiducijarnoj osnovi u svrhu osiguranja i one za koje je sklopljen obveznopravni posao o njihovom stjecanju, ali još nisu na njega preneseni, a ne uračunavaju se one koje drži o budućem glavnom društvu ovisno društvo niti one koje drži buduće priključeno društvo.²⁰⁶ Kako je jedini dioničar/imatelj udjela u budućem priključenom društvu buduće glavno društvo, očito je da će odluka u glavnoj skupštini/skupštini budućeg priključenog društva biti donesena jednoglasno i bez poteškoća. ZTD-om je propisano da se na tu odluku ne primjenjuju odredbe ZTD-a i statuta o promjeni statuta.²⁰⁷ Propusti u sazivanju glavne skupštine/skupštine, zbog toga što postoji samo jedan dioničar/član društva, nemaju utjecaja na valjanost odluke. Uz navedenu odluku, za pravovaljanost odluke o priključenju potrebna je i suglasnost glavne skupštine, odnosno skupštine budućeg glavnog društva. Potonja odluka mora se donijeti glasovima koji predstavljaju najmanje tri četvrtine temeljnog kapitala zastupljenog na glavnoj skupštini odnosno skupštini društva, ako statutom/društvenim ugovorom nije predviđena veća većina i ispunjavanje dodatnih pretpostavki.²⁰⁸ Ni na tu odluku se ne primjenjuju odredbe ZTD-a i statuta o izmjeni statuta.²⁰⁹ S obzirom na pravne posljedice priključenja i odgovornostima glavnog društva, potrebno je dioničare/članove budućeg glavnog društva obavijestiti o svim bitnim činjenicama za priključenje kako bi znali zaključiti žele li priključenje. Stoga, ZTD propisuje da se od sazivanja

²⁰⁵ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 503. st. 1., čl. 504. st. 1.

²⁰⁶ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 735.

²⁰⁷ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 503. st. 1.

²⁰⁸ Ibid., čl. 503. st. 2.

²⁰⁹ Ibid.

glavne skupštine/skupštine društva koja mora odlučiti o davanju suglasnosti na priključenje, dioničarima/članovima tog društva mora omogućiti da u poslovnim prostorijama u sjedištu društva pregledaju: 1) odluku o priključenju, 2) izvješće uprave budućeg glavnog društva u kojemu se priključenje pravno i gospodarski obrazlaže i objašnjava (izvješće o priključenju), 3) godišnja financijska izvješća i izvješća o stanju društva za zadnje tri godine onih društava koja sudjeluju u priključenju.²¹⁰ Uz to, svakom članu se na trošak društva mora uručiti prijepis odluke o priključenju, a pregled navedenih dokumenata se svakom dioničaru/članu društva mora omogućiti i na glavnoj skupštini/skupštini na kojoj se odlučuje o davanju suglasnosti na priključenje.²¹¹ Tih obveza nema ako su isprave u istom razdoblju dostupne na internetskoj stranici budućeg glavnog društva.²¹² Na početku rasprave u povodu donošenja odluke o davanju suglasnosti na priključenje uprava/izvršni direktori moraju svakom dioničaru/članu društva na njegov zahtjev dati objašnjenje o svim bitnim činjenicama vezanim za priključenje.²¹³

Glavna skupština/skupština budućeg priključenog društva može donijeti odluku o priključenju i onda ako dionice društva, odnosno udio u društvu u ukupnom iznosu koji čini najmanje 95 % temeljnog kapitala društva drži buduće glavno društvo. ZTD olakšava postizanje propisanog minimuma propisujući da se vlastite dionice/poslovni udjeli i dionice/poslovni udjeli koje netko drugi drži za račun društva odbijaju od temeljnog kapitala društva.²¹⁴ I u ovom slučaju se primjenjuju pravila o donošenju odluke o priključenju budućeg priključenog društva i odluke budućeg glavnog društva o suglasnosti na odluku o priključenju, te obveza uprave/izvršnih direktora budućeg glavnog društva da na početku rasprave objasne priključenje.²¹⁵ Objava priključenja kao točke dnevnog reda valjana je ako: 1) sadržava tvrtku i sjedište budućeg glavnog društva, 2) joj je priložena izjava budućeg glavnog društva kojom ono dioničarima/imateljima udjela koji su istupili nudi na ime naknade za njihove dionice/poslovne udjele vlastite dionice/poslovne udjele, a kad su ispunjene pretpostavke i plaćanje otpremnine u novcu.²¹⁶ Ako objava točke dnevnog reda ne bi imala navedeni sadržaj, donesena odluka bi bila pobojna. Upravo postupanje u skladu s procedurom (i pravilima o primjerenoj otpremnini) daje jedinu zaštitu manjinskim dioničarima, pa je ključno da se provede propisani postupak. ZTD ne daje mogućnost manjinskim dioničarima da spriječe

²¹⁰ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 503. st. 3.

²¹¹ Ibid., čl. 503. st. 4.-5.

²¹² Ibid., čl. 503. st. 6.

²¹³ Ibid., čl. 503. st. 7.

²¹⁴ Ibid., čl. 504. st. 1.

²¹⁵ Ibid.

²¹⁶ Ibid., čl. 504. st. 2.

priključenje ako je procedura ispoštovana. Zatraži li društvo u povodu tužbe upis priključenja u sudski registar primjenjuje se odredba 366.a, već opisana u poglavlju o ugovoru o vođenju poslova. Uprava /izvršni direktori budućeg glavnog društva moraju imenovati jednog ili više revizora koji će provjeriti priključenje i o reviziji sastaviti pisano izvješće u kojem će izjavom zaključiti je li otpremnina primjereno odmjerena te pri tome navesti: 1) kojim je metodama određena otpremnina, 2) iz kojih je razloga primjena tih metoda primjerena, 3) ako je primijenjeno više metoda, do koje bi se otpremnine došlo primjenom pojedine metode te koji je značaj dan pojedinim metodama, 4) koje su bile posebne poteškoće koje su se javile pri procjeni vrijednosti društva.²¹⁷ Uprava/izvršni direktori budućeg glavnog društva moraju od dana sazivanja glavne skupštine/skupštine na kojoj se treba odlučiti o davanju suglasnosti na priključenje omogućiti dioničarima/članovima da u poslovnim prostorijama u sjedištu društva pregledaju: 1) odluku o priključenju, 2) izvješće uprave budućeg glavnog društva u kojemu se priključenje gospodarski i pravno obrazlaže, a u kojem treba posebno opisati i obrazložiti oblik i visinu otpremnine te upozoriti na posebne poteškoće pri procjeni vrijednosti društva i na posljedice priključenja na udjele dioničara/članova obaju društava, 3) godišnja financijska izvješća i izvješće o stanju društva onih društava koja sudjeluju u priključenju u zadnje tri godine, 4) izvješće revizora priključenja.²¹⁸ Pravo na obaviještenost dioničari/imatelji udjela imaju pravo ostvariti na jednak način kao i u slučaju kada buduće glavno društvo drži sve dionice/udio u budućem priključenom društvu.²¹⁹

Uprava, odnosno izvršni direktori i predsjednik nadzornog odbora (kada ga društvo ima) moraju podnijeti prijavu za upis priključenja u sudski registar u kojemu je priključeno društvo upisano, a u kojoj se navodi tvrtka glavnog društva, prilaže zapisnik glavne skupštine/skupštine koja je donijela odluku o priključenju, priloži zapisnika u originalu ili u javno ovjerenom prijepisu ili presliku te izjava uprave da odluka o priključenju nije pobijana ili da je pobijanje pravomoćno odbijeno.²²⁰ Društvo je priključeno upisom priključenja, a nakon upisa priključenja nedostaci u odluci o priključenju ne utječu na valjanost provedenog priključenja, a ukidanje tog učinka upisa ne može se tražiti kao naknada štete.²²¹

²¹⁷ ZTD op.cit (bilj. 2), čl. 504. st. 4.

²¹⁸ Ibid., čl. 504. st. 5.-6.

²¹⁹ Ibid., čl. 504. st. 7.-9.

²²⁰ Ibid., čl. 504. st. 8.

²²¹ Ibid., čl. 504. st. 9.

8.2. Učinci priključenja

Učinci priključenja nastaju njegovim upisom u sudski registar. Samim upisom, na temelju zakona, automatizmom, sve dionice, odnosno poslovni udjeli koje ne drži glavno društvo prelaze na to društvo.²²² Dioničari/članovi priključenog društva koji su priključenjem prisilno istupili iz društva imaju pravo na primjerenu otpremninu.²²³ Otpremninu treba dati u dionicama, odnosno poslovnim udjelima glavnog društva, pa oni tada postaju dioničari odnosno članovi glavnog društva.²²⁴ Međutim, ako je glavno društvo ovisno društvo, dioničarima/imateljima udjela treba po njihovom izboru dati dionice/poslovne udjele glavnog društva ili im isplatiti primjerenu otpremninu u novcu.²²⁵ Otpremnina se smatra primjerenom ako se dionice, odnosno poslovni udjeli daju u omjeru u kojemu bi se pri spajanju društava za svaku dionicu, odnosno poslovni udio morale dati dionice, odnosno poslovni udjeli glavnoga društva, pri čemu se mogu učiniti i doplate u novcu.²²⁶ Ako se otpremnina daje u novcu mora se uzeti u obzir imovinsko i financijsko stanje društva u trenutku donošenja odluke priključenog društva o priključenju.²²⁷ Uz to se otpremnina i doplate u novcu moraju ukamatiti od trenutka upisa priključenja u sudski registar, a nije isključeno pravo na naknadu i druge štete.²²⁸ Dioničarima priključenog društva treba dati dionice onog roda kojeg su bile njihove dionice u priključenom društvu, ali ako je glavno društvo glavno društvo izdalo samo redovite dionice mogu se dati te dionice.²²⁹ To vrijedi i za imatelje opcijskih prava i zamjenjivih obveznica kojim otpremninu treba dati u takvim pravima u glavnom društvu.²³⁰ Pri određivanju roka u kojem se dioničari/članovi društva trebaju odlučiti za otpremninu u dionicama/poslovnim udjelima ili u novcu treba odrediti primjeren rok koji ne bi trebao biti kraći od dva mjeseca, kako bi se u tom roku eventualno mogao pokrenuti postupak kod suda za određivanje primjerene otpremnine.²³¹ Svaki dioničar odnosno član društva priključenog društva koji priključenjem istupa iz društva može postaviti zahtjev sudu odredi otpremninu ako smatra da ona nije primjerena ili ju glavno društvo nije ponudilo na pravi način ili ako glavno društvo otpremninu nije uopće ponudilo, a

²²² ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 504.a st. 1.

²²³ Ibid., čl. 504.a st. 2.

²²⁴ Ibid.

²²⁵ Ibid.

²²⁶ Ibid.

²²⁷ Ibid.

²²⁸ Ibid.

²²⁹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 741.

²³⁰ Ibid.

²³¹ Ibid.

u roku od dva mjeseca od objave upisa priključenja u sudski registar.²³² Iz tih se razloga odluka priključenju se ne može pobijati, ako sud prihvati zahtjev glavno društvo mora nadoknaditi troškove postupke onima koji su sudjelovali u postupku, a odluka suda djeluje prema svim dioničarima/ imateljima udjela.²³³

Glavno društvo ovlašteno je glede vođenja poslova davati upute upravi/izvršnim direktorima priključenog društva primjenjujući odredbe koje o tome vrijede kada je sklopljen ugovor o vođenju poslova. Posljedica toga je opasnost za vjerovnike priključenog društva da njihove tražbine ne budu uredno namirene. Zbog toga se vjerovnicima priključenog društva čije su tražbine nastale prije nego što je objavljen upis priključenja u sudski registar mora dati osiguranje ako ne mogu na drugi način tražiti da im se podmire njihove tražbine, a u tu se svrhu jave u roku od šest mjeseci od objave upisa priključenja.²³⁴ Dakle, to se pravo daje onim vjerovnicima priključenog društva koji su priključenjem dovedeni u potencijalno lošiji i neizvjesniji položaj u pogledu namirenja svojih tražbina. Na to pravo vjerovnike se mora upozoriti u objavi upisa, ali pravo na osiguranje nemaju vjerovnici koji u slučaju stečaja imaju prvenstveno pravo namirenja iz stečajne mase.²³⁵ Osiguranje mora dati priključeno društvo. ZTD ne propisuje vrstu osiguranja koja se mora dati, ali se ne može dati osiguranje u obliku jamstva glavnog društva, jer od upisa priključenja glavno društvo prema izričitoj zakonskoj odredbi odgovara vjerovnicima priključenog društva kao solidarni dužnik za obveze priključenog društva koje su nastale prije i koje nastanu nakon priključenja.²³⁶ Kada bi se zakonska obveza davanja osiguranja ispunjavala davanjem jamstva glavnog društva gubio bi se smisao tog prava, jer bi glavno društvo davalo jamstvo za nešto za što ionako odgovara. Ako se prema glavnome društvu postavi zahtjev za podmirenje obveze priključenog društva koja je nastala prije priključenja, ono može prema vjerovniku staviti, uz osobne prigovore, prigovore koji nisu njegovi osobni ako bi ih moglo staviti i priključeno društvo.²³⁷ Uz to, glavno društvo može odbiti ispuniti zahtjev vjerovnika sve dok priključeno društvo može pobijati pravni posao na temelju kojeg je nastala obveza, a isto pravo ima i sve dok se vjerovnik može namiriti prijebojem protiv dospjele tražbine priključenog društva.²³⁸ Ovršni naslov protiv priključenog društva ne može biti temelj za izvršenje protiv glavnoga društva.²³⁹ To je zato što se radi o

²³² ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 504.a st. 3.

²³³ Ibid., čl. 504.a st. 4.-5.

²³⁴ Ibid., čl. 505. st. 1.

²³⁵ Ibid., čl. 505. st. 1.-2.

²³⁶ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 506. st. 1.

²³⁷ Ibid., čl. 506. st. 2.

²³⁸ Ibid., čl. 506. st. 3.

²³⁹ Ibid., čl. 506. st. 4.

odvojenim pravnim osobama unatoč najčvršćem gospodarskom povezivanju.

Posljedica priključenja je ovlast glavnog društva da glede vođenja poslova društva daje upute upravi/izvršnim direktorima priključenog društva.²⁴⁰ Prilikom odlučivanja hoće li koristiti tu ovlast i na koji način, uprava/izvršni direktori glavnog društva moraju u prvom redu uzeti u obzir svoju obvezu i odgovornost prema glavnom društvu. U pogledu davanja uputa na odgovarajući način se primjenjuju odredbe koje uređuju pravo vođenja poslova društva, odgovornost zastupnika na temelju zakona vladajućeg društva te odgovornost članova uprave/izvršnih direktora i nadzornog/upravnog odbora ovisnog društva.²⁴¹ Jedino ograničenje je da upute ne smiju biti protuzakonite i jedino po takvim uputama uprava/izvršni direktori priključenog društva imaju pravo (i moraju) odbiti postupiti.²⁴² Priključeno društvo ne mora stvarati, koristiti i unositi iznose u zakonske rezerve i njih može slobodno koristiti.²⁴³ O ostalim rezervama nije ništa propisano, pa za njih i dalje vrijede odredbe statuta. Glavno društvo bi, kao jedini dioničar/imatelj udjela lako moglo izmijeniti odredbe statuta o tim rezervama, pa tim sredstvima raspolagati putem uputa upravi/izvršnim direktorima priključenog društva. Glavno društvo nema ovlast samo voditi poslove priključenog društva. Njih i dalje vodi uprava/izvršni direktori priključenog društva, zbog čega i dalje odgovaraju za vođenje poslova priključenog društva i za štetu počinjenu priključenom društvu postupanjem po nezakonitim uputama glavnog društva te za vođenje poslova društva koje nije obuhvaćeno uputama glavnog društva. Raspolaganje dobiti po uputama glavnog društva može priključeno društvo dovesti u gubitak, pa je zbog toga glavno društvo obvezno nadoknaditi svaki gubitak u računu dobiti i gubitka priključenog društva, ako on prelazi iznose rezervi.²⁴⁴ Svakom dioničaru/članu glavnoga društva moraju se dati obavještenja o priključenom društvu kako mu se daju o poslovima glavnoga društva.²⁴⁵ Obveza je posljedica intenziteta gospodarske povezanosti priključenog i glavnog društva.

8.3. Prestanak priključenja

Zakonom su taksativno navedeni slučajevi prestanka priključenja. Priključenje prestaje: 1) odlukom skupštine priključenog društva, 2) ako glavno društvo ili priključeno društvo više nije dioničko društvo ili društvo s ograničenom odgovornošću sa sjedištem u Republici

²⁴⁰ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 507. st. 1.

²⁴¹ Ibid.

²⁴² Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 745.

²⁴³ ZTD op. cit. (bilj. 2.), čl. 508. st. 1.

²⁴⁴ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 508. st. 2.

²⁴⁵ Ibid., čl. 509.

Hrvatskoj, 3) ako glavno društvo više ne drži sve dionice odnosno udjele priključenog društva, o čemu mora bez odgađanja pisanim putem obavijestiti priključeno društvo, 4) prestankom glavnoga društva.²⁴⁶ Do prestanka dolazi silom zakona nastupanjem nekog od navedenih razloga prestanka priključenja. Uprava, odnosno izvršni direktori priključenog društva moraju bez odgađanja podnijeti registarskom sudu prijavu za upis prestanka priključenja u sudski registar i navesti razlog i vrijeme prestanka priključenja.²⁴⁷ Prijašnje glavno društvo odgovara vjerovnicima prije priključenog društva za obveze nastale do objave upisa prestanka priključenja.²⁴⁸ Ti zahtjevi zastarijevaju za pet godina od dana objave upisa prestanka priključenja, ako zahtjev prema dotad priključenom društvu ne zastarijeva u kraćem roku.²⁴⁹ Dospijeva li zahtjev vjerovnika nakon dana kad se smatra da je upis prestanka priključenja objavljen u sudski registar, zastarijevanje počinje teći s danom dospelja.²⁵⁰ U pogledu odgovornosti za zahtjeve iz trajnih obveznih odnosa trebalo bi primijeniti stajalište njemačkog prava po kojem odgovornost za takve obveze postoji samo ako tražbina dospelja u roku od pet godina od objave upisa prestanka priključenja u sudski registar i ako je u tom roku pred sudom postavljen zahtjev za podmirenje duga.²⁵¹

9. Zaključak

Danas, u doba velike tržišne konkurencije koja zahtijeva snagu i konkurentnost trgovačkih društava na europskoj i svjetskoj razini, nezamislivo je gospodarstvo bez postojanja povezanih društva. Trgovačka društva povezivanjem udružuju tehnološke, financijske, istraživačke, stručne i druge kapacitete i na taj način pokušavaju racionalizirati poslovanje kako bi povezani bili konkurentniji na tržištu. Tako se društva koja su pravno samostalna gospodarski povezuju do tog stupnja da ih treba smatrati gospodarskom cjelinom. Pravo na tu stvarnu karakteristiku povezanih društva ne može „zažmiriti“ iako se radi o formalno-pravno samostalnim društvima. Zato je suštinsko pitanje prava koncerna kako pomiriti gospodarsko i organizacijsko jedinstvo povezanih društava s njihovom pravnom samostalnošću te osigurati zaštitu društvima, njihovim članovima i njihovim vjerovnicima od negativnih posljedica povezivanja društava na organizacijskoj razini.

Hrvatsko pravo omogućuje povezivanje trgovačkih društava na više taksativno načina

²⁴⁶ ZTD op. cit. (bilj. 2), čl. 510. st. 1.-2.

²⁴⁷ Ibid., čl. 510. st. 3.

²⁴⁸ Ibid., čl. 510. st. 4.

²⁴⁹ Ibid.

²⁵⁰ Ibid.

²⁵¹ Barbić, J. op. cit. (bilj. 1), str. 750.

koji omogućuju različiti stupanj povezanosti društava. Što je veći intenzitet povezanosti i mogućnost utjecaja jednog društva na vođenje drugog društva, posebno kad su sklopljeni organizacijski poduzetnički ugovori, a pogotovo kad dođe do priključenja jednog društva drugome, to je veća mogućnost povrede interesa društva nad kojim se utjecaj provodi, članova tog društva i vjerovnika tog društva. Stvaranjem odnosa vladajućeg i ovisnog društva zadire se i u jedno od temeljnih načela društava kapitala, u neovisnost uprave/izvršnih direktora da samostalno vode poslove društva. Moglo bi se reći da se pogotovo povezivanjem poduzetničkim ugovorima ili priključenjem drugom društvu zadire u sam cilj društva njegovom vlastitom odlukom, jer ono više ne vodi poslove s ciljem zadovoljenja vlastitog interesa i njegovih članova, nego je podređeno cilju drugog društva. Zbog toga o tome ne može odlučivati uprava društva, nego o tome odluku moraju donijeti dioničari, odnosno članovi društva. Štetne posljedice takvih posebnih odnosa koje nastaju povezivanjem društava nastoje se uravnotežiti modificiranjem drugog temeljnog načela društava kapitala-neodgovornosti članova za obveze društva. S rastom stupnja povezanosti i mogućnosti utjecaja jednog društva na upravljanje drugim društvom raste i opseg odgovornosti društva koje utječe na drugo društvo i njegovih zastupnika po zakonu. Odgovornost se, s obzirom na način povezivanja, manifestira u odgovornosti za štetu, obvezama pokrivanja gubitaka i davanju osiguranja vjerovnicima, a manjinskim dioničarima se posebna zaštita daje pravom na primjerenu naknadu i otpremninu. Društva ostaju i dalje samostalna i njihove uprave ostaju nadležne za vođenje poslova društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika, pa će uprava biti odgovorna za štetu vlastitom društvu koja nastane zbog postupanja po uputama koje je trebalo odbiti.

Naličje obrađene odgovornosti koja nastaje zbog mogućnosti utjecaja jednog društva na drugo društvo, posebno kod koncernskog povezivanja i priključenja jednog društva drugome, jest opasnost za članove društva koje vrši utjecaj da će od takvog povezivanja imati više negativnih nego pozitivnih reperkusija. Zbog toga se ne može dopustiti da sama uprava odlučuje o stupanju u takve odnose koji za članove društva mogu imati značajne posljedice za njihove imovinske interese, nego se traži suglasnost dioničara, odnosno članova društva. Za donošenje odluke, odnosno suglasnosti o sklapanju poduzetničkih ugovora te priključenju od iznimne su važnosti izvješća koja moraju biti i revidirana od strane revizora kako bi članovi društva bili svestrano i istinito upoznati o svim bitnim okolnostima važnima za donošenje tako važnih odluka.

Može se zaključiti da hrvatsko pravo u Zakonu o trgovačkim društvima detaljno i opsežno normira odnose između povezanih društava i uspostavlja pravila kojima se omogućuje

zaštita onih čiji interesi u pojedinim oblicima povezivanja društava mogu biti više ili manje ugroženi i povrijeđeni.

10. Popis literature:

Knjige:

1. Barbić J, Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio, Treće izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Organizator, Zagreb, 2008., str. 633. - 750.

Propisi:

1. Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23

2. Zakon o trgovačkim društvima, Narodne novine, broj 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09, 125/11, 152/11, 111/12, 68/13, 110/15, 40/19, 34/22, 114/22, 18/23, 130/23