

Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku

Pravni fakultet Osijek

Doktorski studij Pravo

Vedrana Švedl Blažeka

# **NASLJEĐIVANJE POSLOVNOG UDJELA**

DOKTORSKI RAD

Mentor: izv.prof.dr.sc. Dejan Bodul

Osijek, 2024.

University Josip Juraj Strossmayera in Osijeku

Faculty of Law Osijek

Doctoral Study Programme in Law

Vedrana Švedl Blažeka

# **INHERITING A COMPANY SHARE**

DOCTORAL THESIS

Mentor: izv.prof.dr.sc. Dejan Bodul

Osijek, 2024.

## SAŽETAK

Smrću ostavitelja koji, kao dio svoje ostavine, ostavlja poslovni udio uočava se u našem pravnom sustavu niz neriješenih pravnih pitanja s jedne strane i kolizija nasljednog prava i prava društava s druge strane. U takvim okvirima nasljedno-pravnog procesa naglašena je problematika funkcioniranja društva kao i pitanje modela realizacije članskih prava i obveza temeljenih na naslijeđenom poslovnom udjelu. Cilj je ovog istraživanja sustavno i sveobuhvatno obraditi problematiku nasljeđivanja poslovnih udjela te dati znanstveni pregled i analizu nasljeđivanja poslovnog udjela u okvirima nasljednog prava i prava društava proučavajući postojeću, domaću i stranu znanstvenu literaturu, pravne propise i dostupnu sudsku praksu hrvatskih sudova. Prikazom rezultata istraživanja žele se obogatiti spoznaje o problematici nasljeđivanja poslovnog udjela i oblikovati prijedloge prema zakonodavcu kojima bi se popunile uočene pravne praznine u odnosu na nasljeđivanje poslovnih udjela i tako pospješila učinkovitost nasljedno-pravnog procesa. Pri tome je cilj uskladiti interese i nasljednika i društva s preostalim članovima. S obzirom na kompleksnost ove problematike i uočene kolizije prava društava i nasljednog prava, u doktorskom će se radu kombinirati teorijska znanja i propisi iz tri grane prava: prava društava, građanskog (nasljednog) prava i građanskog procesnog prava uz analizu relevantnih rješenja poredbenih pravnih sustava. U tom će se smislu istraživanje temeljiti na kvalitativnim znanstvenim metodama uobičajenom za znanstveno polje prava (metode analize i sinteze, analiza sadržaja, deskriptivna metoda, metode indukcije i dedukcije, komparativna metoda). Provedeno istraživanje, potvrđuje postavljene hipoteze, a može se zaključiti kako se pokazala potreba zakonodavne intervencije koje bi u manjem opsegu, ali značajnom doprinosu pozitivno utjecale na unapređenje procesa nasljeđivanja poslovnih udjela te ublažila nepovoljne efekte i prijemore uzrokovane kolizijom nasljednog prava i prava društava.

## EXTENDED SUMMARY

A company share is the embodiment of membership in a company and represents the totality of membership rights and obligations created by taking over a share in the share capital of a limited liability company. The company share is part of the property of a member of the company and in this sense is the subject of inheritance as part of the estate after his death. Inheriting company shares is a process with which the company and its members will certainly find themselves at a certain stage of existence. However, the existence of legal gaps was observed, which are particularly emphasized in terms of the impact of inheritance-legal processes on corporate processes, the functioning of the company and the realization of member's rights and obligations from the inherited business share. The conflict in the relationship between inheritance law and corporate law further accentuates this issue, while there are no clear and pragmatic solutions to the observed disputes. In addition, preliminary research primarily points to a significant antinomy through the contradiction between the principle of universal succession and the presumption of membership in company. In the existing framework, considerations regarding whether in the context of the inheritance of company shares, and thus the membership status in the company, are the dominant legal foundations of company law or inheritance law are minorized. All of the above is relevant not only within the act and process of inheritance itself, but also from the perspective of distinguishing the rights of two separate entities: the testator and the heir on the one hand, and company as an independent entity on the other.

When inheriting a company share, the effects of universal legal succession occur and it is not a matter of free disposal of the company share. With the death of a testator who leaves behind a company share as part of his estate, legal uncertainty about the future of the estate and uncertainty about ensuring the continuity of legal relations within the company in which the testator had a company share potentially arises. In addition, the extent and limitations of the testator's powers in the disposal of the company share in the event of death should be examined and determined. In doing so, it is advisable to examine whether the powers of the testator are commensurate with the powers of the remaining members of the company, i.e. whether there is a degree of disposal *inter vivos* and *mortis causa*. Furthermore, it is undoubtedly necessary to resolve the conflict between the principle of universal succession and the presumption of membership in company. Therefore, the absence of a legal arrangement that solves the issue of the influence of inheritance-law on corporate processes and on the functioning of company

with an emphasis on the period until the inheritance-law processes are concluded, regardless of whether they end with the finality of the decision on inheritance or the finality of the court decision in the succession- legal dispute. Alternative mechanisms that can have a relevant influence on the inheritance-legal processes resulting from the death of a member of the company derive from the legislative flexibility that enables the members of the company to, in accordance with their wishes and goals, provide solutions for the continuation of the functioning of the company after the death of one of them. Through the analysis of this scientific problem, it was observed that in the domestic theoretical framework the problem of inheriting a business share has not been sufficiently investigated and therefore requires systematic and comprehensive scientific research that will deal with this problem in detail and additionally investigate the effects of the existing legislative framework and observed legal gaps on inheritance-legal processes, not only those related to business shares in relation to the corporate processes and functioning of the company, but also to those related to the realization of rights and obligations arising from membership in the company based on the business share. In circumstances where, on the one hand, there are legal gaps, and on the other hand, insufficient research into the issue of inheritance of a business share, in certain matters of inheritance of a business share, the areas of company law and inheritance law seem to be uncoordinated.

With regard to the presented scientific research problem, a hypothesis aimed at examining the adequacy of existing legal regulations in the Republic of Croatia (Law on Inheritance and Law on Companies) in solving the problem of the influence of inheritance law on corporate processes, the functioning of the company and the realization of member's rights and obligations from the inherited business share. Through the following hypothesis, the contribution of the contractual arrangement of inheritance of business shares to the effective resolution of the issue of inheritance of business shares after the death of the testator will be re-examined. Then the hypothesis about the influence of the testator's testamentary dispositions on the realization of the membership rights of the heirs from the business share will be examined and finally whether the existing legal gaps related to the period from the death of the testator to the final end of the probate process and inheritance legal disputes cause difficulties in the functioning of the company. The answer to the challenges posed by the inheritance of business shares can only be given through systematic and comprehensive scientific research into legal theory, legal regulations and court practice, which currently does not exist in the Republic of Croatia. This doctoral thesis will analyze the legal aspects of *de lege lata*

inheritance of a business share, and then propose legal solutions that can contribute to the efficiency of the *de lege ferenda* inheritance-legal process. In order to solve the problem of inheritance of business shares, it is necessary to determine the concept and characteristics of a business share as an object of inheritance with an emphasis on the feature of heritability. Rights from a business share can also be subject to inheritance. Furthermore, it is necessary to show the business share through the legally prescribed foundations of inheritance (statutory and testamentary). In this sense, the doubts stemming from the authorized relationship, then the legal position of the registered and unregistered owners of business shares, and doubts about the unauthorized owner of a business share as a testator stand out. Inheritance of a business share by will primarily raises the issue of limiting the rights of heirs in the case of testamentary orders, records or in the case of appointing an executor of the will. Therefore, it should be examined whether there is a conflict between inheritance law and the rights of companies in terms of management and property rights in the company. Despite the fact that when inheriting a business share, the effects of universal legal succession occur, the legislative framework of company law leaves room for resolving the new membership structure on a contractual basis. In addition to contractual, legal restrictions on the inheritance of business shares can also be monitored. Inheritance-legal processes are influenced by disputed relationships between heirs and between heirs and third parties, which can lead to inheritance-legal disputes. *De lege ferenda* will be, according to the academic community in the form of showing observed legal gaps and spreading knowledge about this issue, and according to the legislator in order to improve the existing legal solution, proposed legal solutions that can contribute to the efficiency of inheritance-legal processes when inheriting business shares and strengthening legal certainty. The practical significance of the doctoral thesis can be seen in relation to the participants in the inheritance-legal process of inheriting a business share, primarily company and heirs, but also third parties. The conducted research confirmed the set hypotheses, and it can be concluded that the need for legislative intervention has been demonstrated, which would have a smaller but significant contribution to the improvement of the process of inheriting business shares and mitigate the adverse effects and disputes caused by the collision of inheritance law and company law.

## **KLJUČNE RIJEČI**

Poslovni udio, nasljedivost poslovnog udjela, nasljednici poslovnih udjela, presumpcija članstva, univerzalna sukcesija, oporučna raspolaganja poslovnim udjelom, nasljeđivanje poslovnih udjela nužnih nasljednika, nasljednička zajednica, suovlaštenički odnos, raspolaganja *inter vivos*, raspolaganja *mortis causa*, ugovorna ograničenja nasljeđivanja poslovnih udjela, kolizija prava.

## **KEY WORDS**

Company share, heritability of company share, heirs of company shares, presumption of membership, universal succession, testamentary disposal of company share, inheritance of company shares of necessary heirs, community of heirs, co-ownership relationship, contractual restrictions on inheritance of company shares, dispositions *inter vivos*, dispositions *mortis causa*, conflict of law.

## INFORMACIJE O MENTORU

Dejan Bodul izvanredni je profesor na katedri Parničnog postupovnog prava na Pravnom fakultetu u Rijeci. Diplomirani je pravnik, magistar i doktor pravnih znanosti. Položio je pravosudni ispit, (2009. g. ) javnobilježnički ispit (2014. g.) i ispit za stečajnog upravitelja (2011. g.), kao i stručni ispit iz imovinsko-pravnih poslova (2006. g.). Održava nastavu na Integriranom preddiplomskom i diplomskom studiju Pravo kao i specijalističkim i doktorskom studiju Pravnog fakulteta u Rijeci. Arbitar je pri Hrvatskoj gospodarskoj komori u postupcima bez međunarodnog obilježja. Arbitar je u postupcima bez međunarodnog obilježja pri Hrvatskoj gospodarskoj komori (HGK). Funkciju izvršnog urednika Zbornika Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci obnašao je u periodu od 2017. - 2019., obavljao je i funkciju člana Savjeta za inoviranje i unaprjeđenje učinkovitosti procesa na Sveučilišta u Rijeci od 2020. do 2022. g.. U sklopu katedre Građanskog postupovnog prava bavi se znanstvenim i visokostručnim radom (sudjelovanje u inozemnim i nacionalnim znanstvenim i stručnim projektima, izlaganjem na inozemnim i nacionalnim znanstvenim i stručnim konferencijama i skupovima, radom na znanstvenim i stručnim radovima itd.). Uključen je i u djelovanje radnih skupina za izradu i praćenje provedbe zakonskih tekstova, državnih tijela, strukovnih udruženja i drugih organizacija na lokalnoj (regionalnoj), državnoj, ali i međunarodnoj razini, čime pridonose usavršavanju svojih kompetencija, popularizaciji znanosti, kao i povezivanju znanosti s gospodarstvom te ostvarivanju vrijednih društvenih ciljeva iz područja građanskog postupovnog prava.

## SADRŽAJ

|                                                                                                    |           |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>1. UVOD.....</b>                                                                                | <b>1</b>  |
| <b>2. TEORIJSKA PODLOGA I PRETHODNA ISTRAŽIVANJA.....</b>                                          | <b>3</b>  |
| <b>3. METODOLOGIJA ZNANSTVENOG ISTRAŽIVANJA I STRUKTURA RADA .....</b>                             | <b>9</b>  |
| <b>4. POSLOVNI UDIO KAO PREDMET NASLJEĐIVANJA .....</b>                                            | <b>12</b> |
| 4.1. Pojam poslovnog udjela.....                                                                   | 12        |
| 4.2. Obilježja poslovnog udjela .....                                                              | 14        |
| 4.3. Nasljedivost poslovnog udjela i univerzalna sukcesija .....                                   | 15        |
| 4.4. Ostala obilježja poslovnog udjela od značaja za nasljeđivanje .....                           | 18        |
| 4.5. Nasljeđivanje poslovnog udjela i članstvo u društvu.....                                      | 23        |
| 4.5.1. Pojam članstva u društvu .....                                                              | 23        |
| 4.5.2. Nasljeđivanje prava i obveza iz poslovnog udjela.....                                       | 26        |
| 4.5.2.1. Nasljeđivanje prava iz poslovnog udjela .....                                             | 30        |
| 4.5.2.2. Nasljeđivanje obveza iz poslovnog udjela.....                                             | 33        |
| 4.5.2.3. Nasljeđivanje povlaštenih prava i posebnih obveza .....                                   | 40        |
| 4.5.2.3.1. Nasljeđivanje povlaštenih prava i posebnih pogodnosti.....                              | 40        |
| 4.5.2.3.2. Nasljeđivanje sporednih (posebnih) obveza .....                                         | 42        |
| 4.5.3. Nastanak i prestanak poslovnog udjela kao predmeta nasljeđivanja .....                      | 44        |
| 4.5.3.1. Nastanak poslovnog udjela .....                                                           | 44        |
| 4.5.3.2. Prestanak poslovnog udjela .....                                                          | 46        |
| <b>5. PRAVNI TEMELJI NASLJEĐIVANJA POSLOVNIH UDJELA.....</b>                                       | <b>47</b> |
| 5.1. Nasljeđivanje poslovnog udjela na temelju zakona .....                                        | 47        |
| 5.1.1. Ostavitelj poslovnog udjela.....                                                            | 48        |
| 5.1.1.1. Učinak upisa ostavitelja u knjigu poslovnih udjela i presumpcija članstva .....           | 50        |
| 5.1.1.2. Forma i temelji upisa u knjigu poslovnih udjela.....                                      | 55        |
| 5.1.1.3. Nasljeđivanje poslovnog udjela iza neovlaštenog imatelja .....                            | 59        |
| 5.1.1.4. Stjecanje poslovnog udjela od tobožnjeg nasljednika.....                                  | 61        |
| 5.1.1.5. Pravna zaštita u slučaju nasljeđivanja poslovnog udjela iza neovlaštenog imatelja.....    | 62        |
| 5.1.1.6. Smrt jedinog člana društva u funkciji direktora .....                                     | 66        |
| 5.1.2. Nasljednici poslovnog udjela.....                                                           | 67        |
| 5.1.2.1. Zakonski nasljednici.....                                                                 | 67        |
| 5.1.2.2. Nasljedni redovi .....                                                                    | 68        |
| 5.1.2.3. Maloljetni nasljednici.....                                                               | 71        |
| 5.1.2.4. Ograničeno poslovno sposobni nasljednici .....                                            | 76        |
| 5.1.2.5. Nedostojni nasljednici .....                                                              | 79        |
| 5.1.2.6. Nepoznati nasljednici .....                                                               | 80        |
| 5.1.2.7. Nasljeđivanje poslovnog udjela s više nasljednika .....                                   | 81        |
| 5.1.2.7.1. Nedjeljivost poslovnog udjela .....                                                     | 81        |
| 5.1.2.7.2. Zajednica nasljednika vs. ovlaštenička zajednica na naslijeđenom poslovnom udjelu ..... | 83        |
| 5.1.2.7.2.1. Nasljednička zajednica .....                                                          | 83        |
| 5.1.2.7.2.2. Ovlaštenička zajednica .....                                                          | 86        |
| 5.1.2.7.3. Nasljeđivanje i pravni položaj neupisanih ostavitelja .....                             | 88        |

|                                                                                                                                                |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 5.1.2.7.4. Realizacija prava iz poslovnog udjela (su)ovlaštenika)- nasljednika .....                                                           | 89         |
| 5.1.2.7.5. Podjela naslijeđenih poslovnih udjela.....                                                                                          | 95         |
| 5.1.2.7.6. Razvrgnuće ovlašteničke i nasljedničke zajednice .....                                                                              | 101        |
| 5.1.2.7.7. Pravna zaštita ovlaštenika u ovlašteničkoj zajednici - ostavitelj kako<br>neupisani ovlaštenik .....                                | 102        |
| <b>5.2. Nasljeđivanje poslovnog udjela na temelju oporuke .....</b>                                                                            | <b>106</b> |
| 5.2.1. Oporučno raspolaganje imatelja poslovnog udjela.....                                                                                    | 107        |
| 5.2.2. Oporučni nasljednici .....                                                                                                              | 110        |
| 5.2.3. Zamjenski nasljednici .....                                                                                                             | 111        |
| 5.2.4. Zapisi (legati).....                                                                                                                    | 116        |
| 5.2.5. Oporučni nalozi i uvjeti .....                                                                                                          | 121        |
| 5.2.6. Izvršitelj oporuke .....                                                                                                                | 122        |
| 5.2.7. Nasljeđivanje poslovnih udjela od strane društva- vlastiti poslovni udjeli.....                                                         | 130        |
| 5.2.8. Nevaljanost oporuke .....                                                                                                               | 135        |
| 5.2.8.1. Prava zaštita u slučaju nevaljanosti oporuke .....                                                                                    | 136        |
| 5.2.9. Nužno nasljedno pravo i poslovni udio .....                                                                                             | 137        |
| 5.2.9.1. Pravna zaštita nužnih nasljednika .....                                                                                               | 143        |
| <b>6. UGOVORNA INTERVENCIJA U NASLJEĐIVANJU POSLOVNOG<br/>UDJELA.....</b>                                                                      | <b>145</b> |
| 6.1. Zakonska ograničenja nasljeđivanja poslovnog udjela.....                                                                                  | 145        |
| 6.2. Ugovorna sloboda i valjanost odredbi društvenog ugovora .....                                                                             | 145        |
| 6.3. Ograničenja nasljeđivanja u društvima koja obavljaju određene<br>djelatnosti.....                                                         | 147        |
| 6.4. Raspolaganje poslovnim udjelom i ograničavajuće ugovorne odredbe.....                                                                     | 148        |
| 6.4.1. Nasljednici i nasljedno-pravne ugovorne odredbe.....                                                                                    | 154        |
| 6.4.2. Primjerena cijena za prijenos poslovnog udjela nasljednika (otpremnina) .....                                                           | 159        |
| 6.4.3. Pravna zaštita iz primjene ograničavajućih ugovornih odredbi.....                                                                       | 163        |
| 6.5. Specifičnosti regulacije procesa za slučaj nasljeđivanja u obiteljskim<br>društvima .....                                                 | 164        |
| <b>7. NASLJEĐIVANJE OPTEREĆENIH POSLOVNIH UDJELA.....</b>                                                                                      | <b>167</b> |
| 7.1. Zalaganje poslovnog udjela.....                                                                                                           | 167        |
| 7.2. Plodouživanje poslovnog udjela .....                                                                                                      | 175        |
| 7.3. Fiducijarni prijenos poslovnog udjela radi osiguranja .....                                                                               | 181        |
| 7.4. Ortački odnos na poslovnom udjelu.....                                                                                                    | 185        |
| <b>8. NASLJEĐIVANJE I RASPOLAGANJA POSLOVNIM UDJELIMA<br/>INTER VIVOS .....</b>                                                                | <b>189</b> |
| 8.1. Pravni položaj nasljednika.....                                                                                                           | 189        |
| 8.2. Pravna narav ugovora o prijenosu poslovnog udjela .....                                                                                   | 189        |
| 8.2.1. Sadržaj i forma ugovora o prijenosu poslovnog udjela .....                                                                              | 194        |
| 8.3. Raspolaganja poslovnim udjelima pravnim poslovima <i>inter vivos</i> .....                                                                | 200        |
| 8.3.1. Ništetni nasljedno-pravni ugovori (ugovor o nasljeđivanju, ugovor o budućem<br>nasljedstvu ili zapisu i ugovor o sadržaju oporuke)..... | 201        |
| 8.3.2. Ugovor o ustupu i raspodjeli imovine za života .....                                                                                    | 204        |
| 8.3.3. Ugovor o odricanju od nasljedstva .....                                                                                                 | 206        |
| 8.3.4. Ugovor o darovanju .....                                                                                                                | 208        |
| 8.3.5. Ugovor o doživotnom (uz prijenos imovine nakon smrti) i dosmrtnom<br>uzdržavanju (uz istodobni prijenos imovine).....                   | 214        |
| 8.3.6. Ugovor o nagodbi .....                                                                                                                  | 216        |

|                                                                                                                             |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 8.3.7. Povlačenje poslovnog udjela u procesu nasljeđivanja .....                                                            | 217        |
| 8.3.8. Pravna zaštita nasljednika u slučaju povlačenja poslovnog udjela .....                                               | 220        |
| 8.3.9. Pravna zaštita kod pobijanja raspolaganja poslovnim udjelom <i>inter vivos</i> .....                                 | 222        |
| <b>9. PROCES NASLJEĐIVANJA I KORPORATIVNE</b>                                                                               |            |
| <b>AKTIVNOSTI.....</b>                                                                                                      | <b>225</b> |
| 9.1. Nasljeđivanje i korporativne aktivnosti tijekom nasljedno-pravnog procesa.....                                         | 225        |
| 9.2. Provođenje ostavinskog postupka i članstvo u društvu .....                                                             | 225        |
| 9.3. Učinci rješenja o nasljeđivanju.....                                                                                   | 227        |
| 9.4. Koncept ležeće ostavine i nasljeđivanje poslovnih udjela .....                                                         | 230        |
| 9.5. Dioba naslijeđene imovine.....                                                                                         | 234        |
| 9.6. Porezni tretman naslijeđenih poslovnih udjela .....                                                                    | 237        |
| 9.7. Nasljeđivanje poslovnog udjela i odgovornost nasljednika za obveze<br>ostavitelja .....                                | 240        |
| 9.7.1. Sporovi radi uplate uloga i ispunjenja dodatnih činidbi .....                                                        | 242        |
| 9.8. Upućivanje u parnicu oko nasljednog prava.....                                                                         | 246        |
| 9.9. Nasljednikovi zahtjevi nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju .....                                              | 250        |
| 9.10. Mehanizmi osiguranja funkcioniranja društva od smrti ostavitelja do<br>deklariranja nasljednika poslovnog udjela..... | 252        |
| <b>10. ZAKLJUČAK .....</b>                                                                                                  | <b>262</b> |
| <b>POPIS LITERATURE.....</b>                                                                                                | <b>272</b> |
| <b>ŽIVOTOPIS AUTORICE .....</b>                                                                                             | <b>285</b> |
| <b>POPIS KRATICA.....</b>                                                                                                   | <b>287</b> |

## 1. UVOD

Poslovni udio je dio temeljnog kapitala društva koji utjelovljuje članska prava i obveze uključujući i posebna prava i obveze koji određuju članstvo u privatnopravnoj zajednici osoba oblikovanoj kao društvo s ograničenom odgovornošću. Poslovni udio čini dio imovine člana društva i u tom je smislu predmet nasljeđivanja kao dio ostavine nakon njegove smrti. Nasljeđivanje poslovnih udjela izrijeком je propisano odredbom čl. 412. st. 1. i čl. 414. Zakona o trgovačkim društvima.<sup>1</sup> Osim odredbi ZTD-a, na nasljeđivanje poslovnih udjela primjenjuju se odredbe Zakona o nasljeđivanju.<sup>2</sup> Propisi koji uređuju nasljeđivanje poslovnih udjela iz područja nasljednog prava i prava društava od iznimne su važnosti za nastavak poslovanja društva jer prije svega mogu spriječiti sukobe unutar društva, ali i izvan njega proizašliх iz ove problematike.<sup>3</sup> Smrću ostavitelja koji iza sebe ostavlja poslovni udio kako dio svoje ostavine otvara se pitanje pravne sudbine te ostavine i osiguranja kontinuiteta pravnih odnosa unutar društva s naglaskom na stabilnu člansku strukturu. U tom je smislu nasljeđivanje poslovnog udjela pitanje s kojom će se neki članovi društva s ograničenom odgovornošću zasigurno morati baviti za vrijeme trajanja društva. Stoga se problematika nasljeđivanja poslovnih udjela vidi kao važno pitanje s teorijskog i s praktičnog aspekata. No, proučavanjem literature i analizom sudske prakse, utvrđeno je da ova pitanja nisu u pravnoj teoriji dovoljno istražena, dok im se tek nedavno značajnije posvetila domaća sudska praksa. Osim toga, odredbe ZTD-a i ZN-a ne reguliraju u dovoljnoj mjeri problematiku nasljeđivanja samih poslovnih udjela. Stoga, kada se povežu pravni instituti nasljeđivanja i poslovnih udjela u kontekst nasljeđivanja poslovnih udjela uočavaju se pravne praznine u vidu utjecaja nasljedno-pravnih procesa na korporativne procese, funkcioniranje društva i realizaciju članskih prava i obveza iz naslijeđenih poslovnih udjela od strane nasljednika.

Na tragu rješavanja problematike nasljeđivanja poslovnih udjela potrebno je odrediti pojam i obilježja poslovnog udjela kao predmeta nasljeđivanja s naglaskom na obilježje nasljedivosti. Prava iz poslovnog udjela također mogu biti predmetom nasljeđivanja. Nadalje, potrebno je prikazati poslovni udjel kroz zakonom propisane temelje nasljeđivanja (zakonske i oporučne).

---

<sup>1</sup> Zakon o trgovačkim društvima, Narodne novine (u daljnjem tekstu: NN) br. 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 (u daljnjem tekstu: ZTD)

<sup>2</sup> Zakon o nasljeđivanju, NN br. 48/03, 163/03, 35/05, 127/13, 33/15, 14/19 (u daljnjem tekstu: ZN)

<sup>3</sup> Kalss, S. (Ur.), *Company Law and the Law of Succession*, Ius Comparatum, Global Studies in Comparative Law, Springer, vol. 5., 2015., str. 147.

U tom smislu ističu se dvojbe proizašle iz ovlašteničkog odnosa, zatim pravnog položaja upisanih i neupisanih imatelja poslovnih udjela te dvojbe oko neovlaštenog imatelja poslovnog udjela kao ostavitelja. Oporučno nasljeđivanje poslovnog udjela primarno otvara pitanje ograničenja prava nasljednika za slučaj oporučnih naloga, zapisa ili za slučaj imenovanja izvršitelja oporuke. Dakle, treba ispitati postoji li kolizija nasljednog prava i prava društava u smislu upravljačkih i imovinskih prava u društvu. Unatoč činjenici da prilikom nasljeđivanja poslovnog udjela nastupaju učinci univerzalnog pravnog sljedništva, zakonodavni okvir prava društava ostavlja prostor rješavanja nove članske strukture na ugovornoj osnovi. Osim ugovornih, mogu se pratiti i zakonska ograničenja u nasljeđivanju poslovnih udjela. Utjecaj na nasljedno-pravne procese imaju sporni odnosi između nasljednika međusobno te nasljednika i trećih osoba koji mogu dovesti do nasljedno-pravnih sporova. *De lege ferenda* bit će, prema akademskoj zajednici u vidu prikazivanja uočenih pravnih praznina i širenju spoznaja o ovoj problematici te prema zakonodavcu radi unapređenja postojećeg zakonskog rješenja, predložena pravna rješenja koja mogu doprinijeti učinkovitosti nasljedno-pravnih procesa pri nasljeđivanju poslovnih udjela i jačanju pravne sigurnosti. Praktičan značaj doktorskog rada vidi se u odnosu na sudionike nasljedno-pravnog procesa nasljeđivanja poslovnog udjela, u prvom redu društvu i nasljednike, ali i treće osobe. Provedenim istraživanjem može se zaključiti kako se pokazala potreba zakonodavne intervencije koje bi u manjem opsegu, ali značajnom doprinosu pozitivno utjecale na unapređenje procesa nasljeđivanja poslovnih udjela te ublažila nepovoljne efekte i prijemore uzrokovane kolizijom nasljednog prava i prava društava.

Cilj je ovog istraživanja sustavno i sveobuhvatno obraditi problematiku nasljeđivanja poslovnih udjela te dati znanstveni pregled i analizu nasljeđivanja poslovnog udjela u okvirima nasljednog prava i prava društava proučavajući postojeću, domaću i stranu znanstvenu literaturu, pravne propise i dostupnu sudsku praksu hrvatskih sudova. Nadalje želi se ukazati na praktične prijemore koji se javljaju prilikom nasljeđivanja poslovnog udjela u Republici Hrvatskoj i u konačnici na temelju rezultata istraživanja obogatiti spoznaje o problematici nasljeđivanja poslovnog udjela te oblikovati prijedloge prema zakonodavcu kojima bi se popunile uočene pravne praznine u odnosu na nasljeđivanje poslovnih udjela i tako pospješila učinkovitost nasljedno-pravnog procesa.

Radi ostvarenja ciljeva istraživanja problematike nasljeđivanje poslovnih udjela prvest će se sustavno i sveobuhvatno znanstveno istraživanje pravne teorije, pravnih propisa i sudske

prakse, koje u Republici Hrvatskoj trenutno izostaje. Kako uočene pravne praznine tijekom nasljedno-pravnog procesa povezanog s poslovnih udjelom utječu na korporativne procese, funkcioniranje društva i realizaciju članskih prava i obveza temeljenih na naslijeđenom poslovnom udjelu u doktorskom bi se radu analizirali pravni aspekti nasljeđivanja poslovnog udjela *de lege lata*, a potom predložila pravna rješenja koja mogu doprinijeti učinkovitosti nasljedno-pravnog procesa *de lege ferenda*. S obzirom na kompleksnost ove problematike i uočene kolizije prava društava i nasljednog prava, u doktorskom će se radu kombinirati teorijska znanja i propisi iz tri grane prava: prava društava, građanskog (nasljednog) prava i građanskog procesnog prava. U tom će se smislu analizirati i rješenja poredbenih pravnih sustava radi ispitivanja postoje li učinkovitiji pristupi rješavanju otvorenih pitanja povezanih s nasljeđivanjem poslovnog udjela i mogu li se iskoristiti u rješenju zakonodavnih i/ili praktičnih dvojbi u hrvatskom pravnom sustavu.

S obzirom na prikazani znanstveno istraživački problem postavljaju se sljedeće hipoteze;

H1 Postojeći pravni propisi u Republici Hrvatskoj (Zakon o nasljeđivanju i Zakon o trgovačkim društvima) ne rješavaju problematiku utjecaja nasljedno-pravnih na korporativne procese, funkcioniranje društva i realizaciju i članskih prava i obveza iz naslijeđenog poslovnog udjela.

H2 Uređenje nasljeđivanja poslovnih udjela društvenim ugovorom doprinosi učinkovitom rješavanju problematike nasljeđivanja poslovnog udjela nakon smrti ostavitelja.

H3 Oporučna raspolaganja ostavitelja mogu utjecati na realizaciju članskih prava nasljednika iz poslovnog udjela.

H4 Postojeće pravne praznine koje se odnose na period od smrti ostavitelja do pravomoćnog okončanja ostavinskog postupka i nasljedno-pravnih sporova mogu uzrokovati teškoće u funkcioniranju društva.

## **2. TEORIJSKA PODLOGA I PRETHODNA ISTRAŽIVANJA**

Nasljeđivanje u hrvatskom pravnom sustavu rješava ranije spomenuti ZN, dok je s druge strane, problematika poslovnih udjela, uključujući njihovo stjecanje i raspolaganje u domeni prava društava i ZTD-a. Prilikom nasljeđivanja poslovnog udjela nastupaju učinci univerzalnog pravnog sljedništva i ne radi se o slobodnom raspolaganju poslovnim udjelom. Iako se pravo nasljednika da nastupe u društvu kao univerzalni pravni slijednici ostavitelja po njegovoj smrti,

ZTD omogućava ograničenja prava nasljednika u slučaju nasljeđivanja koja se temelje na društvenom ugovoru. Osim toga, relevantnu ulogu u nasljedno-pravnim procesima ima presumpcija članstva proizašla iz domene prava društava. Međutim, ZTD ne može isključiti pravo nasljednika. Smrću ostavitelja koji iza sebe ostavlja poslovni udio kao dio svoje ostavine, tako se potencijalno javlja pravna neizvjesnost o budućnosti te ostavine i neizvjesnost oko osiguranja kontinuiteta pravnih odnosa unutar društva u kojemu je ostavitelj imao poslovni udio. Izostaje, dakle, zakonsko uređenje koje rješava problematiku utjecaja nasljedno-pravnih na korporativne procese i na funkcioniranje društva s naglaskom na period dok se nasljedno-pravni procesi ne okončaju neovisno o tome okončavaju li se pravomoćnošću rješenja o nasljeđivanju ili pravomoćnošću sudske odluke u nasljedno-pravnom sporu. Pri tome kolizija nasljedno-pravnih propisa sa propisima prava društava potenciraju dodatne prijeopore koji dovode u pitanje učinkovitost razrješavanja odnosa, ne samo nasljednika, nego i ostalih članova društva u slučaju smrti. Pravne praznine do određene mjere popunjava pravna teorija.<sup>4</sup> S druge strane, pravna stajališta i tumačenja spornih pitanja u domaćoj su pravnoj teoriji nesustavno prikazana i neopravdano marginalizirana. Sudska praksa gotovo da se i nije bavila prijeporima proizašlim iz nasljeđivanja poslovnih udjela do kolovoza 2023. g. kada je ova problematika rezultirala pokretanjem oglednog postupka pred Vrhovnim sudom Republike Hrvatske čije rješenje nije dalo adekvatno rješenje otvorenih prijepora.<sup>5</sup> Za ispitati je i postoje li u postavljenom istraživačkom okviru i pravne antinomije te kako pristupiti njihovom rješavanju.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> Pojam “pravnih praznina” u kontekstu ovog rada odrediti će se kao slučajevi koji se ne mogu podvesti pod „svoju“ normu, jer je zakonodavac takav slučaj previdio (nije previdio da će se pojaviti) ili ga je propustio (zaboravio) riješiti. Pored tog osnovnog značenja termina “pravna praznina”, u pravoj teoriji govori se još o tehničkim pravnim prazninama i o vrijednosnim pravnim prazninama. Kod kojih se pravne praznine nalaze se unutar pravnih normi. Tehnička praznina sastoji se od nedostatnog normativnog zahvaćanja nekog pravnog odnosa, od slabog normativnog reguliranja, dok se vrijednosna praznina ogleda u sudu nekih subjekata da norma uređuje određeni društveni odnos nepravedno ili na drugi način vrijednosno manjkavo, te da je stoga treba promijeniti i uskladiti s vrijednostima koje zastupaju ti subjekti., Vidjeti: Problemi zakonodavnih propusta u ustavnosudskoj praksi, Odgovori Ustavnog suda Republike Hrvatske na Upitnik za XIV. kongres Konferencije europskih ustavnih sudova, Ustavni sud Republike Hrvatske broj: SuP-MS-2/2008 dostupno na [https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Upitnik\\_i\\_tema\\_XIV\\_kongresa\\_Konferencije\\_europskih\\_ustavnih\\_sudova\\_odrzanog\\_u\\_Vilniusu\\_-\\_Republika\\_Litva\\_-\\_od\\_3\\_do\\_6\\_lipnja\\_2008\\_0.pdf](https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Upitnik_i_tema_XIV_kongresa_Konferencije_europskih_ustavnih_sudova_odrzanog_u_Vilniusu_-_Republika_Litva_-_od_3_do_6_lipnja_2008_0.pdf) pristupljeno dana 14.08.2024. g., str. 1.-3.; Tomić, I., Tumačenje, pravne praznine i načelo zakonitosti, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru*, br. XXVIII, 2020., str. 116.-119.

Popunjavanje pravnih praznina moguće je zakonodavnom intervencijom te sudskom praksom. Pri tome se koriste sredstva kao što su analogija, tumačenje izuzetaka, razlog suprotnosti i korištenje općih načela. Vidjeti Tomić, I., Tumačenje, pravne praznine i načelo zakonitosti, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru*, br. XXVIII, 2020., str. 118.

<sup>5</sup> Vrhovni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: VSRH), postupak koji se vodi pod poslovnim brojem: Gop-1/2023 od 18.10.2023. g.; odluka VSRH broj: Gop 1/2023 od 10.01.2024. g. u posjedu je autorice.

<sup>6</sup> Za razliku od pravnih praznina koje se najlakše određuju kao područje koje zakonodavac nije uređio odnosno regulirao, pravne antinomije predstavljaju proturječnost unutar zakona ili pravnog sustava koja zahtijeva, prvo utvrđivanje njihovog postojanja, a potom iznalaženje kriterija njihovog rješavanja. Najpoznatija definicija antinomije jest proturječje između dviju ili više pravnih normi ili načela, koje se izražava u praktičnoj primjeni

Preliminarno istraživanje primarno ukazuje na znakovitu antinomiju kroz proturječe načela univerzalne sukcesije i presumpcije članstva u društvu.

U takvim okolnostima rješenja se traže u zakonodavnoj fleksibilnosti koja omogućava članovima društva da u skladu sa svojim željama i ciljevima društvenim ugovorom reguliraju rješenja za nastavak funkcioniranja društva nakon smrti kojeg od njih. Nastavak poslovanja i zaštita interesa društva može se, dakle osigurati uređenjima iz društvenog ugovora gdje će članovi društva očitovanjem svoje volje utjecati na pravne odnose koje otvara proces nasljeđivanja. Naime, izvjesno je kako će se društvo i njegovi članovi u određenoj fazi postojanja suočiti s izazovima koje donosi proces nasljeđivanja. Unatoč tome, čini se kako osnivači i članovi društva nisu upoznati sa modelima regulacije pravnih odnosa u društvu za slučaj smrti kojega od njih. U tom smislu, jasno je kako društva često neće imati predviđene mehanizme koji bi im omogućili optimalan put prilagodbe izazovima koje mu nasljedno-pravni procesi mogu donijeti. Izostanak ugovorne regulacije odnosa u društvu za slučaj nasljeđivanja dovodi do primjene materijalno-pravnih zakonskih rješenja koja ne pogoduju uvijek interesima stabilnog funkcioniranja društva. Ovaj se problem uočava i u poredbeno-pravnim sustavima. U tom smislu, austrijsko nasljedno-pravno uređenje i uređenje prava društava imaju različite ciljeve. Prihvaća se sloboda oporučnih raspolaganja ostavitelja uz ograničenje nužnim dijelom i balansira volja ostavitelja u smislu odabira osobe koji će naslijediti njegovu imovinu, što se smatra potencijalno prijepornim kada je riječ o korporativnom nasljeđivanju.<sup>7</sup> Njemački pravni sustav također uočava koliziju nasljednog prava i prava društava, međutim ostavlja se prostor da se osigura nastavak poslovanja kroz oporučna raspolaganja i određene ugovorne oblike.<sup>8</sup> U Engleskoj se ne javlja kolizija nasljednog prava i prava društava, već se englesko pravo karakterizira kao menadžersko budući da se samo upravlja procesom prijenosa ostavine na nasljednike i optimalizacijom procesa podjele imovine.<sup>9</sup>

Uočava se tako kolizija nasljednog prava i prava društva koja otvara primarno pitanje hoće li se prednost dati posljednjoj volji ostavitelja ili interesima opstojnosti društva i njegovim ciljevima prizašlih is okvira prava društava otežava pristup rješavanju postojećih prijepora.

---

tih normi ili načela na konkretan slučaj ili jednu kategoriju pojedinih slučajeva., Vidjeti Kačer, H.; Kačer-Ivančić, B., O rješavanju antinomija i pravnih praznina (posebno) na primjeru odnosa Zakona o sportu i Zakona o obveznim odnosima, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 54, br. 2, 2017., str. 408.-409.

<sup>7</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 49. i 52.

<sup>8</sup> *Ibid.*, str. 216.

<sup>9</sup> *Ibid.*, str. 174.

Pravo društava i nasljedno pravo nisu, dakle, uvijek koordinirani kada je riječ o nasljeđivanju poslovnih udjela što je logično budući da reguliraju različito pravno područje te im je različit cilj i svrha. U nasljednom pravu općenito nema posebno naglašenih pravnih problema koji bi motivirali zakonodavca da razmotri intervencije u postojeća zakonodavna rješenja. Pravna je struka s druge strane zasigurno svjesna da postoje prijepori u području nasljednog prava, s naglaskom na sporu prilagodbu suvremenim izazovima i potrebama.<sup>10</sup> Nasljedno se pravo može odrediti u objektivnom i subjektivnom smislu.<sup>11</sup> Kada je riječ o nasljednom pravu u objektivnom smislu riječ je o skupu pravnih pravila koja uređuju sudbinu subjektivnih pravca i obveza nakon smrti njihova dotadašnjeg nositelja.<sup>12</sup> S druge strane, nasljedno pravo u subjektivnom smislu, još poznato i kao pravo nasljeđivanja, je ovlaštenje određene osobe ili određenog kruga osoba da stupe u građanskopravne odnose umrloga.<sup>13</sup> Raspolaganja poslovnim udjelima *mortis causa* u duhu nasljednog prava može se ostvariti na temelju zakonskog ili oporučnog nasljeđivanja (čl. 5. i 7. ZN).<sup>14</sup> S druge strane hoće li naslijeđeni poslovni udio konačno pripasti nasljednicima regulira područje prava društava odnosno ZTD.<sup>15</sup> U tom je smislu naglašen cilj nastavka postojanja i ostvarenja ciljeva društva te ujednačavanje interesa njegovih članova.<sup>16</sup>

U hrvatskom pravnom sustavu uočava se nedovoljno teorijsko istraživanje problematike nasljeđivanja poslovnog udjela. Ne nalaze se znanstveni radovi koji konkretno analiziraju problematiku nasljeđivanja poslovnih udjela. Analizom dosadašnjih istraživanja domaćih i stranih autora uglavnom je na raspolaganju opća literatura s područja prava društava i društva s ograničenom odgovornošću, primjerice, znanstvene monografije, sveučilišni udžbenici, znanstveni i stručni članci, komentari zakona itd.. Dominira literatura koja se općenito bavi pravom društava, odnosno društvom s ograničenom odgovornošću ili nekim aspektima nasljeđivanja (npr. univerzalna sukcesija i položaj nasljednika, nasljeđivanje poslovnog udjela prema Zakonu o trgovačkim društvima s mogućim ograničenjima, značaj rješenja o nasljeđivanju i sl.). U domaćoj pravnoj teoriji problematika poslovnih udjela u vrlo

---

<sup>10</sup> Vidjeti Kačer, B., *Collatio bonorum, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 56., br. 3., 2019., str. 563.

<sup>11</sup> Vedriš, M.; Klarić, P., *Građansko pravo, Opći dio, stvarno, obvezno i nasljedno pravo*, peto izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2001., str. 651.

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> Tako i Gorenc, V.; Slakoper, Z.; Filipović, V.; Brkanić, V., *Komentar Zakona o trgovačkim društvima*, Treća izmijenjena i dopunjena naklada, PRIF –plus d.o.o., Zagreb, 2004., str. 673.

<sup>15</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 127.

<sup>16</sup> *Ibid.* str. 129.

ograničenom je opsegu obrađena primjerice u radovima Jakše Barbića („Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, Kreditna unija“, peto izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Organizator, Zagreb, 2010.“; „Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću“, Pravo u gospodarstvu, vol.50, br. 1, 2011.); Hrvoja Markovinovića („Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti?“, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 72, br. 1.-2., 2022. ); Siniše Petrovića i Antuna Bilića (“Oblik punomoći za sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela u svijetlu odluke Visokog trgovačkog suda od 11. prosinca 2019.“ Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol.70, br. 4, 2020; Petra Miladina („Pravni položaj zalogoprimca poslovnih udjela u društvu s ograničenom odgovornošću“, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 58, br. 1.-2., 2008.); Zvonimira Slakopera („Član, društvo i poslovni udjel kao elementi pravnog odnosa između društva s ograničenom odgovornošću i njegovog člana“, Hrvatsko sudstvo u središtu, br. 7, 1998.) i drugim. Dakle, domaći pravni teoretičari nisu detaljnije pristupili istraživanju problematike nasljeđivanja poslovnih udjela, a iz navedenih radova se ne može istaknuti značajniji doprinos istraživanju ove problematike. Jedini rad koji nosi naslov povezan s nasljeđivanjem poslovnih udjela, je kratki stručni rad autora Tina Bege („Nasljeđivanje poslovnog udjela trgovačkog društva s ograničenom odgovornošću“, Računovodstvo, revizija i financije, vol. 27, br. 11, 2017.). U domaćoj pravnoj teoriji iz područja nasljednog prava koja se može povezati s problematikom nasljeđivanja poslovnih udjela ne nalazi se relevantna literatura. Nasljeđivanje poslovnih udjela u znanstveno-istraživačkom smislu se čini neopravdano marginaliziranim. Domaća se sudska se praksa u vrlo ograničenom opsegu referira na nasljeđivanje poslovnog udjela. Tek je odnedavno (kolovoz 2023. g.) pred Vrhovnim sudom Republike Hrvatske pokrenut ogledni postupak koji će rješavati određenu problematiku povezanu s nasljeđivanjem poslovnih udjela. Međutim ponuđeno rješenje ne čini se adekvatnim, što se može povezati sa neadekvatnim zakonodavnim okvirom. Do tog procesa postojalo je stanje oskudnosti sudske prakse jer se nasljeđivanja poslovnih udjela gotovo i ne dotiče.

U stranoj znanstvenoj literaturi problematiku su nasljeđivanja poslovnih udjela istraživali autori Johanne Graisy („Vererbung von GmbH-Geschäftsanteil“, Praxisliteratur, Verlag, Wien, 2016.); Michalski i Schmidt („BGB Erbrecht“, C.F. Muller, Heidelberg, 2019.); Thomas Wolkerstrofer („Erbfolge in den GmbH- Geschäftsanteil“, Verlag, Wien, 2020.); Joachim Reichert i Marc-Phillipe Weller („Der GmbH- Geschäftsanteil, Übertragung und Vinkulierung, Kommentierung zu 14.-18. GmbHG“, Verlag C.H. Beck, Munchen, 2006.);

Susanne Kalss (Ius Comparatum- Global studies in comparative law, "Company Law and the Law of Succession, Institute for Civil and Business Law", Vienna university of Economics and Business, Vienna, Austria, Springer, 2015.) i dr.. Navedeni su autori odabrani su u kontekstu prikaza dosadašnjih istraživanja iz razloga što se radi o relevantnim radovima koji su se u odnosu na drugu istraženu literaturu uže bavili problematikom nasljeđivanja poslovnih udjela. Navedeni su se strani autori bavili nasljeđivanjem poslovnih udjela konkretno na način da su se razmatrali pravni temelji nasljeđivanja, koliziju nasljednog prava i prava društava, osobe nasljednika, porezne aspekte nasljeđivanja poslovnih udjela, nužno nasljeđivanje, ograničenja u oporučnom nasljeđivanju poslovnih udjela itd.. Ujedno je provedena komparativna analiza korporativnog nasljeđivanja na svjetskoj razini (2015. g.). Za razliku od domaće pravne teorije razmatrali su i aspekte oporučnog nasljeđivanja poslovnog udjela (nalozi i legati, pravo glasa izvršitelja oporuke kao i pred i post-nasljeđivanje), ograničenja iz nasljedno-pravnih ugovornih odredbi, itd.. Ostali strani autori bavili su se nasljeđivanjem poslovnih udjela na jednak način kako je to uočeno kod domaćih autora. Neki od relevantnih autora koji su se referirali na nasljeđivanje poslovnih udjela (koje se i danas često citira) su: Lutter i Hommelhoff („GmbH-Gesetz, Kommentar“, Köln, 2004.); Reichert i Weller („Der GmbH- Geschäftsanteil, Übertragung und Vinkulierung, Kommentierung zu 14.-18. GmbHG“, Verlag C.H. Beck, München, 2006.); Verspay („GmbH- Handbuch für den Mittelstand, 2. Auflage“, Springer Vieweg, 2014., Köln) i dr.. Vidljivo je dakle, kako je strana literatura za razliku od domaće bogatija i konkretnija. Na taj je način u poredbeno-pravnim sustavima, s naglaskom na austrijski i njemački pravni sustav, ipak obuhvaćen značajan dio postupka nasljeđivanja poslovnih udjela. Međutim, ostavlja se prostor za daljnje analize (npr. ovlašteničkog odnosa na poslovnom udjelu, realizacije članskih prava i obveza za vrijeme trajanja nasljedno-pravnih sporova, pitanja mehanizama koji bi omogućili društvu normalno funkcioniranje tijekom nasljedno-pravnog procesa, nasljedno-pravna pitanja u obiteljskim društvima i itd.). U ostalome se najčešće nailazi na stranu literaturu koja uređuje nasljeđivanje poslovnog udjela koja datira iz tridesetih godina prošlog stoljeća i u ovom trenutku se ne čini relevantnom u vremenu u kojem se provodi ovo istraživanje.

Sekundarni izvori za istraživanje poslovnog udjela su odredbe ZN-a i ZTD-a te drugi relevantni domaći i poredbeno-pravni propisi. Hrvatski zakonodavni okvir omogućava nasljeđivanje poslovnih udjela. I drugi poredbeno-pravni sustavi predviđaju nasljedivost poslovnog udjela (npr. njemački, austrijski i slovenski). Međutim, ni rješenja poredbeno-pravnih sustava trenutno ne nude posebno uređenje nasljeđivanja poslovnog udjela.

### **3. METODOLOGIJA ZNANSTVENOG ISTRAŽIVANJA I STRUKTURA RADA**

U istraživanju i analizi znanstvenog problema primjenit će se više znanstvenih metoda. Primarno će se koristiti kvalitativne metode. Primjenom deduktivne metode cilj je iz postojećeg teorijskog i zakonodavnog okvira izvesti zaključke o postojećim prijedorima nasljeđivanja poslovnih udjela. Deskriptivna se metoda koristi radi opisivanja istraženih činjenica, pojava i procesa nasljeđivanja poslovnih udjela te radi prezentacije uočenih obilježja, zakonitosti i uzročno-posljedičnih veza između njih. Metodom analize sadržaja će se kvalitativno analizirati prikupljeni sadržaj iz dostupne literature i eventualno sudske prakse s ciljem sadržajnog proširenja postojeće teorijske baze. Komparativna će se metoda koristiti prilikom analize poredbenih pravnih sustava radi ispitivanja postoje li efikasniji pristupi rješavanja prijedora povezanih s nasljeđivanjem poslovnog udjela i mogu li se iskoristiti u rješenju zakonodavnih i/ili praktičnih dvojbi u hrvatskom pravnom sustavu. U poredbeno-pravnim okvirima analizirati će se zakonodavna rješenja nekih europskih kontinentalnih pravnih sustava (austrijskog, njemačkog, slovenskog) kao sustava koji su često su uzor hrvatskom zakonodavcu u odabiru zakonodavnih rješenja koja se u određenoj mjeri ili potpunosti implementiraju u domaće zakonodavstvo. Metodom analize će se raslojavati složeniji procesi prema jednostavnijim kako bi se ponudila rješenja uočenih prijedora kod nasljeđivanja poslovnih udjela te potencijalno metoda sinteze kao obrnuti proces. Prikupljanje podataka bazirat će se na građi iz dostupnih *on-line* baza domaćih i stranih časopisa, sudska praksa tražiti će se preko službenih pretraživača prakse sudova, iz odvjetničkih ureda kolega odvjetnika i iz vlastite prakse autora te pribavljati ostala relevantna knjižna građa dostupna u knjižnici Fakulteta i kroz među-knjižničnu razmjenu.

U doktorskom je radu predviđeno deset poglavlja.

#### **1. Uvod**

U uvodu će biti prezentirana tema dokorskog rada, vrijednost ovog znanstvenog istraživanja, znanstveni problem, hipoteze i ciljevi istraživanja.

#### **2. Teorijska podloga i prethodna istraživanja**

U ovom će se poglavlju prikazati teorijska podloga ovog istraživanja i prethodna istraživanja koja su autorici bila na raspolaganju u istraživanju

#### **3. Metodologija znanstvenog istraživanja i struktura rada**

Prikazat će se znanstvene metode koje će se primjenjivati u istraživanju i analizirati struktura dokorskog rada.

#### 4. Poslovni udio kao predmet nasljeđivanja

Obradit će se pojam i obilježja poslovnog udjela s naglaskom na pitanja nasljeđivanja poslovnog udjela. U to smislu odrediti će se pojam poslovnog udjela, naglasiti obilježje nasljedivosti, prikazati razlikovna obilježja članstva u društvu i poslovnog udjela, prikazati prava i obveze iz poslovnog udjela kao predmet nasljeđivanja (kroz apsolutnu i relativnu neotuđivost) te nastanak i prestanak poslovnog udjela kao predmeta nasljeđivanja.

#### 5. Pravni temelji nasljeđivanja poslovnih udjela

U tom smislu prikazat će se zakonsko i oporučno nasljeđivanje poslovnog udjela. Odredit će se osobe ostavitelja i nasljednika te nasljedni redovi. Nadalje, svojstvo ostavitelja povezat će se sa učincima upisa u knjigu poslovnih udjela društva i pravna zaštita za slučaj stjecanja (nasljeđivanja) poslovnih udjela od neovlaštene osobe. Prikazat će slučaj nasljeđivanja u slučaju maloljetnih, ograničeno poslovno sposobnih, nedostojnih i nepoznatih nasljednika. Naglasak će se staviti na slučaj nasljeđivanja od strane više nasljednika. Međutim, zakonodavno i teorijski je neriješeno pitanje uređenja popisa članova društva za slučaj smrti jedinog člana društva. U tom će se smislu prikazati obilježje nedjeljivosti poslovnog udjela, prikazati odnos zajednice nasljednika i ovlaštenikovog odnosa, mogućnost podjele poslovnih udjela i pravna zaštita ovlaštenika u ovlaštениčkom odnosu. U pogledu oporučnog nasljeđivanja, opisat će se obilježja oporučnog nasljeđivanja odnosno sloboda oporučnog nasljeđivanja, pojam i uvjeti valjanosti oporučnog raspolaganja. Nadalje, prikazati će se oporučni nasljednici i slučajevi zamjenskih nasljednika. Osim toga, relevantnim se smatra analiza oporučnih zapisa, naloga i uvjeta te osoba izvršitelja oporuke u kontekstu ovlaštenja za realizaciju članskih prava i obveza u društvu. Relevantnim se smatra prikazati i društvo kao oporučnog nasljednika s obzirom na ograničenja stjecanja vlastitih poslovnih udjela. Posebno će se prikazati nužni nasljednici i refleksija nužnog nasljeđivanja na stjecanje poslovnog udjela.

#### 6. Ugovorna intervencija u nasljeđivanje poslovnih udjela

U šestom će se poglavlju analizirati moguća ograničenja nasljeđivanja poslovnih udjela. Ona su primarno relevantna u kontekstu ugovornog uređenja za slučaj nasljeđivanja dok zakonska ograničenja stjecanja poslovnih udjela ne ukazuju na postojenje prijepora koji traže posebnu analizu. Naime, iako nasljedno pravo omogućava nasljednicima da kroz status univerzalnog pravnog slijednika *ipso iure* stupaju u pravne odnose ostavitelja, pa tako i u status imatelja poslovnog udjela, taj status ne moraju nužno i zadržati. Osim, prikaza mogućih ugovornih intervencija, prikazat će se i slučajevi isključenja nasljednika iz nasljedstva, odricanje od nasljedstva te ograničenja nasljeđivanja poslovnih udjela u društvima za koje vrijede posebni propisi (djelatnosti odvjetnika, arhitekata, poreznih savjetnika i sl.). Relevantnim se smara

prikazati i specifičnosti nasljeđivanja poslovnih udjela u obiteljskim društvima i način na koji se može osigurati opstanak i funkcioniranje društva za slučaj promjene članske strukture u društvu uzrokovane nasljedno-pravnim procesom.

#### **7. Nasljeđivanje opterećenih poslovnih udjela**

U ovom će se poglavlju analizirati nasljeđivanje opterećenih poslovnih udjela (zalog, plodouživanje, fiducija, ortački odnos) pri čemu je naglašeno neriješeno pitanje tretmana predmeta fiducijarnog osiguranja u ostavinskom postupku.

#### **8. Nasljeđivanje i raspolaganja poslovnim udjelima *inter vivos***

Osim zakonskih i ugovornih ograničenja, na nasljedno-pravni proces, sastav ostavine i prava nasljednika utječu i raspolaganja poslovnim udjelima *inter vivos*. U tom će se smislu u ovom poglavlju prikazati ugovorna raspolaganja *inter vivos* koja ostavitelj može izvršiti prije smrti. Prikazat će se i forma raspolaganja poslovnim udjelom, obilježja ugovorih raspolaganja i pravne posljedice raskida ugovora, kao i opcija povlačenja poslovnog udjela i refleksija tog procesa na nasljeđivanje. Konačno, treba spomenuti i pravo-zaštitne mehanizme nasljednika kroz mogućnost pobijanja pravnih poslova *inter vivos*.

#### **9. Tijek procesa nasljeđivanja poslovnih udjela i korporativne aktivnosti**

Sa stajališta teme doktorskog rada naglašen je ishod ostavinskog postupka u vidu donošenja rješenja o nasljeđivanju ili upućivanja sudionika tog postupka u parnicu. Stoga će se u sedmom poglavlju obraditi utjecaj tih procesa na korporativne aktivnosti, funkcioniranje društva i realizaciju članskih prava i obveza u periodu od smrti ostavitelja do pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju odnosno sudskih odluka u nasljedno-pravnim sporovima. Značajnim se smatra prikazati i odgovornost nasljednika za obveze ostavitelja u kontekstu nasljeđivanja poslovnog udjela i stjecanja članstva u društvu. Osim toga, potrebno je prikazati i pravila za slučaj postupaka koji se mogu voditi nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju (naknadno pronađena oporuka ili nasljednik).

#### **10. Zaključak**

U posljednjem, desetom poglavlju iznijet će se zaključci odnosno prikazati rezultati istraživanja znanstvenog problema nasljeđivanja poslovnih udjela u odnosu na postavljene hipoteze. Konačno, na temelju rezultata istraživanja želi se oblikovati prijedloge kojima bi se popunile uočene pravne praznine u odnosu na nasljeđivanje poslovnih udjela i tako pospješila efikasnost nasljedno-pravnog procesa. Provedenim istraživanjem, potvrđene su tako postavljene hipoteze, a može se zaključiti kako se pokazala potreba zakonodavne intervencije koje bi u manjem opsegu, ali značajnom doprinosu pozitivno utjecale na unapređenje procesa

nasljeđivanja poslovnih udjela te ublažila nepovoljne efekte i prijemore uzrokovane kolizijom nasljednog prava i prava društava.

U hrvatskoj pravnoj znanosti do sada su izostala istraživanja problematike nasljeđivanja poslovnih udjela, stoga se vrijednost i važnost ovog istraživanja ogleda u nadopuni postojećih pravnih praznina i proširenju znanstvenih spoznaja o ovoj problematici. Osim toga, komparativni prikaz ove problematike, koji u domaćem pravnom sustavu do sada nije prezentiran, doprinosi vrijednosti istraživanja zbog proširenja teorijske baze koja će unaprijediti proces oblikovanja rješenja uočenih otvorenih pitanja te zbog obogaćenja spoznaje o ovoj problematici. Znanstveni doprinos želi se tako dati sustavnim, sveobuhvatnim i komparativnim prikazom problematike nasljeđivanja poslovnih udjela. Želi se nadalje ukazati na uočene praktične prijemore i dvojbe sudionika tog postupka, društva i nasljednika, ali i trećih osoba, uslijed promjena u članskoj strukturi kroz nasljedno-pravni proces. Na temelju rezultata istraživanja znanstveni će se doprinos dati i kroz davanje prijedloga pravnih rješenja radi poboljšanja učinkovitosti nasljedno-pravnog procesa i popunjavanja uočenih pravnih praznina u odnosu na nasljeđivanje poslovnih udjela. U tom smislu će ovaj doktorski rad dati i praktični doprinos, upravo prema društvima i nasljednicima, ali i trećim osobama kao sudionicima nasljedno-pravnih procesa povezanih s poslovnim udjelima. Praktični se doprinos vidi i u proširenju spoznaja pravnih praktičara (npr. odvjetnika, sudaca, javnih bilježnika) o ovoj problematici. Konačno se žele postaviti temelji za daljnja kritička razmatranja problematike nasljeđivanja poslovnih udjela kako od strane akademske zajednice tako i pravnih praktičara.

## **4. POSLOVNI UDIO KAO PREDMET NASLJEĐIVANJA**

### **4.1. Pojam poslovnog udjela**

Poslovni udio (njemački *Geschäftsanteil*; engleski *share*; slovenski *poslovni delež*) je dio temeljnog kapitala društva te objedinjuje i utjelovljuje članska prava i obveze uključujući i posebna prava i obveze koji određuju članstvo u privatnopravnoj zajednici osoba oblikovanoj kao društvo s ograničenom odgovornošću (u daljnjem tekstu: društvo).<sup>17</sup> Poslovni udio, dakle,

---

<sup>17</sup> Barbić, J., *Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, Kreditna unija*, peto izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Organizator, Zagreb, 2010., str. 78. (u daljnjem tekstu: Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*); Barbić, J., *Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Dioničko društvo*, Organizator, Zagreb, 2010., str. 339.-340. (u daljnjem tekstu: Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Dioničko društvo*); Manz, G.; Mayer, B.; Schroder, A., *Die GmbH umfassende Erläuterungen, Beispiele und Musterformulare für die Praxis*, 1. Auflage, Hanafe, Lexware GmbH & Co. KG, Freiburg, 2020., str. 66.; Wood, J. E. F., Reaching shares of stock, *West Virginia Law Quarterly & The Bar*, vol. 38, br. 3, 1932., str. 219.

kao ukupnost prava i obveza podrazumijeva da se njegovim stjecanjem ne stječu pojedinačna prava i obveze, nego sva prava i obveze kao jedinstvena cjelina.<sup>18</sup> Poslovni udio kao ukupnost članskih prava i obveza čini zasebnu pravnu cjelinu i samostalni je objekt prava.<sup>19</sup> Prava i obveze člana društva objedinjenih poslovnim udjelom dijelom proizlaze iz zakona, a dijelom iz društvenog ugovora.<sup>20</sup> Riječ je o pravima i obvezama članova društva u odnosu na društvo.<sup>21</sup> U tom smislu, poslovni udio ne predstavlja nužno ukupnost svih članskih prava i obveza koji pripadaju nekom članu društva, već samo ona članska prava i obveze koji su temeljem zakonski odredbi i odredbi društvenog ugovora vezani upravo za taj udjel i koji iz tog udjela proizlaze za njegova imatelja.<sup>22</sup>

Poslovni se udio može se odrediti i kao pravni položaj člana u društvu nastao preuzimanjem obveze sudjelovanja u temeljnom kapitalu društva ili uplatom uloga njegovog prednika.<sup>23</sup> Naime, u duhu odredbe čl. 385. st. 1. i čl. 398. st. 1. i 2. ZTD-a članovi društva uplaćuju poslovne udjele u unaprijed dogovorenom temeljnom kapitalu. Tako se stječe nominalni i postotni udio u društvu i ispunjava osnovna članska obveza davanja kapitalnog doprinosa te se kroz svaki pojedinačni poslovni udio određuje opseg prava i obveza članova društva i njihov pravni položaj u društvu.<sup>24</sup> U tom je smislu poslovni udio poveznica između člana društva i

---

<sup>18</sup> Barbić, J., *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 50, br. 1, 2011., str. 191. (u daljnjem tekstu: Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*); Kubler F.; Assmann, H., *Gesellschaftsrecht, Die privatrechtlichen Ordnungsstrukturen und Regelungsprobleme von Verbänden und Unternehmen*, 6. Neu bearbeitete und erweiterte Auflage, C.F. Muller Lehr- und Handbuch, Berlin, 2006., str. 268.; Reichert, J.; Weller, M., *Der GmbH- Geschäftsanteil, Übertragung und Vinkulierung, Kommentierung zu 14.-18. GmbHG*, Verlag C.H. Beck, München, 2006., str. 4.

<sup>19</sup> Graisy, J., *Vererbung von GmbH- Geschäftsanteilen, Praxisleitfaden zu den erbsrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsmitteln*, Verlag, Wien, 2016., str. 8.; Grobshauser, U.; Preisser, M., *Die Besteuerung der GmbH*, 3. Auflage, Schaffer - Poeschel Verlag, Stuttgart, 2013., str. 11.; Jasper, D., *Muncherer Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd.3, Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, Verlag, München, 2003., str. 333.; Kocbek, M. et al., *Veliki komentar Zakona o gospodarskih družbah, druga dopolnjena izdaja, 2. knjiga (253. do 526. člen), Ius software*, Ljubljana, 2014., str. 818.; Kubler; Assmann, *op. cit.* u bilj. 18, str. 268.; Lutter, M.; Hommelhoff, P., *GmbH-Gesetz, Kommentar*, Bayer W., Köln, 2004., str. 177.; Rowedder, H., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*, 3., neubearbeitete Auflage, Verlag Franz Vahlen, München, 1997., str. 328.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 4.; Verspay, H., *GmbH- Handbuch für den Mittelstand*, 2. Auflage, Springer Vieweg, Köln, 2014, str. 159.; Wolkerstorfer, T., *Erbfolge in den GmbH-Geschäftsanteil*, Verlag, Wien, 2020., str. 23.-24.

<sup>20</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 518.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 329.

<sup>21</sup> Manz et al., *op. cit.* u bilj. 17, str. 67.

<sup>22</sup> Markovinović, H., *Prijenos poslovnog udjela - što jest, a što ne bi trebao biti*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 72, br. 1-2, 2022. (u daljnjem tekstu: Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*), str. 217.

<sup>23</sup> Kocbek, *op. cit.* u bilj. 19, str. 818.; Kubler; Assmann, *op. cit.* u bilj. 18, str. 268.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 4.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 4.

<sup>24</sup> Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 177.; Kubler; Assmann, *op. cit.* u bilj. 18, str. 268.; Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 334.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 328.

društva.<sup>25</sup> Dakle, poslovni udio može se odrediti i kao ukupnost članskih prava i obveza u ovisnosti o veličini uloga (sudjelovanja) u temeljnom kapitalu društva.<sup>26</sup> Članstvo člana društva koji ima više poslovnih udjela predstavljaju prava i obveze koji za njega proizlaze iz svih njegovih poslovnih udjela zajedno.<sup>27</sup>

Poslovni udio nema tjelesni (materijalni) oblik, nije vezan za stvar ni ispravu, nije inkorporiran u vrijednosnom papiru niti je u postojećem zakonodavnom okviru registarsko pravo koje bi se prenosilo i stjecalo upisom u neki javni upisnik.<sup>28</sup> Analizom sudske prakse domaćih sudova uočava se kako ona dosljedno prati općenito teorijsko određenje poslovnog udjela kao skupa (ukupnosti) članskih prava i obveza.<sup>29</sup>

Može se zaključno utvrditi da je poslovni udio utjelovljenje članstva u društvu i homogena cjelina članskih prava i obveza koji su temeljem zakonski odredbi i odredbi društvenog ugovora vezani upravo za taj udjel i koji iz tog udjela proizlaze za njegova imatelja, a koja je nastala preuzimanjem obveze sudjelovanja u temeljnom kapitalu društva s ograničenom odgovornošću. Sadržaj i opseg članskih prava i obveza iz poslovnog udjela ovisi prvenstveno o visini sudjelovanja u temeljnom kapitalu društva i o očitovanju volje članova društva kroz odredbe društvenog ugovora.

#### **4.2. Obilježja poslovnog udjela**

ZTD ne navodi izrijeком sva obilježja poslovnog udjela. Obilježja poslovnog udjela s jedne strane proizlaze, dakle iz zakonodavnog okvira praćenog kao cjeline i pravne teorije s druge strane. Uočavaju se brojna obilježja poslovnog udjela, o kojima se većinom suglasne domaća i poredbeno-pravna teorija (austrijska, njemačka i slovenska), a koja se mogu se sumirati u sljedeća zajednička obilježja:

- poslovni je udio subjektivno pravo,

---

<sup>25</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 4.

<sup>26</sup> Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 851.

<sup>27</sup> Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, *op. cit.* u bilj. 22, str. 21.

<sup>28</sup> *Ibid.*, str. 218.; Schade, F., *Wirtschaftsprivatrecht: Grundlagen des Bürgerlichen Rechts sowie des Handels- und Wirtschaftsrechts (Recht und Verwaltung)*, Taschenbuch, 2. Auflage, Kohlhammer, 2009., str. 23.

<sup>29</sup> Odluke VSRH broj: Grl-487/2012 od 27.09.2012. g., Rev- 1176/2010 od 11.12.2012. g., Rev-1105/2018 od 15.12.2020.g., Rev-239/2011 od 11.03.2015. g.; odluke Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: VTS) broj: Pž-2631/2015 od 05.01.2016. g., Pž-4882/2008 od 13.12.2011. g., Pž-364/2022 od 09.02.2022. g., Pž-5323/2017 od 10.03.2020. g., Pž-7475/2004 od 06.02.2007. g., Pž- 8068/2013 od 07.02.2017. g., Pž-7475/2004 od 06.02.2007. g.; odluke Županijskog suda u Varaždinu (u daljnjem tekstu: ŽS) broj: Gž-1130/2007 od 20.11.2007. g. i Gž-334/2005 od 30.08.2005. g., odluka ŽS u Osijeku (u daljnjem tekstu: OS) broj: Gž-4592/2013 od 23.04.2015. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

- samostalan objekt u pravnom prometu,
- dio je imovine člana društva kojem poslovni udio pripada,
- temelj stjecanja članstva u društvu
- skup je članskih prava i obveza,
- dio je temeljnog kapitala društva određen nominalnim iznosom,
- ne može se iskazati kao vrijednosni papir.<sup>30</sup>

Osim toga poslovni udio karakteriziraju i sljedeća obilježja:

- djeljivost,
- prenosivost i nasljedivost,
- podobnost za davanje u zalog.

U kontekstu ovog rada detaljnije će se prikazati ona obilježja poslovnih udjela koja su usko povezana sa nasljeđivanjem odnosno koja su relevantna u kontekstu tog procesa.

#### 4.3. Nasljedivost poslovnog udjela i univerzalna sukcesija

Nasljedivost poslovnog udjela obilježje je koje proizlazi iz mjerodavnog ZTD-a.<sup>31</sup> U duhu odredbe čl. 412. st. 1. ZTD-a poslovni se udjeli mogu nasljeđivati. Poslovni udio je nasljediv i u zakonodavstvima poredbeno-pravnih sustava (čl. 15. i 17. njemačkog *Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gesetz*; čl. 76., 79. - 80. austrijskog *Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gesetz*), čl. 481. Slovenskog *Zakona o gospodarskih družbah*.<sup>32</sup> Austrijski aGmbH navodi kako je nasljeđivanje iznimka od primjene pravila da je prijenos poslovnog udjela moguć ako je tako propisano društvenim ugovorom (čl. 79. aGmbH-a). Isključivanje zakonske mogućnosti nasljeđivanja poslovnog udjela utjecala bi na načelo unosa i održanja temeljnog kapitala, jer bi prestala obveza člana društva na unos kapitalnog uloga i ispunjenje drugih

<sup>30</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 78.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 517.; Kocbek et al., op. cit. u bilj. 19, str. 818.-819.; Kubler; Assmann, op. cit. u bilj. 18, str. 268.; Lutter; Hommelhoff, op. cit. u bilj. 199, str. 496.; Manz et al., op. cit. u bilj. 17, str. 66.; Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 216.-217.; Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 3.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 328.-329.; Verspay, op. cit. u bilj. 19, str. 40.

<sup>31</sup> Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 6.

<sup>32</sup> *Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gesetz*, BGBl. 2023 I br. 51 (u daljnjem tekstu: dGmbH), dostupno na: <https://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg>, pristupljeno dana 11.01.2022. g.; *Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gesetz*, RGrBl. br. 58/1906, (u daljnjem tekstu: aGmbH) dostupno na: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001720>, pristupljeno dana 29.08.2022. g.; *Zakon o gospodarskih družbah*, Uradni list Republike Slovenije, št. 65/09-uradno pročišćeno besedilo 33/11, 91/11, 32/12, 57/12, 44/13-odl. US 82/13, 55/15, 15/17, 22/19-ZposS 158/20-ZintPK-C in 18/21, članak 471. (u daljnjem tekstu: ZGD).

obveza prema društvu.<sup>33</sup> Nasljeđivanjem poslovnog udjela dolazi do promjene u članskoj strukturi društva do koje dolazi *ipso iure*.<sup>34</sup> To konkretno znači da se trenutkom smrti člana društva (imatelja poslovnog udjela) aktivira primjena pravila nasljednog prava propisanih ZN-om. Nasljedno pravo dovodi do reproduciranja vlasničkopravnih odnosa između ostavitelja i njegovih nasljednika (zakonskih i oporučnih) ili trećih osoba (na temelju nasljednopravnih ugovora).<sup>35</sup> Da bi došlo do nasljeđivanja, odnosno da bi započeo proces nasljeđivanja potrebno je da nastupi smrt ostavitelja, u ovom slučaju imatelja poslovnog udjela, zatim postojanje nasljednika, ostavine i pravne osnove nasljeđivanja.<sup>36</sup> Umrlo osobu nasljeđuju nasljednici koji u trenutku ostaviteljeve smrti stječu pravo nasljeđivanja (čl. 4. ZN-a).

Sukladno mjerodavnom ZN-u u trenutku ostaviteljeve smrti nasljednik stječe nasljedno pravo i na njega po sili zakona prelazi ostavina umrle osobe, čime postaje njegovo nasljedstvo (čl. 129. ZN-a). U istom trenutku nasljednik stječe i ostala prava i obveze vezane uz njegovo svojstvo nasljednika, ako što drugo ne proizlazi iz njihove pravne naravi. Prilikom nasljeđivanja poslovnog udjela nastupaju, dakle, učinci univerzalnog pravnog sljedništva i ne radi se o slobodnom raspolaganju poslovnim udjelom.<sup>37</sup> Za razliku od npr. prijenosa poslovnog udjela koje se može isključiti ili ograničiti, kod nasljeđivanja to nije moguće.<sup>38</sup> Ugovorna odredba kojom bi se isključilo pravo nasljeđivanja ne bi bila pravno valjana.<sup>39</sup> Također, ne bi bilo moguće društvenim ugovorom predvidjeti isključenje određenih osoba iz njihovog nasljednog prava nad poslovnim udjelom.<sup>40</sup> U trenutku smrti ostavitelja, a primjenom pravila nasljednog prava, nasljednik stupa u pravnu poziciju ostavitelja kao univerzalni sukcesor neovisno o upisu u knjigu poslovnih udjela.<sup>41</sup> Poslovni se udjeli, u pravilu, prenose na nasljednike *ex lege* bez njihove prethodne podjele. No, do upisa u knjigu poslovnih udjela ne

---

<sup>33</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 7.

<sup>34</sup> Bego, T., Nasljeđivanje poslovnog udjela trgovačkog društva s ograničenom odgovornošću, *Računovodstvo, revizija i financije*, Zagreb, 2017., str. 226.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 525.

<sup>35</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 652.. Navedeni autori određuju nasljedno se pravo u objektivnom i subjektivnom smislu. Kada je riječ o nasljednom pravu u objektivnom smislu riječ je o skupu pravnih pravila koja uređuju sudbinu subjektivnih prava i obveza nakon smrti njihova dotadašnjeg nositelja. S druge strane, nasljedno je pravo u subjektivnom smislu, još poznato i kao pravo nasljeđivanja, je ovlaštenje određene osobe ili određenog kruga osoba da stupe u građanskopravne odnose umrloga.

<sup>36</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 657.

<sup>37</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 132.

<sup>38</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 400.; Kocbek *et al*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 852.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 367.

<sup>39</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 186.

<sup>40</sup> *Ibid.*, str. 187.

<sup>41</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 188.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 367.

dolazi automatizmom nego se traži pravni temelj za promjenu članstva u knjizi polovnih udjela, što bi predstavljalo rješenje o nasljeđivanju.<sup>42</sup> Moguće je, s druge strane, predvidjeti odredbu društvenog ugovora prema kojoj prava i obveze iz poslovnog udjela člana društva (ostavitelja) miruju odnosno suspendirana su dok se nasljednici ne legitimiraju prema društvu rješenjem o nasljeđivanju.<sup>43</sup> Bez takve odredbe ne može se očekivati suspenzija prava iz poslovnih udjela ostavitelja. Dakle, pojavljuje se kolizija pravila nasljednog pred pravilima prava društava u odnosu na presumpciju članstva u postojećem zakonodavnom okviru. Društvo naime može stvarno omogućiti nasljedniku stupanje u njegov punopravni položaj člana društva po osnovi nasljeđivanja odnosno načela univerzalne sukcesije kada se nasljednik legitimira prema društvu. Dakle u praksi, pravna činjenica da nasljednik stupa u pravne odnose ostavitelja u trenutku njegove smrti nisu jamstvo ostvarenja njegovih prava. Ramatranja ove problematike prikazat će se u završnom poglavlju ovoga doktorskog rada.

U poredbeno-pravnim sustavima vrijede ista temeljna pravila nasljeđivanja. Njemački pravni sustav prihvaća model univerzalnog pravnog sljedništva te je propisano kako smrću osobe njena imovina u cjelini prelazi na jednu ili više drugih osoba -nasljednika (čl. 1922. dBGB-a), dok u austrijskom pravnom sustavu prava i obveze umrlog čine njegovu ostavinu, ako nisu strogo osobne prirode (čl. 531. aBGB-a), a pravo nasljeđivanja je apsolutno pravo stjecanja cijele ostavine ili njenog određenog dijela (čl. 531. aBGB-a).<sup>44</sup> U slovenskom pravnom

---

<sup>42</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 400.

<sup>43</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 188.; „Prvostupanjski sud je utvrdio da je prvotuženik D. P. jedini nasljednik poslovnog udjela od 50% ostavitelja S. P. (oca tužiteljice i tuženika) u društvu Z. d.o.o., Z., i to na temelju rješenja o nasljeđivanju javnog bilježnika A. I. u Z. poslovni broj O-689/05 od 8. ožujka 2005. godine donesenog na temelju oporuke, koje je postalo pravomoćno 17. veljače 2005. godine, jer su se stranke na ročištu odrekle prava na prigovor. Pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju javnog bilježnika A. I. u Z. poslovni broj O-689/05 od 8. ožujka 2005. godine utvrđena je u točki I. izreke kao pokretna ostavinska imovina pod 1. „vlasništvo poslovnog udjela u iznosu 50% udjela u društvu Z. d.o.o za proizvodnju, trgovinu i usluge.“. Pravomoćno rješenje o nasljeđivanju veže stranke koje su sudjelovale u postupku, te se odnosi na sve činjenice koje su bile poznate i nisu bile sporne u vrijeme donošenja rješenja. Iz odredbe čl. 232. ZN-a proizlazi da u ostavinskom postupku nisu ostvarene pravne pretpostavke na temelju kojih tužiteljica ne bi bila vezana pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju. Tužiteljica je sudjelovala u postupku, odnosno ostavinskoj raspravi, a pravo za koje tvrdi da joj pripada ne proizlazi iz naknadno pronađene oporuke, niti je u pitanju osporeno pravo za koje bi tužiteljica trebala biti upućena na parnicu ili upravni postupak, a da to nije riješeno prije pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju.“, odluka VTS broj: Pž-3631/2009 od 15.09.2009. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.08.2024. g.

<sup>44</sup> Austrijski *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*, BGBl. I br. 33/2024 (u daljnjem tekstu: aBGB), dostupno na <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001720>, pristupljeno na dan 03.03.2023.; njemački *Bürgerliches Gesetzbuch*, BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738, BGBl. 2024 I br. 240 (u daljnjem tekstu: dBGB), dostupno na <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>, pristupljeno dana 03.03.2023.g.

sustavu, kao i u ostalim prikazanima mjerodavan je model univerzalne sukcesije te je propisano kako se stvari ili prava koja pripadaju pojedincima mogu naslijediti (čl. 2. ZD-a).<sup>45</sup>

Iako se nasljeđivanje ne može ugovorno isključiti, društvo može predvidjeti pravne posljedice koje će se aktivirati u slučaju nasljeđivanja te na taj način regulirati člansku strukturu i budući pravni položaj nasljednika u društvu.<sup>46</sup> U tom su smislu relevantne nasljedno-pravne ugovorne odredbe (klauzule) koje zaslužuju pozornost svih članova društva.<sup>47</sup> Smatra se kako su pravno dopuštena ograničenja prava nasljednika za koja postoji opravdan razlog.<sup>48</sup> Međutim, u takvim se okolnostima ne smije minorizirati želje ostalih članova društva u kontekstu okolnosti da je društvo s ograničenom odgovornošću društvo zatvorenog tipa. Dakle, nasljednici će postati članovi društva iza ostavitelja, no ne nužno i ostati.<sup>49</sup> U tom pravcu pravo društava intervenira u nasljedno pravo. S druge strane, ostavitelj može oporučnim raspolaganjem utjecati na pravni položaj nasljednika kroz određivanje zapisovnika ili izvršitelja oporuke, što može biti u koliziji s regulativom prava društava (društvenim ugovorom). Njihovi interesi često mogu biti suprotstavljeni na način da je u interesu ostalih članova društva zadržavanje članske strukture i isplata što manje naknade, dok je s druge strane očekivan interes ostavitelja da namiri svoje nasljednike. U tom smislu sporan je opseg zadiranja nasljednog prava u pravo društava.

#### **4.4. Ostala obilježja poslovnog udjela od značaja za nasljeđivanje**

Poslovni udio čini imovinu svog imatelja, dakle njegovom smrću ulazi u sastav ostavine.<sup>50</sup> U pravnoj teoriji ne postoji ujednačeno poimanje pojma imovine. Hrvatski i poredbeno-pravni sustavi na različite načine određuju pojam imovine, iako je određenje imovine u hrvatskom pravnom sustavu najsirođnije germanskim pravnim sustavima.<sup>51</sup> Imovina se u hrvatskom pravnom poretku određuje višeznačno kao gospodarska, pravna i knjigovodstvena kategorija.<sup>52</sup>

<sup>45</sup> Zakon o dedovanju, Uradni list SRS, št. 15/76, 23/78, Uradni list RS, št. 13/94 ZN, 40/94 odl. US, 117/00 odl. US, 67/01, 83/01 OZ, 73/04 ZN-C, 31/13 odl. US in 63/16

<sup>46</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 132.; Kocbek et al, op. cit. u bilj. 19, str. 852.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 369.; Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 22.

<sup>47</sup> Vidjeti poglavlje 6.2. i 6.4. ovoga rada.

<sup>48</sup> Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 369.

<sup>49</sup> Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 7.; Wachter, T., *GmbH-Geschäftsanteil im Erbfall- Erbrecht, Gesellschaftsrecht und Steuerrecht*, Verlag, Munchen, 2012., str. 8.

<sup>50</sup> Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 217.

<sup>51</sup> O pojmu imovine vidjeti Nikšić, S., Imovina u građanskom pravu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 62, br. 5-6, 2012. (u daljnjem tekstu: Nikšić, *Imovina u građanskom pravu*). Njemački pravni sustav određuje ostavinu kao imovinu ostavitelja (čl. 1922. dBGB-a).

<sup>52</sup> Vedriš; Klarić, op. cit. u bilj. 11, str. 93.-96.; Imovina u gospodarskom smislu je skup dobara koja pripadaju određenom subjektu. Imovina kao pravna kategorija je skup subjektivnim imovinskih prava predstavljenih jednim

Za određivanje obilježja poslovnog udjela kao imovine ipak najadekvatnije bilo definiranje imovine kao pravne kategorije, dakle kao skupa subjektivnih imovinskih prava predstavljenih jednim nositeljem. U tom kontekstu pri utvrđivanju opsega imovine određenog nositelja, treba uzeti u obzir i sve građanskopravne odnose u koje je stupio određeni pravni subjekt, ne samo imovinsku masu.<sup>53</sup> Pretpostavki da je poslovni udio imovina u prilog ide što poslovni udio može biti predmetom prijenosa putem pravnog posla, dio ostavinske mase ostavitelja u postupku nasljeđivanja, predmet ovršnog postupka kao imovine ovršenika i može ući u stečajnu masu kao imovina stečajnog dužnika.<sup>54</sup> U tom se pravcu u pravnoj teoriji ne nailazi na argumente koji bi upućivali na zaključak da poslovni udio nije imovina. Poslovni je udio u društvu tako imovina imatelja prikladna za raspolaganje prijenosom i nasljeđivanje.<sup>55</sup>

Govoreći o poslovnom udjelu kao samostalnom objektu u pravnom prometu uočava se ispunjenje zahtjeva da je objekt prava predmet na koji se odnose prava i obveze subjekata u jednom pravnom odnosu.<sup>56</sup> Poslovni udio ispunjava navedeni zahtjev jer njegov imatelj može s njime raspolagati, može se nasljeđivati i opterećivati. Dakle, poslovni udio može biti objekt pravnih poslova *inter vivos* i *mortis causa* te može biti obuhvaćen ovršnim postupkom kao postupkom prisilnog namirenja. Značajno je naglasiti da u smislu poslovnog udjela kao objekta prava sastavljenog od prava i obveza vrijedi načelo neodvojivosti. Ovo načelo poznaje i iznimke, budući da se imovinskim pravima može raspolagati odvojeno od ostatka cjeline. U slučaju da je naslijeđeno više poslovnih udjela oni zadržavaju svoju samostalnost odnosno nema automatskog spajanja pojedinačnih udjela (čl. 412. ZTD-a).<sup>57</sup> U tom smislu neki od

---

nositeljem. Imovina kao knjigovodstvena kategorija je skup subjektivnih prava i obveza predstavljenih jednim nositeljem.

<sup>53</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 95.

<sup>54</sup> „Imovinu, pa tako i zajedničku imovinu bračnih drugova, može predstavljati samo poslovni udio, kao samostalna pravna kategorija...“; odluka VSRH broj: Rev-1176/2010 od 11.12.2012. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 13.03.2023. g.

<sup>55</sup> U recentnoj sudskoj praksi (odluka VTS-a broj: Pž-676/2020 od 13.01.2021. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.) nailazi se na pravno stajalište o imovinskom statusu poslovnog udjela te se tvrdi kako poslovni udjeli prema ZTD-u nisu imovina člana društva, nego imovina društva iz koje član društva ostvaruje zakonom propisana prava i obveze u društvu. Ne vidi se niti jedan argument koji bi opravdao ovakav zaključak suda niti u ZTD-u niti u drugim normativnim aktima. Ne može se opravdati stajalište kako je poslovni udio imovina društva, osim ako se ne radi o vlastitom poslovnim udjelima.

<sup>56</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 4.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 329.; Ulmer P. *et al.*, *Handelsgesetzbuch, Grosskommentar, Begrundet von Hermann Staub*, 4. Neubearbeitete Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2011., str. 121.

<sup>57</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 22.; Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 233.; Osim toga, moguće je da je neki od naslijeđenih poslovnih udjela opterećen zalogom ili je samostalni predmet oporučnog raspolaganja.

samostalnih poslovnih udjela mogu ući u ostavinu opterećeni založnim pravom ili obuhvaćeni oporučnim raspolaganjima ostavitelja.<sup>58</sup>

Nadalje, treba istaknuti kako poslovni udio nije stvar nego pravo. Poslovni udio može se smatrati pravom budući da pripada svojem imatelju koji njime može kako je ranije navedeno raspolagati i može se nasljeđivati.<sup>59</sup> Pravna teorija nije se značajnije posvetila obilježju poslovnog udjela kao subjektivnog prava.<sup>60</sup> Poslovni udio kao subjektivno pravo podrazumijeva skup ovlaštenja koja pravnom subjektu (imatelju poslovnog udjela) u određenom građanskopravnom odnosu priznaju norme objektivnog građanskog prava (zakoni, uredbe, običaji i sl. koji se primjenjuju na subjekte prava: pravne i fizičke osobe).<sup>61</sup> Subjektivno se pravo tako izvodi iz objektivnog prava, a zaštitu ostvaruje pred sudovima.<sup>62</sup> Obilježje subjektivnog prava ne umanjuje činjenica da poslovni udio objedinjuje i članske obveze.<sup>63</sup> U prilog određenju poslovnog udjela kao subjektivnog prava upućuju okolnosti da proizlazi iz zakona i odredbi društvenog ugovora da imatelju poslovnog udjela pripadaju prava i obveze ovisno o nominalnoj vrijednosti preuzetih poslovnih udjela i sudjelovanje u kapitalnom doprinosu i posebnim ovlaštenjima ako su predviđeni odredbama društvenog ugovora.<sup>64</sup> Osim toga poslovni je udio nasljediv kao pravo (čl. 5., 129. i 139. st. 6. ZN-a) i na njega se primjenjuju pravila o zalaganju prava (čl. 298. st. 2. i 305. ZV-a). Osim toga, moguć je predmet prisilnog namirenja u ovršnom postupku kao posebna skupina predmeta ovrhe (čl. 323. i dr.

---

<sup>58</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 22.

<sup>59</sup> Enchelmaier, S., *Übertragung und Belastung unkörperlicher Gegenstände im deutschen und englischen Privatrecht*, Mohe Siebeck, Tübingen, 2014., str. 14.

<sup>60</sup> Po autoričinu mišljenju relevantna analiza sadržana je u referenci Geiger, J., *Mitgliedschaftseingriff und Normpragung*, Nomos, 1. Auflage, Baden-Baden, 2020., gdje se pravno-teorijski i filozofski analiziraju subjektivna prava u odnosu na članstvo u društvu. Isto tako, detaljniju analizu poslovnog udjela kao subjektivnog prava daje autorica Vicente, L., *The Hohfeldian Concept of Share in Limited Liability Companies: A View from the Common and Civil Law Traditions*, *Tulane European & Civil Law Forum*, vol. 33, 2018.

<sup>61</sup> O pojmovnom određenju subjektivnog građanskog prava vidjeti i Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 62.-65.; vidjeti i odluku VTS-a broj: Pž-7475/2004 od 06.02.2007. g. određuje poslovni udio kao subjektivno pravo (pristupljeno Portalu sudske prakse dana 13.03.2023. g.); vidjeti i Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 88.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u 14., str. 654.; Jasper, *op. cit.* u 19, str. 517.; Scholz, M., *Vinkulierungsklauseln in Zwnagsvollstreckung un Insolvenz, Eine Untersuchung zum GmbH- und Aktienrecht*, 1. Auflage, Nomos, Baden-Baden, 2022., str. 41.-42.; Rowedder, *op. cit.* u 19, str. 328.

<sup>62</sup> Schade, *op. cit.* u bilj. 28, str. 21.-23.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 19.; Nastanak subjektivnog prava veže se za kumulativno postojanje pravne i činjenične osnove odnosno postojanja pretpostavki od kojih jedna pripada normativnom okviru (pravno pravilo), a ostale nenormativnom svijetu (činjenično stanje). Vidjeti Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 64.; Subjektivnim se pravom izražava i društveni odnos između subjekta i objekta građanskopravnog odnosa kroz aspekt pripadanja i ovlaštenja. Promatrano s aspekta objekta prava mora se znati čiji je, a sa aspekta subjekta prava razmatra se veza ovlaštenja u smislu prisvajanja svojstava objekta. Vidjeti Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 65.

<sup>63</sup> Ulmer *et al.*, *op. cit.* u bilj. 56, str. 121.; Geiger, *op. cit.* u bilj. 60, str. 91.-95.

<sup>64</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 11, str. 517.-518.

Ovršnog zakona).<sup>65</sup> Konačno, poslovni se udio koji pripada određenim imatelju uživa pravnu zaštitu od trećih.

Pravo koje član društva ima s obzirom na poslovni udio se ne može, međutim označavati vlasništvom.<sup>66</sup> Odredbama čl. 2.-3. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima određuje se pojam predmeta vlasništva i sposobnosti stvari da bude predmetom prava vlasništva.<sup>67</sup> Predmetom prava vlasništva i drugih stvarnih prava može biti svaka pokretna ili nepokretna stvar osim onih koje nisu za to sposobne (čl. 2. st. 1. ZV-a). Pokretnim se stvarima smatraju tjelesni dijelovi prirode, različiti od ljudi, koji služe ljudima za uporabu, kao i sve drugo što je zakonom s njima izjednačeno (čl. 2. st. 2. ZV-a), dok su nekretnine čestice zemljine površine, pa se sa stajališta nekretnina kao predmeta prava vlasništva ne nalazi poveznica s poslovnim udjelom kao eventualnim predmetom vlasništva. Prema odredbi čl. 3. st. 1. ZV-a sposobne biti objektom prava vlasništva i drugih stvarnih prava jesu sve stvari osim onih kojima njihove naravne osobine ili zakonske odredbe priječe da pripadaju pojedincu. Zato se smatra uputnim člana društva nazivati imateljem, a ne vlasnikom poslovnog udjela ili imateljem poslovnog udjela u društvu, a ne (su)vlasnikom društva. Analogno, umjesto pojmova „vlasništvo“ i „vlasnička struktura“ predlaže se govoriti o članstvu i članskoj strukturi.<sup>68</sup> U domaćoj sudskoj praksi uočava se kako sudovi ne posvećuju pozornost pogrešnom poimanju poslovnog kao vlasništva te se često i dalje koristi vlasničkopravna terminologija i opisivanje poslovnog udjela kao vlasništva člana ili stjecatelja ili se kroz odluke ta dva pojma isprepliću što je neispravan pristup određenju poslovnih udjela.<sup>69</sup> Opisani propusti uočeni u u sudskoj praksi ne smatraju se značajnim za samu zakonitost odluke, ali se strankama može poslati pogrešna poruka kako

---

<sup>65</sup> Ovršni zakon, NN br. 112/12, 25/13, 93/14, 55/16, 73/17, 131/20, 114/22, 06/24 (u daljnjem tekstu: OZ).

<sup>66</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 80.; Gorenc *et al.*, op. cit. u bilj. 14, str. 655.

<sup>67</sup> Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, NN br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14, 81/25, 94/17 (u daljnjem tekstu: ZV).

<sup>68</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, op. cit. u bilj. 18, str. 201.

<sup>69</sup> Primjeri pozitivnog određenja poslovnog udjela u sudskoj praksi su npr. odluke VSRH broj: Rev-95/2010 od 29.05.2013. g., Rev-145/2008 od 26.02.2009. g., Rev-602/2016 od 20.03.2019. g.; odluka VTS-a broj: Pž-4848/2012 od 09.03.2018. g., Pž-2631/2015 od 05.01.2015. g., Pž-1075/2004 od 23.01.2007. g., Pž-855/2014 od 13.09.2017. g., Pž-7475/2004 od 06.02.2007. g.; odluka ŽS u Varaždinu broj: Gž-1130/2007 od 20.11.2007. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; Primjeri neispravnih određenja poslovnih udjela u sudskoj praksi su npr. odluke VSRH-a broj: Rev-273/2014 od 23.10.2018. g., Rev-2521/2010 od 01.07.2014. g., Rev-117602010 od 11.12.2012. g., Rev-81/2009 od 02.12.2009. g., Rev-1373/2020 od 07.07.2020. g., Rev-x-1200/2014 od 24.02.2015. g.; odluka VTS-a broj: Pž-1359/2007 od 17.05.2011. g., Pž-7346/2008 od 22.05.2022. g., Pž-3631/09 od 15.09.2009. g., Pž-1679/2004 od 14.03.2007. g., Pž-3073/2013 od 19.10.2016. g., Pž-855/2014-2 od 13.09.2017.; odluka ŽS u Splitu broj: Gž-687/2013 od 30.09.2013. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

se primarno primjenjuje ZV umjesto ZTD-a.<sup>70</sup> ZV bi se naime analogno mogao primjenjivati glede određenih instituta povezanih s poslovnim udjelom (npr. ovlaštenništvo, zalog, plodouživanje). Vidljiva je potreba za terminološkim ujednačavanjem na način da se kroz sudsku praksu napusti određivanje poslovnog udjela kao prava vlasništva. Izbjegavanje vlasničkopravne terminologije kod određivanja pojma poslovnog udjela podupiru i zakonodavni okviri poredbeno-pravnih sustava. Tako se uočava ujednačen pristup vlasničkopravnom poimanju članskih prava u pravnoj teoriji, zakonodavnim okvirima nacionalnih i poredbeno-pravnih sustava te sudskoj praksi. S vlasničkopravnog aspekta, njemački dGmbH koristi pojam «imatelj poslovnog udjela» (*der Inhaber*)<sup>71</sup>, pa je takav pristup istovjetan hrvatskom zakonodavnom pristupu odnosno zaključuje se kako nema mjesta promatranju poslovnog udjela kao predmeta prava vlasništva. Austrijski aGmbH također koristi pojam «imatelj poslovnog udjela» (*der Inhaber*).<sup>72</sup> Slovenski ZGD također koristi pojam imatelja (*imetnik*) poslovnog udjela, iz čega se zaključuje kako je i slovenski zakonodavni okvir usmjeren prema poimanju poslovnog udjela izvan vlasničkopravne domene, što je istovjetno rješenju hrvatskog prava.<sup>73</sup>

Poslovni udio slijedom izloženog može, dakle biti dio ostavine umrloga člana društva. Potrebno je u terminološkom smislu pojasniti kako se ostavinom smatra ukupnost prava i obveza koji su objekt nasljeđivanja, kako se radi o užem pojmu od imovine i prati se iz perspektive ostavitelja.<sup>74</sup> S druge strane nasljedstvo je ukupnost prava i obveza koji su predmet nasljeđivanja s gledišta nasljednika.<sup>75</sup> Prava i obveze iz poslovnog udjela u pravilu prelaze na nasljednike, osim ako nisu strogo osobne prirode.

---

<sup>70</sup> „Za stjecanje vlasništva na poslovnim udjelima na temelju pravnog posla moraju biti ispunjene pretpostavke iz ZTD-a kao posebnog zakona, ali podredno i Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima kao općeg propisa koji uređuje pravnu osnovu i način stjecanja vlasništva. Stjecanje je valjano ako su kumulativno ispunjeni sljedeći uvjeti, i to: valjani pravni posao usmjeren na prijenos prava vlasništva sa otudivatelja na stjecatelja, da se o radi o pravnom poslu osobe koja je vlasnik poslovnog udjela te da je vlasništvo preneseno na stjecatelja na zakonom propisani način.“, odluka Trgovački sud u Varaždinu (u daljnjem tekstu: TS) broj: P- 68/2017 od 09.03.2018. g. u posjedu autorice.

<sup>71</sup> njem. *der Inhaber* (članci 16. i 18. dGmbH-a) potječe od glagola *haben-imati*; Publikationen zur rechtlichen Zusammenarbeit: *Gesetz Betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*, *Zakon o društvima s ograničenom odgovornošću (GmbHG)*, str. 49., 51., 55. itd.

<sup>72</sup> njem. *der Inhaber* (članci 6., 30 c i 80. dGmbH-a).

<sup>73</sup> slo. *imetnik*, čl. 471. st. 3. *Zakona o gospodarskih družbah*, Uradni list RS, št. 65/09 uradno prečišćeno besedilo, 33/11, 91/11, 32/12, 57/12, 44/13 odl.US, 82/13, 55/15, 15/17, 22/19 ZPosS, 158/20 ZIntPK-C, 18/21, 18/23 ZDU-10 in 75/23 (u daljnjem tekstu: ZGD).

<sup>74</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 662.

<sup>75</sup> *Ibid.*, str. 663.

## 4.5. Nasljeđivanje poslovnog udjela i članstvo u društvu

### 4.5.1. Pojam članstva u društvu

U pravnoj teoriji se pojavljuje ujednačeno određenje obilježja poslovnog udjela i članstva u društvu.<sup>76</sup> Pri tome se uočavaju njihove dodirne točke, dok se različitostima ne posvećuje posebna pozornost. Takav teorijski pristup može pogrešno dovesti do zaključka kako su poslovni udio i članstvo u društvu izjednačeni pojmovi, što nije točno. Stoga se uviđa potreba prikazati razlikovna obilježja članstva u društvu i poslovnog udjela, kako bi se jasnije odredilo što je predmet nasljeđivanja. Između članstva u društvu i poslovnog udjela ne može se staviti znak jednakosti. Naime, prilikom osnivanja i kasnije može se steći više poslovnih udjela.<sup>77</sup> Pojam članstva i poslovnog udjela bilo bi moguće izjednačiti ako bi članu društva mogao pripadati samo jedan poslovni udio, što nije slučaj.<sup>78</sup> Pojam članstva širi je od poslovnog udjela i prati se kroz okvir društvenog ugovora, obvezno-pravni okvir i subjektivno-pravni okvir.<sup>79</sup> Poslovni udio se u pravnoj teoriji poima i kao imovinska (materijalna) forma članstva u društvu.<sup>80</sup> Članstvo se temelji na poslovnom udjelu, pa je tako imatelj poslovnog udjela nositelj članskih prava i obveza u društvu. Članstvo je neodvojivo od određenog poslovnog udjela i nema prijenosa poslovnog udjela bez prijenosa članstva.<sup>81</sup> Kroz članstvo se odražava realizacija osobne autonomije člana koja se prati od osnivanja društva i izbora pravnog okvira, preko uređenja privatnopravne zajednice, promjene članstva u zajednici do ulazaka i izlazaka iz te zajednice i sl..<sup>82</sup>

Članstvo se može odrediti kao statusni položaj u slojevitoj i trajnoj privatnopravnoj zajednici u kojoj se isprepliću odnosi članova uprave i drugih organa društva, članova organa društva i članova društva, članova društva s društvom i članova društva međusobno.<sup>83</sup> Dakle, članstvo

---

<sup>76</sup> Eisenhardt, U.; Wackerbarth, U., *Gesellschaftsrecht I Recht der Personen gesellschaften, Mit Grundzugen des GmbH- und des Aktiurechts*, 16. Neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg, 2015., str. 320.; Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 517.; Kubler; Assman, *op. cit.* u bilj. 18, str. 268.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 133.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 3. i 17.

<sup>77</sup> Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, *op. cit.* u bilj. 22, str. 217.

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 36.-50.; Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 151.

<sup>80</sup> Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 151.

<sup>81</sup> Bartl, H. *et al.*, *GmbH-Recht, Heidelberger Kommentar*, 7. Auflage, C.F. Muller, Heidelberg, 2013., str. 186.; Li, Y., *Die Verausserung von gmbh- Geschäftsanteilen an Dritte, Eine rechtsvergleichende Untersuchung zwischen dem deutschen und dem chinesischen Recht*, East Asian Law Series, LIT Verlag, Munster, 2020., str. 25.

<sup>82</sup> Lutter, M. *et al.*, *Gesammelte Schriften*, De Gruyter, Berlin 2010., str. 79.-80.

<sup>83</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 518. ; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 496.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 17. ; Ulmer *et al.*, *op. cit.* u bilj. 56, str. 121.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 38.; Vutt, M., Systematics

je s pravnog stajališta statusno obilježje.<sup>84</sup> Članstvom se u društvo s ograničenom odgovornošću ulazi *ad personam* i uspostavlja trajan pravni odnos u društvu.<sup>85</sup> U određenju članstva kao pravnog odnosa vodi se tako računa i o odnosu člana prema drugima te stvarima i pravima.<sup>86</sup> U tom se kontekstu članstvo, dakle razmatra kao pravni odnos s društvom i drugim članovima društva koji se uspostavlja autonomnom osobnom odlukom člana.<sup>87</sup> Člansko pravo je apsolutno zaštićeno pravo u subjektivnom smislu i kao zaseban objekt prava, pa se tako može odrediti kao apsolutno subjektivno pravo.<sup>88</sup> Članstvo u društvu stječe se preuzimanjem obveze uplate jednog ili više poslovnog udjela odnosno uplatom društvu minimalnog iznosa koji je predviđen društvenim ugovorom za sudjelovanje u temeljnom kapitalu prije upisa društva u sudski registar.<sup>89</sup> Uplata preostale preuzete obveze je članska obveza koja proizlazi iz stečenog članstva i njeno eventualno neizvršenje povlači za sobom zakonom propisane posljedice o kojima će više riječi biti u poglavlju o članskim obvezama.<sup>90</sup> U odnosu na društvo i treće osobe, član društva je osoba koja je upisana u knjigu poslovnih udjela društva i o čemu je statusu obaviješten registarski sud.<sup>91</sup> Članstvo u društvu prestaje u slučaju da imatelj poslovnog udjela napusti društvo koje onda nastavlja postojati s ostalim članovima ili prestankom društva (čl. 466. st. 1. ZTD-a) pri čemu prestaje članstvo svih članova.<sup>92</sup> Napuštanje društva obuhvaća tako

---

od Shareholder Remedies- Origins and Devenlopments, *University of Tartu, Juridica International, Law Review*, vol. XVII, 2010., str. 189.

<sup>84</sup> Terminološki, pod pojmom «statusno obilježje» smatra se opći pravni položaj osobe člana društva.; vidjeti i Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 17.; Ulmer *et al.*, *op. cit.* u bilj. 56, str. 120.-121.; Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 127. i 159.; Potrebno je razlikovati osnivača od člana društva, budući da će se kroz ovaj rad koristiti pojam člana društva kao širi pojam. Svaki je osnivač ujedno i član društva, no svaki član društva nije ujedno i osnivač. Osnivač je samo onaj član društva koji je sudjelovao u fazi osnivanja društva kao stranka društvenog ugovora i njegovo članstvo u društvu je izvorno. Osim osnivanjem, članstvo u društvu može se steći i izvedeno (stjecanjem poslovnog udjela, nasljeđivanjem, kupnjom itd.) i takvi stjecatelji stupaju u pravni položaj ranijih članova društva. Vidjeti Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 573.

<sup>85</sup> Kubler; Assmann, *op. cit.* u bilj. 18, str. 279.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 74.

<sup>86</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 41.

<sup>87</sup> *Ibid.*, str. 39.

<sup>88</sup> Lutter *et al.*, *op. cit.* u bilj. 82, str. 86.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 19.; Schade, *op. cit.* u bilj. 28, str. 23.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 43.; Ulmer *et al.*, *op. cit.* u bilj. 56, str. 120.-121.

<sup>89</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17., str. 100.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 621.; članak 386. u vezi s člankom 68. stavak 3.-6. ZTD-a propisuje tko ne može steći članstvo u društvu.

<sup>90</sup> Barbić: *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.*, u bilj. 17, str. 100.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 566.. Ovaj autor govori kako se od trenutka upisa društva u sudski registar i uplate minimalnog uloga u pogledu preostalog duga može govoriti samo o neuplaćenom dijelu uloga, a ne o unosu uloga što je obveza prema društvu.; vidjeti također Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 497.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 145.

<sup>91</sup> „Član društva različit je od poslovnog udjela, kao skupa članskih prava i obveza, pa se rad člana društva (fizičke osobe) u društvu i za društvo ne reflektira na njegov poslovni udio ni na njegovu vrijednost.“, odluka VSRH broj: Rev- 1176/2010 od 11.12.2012. g., pristupljeno Portalu Edusinfo dana 10.02.2024. g.

<sup>92</sup> Eisenhardt; Wacherbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 330.

slučajeve prijenosa poslovnog udjela, smrt imatelja poslovnog udjela, istupanje iz društva kao i dobrovoljno povlačenje poslovnog udjela imatelja.<sup>93</sup> S druge strane moguć je i prisilan prestanak članstva u društvu kroz npr. ovršni postupak, isključenje člana društva ili prisilno povlačenje poslovnog udjela (bez suglasnosti člana društva).<sup>94</sup>

U pravnoj se teoriji preispituje i razmatra klasifikaciju članstva kao subjektivnog prava odnosno postojeća paradigma članstva kao subjektivnog prava.<sup>95</sup> U dosadašnjim analizama, pravna teorija nije našla adekvatnu argumentaciju koja bi osporila klasifikaciju članstva kao subjektivnog prava. Pitanje je naime, može li se članstvo smatrati subjektivnim pravom budući da obuhvaća prava i obveze imatelja u različitim pravnim odnosima. Jedna o teza kojima se pokušala dokinuti kvalifikacija članstva kao subjektivnog prava bazirala se na suprotstavljenosti pravnog odnosa u koji član društva ulazi članstvom (obvezno-pravno obilježje) i samog subjektivnog prava.<sup>96</sup> Smatralo se kako članstvo ne odgovara kvalifikaciji subjektivnog prava jer omogućava članu društva stupanje u različite pravne odnose i činjenica apstraktnosti tih prava.<sup>97</sup> Članstvo u društvu se ogleda se kroz ugovornu osnovu kojom se stječu prava i obveze u društvu objedinjene poslovnim udjelom s ciljem trajnog funkcioniranja te zajednice. Međutim, članstvo je obilježeno ne samo prirodom trajnog i složenog pravnog odnosa utemeljenog na ugovoru i zakonu, nego dakle i subjektivnim pravnim karakterom.<sup>98</sup> Budući da svaki član društva kroz članstvo može utjecati i na društvo i na druge članove društva u granicama zakona i društvenog ugovora nema smetnje da ga se kvalificira kao subjektivno pravo.<sup>99</sup> Na pitanje smatra li se članstvo obvezno-pravnim odnosom ili subjektivnim pravom zaključno se može odgovoriti kako se radi o dvojakoj prirodi članstva: pravni odnos i subjektivno pravo.<sup>100</sup> Članstvo u društvu kao subjektivno pravo tako znači da je član društva slobodan u granicama zakona i društvenog ugovora slobodno raspolagati tim pravom, a u slučaju ugroženosti ili povrede tražiti pravnu zaštitu. Članstvo kao subjektivno pravo veže

---

<sup>93</sup> Eisenhardt; Wachterbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 330.-333.

<sup>94</sup> Julia, R., *Der GmbH- Geschäftsführer*, 4. Auflage, Springer, Berlin, 2020., str. 293.

<sup>95</sup> Geiger, *op. cit.* u bilj. 60, str. 100.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 43. i 45.

<sup>96</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 43. i 45.

<sup>97</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 17.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61., str. 42.

<sup>98</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 46.

<sup>99</sup> *Ibid.*, str. 45.

<sup>100</sup> Lutter *et al.*, *op. cit.* u bilj. 82, str. 83.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 51.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 18.; Iznimka je tzv. Haddings doktrina (njemački *profesor emeritus* Walter Hadding). Prema *Haddingu*, članstvo nije podoban predmet raspolaganja. Prema tom stajalištu polazi se od prava kao homogene cjeline. Pri tome se pravni odnosi člana sagledavaju na način da članstvo proizlazi iz pravnog odnosa sa društvom. Vidjeti Lutter, *et al.*, *op. cit.* u bilj. 82, str. 85.; Enchelmaier, *op. cit.* u bilj. 59, str. 14.-20.

članska prava i obveze utjelovljene u poslovnom udjelu.<sup>101</sup> Mišljenje je kako odstupanja od članskih prava kroz dispozitivna ovlaštenja, moraju biti opravdana i trebala bi balansirati načelu većine u društvu. Članstvo ima sve elemente subjektivnog prava, pa nema smetnji da mu se ta kvalifikacija i prizna. Zaključuje se kako znanstvene analize još uvijek nisu sveobuhvatno i nedvojbeno razriješile problematiku određenja pojma i pravne naravi članstva.<sup>102</sup> No, u postojećem okviru članstvo bi se tako moglo odrediti kao statusno subjektivno pravo, a poslovni udio imovinsko subjektivno pravo (sadrži i prava i obveze).<sup>103</sup>

U pogledu pravne zaštite treba spomenuti kako su apsolutna prava općenito prava koja njihovog nositelja štite prema svima (npr. pravo intelektualnog vlasništva, pravo vlasništva, pravo osobnosti, člansko pravo, i sl.), a relativna prava postoje samo u unutarnjem krugu sudionika određenog pravnog odnosa. (npr. tražbina vjerovnika prema dužniku).<sup>104</sup> Obraćanjem sudu radi pružanja pravne zaštite mogu se istodobno štititi oba navedena subjektivna prava, ali se mogu štititi i odvojeno. Moguće je od suda tražiti zaštitu članstva kao statusa i zaštita poslovnog udjela kao imovine člana društva koja ne mora za konačan cilj imati održavanje članstva u društvu. Pravna teorija polemizira i oko različitih trenutaka nastanka poslovnog udjela i članstva o čemu će više riječi biti u kasnijim poglavljima.<sup>105</sup>

#### 4.5.2. Nasljeđivanje prava i obveza iz poslovnog udjela

Osnovna karakteristika članskih prava i članskih obveza jest da proizlaze iz statusa člana u društvu.<sup>106</sup> Članstvo u društvu i s njime povezana članska prava i obveze su neraskidivo vezana za poslovni udio.<sup>107</sup> Prava iz poslovnog udjela uživaju zaštitu u dva pravca. S jedne strane

---

<sup>101</sup> Drygala, T.; Staake, M.; Szalai, S., *Kapitalgesellschaftsrecht, Mit Grundzügen des Konzern- und Umwandlungsrechts*, Springer, Leipzig, 2012., str. 291.; Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 517.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 17.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 40.; Ulmer *et al.*, *op. cit.* u bilj. 56, str. 121.

<sup>102</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 36.

<sup>103</sup> Geiger, *op. cit.* u bilj. 60, str. 78.; Li, *op. cit.* u bilj. 81, str. 17.

<sup>104</sup> Schade, *op. cit.* u bilj. 28, str. 22.

<sup>105</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 4.5.3. ovoga rada.

<sup>106</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 520.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 22.-24.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 334.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 26.; Pri tome treba razlikovati članska prava i obveze koje kako je rečeno proizlaze iz članstva u društvu i obvezno-pravnih odnosa članova društva međusobno i članova društva i društva. Razlikovanje je bitno jer obvezno-pravni odnos nije povezan sa članstvom u društvu i reguliraju ga građanskopravni a ne korporativni propisi (npr. ugovori između članova društva, ugovori o zajmu s društvom i sl.). Treba spomenuti da prava vjerovnika treba pratiti i kroz korporativni i kroz obvezno-pravni okvir, odnosno da je obvezno-pravni zahtjev nastao iz članskog prava ili obveze (npr. naknada od društva za dodatne obveze, udio u prihodu od likvidacije itd.).

<sup>107</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 520.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 22.-24.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 334.; Schmidt, K., *Gesellschaftsrecht*, Köln, Berlin, Bonn, München, 2002., str. 1.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 26.

uživaju zaštitu od vanjskih utjecaja odnosno od uplitanja trećih osoba, a s druge strane iznutra protiv utjecaja iz sfere samog društva odnosno unutarnjih odnosa u društvu.<sup>108</sup> Članska prava mogu proizaći iz zakona, društvenog ugovora ili čak odluke suda (npr. presuda po osnovi tužbe za ništetnost odluke i sl.).<sup>109</sup> Opseg prava i obveza svakog člana odnosno opseg sudjelovanja u društvu ovisi o njihovom sudjelovanju u unaprijed ugovorenom temeljnom kapitalu odnosno nominalnoj vrijednosti preuzetog poslovnog udjela.<sup>110</sup> Tako se i odnosi između pojedinih članova društva u pogledu njihovih prava i obveza prate se prema odnosu nominalnih iznosa poslovnih udjela čiji su oni imatelji.<sup>111</sup>

Nije dopušteno odvajanje prava i obveza od poslovnog udjela kojeg čine, pa tako i posebnih prava koja su vezana za određeni poslovni udio, osim iznimno konkretiziranih imovinskih prava (npr. pravo na isplatu dividende).<sup>112</sup> Međutim, uslijed fleksibilnosti mjerodavnih odredbi ZTD-a po pitanju ovlaštenja osnivača/članova društva da urede svoje međusobne odnose u društvu dopušteno je odstupiti od omjera sudjelovanja u pravima u društvu koji odgovara nominalnim iznosima poslovnih udjela.<sup>113</sup> Moguće je, tako da poslovni udjeli iste nominalne vrijednosti ne moraju dati ista prava pojedinim članovima društva, a moguće ih je teretiti dodatnim obvezama. Moguće je i pojedine članove društva staviti u povlašteni položaj u odnosu na druge (npr. povoljniji glasački položaj, veći udio u isplati dividende, pravo veta, posebne pogodnosti u društvu i sl.).<sup>114</sup> U kontekstu transparentnosti stjecanja poslovnih udjela u procesu nasljeđivanja (zakonskog, a posebno oporučnog) individualizacija poslovnih udjela iznimno je bitna.<sup>115</sup> U tom smislu, kako bi nasljednik stekao dojam o opsegu naslijeđenih prava

---

<sup>108</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 19.

<sup>109</sup> *Ibid.*, str. 22.

<sup>110</sup> Kubler; Assmann, *op. cit.* u bilj. 18, str. 279.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 4.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 330.-331.

<sup>111</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 198.; Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 518.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 496.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 329.-331.

<sup>112</sup> Bartl *et al.*, *op. cit.* u bilj. 81, str. 186.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 403.

<sup>113</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 85. i 190.-191.; Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 198.

<sup>114</sup> Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 68.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 330.-331.; Sellien, R.; Brose-Allroggen, *Die GmbH, Erläuterungen für die kaufmännische Praxis*, Verlag, Wiesbaden, 1954., str. 25.

<sup>115</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 85.; Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 194.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 330.-331.

i obveza nužno je razlikovanje poslovnih udjela iste nominalne vrijednosti koji su u kontekstu prava i obveza sadržajno različiti.<sup>116</sup>

U kontekstu nasljeđivanja poslovnog udjela opće je pravilo da se nasljeđuje nepromijenjeni poslovni udio.<sup>117</sup> No, nasljedno-pravni proces je podložan drugačijem ugovornom uređenju čime se omogućava neizravna kontrola procesa nasljeđivanja. U tom smislu nasljednici mogu, kako je ranije spomenuto, naslijediti poslovni udio ostavitelja s manjim opsegom prava od onih koja je imao ostavitelj. Ukazuje se na teorijski stav kako bi ta mogućnost trebala predstavljati strogo uređenu iznimku, jer zadire u domenu slobodnog nasljeđivanja (npr. stavljanje nasljednika u manjinski i nepovoljniji položaj od položaja svog prethodnika).<sup>118</sup> U tom smislu, svako ograničenje ili smanjenje prava mora biti predviđeno društvenim ugovorom prije nasljeđivanja, mora biti u skladu s načelom jednakog položaja svih članova društva, mora biti objektivno opravdana i razmjerna (npr. obustava prava glasa dok je nasljednik maloljetan ili ako se o poslovnom udjelu vodi spor).<sup>119</sup> Međutim, konkretan se slučaj vidi kao jedan od primjera kolizije nasljednog prava i prava društava, pa bi trebalo imati u vidu kako bi se smanjenje određenih prava nasljednika moglo opravdati primjenom pravila ZTD-a koji je *lex specialis* u odnosu na interne članske odnose. Dakle, može se opravdati utjecaj pravila prava društava na slobodu nasljeđivanja te prava iz poslovnog udjela mogu na nasljednika preći u manjem opsegu od onoga koji je pripadao ostavitelju. Ipak, unatoč širokoj slobodi članova društva da reguliraju članska prava i obveze ograničeni su općim propisima obveznog prava. Iz perspektive otuđivosti (nasljeđivosti) pravna je teorija razvila podjela na apsolutno i relativno neotuđiva članska prava (i obveze), pri čemu se apsolutno neotuđiva prava ne mogu ograničiti niti izvornim društvenim ugovorom niti njegovim kasnijim izmjenama ili čak suglasnošću člana društva. Apsolutna neotuđivost članskih prava povezuje se s činjenicom da se stranačka sloboda ipak mora pokoriti zakonskim zahtjevima koji omogućavaju članovima društva minimum zaštite sudjelovanja u društvenim aktivnostima.<sup>120</sup> U apsolutno neotuđiva članskih prava ubrajaju se pravo sudjelovanja na skupštini društva, pravo pobijati odluke skupštine, pravo na informaciju, sudjelovanje na glavnoj skupštini, glasanje na skupštini, *actio*

---

<sup>116</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 85.

<sup>117</sup> Wachter, op. cit. u bilj. 49, str. 10.

<sup>118</sup> *Ibid.*, str. 14.

<sup>119</sup> *Ibid.*

<sup>120</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 27.

*pro socio* i manjinska prava (npr. pravo na sazivanje skupštine i sl.).<sup>121</sup> U tom smislu dopušteno je samo svojevrijedno propuštanje korištenja tim pravima.<sup>122</sup> Relativno neotuđiva prava mogu se ograničiti samo uz suglasnost člana društva čija se prava ograničavaju i uz njih vezati drugačiji pravni učinci.<sup>123</sup> Moguće je tako društvenim ugovorom unaprijed predvidjeti koja su to prava relativno neotuđiva odnosno koja se mogu ograničavati ili ukidati uz suglasnost člana društva. Sa aspekta nasljeđivanja, društvenim je ugovorom moguće predvidjeti da se određeno pravo ili obveza ne prenose na pravnog sljednika umrlog člana društva kao ostavitelja.<sup>124</sup> U relativno neotuđiva članska prava, dakle onih koja se mogu ograničiti ili ukidati uz suglasnost člana su pravo glasa i pravo na isplatu dobiti.

Kada je riječ o članskim pravima i obvezama treba spomenuti načelo jednakosti koje je aktualno u kontekstu pravnog položaja dioničara u dioničkom društvu, a teorijski se prihvaća njegova analogna primjena na društvo s ograničenom odgovornošću.<sup>125</sup> U privatnopravnoj zajednici osnovanoj kao društvo s ograničenom odgovornošću u pravilu se tako sa svim članovima mora postupati jednako, osim ako zajednica drugačije ne odluči i na to pristanu oni članovi koji bi bili zakinuti ugovorenim odstupanjem od načela jednakosti.<sup>126</sup> S druge strane, to se načelo očituje u tome da se članovima društva prizna položaj u društvu koji odgovara omjeru nominalnih iznosa preuzetih poslovnih udjela.<sup>127</sup> Međutim, ovo se načelo prema pravnoj teoriji ne odnosi na poslove između članova međusobno te članova društva i samog društva, osim ako je položaj člana u društvu bio presudan na sklapanje određenog posla ili za njegov sadržaj.<sup>128</sup> Teorijsko je stajalište kako odstupanje od načela jednakog položaja člana u društvu mora biti učinjeno iz opravdanih razloga u interesu društva i primjereno u skladu s objektivnim kriterijima, pa se u tim smislu može govoriti o ograničenju ugovorne slobode članova društva.<sup>129</sup>

---

<sup>121</sup> Geiger, *op. cit.* u bilj. 60, str. 511.-520.; Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 9.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 27.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 28.

<sup>122</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 28.

<sup>123</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 9; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 27.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 332.; Schade, *op. cit.* u bilj. 28, str. 21.-23.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 14. i 28.

<sup>124</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 8.

<sup>125</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 190.

<sup>126</sup> *Ibid.*

<sup>127</sup> *Ibid.*

<sup>128</sup> *Ibid.*, str. 191.

<sup>129</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 191.; Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 40.

U slučaju raspolaganja poslovnim udjelom *morits causa* potrebno je odrediti koja se prava i obveze nasljeđuju odnosno prelaze na ostaviteljeve nasljednike, a potom i u kojoj je mjeri ostavitelj ograničen u raspolaganju poslovnim udjelom *mortis causa*. Za proces nasljeđivanja relevantno je i određenje proizlaze li prava i obveze iz poslovnog udjela (članstva u društvu) ili iz građansko-pravnih odnosa imatelja odnosno ako su s njim povezana *ad personam* (strogo osobna prava). Razlikovanje se, dakle provodi na temelju okolnosti proizlazi li pojedino pravo isključivo iz poslovnog udjela (članstva u društvu) ili su ona povezana s osobom člana društva odnosno imatelja poslovnog udjela. Dakle, prava iz poslovnih udjela se nasljeđuju, a strogo osobna prava imatelja poslovnog udjela ne.

#### 4.5.2.1. Nasljeđivanje prava iz poslovnog udjela

U osnovi, članska prava dijele se na imovinska i upravljačka.<sup>130</sup> To su članska prava iz redovnih poslovnih udjela.<sup>131</sup> Prikazat će se i povlaštena članska prava kao privilegija pojedinih članova društva. Literatura govori i o individualnim pravima članova društva koja proizlaze iz članstva u društvu koja su djelomično vidljiva iz odredaba zakona, a s druge strane iz široke slobode ugovaranja članskih prava u društvu.<sup>132</sup> Uočava se ujednačenost u određivanju sadržaja članskih prava i obveza članova društva iako se strukturiraju na različite načine.<sup>133</sup> U tom kontekstu razlikuju se članska prava u sljedećim odnosima: prema vrsti se dijele na imovinska i upravljačka (pravo sudjelovanja), prema osnovi članskih prava na ona predviđena zakonom i društvenim ugovorom te opća i povlaštena (posebna) prava članova društva.<sup>134</sup>

ZN kako je ranije navedeno propisuje da u času ostaviteljeve smrti na nasljednika prelazi ostavina umrle osobe, kao i ostala prava i obveze vezane uz njegovo svojstvo nasljednika, ako što drugo ne proizlazi iz njihove pravne naravi. U slučaju smrti, apsolutna prava iz poslovnog udjela, budući da su vezana za poslovni udio i njima se ne može raspolagati odvojeno od

---

<sup>130</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Dioničko društvo*, op. cit. u bilj. 17, str. 234.; Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 8.; Eisenhardt; Wackerbarth, op. cit. u bilj. 76, str. 320.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 518.; Houben, R.; Straetmans, G., Shareholder Rights and Responsibilities in the Context of Corporate Social Responsibility, *European Business Law Review*, vol. 27., 2016., str. 618.; Lutter; Hommelhoff, op. cit. u bilj. 19, str. 500.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 331.; Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 25.; Verspay, op. cit. u bilj. 19, str. 131.; Drygala et al., op. cit. u bilj. 101, str. 291.; Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 11.

<sup>131</sup> Jurić D.; Zubović A.; Čulinović-Herc E., Shareholders' Liability, *The Comparative Law Yearbook of International Business*, Special Issue, Published under the auspices of the Center for International Legal Studies, (Ur.) Dennis Campbell, Wolters Kluwer, Salzburg, 2017., str. 103.

<sup>132</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 19, str. 17.; Schmidt, op. cit. u bilj. 107, str. 1037.

<sup>133</sup> Houben; Straetmans, op. cit. u bilj. 130, str. 618.; Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 25.-27.

<sup>134</sup> Schmidt, op. cit. u bilj. 107, str. 1037.

poslovnog udjela prelaze na nasljednike.<sup>135</sup> Pojedinačna prava i obveze članova društva nasljediva su osim onih koji su strogo osobne naravi (ne proizlaze iz poslovnog udjela odnosno samog članstva u društvu).<sup>136</sup> Pravilo je da su otuđiva, pa time i nasljediva, imovinska prava dok su upravljačka prava neotuđiva (proizlaze i vezana su za naslijeđeni poslovni udio).

Imovinska prava člana društva su, dakle pravo na dividendu, pravo na sudjelovanje u raspodjeli likvidacijske mase, pravo prvenstva preuzimanja poslovnih udjela pri povećanju temeljnog kapitala, pravo na otpremninu za povučeni poslovni udio, pravo na vraćanje uplaćenog uloga ili oslobođenje od plaćanja uloga u slučaju smanjenja temeljnog kapitala itd.<sup>137</sup> Važno je ukazati na činjenicu kako se imovinska prava članova ne mogu proširiti na imovinu društva, odnosno ne mogu polagati prava nad vlastitom imovinom društva, već član svoja članska prava realizira prema društvu u čiji je član (npr. isplata dobiti, sudjelovanje u ostatku likvidacijske mase i dr.).<sup>138</sup>

Glede isplate dobiti treba razlikovati nasljedivost samog prava na isplatu dobiti *per se* i dospjelu tražbinu na ime isplate dobiti.<sup>139</sup> Pravo na sudjelovanje u dobiti prenosi se na nasljednika kao člansko pravo sadržano u poslovnom udjelu, osim ako je to pravo isključeno društvenim ugovorom.<sup>140</sup> Prema austrijskoj pravnoj teoriji pravo na isplatu dobiti povezuje se s okolnosti je li ostavitelj preživio period poslovne godine ili ne.<sup>141</sup> Austrijska pravna teorija nadalje ukazuje na stajalište Vrhovnog suda Republike Austrije kako zahtjev za isplatom dobiti pripada nasljedniku umrlog člana društva ako je preživio financijsku godinu na koju se taj zahtjev odnosi, pri čemu nije nužno da se to pravo konkretizira kroz odluku o visini pripadajuće dobiti.<sup>142</sup> Dakle, pravo na dobit se nasljeđuje, osim ako nije isključeno društvenim ugovorom,

---

<sup>135</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 29.

<sup>136</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 39.

<sup>137</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 234.. Ovaj je autor u navedenom djelu detaljno opisao pojedina članska prava i obveze (str. 192.-299.); Eisenhardt; Wackerbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 320.; Houben; Straetmans, *op. cit.* u bilj. 130, str. 618.; Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 518.-519.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 157.; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 107, str. 1038.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 25.; Sondergaaer Birkmose, H., Shareholders' Duties in European Company Law, *European Company Law*, vol. 13, br. 1, 2016., str. 1.

<sup>138</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 198.-199.; Cody, T.; Hopkins, D. A.; Perlman, L. A. (Ur.), CCH Editorial Staff Publication: *Guide to Limited liability company*, ninth edition, CCH a Wolters Kluwer business, Chicago, 2007., str. 401.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 135.; Wood, *op. cit.* u bilj. 17, str. 219.

<sup>139</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 19.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 30.

<sup>140</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 20.

<sup>141</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 20.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 30.

<sup>142</sup> *Ibid.*; *ibid.*

dok se pravo na isplatu dobiti nasljeđuje ako je ostavitelj preživjeo financijsku godinu za koju se dobit isplaćuje.<sup>143</sup> U tom su smislu nasljeđive sve tražbine po osnovi isplate dobiti utvrđene do trenutna smrti ostavitelja.<sup>144</sup>

Upravljačka prava člana društva su, dakle pravo glasa, pravo imenovanja članova uprave i nadzornog odbora, sazivanje i sudjelovanje na skupštini društva, pravo postavljanja pitanja, pravo na obaviještenost i informaciju, pravo pobijanja odluka skupštine, *actio pro socio* itd..<sup>145</sup> Pravo glasa profilira se kao najvažnije člansko pravo. U tipični upravljači okvir uz pravo glasa može se uvrstiti i odgovornost za postupanje u interesu društva i pravo izlaska iz društva.<sup>146</sup> U ovu se skupinu potom svrstava i pravo na obaviještenost članova društva koje se načelno svodi na uvid u poslovne knjige i dokumentaciju društva i obavještavanju članova o stvarima društva (u dijelovima čl. 428., 441., 447. i 448. ZTD-a), pravo korištenja glasačkim pravima i zaštita prava manjine.<sup>147</sup> U literaturi se nailazi na pravno stajalište prema kojemu se naglasak sa članskih prava treba prebaciti na stranu članskih obaveza, odnosno prebaciti fokus na ulogu članova društva u efikasnom korporativnom upravljanju.<sup>148</sup> Opisano pravno stajalište može se sagledati kroz efekte pravila i politika korporativnog upravljanja koja dominiraju u okvirima dioničkih društva. Međutim, pravila korporativnog upravljanja u društvu s ograničeno odgovornošću još nisu primila efekte koje imaju u dioničkom društvu, tako da u postojećim okolnostima ne možemo govoriti o promjeni paradigmi u poimanju članskih prava i obaveza društva s ograničenom odgovornošću.

Pravna teorija analizira i nasljeđivanje prava nasljednika na obaviještenost kao i nasljeđivanje prava iz zahtjeva ostavitelja podnesenog prije njegove smrti budući da tematika u domaćem i poredbeno pravnim sustavima nije dostatno regulirana. Što uopće obuhvaća pravo na obaviještenost? Teorijski se zaključuje se kako je pravo članova društva na obaviještenost ograničeno samo na godišnja financijska izvješća i informacije o pojedinim točkama dnevnog

---

<sup>143</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 30.

<sup>144</sup> *Ibid.*

<sup>145</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 234.; Eisenhardt; Wackerbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 320.-323.; Houben; Straetmans, *op. cit.* u bilj. 130, str. 618.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 18.-20.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 157.; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 107, str. 1038.

<sup>146</sup> Gomtsian, S., Private ordering of exit in limited liability companies: Theory and evidence from business organization contracts, *American Business Law Journal*, vol. 53, br. 4, 2016., str. 682.-684.

<sup>147</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 241.-276.; Eisenhardt; Wackerbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 322.

<sup>148</sup> Sondergaaer Birkmose, *op. cit.* u bilj. 137, str. 1.

reda, dakle pitanja bitna za ostvarivanje sudjelovanja na skupštini.<sup>149</sup> Neograničeno pravo na obaviještenost nije primjenjivo u postojećem zakonodavnom okviru. Može li u tom smislu nasljednik ostavitelja pokrenuti ovršni postupak radi realizacije upravljačkih prava npr. ishođenja traženih informacija od društva za koje je zahtjev ostavitelj postavio društvu prije smrti ili se radi o strogo osobnom pravu ostavitelja? U pravnoj teoriji postojali su određeni prijeponi po tom pitanju. Naime, postoji stav kako se radi o pravu koje opstaje unatoč smrti ostavitelja bez ograničenja, dok s druge strane, postoje stajališta kako podneseni zahtjev prestaje u slučaju smrti podnositelja, jer ni glavni zahtjev ne bi mogao biti postavljen osobno zbog okolnosti smrti.<sup>150</sup> Ovo je pitanje u austrijskom pravnom sustavu razmatrano pred tamošnjim Vrhovnim sudom te je načelno zauzet stav kako podneseni zahtjev ostavitelja nije strogo osobne naravi koji bi prestao smrću ostavitelja.<sup>151</sup> Nasljednik tako ima pravo na informacije za razdoblje u kojem ostavitelj imao članski status te za period kada je sam stekao poslovni udio, posebno ako je to potrebno radi realizacije nekog novčanog potraživanja proizašlog iz pravnih odnosa u navedenom periodu.<sup>152</sup> Pravna teorija s druge strane podupire stav kako u mjeri u kojoj je to pravo potrebno za realizaciju imovinskih prava u društvu oni moraju biti dostupni imatelju tih prava i nakon prestanka njegovog članstva.<sup>153</sup> No, u slučaju nepostojanja kontinuiteta u upravljanju, podnositelj zahtjeva mora dokazati pravni interes radi kojih traži realizaciju prava na obaviještenost (npr. kod istupanja iz društva).<sup>154</sup> Zaključak je stoga, kako se zahtjev prema društvu postavljen prije smrti prenosi na nasljednike koji ga naknadno mogu ostvariti ako za to postoji pravni interes u vidu ostvarenja nekog imovinskog prava.<sup>155</sup> S druge strane pravo na podnošenje zahtjeva za obaviještenost ne prelazi na nasljednike jer proizlazi iz poslovnog udjela odnosno članstva u društvu.<sup>156</sup>

#### *4.5.2.2. Nasljeđivanje obveza iz poslovnog udjela*

Osim prava, članovi društva imaju obveze i snose određene odgovornosti. Obveze članova društva pretežno su imovinsko-pravne naravi i mogu se podijeliti na obveze proizašle iz

---

<sup>149</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 42.

<sup>150</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 14.-15.

<sup>151</sup> *Ibid.*, str. 14.

<sup>152</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 45.

<sup>153</sup> *Ibid.*, str. 31.-44.

<sup>154</sup> *Ibid.*

<sup>155</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 18.

<sup>156</sup> *Ibid.*, str. 18.-19.

poslovnog udjela (članstva u društvu) i građansko-pravne obveze imatelja poslovnog udjela.<sup>157</sup> Osim imovinskih obveza član društva dužan je poštovati obvezu čuvanja poslovne tajne i obvezu lojalnog postupanja.<sup>158</sup>

Glavna obveza člana društva u postupku stjecanja članstva u društvu je uplata poslovnog udjela u društvo čime se ispunjava uvjet iz čl. 385. st. 1. i 398. st. 1. i 2. ZTD-a da uplata uloga u skladu s preuzetim poslovnim udjelima radi sudjelovanja u temeljnom kapitalu.<sup>159</sup> Uplata poslovnog udjela je *conditio sine qua non* i za članstvo u društvu je od vitalnog značaja, pa ulog za preuzeti poslovni udio osnivači moraju unijeti prilikom osnivanja društva, s time da je društvenim ugovorom moguće predvidjeti i druge doprinose.<sup>160</sup> Cilj koji se restriktivnim odredbama o uplati novčanih uloga želi postići je sprečavanje zlouporaba obveze uplata uloga koje bi ugrozilo načela unosa i očuvanja temeljnog kapitala (npr. izvlačenje uložених sredstava na štetu ugovorenog iznosa temeljnog kapitala).<sup>161</sup> Odredba čl. 398. st. 4. ZTD-a koja regulira prikriveno ulaganje stvari ili prava implementirana je po uzoru na čl. 19. st. 4. dGmbH-a. Primjer takvog prikrivenog ulaganja je slučaj u kojem se izvrši uplata novčanog uloga društvu, a potom na temelju kupoprodajnog ugovora unosi motorno vozilo, stroj ili sl. za koji društvo članu plaća kupovnu cijenu i na taj način vraća članu prethodno uplaćeni novčani ulog.<sup>162</sup> Koncept temeljnog kapitala i postojeća regulacija temeljnog kapitala u domaćoj pravnoj teoriji trpi opravdane kritike (razmatranje napuštanja koncepta temeljnog kapitala).<sup>163</sup> Na ime uplate uloga moguće je unijeti stvari ili prava sukladno pravilima iz čl. 390. ZTD-a. Regulacija preuzetih nenovčanih obveza uređena je odredbama čl. 391. ZTD-a i čl. 407. ZTD-a, međutim privlači manje pozornosti pravne teorije od novčanih uloga.

Treba razlikovati radi li se o obvezama koje jedan ili više članova društva preuzimaju prema društvu pored obveze uplate uloga u novčanom iznosu ili o ispunjenju preuzete dodatne činidbe

---

<sup>157</sup> Vidjeti članke 398. i 399. ZTD-a; vidjeti također Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 501.

<sup>158</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 45. i 70.

<sup>159</sup> Za preuzete poslovne udjele mora se izvršiti uplata uloga. Obveza uplate uloga društvu proizlazi iz odredbi članaka 385. i 398. stavci. 1.-3. ZTD-a. Poredbeno-pravni sustavi ne odstupaju od regulative hrvatskog pravnog sustava.

<sup>160</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 188.; Grobshauser; Preisser, *op. cit.* u bilj. 19, str. 11; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 330.-331.; Sellien; Brose-Allroggen, *op. cit.* u bilj. 114, str. 25.

<sup>161</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 221.-223.; Purner, S.; Wolfgang, O., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit Beschränkter Haftung (GmbHG)*, Beograd, 2018., str. 88.-89.

<sup>162</sup> Jakšić, T.; Petrović, S., Mogući pravci izmjena i dopuna hrvatskoga prava društava, *Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci*, vol. 37, br. 3., 2016., str. 1127.

<sup>163</sup> *Ibid.*, str. 1127.-1128.

(dodatne uplate u novcu ili ispunjenje drugih činidbi koje imaju imovinsku vrijednost).<sup>164</sup> Osnovna razlika između obveze uplate uloga u društvo i dodatnih činidbi je u tome što je uplata uloga osnovna članska obveza koja se članovima u pravilu ne može odgoditi, olakšati ili je se osloboditi, niti se može prebiti s tražbinama protiv društva kojim se realizira obveza sudjelovanja u kapitalnom doprinosu, osim u iznimnim, zakonom propisanim slučajeva.<sup>165</sup> Navedeno proizlazi iz odredbi čl. 391. te 398. st. 3. i 406. ZTD-a. Dakle, smanjenjem temeljnog kapitala članove društva se iznimno može osloboditi da uplate preuzeti ulog najviše do obveze za koji je taj kapital smanjen (čl. 398. st. 6. ZTD-a). S druge strane, dodatne novčane uplate su obveze koje su predviđene društvenim ugovorom i koje su preuzete uz obvezu uplate uloga i član društva takve se obveze može osloboditi ispunjenjem pretpostavki predviđenih ZTD-om (čl. 391. st. 5. i 441. st. 2. ZTD-a).<sup>166</sup> Obveza uplate dodatnih činidbi nastaje iz ugovornog odnosa-društvenog ugovora, a u ugovorni odnos moguće je intervenirati u granicama zakonskih mogućnosti. Osnovne pretpostavke za povrat uplaćenog sukladno su da uplaćeni iznosi nisu potrebni za pokriće gubitka, da su ulogi uplaćeni u cijelosti (pri tome se misli na sve uloge odnosno da su svi poslovni udjeli uplaćeni u cijelosti, kao i da društvenim ugovorom nije drugačije predviđeno), uplate se vraćaju u omjeru njihovih uloga, o povratu odlučuje skupština društva te povrat nije moguć prije proteka tri mjeseca od donošenja odluke o povratu. Ukazuje se na teorijsko stajalište prema kojem su isplate članovima društva moguće samo iz neto imovine društva čija vrijednost premašuje iznos temeljnog kapitala, pri čemu je zabranjeno vraćati članovima uplaćene uloge.<sup>167</sup> Kada je riječ o oslobađanju članova društva

---

<sup>164</sup> Bogdanović, O., Dodatne činidbe u društvu s ograničenom odgovornošću, *Pravnik*, vol. 46, br. 93, 2013., str. 152.-153.; Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 218.-220.. U navedenim referencama autori detaljno objašnjavaju obvezu na dodatne činidbe. Na taj se način pod povoljnim uvjetima pribavljaju sredstva za financiranje poslovanje društva. Odredbom čl. 391. st.1. ZTD-a detaljno se razrađuje opcija da se društvenim ugovorom uz glavnu obvezu članova društva da uplate poslovne udjele prema društvu preuzmu i dodatne činidbe. Riječ je o članskim obvezama prema društvu koje mogu preuzeti svi ili samo neki članovi društva. Dodatne činidbe mogu se sastojati u obvezi da se društvu uplati novac ili ispune druge činidbe koje imaju imovinsku vrijednost (čl. 391. st. 2. ZTD-a) uz uvjet da se njima ne povećava temeljni kapital društva. Dakle, radi se o obvezama koje se razlikuju od obveze člana društva da uplati poslovni udio. Uplaćene ili unesene dodatne činidbe unose se u kapitalne rezerve (čl. 406. a ZTD-a). Sporna pitanje koja bi proizašla iz realizacije dodatnih činidbi prosuđuju se po pravilima obveznog prava. Po pitanju povezanosti obveze ispunjenja dodatnih činidbi sa mogućnošću prijenosa poslovnog udjela za kojeg je vezana obveza ispunjenja dodatne činidbe treba spomenuti da nema smetnji za prijenos takvog poslovnog udjela ako ne postoji ograničenje predviđeno društvenim ugovorom.; vidjeti također Bartl *et al.*, op. cit. u bilj. 81, str. 306. i 256. i Lutter; Hommelhoff, op. cit. u bilj. 19, str. 174.; Kubler; Assmann, op. cit. u bilj. 18, str. 280.

<sup>165</sup> Bogdanović, op. cit. u bilj. 164, str. 152.-153.

<sup>166</sup> *Ibid.*

<sup>167</sup> Jurić, D., Uplata novčanog uloga za preuzete poslovne udjele i pravne posljedice neuplate u društvu s ograničenom odgovornošću, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 58, br. 4, 2021., str. 1167.. Navedeni autor navodi kako neto imovinu društva čini ukupna aktiva umanjena za obveze, rezervacije i odgođena plaćanja

od ispunjenja dodatnih činidbi u novcu, zakonodavac je vodio računa o sprečavanju zlouporaba u vidu izvlačenja onoga što je u društvo uneseno kao ulog u pogledu načela održanja temeljnog kapitala.<sup>168</sup> Zaključak je da je moguće osloboditi članove društva dodatnih obveza povratom iznosa uplaćenih po osnovi ispunjenja dodatnih novčanih činidbi.<sup>169</sup>

Osim obveze uplate poslovnog udjela prilikom osnivanja društva, ZTD propisuje obvezu članova društva da podmire neplaćene tražbine po osnovi uplate uloga od isključenog člana koja se ne može namiriti od prednika ili prodajom poslovnog udjela, zatim za ispunjenje dodatnih obveza preuzetih društvenom ugovorom te za uplatu neuplaćenog dijela temeljnog kapitala društva koje je u stečaju, ako su te uplate potrebne da se namire vjerovnici.<sup>170</sup> Neizvršenje obveza prema društvu povlači zakonom propisane sankcije npr. podnošenje tužbe protiv člana društva koji nije uplatio ulog ili izvršio drugu preuzetu obvezu, obveza plaćanja zateznih kamata (čl. 399. ZTD-a), kaduciranje (čl. 400. ZTD-a), odgovornost prednika isključenog člana i ostalih članova društva (čl. 401. i čl. 403. - 405. ZTD-a), prodaja poslovnog udjela isključenog člana (čl. 402. ZTD-a) i odgovornost za štetu (npr. nelojalno postupanje prema članovima društva, manjini i sl.). Radi se dakle, o obvezama iz poslovnog udjela (obveze iz članstva) koje prelaze na nasljednike.

Obveza čuvanja poslovne tajne podrazumijeva brižljivo postupanje s internim podacima društva u odnosima s trećima.<sup>171</sup> Obveza lojalnog postupanja prema društvu i drugim članovima društva zakonom nije izrijekom propisana, ali je teorijski prihvaćena (eng. *duty of loyalty*, njem. *Treupflicht/ Loyalitätsflicht*).<sup>172</sup> U smislu članske obveze, obveza lojalnog postupanja i obveza čuvanja poslovne tajne također prelaze na nasljednike.<sup>173</sup> Naime, u navedenim primjerima riječ je o obvezama iz poslovnog udjela (članstva u društvu). Obveza

---

troškova i prihoda budućeg razdoblja te rezerve kapitala i rezerve za vlastite poslovne udjele, ako ih društvo mora imati.

<sup>168</sup> Bogdanović, *op. cit.* u bilj. 164, str. 152.-153.

<sup>169</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 226.-227. ; Bogdanović, *op. cit.* u bilj. 164, str. 152.-154.; Za činidbe koje se ne sastoje u novčanim uplatama, ali imaju imovinsku vrijednost, društvo članovima može isplatiti naknadu u novcu koja ne smije biti veća od vrijednosti činidbe koju treba ispuniti sukladno čl. 391. ZTD-a.

<sup>170</sup> Vidjeti članke 391., 402. i 404. ZTD-a; Eisenhardt; Wackerbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 324.

<sup>171</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 46.

<sup>172</sup> Ovo načelo još se pojmovno javlja kao načelo vjernosti, načelo povjerenja ili dužnost lojalnog postupanja. Vidjeti Hasić, T., Dužnost dioničara na lojalno postupanje prema društvu i ostalim dioničarima, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 34, br. 2, 2013., str. 798.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 620.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 46.-49.

<sup>173</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 50.

lojalnog postupanja poznata je i anglosaksonskim i kontinentalnim pravnim sustavima.<sup>174</sup> Iako nema zakonske odredbe koja izrijekom regulira načelo lojalnog postupanja njegovo postojanje pripisuje se prije svega temeljnim načelima obveznog prava s jedne strane te određenih rješenja ZTD-a (npr. koja uređuju određena ponašanja članova društva s druge strane).<sup>175</sup> Budući da je riječ o apstraktnom načelu, njegova primjena ocjenjivati će se od slučaja do slučaja. Obveza lojalnog postupanja obuhvaća zabranu nanošenja štete društvu i drugim članovima društva, ograničenja u korištenju vlastitim pravima, primjerenim korištenjem glasačkog prava, kontroli odluka većine i primjerenom postupanju glede ograničenja u raspolaganju poslovnim udjelima.<sup>176</sup> Od članova društva očekuje se i korištenje glasačkog prava u najboljem interesu društva odnosno suzdržavanje od zlouporabe glasačkog prava pri čemu se balansira između osobnog interesa člana društva, interesa društva i javnog interesa.<sup>177</sup> Isto tako, u literaturi se spominje i klauzula zabrane natjecanja članova društva kojoj je cilj izbjeći aktivnost člana društva u istom poslovnom području kao što je poslovno područje društva čiji je član.<sup>178</sup> Obvezu lojalnog postupanja treba shvatiti i kao mjerilo ili standard kojim se članovi društva trebaju voditi pri ostvarivanju upravljačkih prava u društvu pri čemu se traži djelovanje u interesu zajednice.<sup>179</sup> Ova obveza ima ograničavajuću funkciju koja podrazumijeva da član društva kroz upravljačka prava svoje interese može ostvarivati do granice čijim prelaskom bi povrijedio interese društva ili razumne interese ostalih članova društva.<sup>180</sup> To konkretno znači pokazati obazrivost i voditi računa o članskim interesima ostalih članova društva i interesu samog društva.<sup>181</sup> Dakle, članovi se društva trebaju suzdržati od radnji koje bi osujećivale ostvarenje zajedničkog cilja već dati svoj doprinos njegovom ostvarenju.<sup>182</sup> Obveza lojalnog

---

<sup>174</sup> Hasić, *op. cit.* u bilj. 172, str. 790.-796.; Gomtsian, *op. cit.* u bilj. 146, str. 684.

<sup>175</sup> Hasić, *op. cit.* u bilj. 172, str. 790.-796; Moll, D., *Minority Oppression & the Limited Liability Company: Learning (or Not) from Close Corporation History*, University of Houston Law Center, *Public Law and Legal Theory Series*, vol. 40, br. A-01, 2006., str. 963.

<sup>176</sup> Vidjeti Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 229.-232.; Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 133.; Bartl *et al.*, *op. cit.* u bilj. 81, str. 186.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 620.

<sup>177</sup> Houben; Straetmans, *op. cit.* u bilj. 130, str. 616. i 628.

<sup>178</sup> Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 157., str. 152.-154.; Sellien; Brose-Allroggen, *op. cit.* u bilj. 114, str. 28.; Sondergaaer Birkmose, *op. cit.* u bilj. 137, str. 1.

<sup>179</sup> Načelo lojalnog postupanja može se pratiti *in abstracto* i *in concreto*. Načelo lojalnog postupanja *in abstracto* predstavlja pravni standard kojeg su se dužni pridržavati članovi društva prilikom ostvarivanja upravljačkih prava i sud prilikom ocjene određenog ponašanja. Načelo lojalnog postupanja *in concreto* znači da se ovo načelo konkretizira ovisno o pojedinoj situaciji (vidjeti Hasić, *op. cit.* u bilj. 172, str. 798.-799.).

<sup>180</sup> Hasić, *op. cit.* u bilj. 175, str. 799.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 620.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 250.-273.

<sup>181</sup> Brnabić, R.; Ivkošić, M., *Blokada skupštine d.o.o.*, 1. dio, *Pravo u gospodarstvu*, sv. 54, br. 1, 2015., str. 20.

<sup>182</sup> Hasić, *op. cit.* u bilj. 172, str. 805.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 620.

postupanja obvezuje jednako sve članove društva.<sup>183</sup> Značaj ove obveze u društvima s dva člana ogleda se kroz poštivanje ne samo korporativnih nego i osobnih interesa partnera te očuvanje odnosa suradnje i povjerenja partnera.<sup>184</sup> U svojoj suštini obveza lojalnog postupanja predstavlja oblik konkretizacije načela povjerenja, koje proizlazi iz primjene načela savjesnosti i poštenja.<sup>185</sup> Valja istaknuti da kod obveze lojalnog postupanja nije riječ o načelu koje ima samo teorijsko značenje te konkretizacija toga načela može rezultirati pobijanjem odluke skupštine, tužbom protiv člana društva itd.<sup>186</sup> Osim toga, u primjere povrede obveze lojalnog postupanja može se uvrstiti radnje kojima se ugrožava pravo manjine (npr. kontinuirana neisplata dividende, povlačenje poslovnog udjela bez suglasnosti člana društva, odbijanje suglasnosti na prijenos poslovnog udjela i dr.).

U primjeni obveze lojalnog postupanja nailazi se i na određene poteškoće. Prvo, pravna teorija i sudska praksa ne daju jasan odgovor na pitanje što je to i u čemu se ogleda interes društva i kako uopće ocijeniti razliku između odluka u interesu društva i privatnih interesa članova društva koje su protivne ovom načelu. Postoji pravno stajalište prema kojemu društvo u biti i nema samostalan interes koji se razlikuje od interesa članova, što se opravdava mogućnošću slobodnog donošenja odluke o prestanku društva.<sup>187</sup> Ovakvo stajalište ne odgovara suštini obveze lojalnog postupanja i samostalnog pravnog subjektiviteta društva usmjerenog na ostvarenja gospodarskog cilja radi kojeg je osnovano. S druge strane, nailazi se na stajalište da je interes je društva primicati njegove ciljeve i svrhu te održavati njegovu neovisnost.<sup>188</sup> No, interesi društva nisu u svakom trenutku jednaki već ovise općenito o općem okviru u kojem društvo posluje (npr. može se u financijski teškim uvjetima opravdati uspostava ovisnog odnosa s drugim društvom i sl.).<sup>189</sup> Potrebno je balansirati i između interesa člana koji želi prenijeti poslovni udio i interesa ostalih članova društva.<sup>190</sup> Odmjeravanjem interesa, apstraktni diskrecioni čimbenici se specificiraju i primjenjuju u konkretnom slučaju.<sup>191</sup> Osim toga, treba spomenuti doktrinu pritiska (*the oppression doctrine*) koja predstavlja osnovu za preispitivanje

---

<sup>183</sup> Hasić, *op. cit.* u bilj. 172, str. 805.; Brnabić; Ivkušić, *op. cit.* u bilj. 181, str. 26.

<sup>184</sup> Brnabić; Ivkušić, *op. cit.* u bilj. 181, str. 21.

<sup>185</sup> Osrečak, J., Poredbeno-pravni prikaz načela savjesnosti i poštenja, *Zagrebačka pravna revija*, vol. 3, br.1, 2014., str. 57.

<sup>186</sup> Osrečak, *op. cit.* u bilj. 185, str. 57.

<sup>187</sup> Brnabić; Ivkušić, *op. cit.* u bilj. 181, str. 26.

<sup>188</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 275.-277.

<sup>189</sup> *Ibid.*

<sup>190</sup> *Ibid.*, str. 277.

<sup>191</sup> *Ibid.*, str. 275.-277.

postupanja većine.<sup>192</sup> Ova teorija počiva na stajalištu kako odluke većine imaju izravan utjecaj na položaj i interese manjine.<sup>193</sup> S obzirom na fleksibilnost u ugovornoj regulaciji internih odnosa članova društva, s jedne se strane čini nepotrebna.<sup>194</sup> Tako se dio odgovornosti ipak sagleda i iz perspektive onih koji su se propustili ugovorno zaštititi. Smetanja realizaciji obveze lojalnog postupanja jest i njena apstraktnost. Naime, u slučaju sudske intervencije sud se ne može samo pozvati na povredu obveze lojalnog postupanja kada nema zakonske norme koja ga definira. Stoga je pravni temelj presuđenja potrebno pronaći u konkretnoj pravnoj normi proizašloj iz zakonodavnog okvira ili autonomnih izvora prava (ugovor, običaji, trgovačka praksa i sl.).<sup>195</sup> Može se tako zaključiti kako je obveza lojalnog postupanja jedna od pojavnih oblika načela savjesnosti i poštenja (čl. 4. ZOO-a) koja u pravu društava koegzistira s drugim pojavnim oblicima načela savjesnosti i poštenja s naglaskom na postupanje s pažnjom urednog i savjesnog gospodarstvenika i načelom slobodne poslovne procjene.<sup>196</sup> Iako pravna teorija traži visok stupanj lojalnosti u društvu zbog osobne povezanosti članova upravo to obilježje lako se pretvara u svoju suprotnost nastankom poremećaja u osobnim odnosima partnera. Moralna dimenzija prethodno dobrih partnerskih odnosa ovdje nestaje. Međutim, treba imati na umu da nepoštivanje ovog načela predstavlja postupanje protivno zakonu, stoga bi trebalo biti sankcionirano ništetnošću s pravnim djelovanjem *ex tunc*. Posljedično će se pravne posljedice ništenosti realizirati kroz restituciju i/ili naknadu štete po općim pretpostavkama odgovornosti za štetu.

Zaključno je potrebno spomenuti da obveze koje nisu proizašle iz poslovnog udjela (članstva u društvu), već primjerice samostalnih obvezno-pravnih odnosa člana društva ne prelaze na nasljednike kao takve. Tako primjerice, jamstvena obveza ostavitelja proizašla iz kredita odobrenog društvu ne predstavlja obvezu iz članstva nego eventualno povezanu s članstvom, pa s time u vezi ne prelazi na nasljednika kao članska obveza.<sup>197</sup> No, jamstvo u ostavinu ulazi kao teret ostavine odnosno obveznopravni dug ostavitelja.<sup>198</sup> Nasljeđivanjem poslovnog udjela

---

<sup>192</sup> Moll, *op. cit.* u bilj. 175, str. 957.

<sup>193</sup> *Ibid.*, str. 964.

<sup>194</sup> *Ibid.*, str. 958.

<sup>195</sup> Hasić, *op. cit.* u bilj. 172, str. 801.

<sup>196</sup> *Ibid.*, str. 803.

<sup>197</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 46.

<sup>198</sup> *Ibid.*

obveze ostavitelja i to obveza uplate poslovnog udjela i dodatne činidbe prelaze na nasljednike.<sup>199</sup>

#### *4.5.2.3. Nasljeđivanje povlaštenih prava i posebnih obveza*

##### *4.5.2.3.1. Nasljeđivanje povlaštenih prava i posebnih pogodnosti*

Odredbom čl. 167. i 169. ZTD-a propisano je kako su povlaštene dionice one koje imatelju daju neka povlaštena prava koja su primjerice navedena upravo u odredbi čl. 167. st. 3. ZTD-a. Treba imati na umu, s aspekta upravljačkih prava, kako hrvatski zakonodavni okvir dozvoljava da se samo povlašteni poslovni udjeli mogu odrediti kao poslovni udjeli bez prava glasa.<sup>200</sup> Navedeni stav utemeljen je na pravnim pravilima koji se odnose na dionice dioničkog društva (čl. 169. ZTD-a). Pri tome se imatelju poslovnog udjela bez prava glasa ne mogu uskratiti ostala upravljačka prava.<sup>201</sup> Odredba čl. 392. ZTD-a s druge strane uređuje i pojam posebnih pogodnosti. Riječ je o slučaju ako se članu društva daje naknada za stvari ili prava koja prenosi društvu i priračunava se uplati njegova poslovnog udjela ili slične posebne pogodnosti u društvu, one moraju biti specificirane i mora biti jasno navedeno društvenim ugovorom koji član prenosi stvar ili pravo, opis i vrijednost, i koje se posebne pogodnosti u tom smislu stjeću. U kontekstu nasljeđivanja vrijedi što je prethodno rečeno za povlaštena prava.

Povlaštena članska prava pripadaju samo pojedinim članovima društva, temelje se na društvenom ugovoru i odraz su slobode ugovaranja članova društva, s time da im se takvo pravo može oduzeti ili ograničiti samo uz suglasnost imatelja prava.<sup>202</sup> Konverzija iz povlaštenih u obične poslovne udjele moguća je odlukom skupštine društva donesene tročetvrtinskom većinom glasova uz suglasnost imatelja poslovnog udjela čija se povlaštenost ukida.<sup>203</sup> Povlaštena članska prava i povlastice povezane su s članstvom u društvu odnosno s

---

<sup>199</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 53.

<sup>200</sup> Jurić *et al.*, *op. cit.* u bilj. 131, str. 103.

<sup>201</sup> *Ibid.*

<sup>202</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 235.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 500.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 30.-32.; Jurić *et al.*, *op. cit.* u bilj. 131, str. 103.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 51.-52.; Hrvatski zakonodavni okvir izrijekom ne uređuje rodove poslovnih udjela koji daju povlaštena prava, već samo rodove dionica u dioničkom društvu koji se određuju kao dionice koje daju ista prava (čl. 168. ZTD-a).

<sup>203</sup> Jurić *et al.*, *op. cit.* u bilj. 131, str. 103.

poslovnim udjelom za kojeg se vežu.<sup>204</sup> Povlašteno člansko pravo može se predvidjeti za članove prilikom osnivanja društva, zatim prilikom naknadnog pristupanja društvu ili naknadnim izmjenama društvenog ugovora.<sup>205</sup> Povlaštena članska prava ne pripadaju svima nego pojedincima.<sup>206</sup> Međutim, ona ne smiju zadirati u apsolutno neotuđiva prava ostalih članova društva.<sup>207</sup> Povlaštena članska prava iz poslovnih udjela zapravo predstavljaju odstupanje od omjera sudjelovanja u pravima u društvu koji odgovara nominalnim iznosima pojedinih poslovnih udjela.<sup>208</sup> Time se omogućava da poslovni udjeli iskazani istim nominalnim iznosom sadržajem prava i obveza se mogu međusobno razlikovati.<sup>209</sup> Od povlaštenih članskih prava razlikuju se izvanugovorni odnosi članova društva koji imaju obveznopravni karakter i ne smatraju se povlaštenim članskim pravima odnosno povlasticama.<sup>210</sup>

Među povlaštena prava ubrajaju se prava koja daju pravo veta, pravo na isplatu dividende prije nego se isplata izvrši imateljima redovnih poslovnih udjela ili u postotku većem od onoga koji pripada imateljima redovnih poslovnih udjela, povlaštenu položaj pri glasanju na skupštini, posebno pravo imenovanja direktora ili člana nadzornog odbora i druga prava koja pojedinom članu društva daju povlaštenu tretman u društvu u odnosu na druge članove društva.<sup>211</sup>

Povlaštena članska prava su prenosiva, a time i nasljediva, osim ako nisu strogo osobne prirode, odnosno dodijeljene određenom članu društva *ad personam* (npr. pravo veta starijeg člana društva nije prenosivo na nasljednike jer je dano na temelju upravljačkog iskustva i kompetencija).<sup>212</sup> Povlaštena su članska prava nasljediva, dakle u slučaju da su vezana isključivo za poslovni udio, a ne kao osobno pravo određenog imatelja poslovnog udjela (npr. pravo prvokupa), pri čemu treba imati u vidu je li povlašteno pravo društvenim ugovorom

---

<sup>204</sup> Problemizira se razlika između posebnih pogodnosti i posebnih prava te iako neki autori ne vide smislenu razliku, neki ju vide u okolnosti da posebna povlastica može postojati izvan članskog statusa za razliku od posebnog prava (Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 50.-51.).

<sup>205</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 51.

<sup>206</sup> *Ibid.*

<sup>207</sup> *Ibid.*, str. 52.

<sup>208</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 85.

<sup>209</sup> *Ibid.*

<sup>210</sup> Posebna su članska prava povezana i neodvojiva od poslovnog udjela. Neke posebne pogodnosti mogu biti povezane s članstvom samo u trenutku nastanka, a kasnije su vezane za samog člana društva i mogu biti zaseban predmet raspolaganja (vidjeti Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 521.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 19, str. 29.).

<sup>211</sup> Jurić *et al.*, *op. cit.* u bilj. 131, str. 103.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 30.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 333.; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 107, str. 1039.

<sup>212</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 12.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 52.

predviđeno kao prenosivo pravi i jesu li propisana kakva druga ugovorna ograničenja.<sup>213</sup> U slučaju povlaštenih članskih prava imovinske (novčane) prirode polazi se od pretpostavke da se radi o nasljeđivoj imovini ostavitelja.<sup>214</sup> S druge strane određena posebne upravljačke povlastice prenosile bi se samo s osobama koje imaju odgovarajuće kompetencije.<sup>215</sup> Pravna teorija od povlaštenih članskih prava razlikuje posebne pogodnosti koje mogu pripadati i osobama koje nisu članovi društva, iako je dijelu doktrine takva podjela nepotrebna.<sup>216</sup>

#### 4.5.2.3.2. *Nasljeđivanje sporednih (posebnih) obveza*

Sporedne (posebne) članske obveze mogu se predvidjeti društvenim ugovorom prilikom osnivanja društva i naknadnim izmjenama tog akta pri čemu se za takvo opterećenje traži suglasnost člana kojemu se te obveze nameću.<sup>217</sup> Sporedne članske obveze protuteža su povlaštenim članskim pravima koje mogu opteretiti jednog ili neke od članova društva uz njihov pristanak.<sup>218</sup> Primjer sporedne članske obveze je zahtjev za nekom posebnom vještinom određenog člana koji je od posebne vrijednosti za društvo i koje se povezuje s poslovnim udjelom za koji vrijedi zabrana prijenosa bez suglasnosti društva. Tako se želi spriječiti prijenos poslovnog udjela od člana koji pruža sporednu uslugu na osobu koja nema takve kompetencije. Iako odredbe ZTD-a ne reguliraju prethodno opisane okolnosti, ukazuje se na rješenje iz čl. 8. st. 2. aGmbH-a, prema kojemu bi se za prijenos tako opterećenog poslovnog udjela tražila suglasnost društva s ciljem da se spriječi stjecanje poslovnog udjela od strane osobe koja ne bi mogla ispuniti obveze koje je preuzela. Osnovni je kriterij davanja suglasnosti za prijenos poslovnog udjela je tako mogućnost stjecatelja da ispuni sporednu obvezu.

Društvenim bi se ugovorom, u hrvatskom pravnom okviru, mogla predvidjeti zabrana prelaska sporednih članskih obveza na stjecatelja poslovnog udjela. Izostane li takvo nedvosmisleno rješenje značajno je tumačenje društvenog ugovora odnosno proizlazi li sporedna članska obveza iz poslovnog udjela ili je ugovorena kao strogo osobna.<sup>219</sup> Austrijska pravna teorija nije ujednačena u tumačenju slučaja kada društvenim ugovorom nije uređeno pitanje jesu li sporedne obveze članske (ugovorne) obveze ili obveze strogo osobne prirode. Tako se

---

<sup>213</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 26.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 52.

<sup>214</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 12.

<sup>215</sup> *Ibid.*

<sup>216</sup> *Ibid.*, str. 28.

<sup>217</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 56.

<sup>218</sup> *Ibid.*, str. 52.

<sup>219</sup> *Ibid.*, str. 56.

suprotstavljaju stajališta da u slučaju da određena obveza nije ugovorena kao osobna ima se smatrati da se radi o članskoj obvezi vezanoj za poslovni udio, a ne osobu imatelja.<sup>220</sup> Vodeći se pravilima tumačenja društvenog ugovora dio pravne teorije odbacuje stav da bi sporedne članske obveze bile obveze iz članstva vodeći se teleološkim tumačenjem propisa prema kojem bi sporedne obveze trebale biti iznimka, a ne pravilo.<sup>221</sup> Osim toga specifikacija sporednih članskih obveza ide u prilog osobnom ugovornom odnosu, a ne obvezi proizašoj iz članstva.<sup>222</sup> Međutim, zaključno se ne isključuje da razumno tumačenje odredaba društvenog ugovora neće dovesti do zaključka da se sporedna članska obveza ima smatrati strogo osobnom.<sup>223</sup> Dakle, izneseni stav samo zaobilazi generaliziranje tretmana sporednih obveza i ukazuje na potrebu tumačenja društvenog ugovora.

Imovinsko-pravne sporedne članske obveze povezane s poslovnim udjelom nasljeđuju se odnosno prelaze na nasljednika.<sup>224</sup> Tu se prije svega misli na obveze ostavitelja prema društvu npr. ispunjenje dodatnih činidbi. Radi li se o strogo osobnoj obvezi ostavitelja, ona prestaje smrću, ne ulazi u ostavinu, ne prelazi na nasljednika niti on za nju odgovara.<sup>225</sup> Dakle, za nasljeđivanje sporednih članskih obveza vrijedi isto što za nasljeđivanje povlaštenih prava.<sup>226</sup> Želi se ukazati na rješenje iz čl. 1337. aBGB-a prema kojemu su tražbine na ime naknade štete, uključujući i izmaklu korist i ugovorni iznos naknade štete u novčanom iznosu nasljeđive. U tom se smislu govori o pasivnom nasljeđivanju. Dakle, u austrijskom pravnom sustavu novčanu tražbinu kao osobno imovinsko pravo nastalo za života ostavitelja treba obuhvatiti ostavinom uključujući i zahtjev za naknadom štete.<sup>227</sup> Tražbina treba biti dospjela u trenutku smrti ostavitelja radi moguće specifikacije visine novčane tražbine.<sup>228</sup> Hrvatski nasljedno-pravni okvir ne poznaje takvo rješenje.

---

<sup>220</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 36.

<sup>221</sup> *Ibid.*

<sup>222</sup> *Ibid.*

<sup>223</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 36.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 52.

<sup>224</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 29.

<sup>225</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 32.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 52.

<sup>226</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 13.

<sup>227</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 33.

<sup>228</sup> *Ibid.*, str. 34.

#### 4.5.3. Nastanak i prestanak poslovnog udjela kao predmeta nasljeđivanja

##### 4.5.3.1. Nastanak poslovnog udjela

Problematika nastanka poslovnog udjela iznimno je bitna s aspekta nasljeđivanja, budući da predmet nasljeđivanja može biti samo postojeći poslovni udio. Problematika nastanka poslovnog udjela početno je vezana za osnivanje društva.<sup>229</sup> Naime, proces osnivanja društva je stadij u kojoj poslovni udio prvi puta nastaje. Poslovni udio, osim u stadiju osnivanja može nastati i povećanjem temeljnog kapitala društva s učinkom od dana upisa povećanja temeljnog kapitala u sudski registar (čl. 461. ZTD-a). Društvo, a time i poslovni udjeli prema dominantnom teorijskom stajalištu nastali bi upisom društva u sudski registar (čl. 4. ZTD-a).<sup>230</sup> Upis društva u sudski registar predstavlja trenutak nastanka prema trećima odnosno u vanjskim odnosima.<sup>231</sup> Poslovni udjeli ne mogu biti predmetom nasljeđivanja prije upisa društva u sudski registar.<sup>232</sup>

Iako je pravna teorija ujednačena u stajalištu da je trenutak nastanka poslovnog udjela upis društva u sudski registar, preispitivanja tih stajališta nisu rijetkost. Prema nekim stajalištima gramatičko tumačenje njemačkog dGmbH daje naslutiti kako poslovni udio nastaje potpisivanjem društvenog ugovora kod javnog bilježnika koji sadrži podatke i o broju i nominalnim iznosim poslovnih udjela koje svaki osnivač stječe uplatom preuzetog uloga.<sup>233</sup> Osim toga, u novijoj stranoj literaturi se nailazi na stajalište usmjereno na promjenu paradigme o nastanku poslovnog udjela ukazivanjem na mogućnost prijenosa poslovnog udjela (promjene članstva prijenosom) i prije osnivanja društva upisom u sudski registar.<sup>234</sup> Međutim, iz obrazloženja učinjenih zakonodavnih izmjena uređenja poslovnih udjela u njemačkom pravnom sustavu, dakle u teleološkom smislu, nije se moglo se zaključiti takva intencija zakonodavca odnosno promjena paradigme oko nastanka poslovnog udjela.<sup>235</sup> Kako bi se riješili početni prijevori oko nastanka poslovnog udjela učinjene su i zakonodavne intervencije kojima je napušten pojam temeljnog uloga i zamijenjen poslovnim udjelom čime se prema

---

<sup>229</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 6.

<sup>230</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18., str. 200.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj 14, str. 654.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 496.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 6.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 68.

<sup>231</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 58.

<sup>232</sup> *Ibid.*

<sup>233</sup> *Ibid.*, str. 61.

<sup>234</sup> Li, *op. cit.* u bilj. 81, str. 20.

<sup>235</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 59.

pravnoj teoriji ima smatrati kako poslovni udio ne nastaje u fazi preddruštva.<sup>236</sup> Štoviše, zakonodavac je koristio termin budući udio, što ukazuje na njegov nastanak upisom u sudski registar.<sup>237</sup> Nije sporno, nadalje kako se poslovnim udjelom može raspolagati prije upisa u sudski registar, dakle u fazi preddruštva.<sup>238</sup> Sukladno odredbi čl. 6. ZTD-a sklapanjem društvenog ugovora nastaje preddruštvo koje traje do upisa društva u sudski registar.<sup>239</sup> Preddruštvu se tako daju obilježja tvorevine *sui generis*, bez obzira na to što su trgovačka društva određena kao *numerus clausus*.<sup>240</sup> U tom stadiju društvo nije upisano u sudski registar i tako steklo pravnu osobnost. Na pravne odnose osnivača prije upisa društva u sudski registar mjerodavne su odredbe društvenog ugovora te je pravne odnose osnivača u tom stadiju moguće mijenjati izmjenom društvenog ugovora.<sup>241</sup> U tom se smislu poslovni udio kao predmet raspolaganja u fazi preddruštva treba sagledati kao buduće pravo (budući poslovni udio). Ugovor o prijenosu poslovnog udjela u fazi preddruštva bilo bi moguće zaključiti pod odgovornim uvjetom (čl. 297. st.1. ZOO-a), ali je potrebno voditi računa o ograničenju iz čl. 62. a ZTD-a prema kojemu pravna ili fizička osoba ne mogu osnovati trgovačko društvo ako su porezni dužnici. Dakle, iako u fazi preddruštva dolazi do preuzimanja obveze uplate uloga i obveze odgovarajuće uplate prije upisa društva u sudski registar, poslovni udio formalno-pravno oživljava upisom društva u sudski registar. U tom smislu, stavovi pravne teorije usmjereni na promjenu paradigme oko nastanka poslovnog udjela upisom društva u sudski registar do danas nisu argumentirane u mjeri koja bi dovela u pitanje dominantni teorijski stav kako poslovni udio nastaje upisom društva u sudski registar. U slučaju da osnivači npr. zbog nasljeđivanja odustanu od nastavka osnivanja društva koje se finalizira upisom društva u sudski registar, na snazi ostaje ugovorni odnos koji regulira pravne odnose njegovih sudionika prema općim propisima građanskog prava.<sup>242</sup> U kontekstu nasljeđivanja, treba nadalje uzeti u obzir pravnu narav društvenog ugovora o kojoj će biti riječi dalje u radu.<sup>243</sup>

---

<sup>236</sup> Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 496.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 6.

<sup>237</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 61.

<sup>238</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 103.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 15.-16.; Za prijenos poslovnog udjela u fazi preddruštva potrebna je izmjena društvenog ugovora. No, pravna teorija iznosi stav kako nasljeđivanje kao proces *mortis causa* ne traži tu formalnost.

<sup>239</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 15.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 68.

<sup>240</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 58. i 68.

<sup>241</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 200.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 58.

<sup>242</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 16.

<sup>243</sup> Vidjeti Barbić, J., Društveni ugovor kao pravni posao na kojem se temelji društvo, *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 62., br. 1- 2, 2012. (u daljnjem tekstu: Barbić, *Društveni ugovor kao pravni posao na kojem se temelji društvo*), str. 500.; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 826.-827.; vidjeti *infra* poglavlje 6.2. ovoga rada.

Na tom je tragu važno razmotriti pitanje može li članstvo u društvu postojati prije poslovnog udjela.<sup>244</sup> Domaći i poredbeni-pravni okvir osim što ne reguliraju izrijekom trenutak nastanka poslovnih udjela, ne reguliraju ni trenutak nastanka članstva u društvu.<sup>245</sup> Članstvo u (pred)društvu nastaje sklapanjem društvenog ugovora kojim se preuzimaju poslovni udjeli. Analizom pravne teorije zaključuje se kako poslovni udjeli ne mogu nastati nakon članstva u društvu te je potrebno razlikovati članstvo u ortaštvu proizašlom iz društvenog ugovora u fazi predpodružtva i članstvo u društvu koje se realizira registracijom društva u sudskom registru.<sup>246</sup> Opravdanim se vidi stajalište kako članstvo zasnovano na društvenom ugovoru i članstvo proizašlo iz poslovnog udjela društva nakon upisa u sudski registar treba pratiti odvojeno i da članstvo u predpodružtvu (zajednici uspostavljenoj na društvenom ugovoru) ne odgovara članstvu u društvu proizašlom iz poslovnog udjela koji nastaje registracijom.<sup>247</sup>

#### 4.5.3.2. Prestanak poslovnog udjela

Poslovni udio prestaje njegovim povlačenjem te brisanjem društva iz sudskog registra čime ono prestaje. Raspolaganjem poslovnim udjelom, uključujući i faze istupanja, isključenja i kaduciranja dolazi samo do promjene članstva u društvu, no nema utjecaja na opstojnost samog poslovnog udjela.<sup>248</sup> Povlačenje poslovnog udjela (amortizacija) sredstvo je predviđeno odredbom čl. 419. ZTD-om i usmjereno je na prestanak poslovnog udjela. Povlačenje poslovnog udjela moguće je samo ako je predviđeno društvenim ugovorom, pri čemu je društvenim ugovorom potrebno predvidjeti i pretpostavke za takvu intervenciju u članstvo (čl. 419. st. 2. ZTD-a). Treba razlikovati proces istupanja i isključenja člana iz društva od procesa povlačenja poslovnog udjela.<sup>249</sup> Najčešća je upravo dvojba u razlikovanju isključenja člana i prisilnog povlačenja poslovnog udjela. Naime, istupanje i isključenje člana društva ako nisu uređeni društvenim ugovorom mogu se ostvariti sudskom odlukom. To znači da je isključenje člana društva moguće u slučajevima kada prisilno povlačenje poslovnog udjela nije predviđeno društvenim ugovorom.<sup>250</sup> Povlačenje poslovnog udjela može biti posljedica istupanja ili

---

<sup>244</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 58.

<sup>245</sup> Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 496.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 6.

<sup>246</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 66.-67.

<sup>247</sup> *Ibid.*, str. 63.-67.

<sup>248</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 200.; Jula, *op. cit.* u bilj. 94, str. 293.-294.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 6.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 66.-67.

<sup>249</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, 472.-473.; Wedemann, F., *Gesellschafterkonflikte in geschlossenen Kapitalgesellschaften*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2013., str. 542.

<sup>250</sup> Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 43.

isključenja člana društva. Osim toga isključenje člana društva je povezano s određenim imateljem poslovnog udjela, a povlačenje poslovnog udjela se veže za određeni poslovni udio. U svakom slučaju isključenje člana društva i povlačenje poslovnog udjela su prisilne intervencije u članstvo s time da imaju isti pravni učinak ako se provode sukladno odredbama društvenog ugovora.

## **5. PRAVNI TEMELJI NASLJEĐIVANJA POSLOVNIH UDJELA**

### **5.1. Nasljeđivanje poslovnog udjela na temelju zakona**

Zakonsko nasljedno pravo podrazumijeva nasljeđivanje na temelju činjenica koje propis predviđa u slučaju da iz određenih razloga nije došlo do oporučnog nasljeđivanja.<sup>251</sup> U kontekstu nasljeđivanja poslovnog udjela za društvo i njegove preostale članove važna je spoznaja o osobama koje će u tom smislu naslijediti ostavitelja kao imatelja poslovnog udjela i njegov članski status u društvu. Do zakonskog nasljeđivanja dolazi ako iza ostavitelja nije ostala oporuka, ako je oporuka utvrđena ništetnom ili ako njome nije raspodijeljena imovina ostavitelja.<sup>252</sup> Osim toga do zakonskog nasljeđivanja dolazi u slučaju da je oporučni nasljednik umro prije ostavitelja, ako se odrekao nasljedstva ili ako je u trenutku otvaranja nasljedstva bio nedostojan. U tim slučajevima nasljednikovu volju zamjenjuju zakonske odredbe koje određuju krug nasljednika u osobama koje se smatraju najbližima ostavitelju (krvni srodnici, bračni drug, posvojeno dijete).<sup>253</sup> U austrijskom i njemačkom je pravnom sustavu primjerice naglašeno kako je zakonsko nasljedno pravo iznimka u odnosu na oporučno te se naglašava kako se budućnost imovine ostavitelja regulira oporukom, a tek podredno vrijede pravila zakonskog nasljeđivanja.<sup>254</sup> Osnovna su načela zakonskog nasljednog prava načelo grupiranja srodnika po parentelama (skupu krvnih srodnika koji čine rodonačelnik i njegovi potomci), načelo isključivosti (bliži nasljedni red isključuje dalji), načelo predstavljanja odnosno reprezentacije (pretka koji je umro prije ostavitelj predstavlja njegov živi potomak), načelo priraštaja (odnos između istog stupnja gdje sunasljedniku prirasta dio drugog sunasljednika ako on na koji način otpadne, a ako se ne može primijeniti načelo reprezentacije) i načelo prijenosa

---

<sup>251</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 665.

<sup>252</sup> *Ibid.*

<sup>253</sup> *Ibid.*

<sup>254</sup> Michalski, L.; Schmidt J., *BGB-Erbrecht*, 5. neue bearbeitete Auflage. C.F. Muller, Heidelberg, 2019., str.15.; vidjeti članak 522. aBGB-a.

(potomak koji je umro nakon ostavitelja sa postaje nasljednik i svoje pravo dalje prenosi na svoje nasljednike).<sup>255</sup>

Smrt člana društva nema utjecaja na daljnju opstojnost društva, osim ako društvenim ugovorom smrt člana nije predviđena kao razlog za prestanak društva.<sup>256</sup> Međutim, u duhu odredbe čl. 466. st. 2. ZTD-a moguće je predvidjeti da smrću kojeg od članova društvo prestaje i tako ipak utjecati na opstojnost samog društva za slučaj smrti kojeg od članova. U tom se slučaju, cilj društva usmjerava s poslovanja na okončanje pravnih odnosa u kojima se društva nalazi, naplatu tražbina, unovčenje imovine, podmirenja obveza i isplatu likvidacijske mase (provođenje likvidacije).<sup>257</sup> U praksi su takvi slučajevi rijetkost. ZTD ne razrađuje detaljno proces prestanka društva u slučaju da je razlog za to predviđen društvenim ugovorom. Kada je riječ o dioničkim društvima odluka o prestanku društva u nadležnosti je glavne skupštine društva (čl. 275. st.1. t. 10. ZTD-a). Međutim, takvo rješenje ne predviđa se i za društvo s ograničenom odgovornošću. Iako pravna teorija iznosi stav kako bi se odluka o prestanku društva uslijed nasljeđivanja trebala svrstati u domenu skupštine društva, moguće je društvenim ugovorom predvidjeti drugačija rješenja.<sup>258</sup> Jedno od rješenja jest da se društvenim ugovorom ovlasti uprava društva da obavijesti registarski sud o nastupanju razloga za prestanak društva kao i da pokrene proces likvidacije.<sup>259</sup>

#### 5.1.1. Ostavitelj poslovnog udjela

Ostavitelj je umrla fizička osoba koju se nasljeđuje (čl. 4. ZN-a).<sup>260</sup> U poredbeno-pravim sustavima ne uočavaju se odstupanja od navedenog određenja osobe ostavitelja. Pravne osobe u tom smislu ne mogu biti ostavitelji.<sup>261</sup> Sam trenutak smrti nije uređen zakonom, međutim u pravnoj se teoriji nailazi na stav kako smrt nastupa prestankom rada srca i cirkulacije, a za slučaj umjetnog održavanja za životu nastupom moždane smrti.<sup>262</sup> Smrt ostavitelja dokazuje se u prvom redu smrtnim listom odnosno izvatkom iz matice umrlih ili pravomoćnom sudskom

---

<sup>255</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 669.-672.

<sup>256</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 5.; Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 229.

<sup>257</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Dioničko društvo, op. cit.* u bilj. 17, str. 1495.

<sup>258</sup> *Ibid.*, str. 1517.

<sup>259</sup> *Ibid.*

<sup>260</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 13.; Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 657.

<sup>261</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 13.

<sup>262</sup> *Ibid.*

odlukom o proglašenju nestale osobe umrlom.<sup>263</sup> Utvrđenje trenutka smrti relevantno je iz razloga što u tom trenutku dolazi do otvaranja nasljedstva, određuje se krug nasljednika i opseg ostavine te u tom trenutku dolazi do prelaska ostavine na nasljednike.<sup>264</sup>

Nasljeđuje se tako zbog smrti fizičke osobe i u trenutku njezine smrti (čl. 3. st. 1. ZN-a). Osnovno je pravilo da ostavitelj ne može prenijeti na nasljednike više prava nego ih sam ima.<sup>265</sup> Smrću ostavitelja koji nema nasljednika ostavina prelazi na općinu, odnosno grad, koji time dobivaju jednak položaj kao da su ostaviteljevi nasljednici, čega se oni ne mogu odreći (čl. 6. ZN-a). Ostaviteljeve nekretnine i s njima izjednačena prava prelaze na općinu, odnosno grad na čijem se području nalaze, dok pokretnine i s njima izjednačena prava prelaze na općinu, odnosno grad gdje je ostavitelj u trenutku smrti imao prebivalište na području Republike Hrvatske (čl. 20. ZN-a). Opisano pravilo primjenjuje se u istom ili sličnom obliku i u poredbeno-pravnim sustavima (čl. 128. ZD, čl. 1936. dBGB-a (federalna vlada) i čl. 750. aBGB-a (federalna/savezna vlada) ).

Kada je riječ o oporučnom raspolaganju treba imati u vidu kako oporučitelj u vrijeme oporučivanja mora imati oporučnu sposobnost sukladno nasljedno-pravnim propisima.<sup>266</sup> Osim toga, u raspolaganju imovinom, pa tako i poslovnim udjelom za vrijeme života potencijalni ostavitelj treba voditi računa o određenim kriterijima valjanosti oporučnog raspolaganja.<sup>267</sup> U tom smislu naglašava se kako se za oporučnu sposobnost traži uzrast kao objektivni kriterij i mentalna sposobnost oporučitelja (sposobnost za rasuđivanje) kao subjektivni kriterij.<sup>268</sup> Ti su kriteriji prihvaćeni i u poredbeno-pravnim sustavima. To konkretno znači da poslovna i oporučna sposobnost ne moraju nužno postojati istovremeno te je tako oporučna sposobnost iznimka od pravila kako poslovno nesposobne osobe, ali koje su sposobne za rasuđivanje ne bi bile sposobne sastaviti oporuku.<sup>269</sup>

U hrvatskom i njemačkom pravnom sustavu oporučno je sposobna osoba s navršenih šesnaest (čl. 2229. dBGB-a), a u slovenskom petnaest godina života (čl. 59. ZD-a). Međutim, u

---

<sup>263</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 657.

<sup>264</sup> *Ibid.*

<sup>265</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 134.

<sup>266</sup> Sokić, K; Uzelac, J., Imovinskopравни položaj osoba lišenih poslovne sposobnosti, *Financije i pravo*, vol. 6., br. 2., 2018., str. 22.

<sup>267</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 5.2.1. ovoga rada.

<sup>268</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 22.

<sup>269</sup> *Ibid.*

primjerice austrijskom pravnom sustavu izrijeком je propisano kako maloljetnici nemaju oporučnu sposobnost (čl. 26. ZN, čl. 569. aBGB-a). Pravna teorija, s aspekta subjektivnog kriterija valjanosti oporučnog raspolaganja ujednačena je u stavu da okolnosti koje dovode u pitanje sposobnost za rasuđivanje moraju biti biološke prirode (duševna bolest, ovisnost o opijatima, demencija i sl.) dok npr. ljutnja, osvetoljubivost i sl. nemaju utjecaja na oporučnu sposobnost.<sup>270</sup> Naknadni gubitak sposobnosti za rasuđivanje ne utječe na valjanost oporuke. S druge strane treba imati u vidu kako opoziv oporuke može dati samo osoba sposobna za rasuđivanje prema čl. 64. st. ZN-a prema kojemu se za valjanost opoziva oporuke primjenjuju pravila o valjanosti oporuke. Budući da je oporuka strogo osobni pravni posao, skrbnik ga ne može poduzeti ili opozvati za štićenika.

#### *5.1.1.1. Učinak upisa ostavitelja u knjigu poslovnih udjela i presumpcija članstva*

Knjiga poslovnih udjela uređena je odredbama čl. 410. i 411. ZTD-a. Svrha je knjige poslovnih udjela otklanjanje neizvjesnosti o članstvu u društvu, budući da upravi društva mora biti poznato u svakom trenutku tko su članovi društva koji u tom društvu ostvaruju članska prava i tko prema društvu ima obveze.<sup>271</sup> Dakle, svaku promjenu podataka u knjizi poslovnih udjela nužno je evidentirati kako bi društvo znalo tko ostvaruje članska prava. Cilj je postići transparentnost članske strukture unutar društva i u odnosu prema trećima. Naime, treće osobe trebaju imati saznanja o tome tko stoji iza određenog društva.<sup>272</sup> Knjiga poslovnih udjela trebala bi sadržavati podatke o povijesnom tijeku stjecanja članstva u društvu.<sup>273</sup> Knjiga poslovnih udjela je privatna, a ne javna knjiga.<sup>274</sup> Osim informacijske funkcije o (povijesnoj) članskoj strukturi, knjiga poslovnih udjela ima legitimacijsku i certifikacijsku funkciju, pogotovo kada je riječ o primjeni pravila o stjecanju poslovnih udjela u dobroj vjeri.<sup>275</sup> Posebno se ističe upravo certifikacijska (legitimacijska) funkcija koja stjecatelju treba osigurati

---

<sup>270</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 22.

<sup>271</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 171.; Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, *op. cit.* u bilj. 22, str. 231.

<sup>272</sup> Eisenhardt; Wackerbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 326.

<sup>273</sup> Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 206.

<sup>274</sup> Miladin, P.; Markovinović, H., Zložno pravo na pravu, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 46, br. 4, 2007., str. 131.

<sup>275</sup> Dopke, J.; Spiller, M., *Gutlaubiger Erweg von GmbHG- Geschäftsanteilen kraft Inhalts der Gesellschaftsliste gemäss 16. Abs. 3. GmbHG- ein Überblick*, *Bonner Rechts Journal*, br. 2, 2009., str. 125.; vidjeti i Švedl Blažeka, Vedrana, Challenges and Doubts of the Principle of Aquisition of a Company Share in Good Faith, *International Doctoral and Postdoctoral Conference in Law and Law Related Fields, Splitlaw 2024*, Ur. Brnabić R.; Primorac Ž., Split, svibanj 2024.

povjerenje u sadržaj upisa u knjizi poslovnih udjela, a s time u vezi i kod registarskog suda.<sup>276</sup> Glede certifikacijske (legitimacijske) funkcije vrijedi da je član društva samo onaj tko je upisan u knjizi poslovnih udjela i o čijem je članstvu u društvu obaviješten registarski sud (čl. 411. ZTD-a).<sup>277</sup> Navedena je odredba kogentne pravne naravi i kao taka nije podložna dispoziciji stranaka ili suda. U odnosu na nasljeđivanje poslovnog udjela, upis u knjigu poslovnih udjela potvrđuje kako je ostavitelj imatelj poslovnog udjela i kako bi u tom smislu poslovni udio ušao u sastav ostavine. Ono što se vidi kao glavni izvor mogućih prijepora je slučaj kada upisani imatelj poslovnog udjela nije stvarni imatelj poslovnog udjela (npr. u slučaju stjecanja protivnog načelu dobre vjere). Naime, s jedne strane moguće je da takav poslovni udio uđe u sastav ostavine „neovlaštenog“ imatelja i kao bude raspodijeljen pravomoćnim rješenjem o ovrsi u nasljedno-pravnom procesu ili predmetom raspolaganja *inter vivos*, a s druge strane posljedično da ne uđe u sastav ostavine iza stvarnog imatelja.

Knjigu poslovnih udjela vodi uprava društva (čl. 410. ZTD-a). Članovi uprave odgovaraju za štetu društvu za točnost podataka u knjizi poslovnih udjela, za popise koje su predali i za izjave koje su dali sudu. Njihova je odgovornost solidarna i neograničena. Članovi uprave tako odgovaraju cijelom svojom imovinom i za štetu vjerovnicima i članovima društva te drugim osobama ako bi im ona bila pričinjena zbog netočnog upisa u knjizi poslovnih udjela ili nepravodobnog upisa u tu knjigu ili izjava danih sudu u kojima su bili netočni podaci ili zbog toga što sudu nisu dali izjave koje su po zakonu bili dužni dati. Moguće je povjeriti vođenje knjige poslovnih udjela primjerice profesionalnoj osobi, što ne umanjuje odgovornost uprave za njeno vođenje. Uprava društva dužna je u knjizi poslovnih udjela pri upisu svake promjene veličine udjela unijeti i broj glasova na koji on daje pravo u skupštini društva te o tome, ako on to zatraži, članu društva izdati potvrdu (čl. 455. ZTD-a). Osim toga, uprava društva dužna je o svakoj promjeni članova društva ili njihovih poslovnih udjela bez odgađanja izvijestiti registarski sud dostavljanjem popisa članova društva kojeg potpišu članovi uprave. Svaka

---

<sup>276</sup> Dopke; Spiller, *op. cit.* u bilj. 275, str. 126.

<sup>277</sup> „Prije svega revidentu valja naglasiti da nepravomoćna presuda o stjecanju svojstva člana društva nije, po svojoj pravnoj snazi, od utjecaja na tužiteljevo pravo na isplatu dobiti jer mu, bez svoje pravomoćnosti, ne daje status člana društva s određenim udjelom kako to pravilno zaključuju i nižestupanjski sudovi.“, odluka VSRH broj: Revt-28/2017 26.05.2021. g., pristupljeno Portalu *Ius info* dana 10.02.2024. g.; „U odnosu na društvo član društva je samo onaj tko je upisan u knjizi poslovnih udjela. Sud nije ovlašten članstvo društva utvrđivati na druge načine, pa tako vršiti uvide u parnične spise niti ocjenjivati stanje tih postupaka kako bi ocijenio koje su osobe članovi društva.“, odluka VTS broj: Pž-408/2004 od 17.02.2004. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 14.02.2024. g.; vidjeti i odluku VSRH broj: Gzz/-95/2002 od 21.01.2003. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

osoba koja može dokazati da za to ima pravni interes, ima pravo uvida u knjigu poslovnih udjela društva.

Promjene članova i njihovih poslovnih udjela u postojećem se zakonodavnom okviru dvostruko evidentiraju, dakle u knjizi poslovnih udjela i kod registarskog suda. Pri tome je upis u knjigu poslovnih udjela konstitutivan, a upis u sudski registar deklaratoran. Popis članova društva koji sadrži knjiga poslovnih udjela potvrđuje stečeno članstvo, a upis kod registarskog suda potvrda je tog činjeničnog stanja.<sup>278</sup> Ukazuje se, međutim na potrebu preispitivanja rješenja koje propisuje dvostruku evidenciju članstva. U tom se smislu ukazuje na rješenje srpskog Zakona o privrednim društvima koji propisuje kako se svojstvo člana društva stiče se danom registracije vlasništva nad poslovnim udjelom u skladu sa tamošnjim registracijskim propisima ili rješenje po uzoru na čl. 482. ZGD-a kojim je slovenski zakonodavac predvidio i da se članom društva smatra osoba koja je upisana u sudski registar te nije predviđen interno vođenje članstva u društvu.<sup>279</sup> Slovenski ZGD određuje da članstvo u društvu stječe onaj koji upravi društva podnese prijavu za upis i dokaze pravni temelj stjecanja upisom (čl. 482. ZGD-a).

Poredbeno-pravni sustavi Njemačke i Austrije ne poznaju knjigu poslovnih udjela u obliku u kojoj ona egzistira u hrvatskom zakonodavnom okviru. Načelno, poredbeno-pravni sustavi poznaju popise članova društva. Njemačko je zakonodavno rješenje pri tome najsirođnije hrvatskom. Odredbama dGmbH-a propisano je kako imatelj poslovnog udjela u odnosu na društvo onaj tko je kao takav upisan u popis članova društva koji je evidentiran kod registarskog suda (čl. 16. dGmbH-a). Vidljivo je tako kako ni njemački zakonodavac ne propisuje formu i oblik vođenja popisa članova društva, ali se u pravnoj teoriji navodi da nema smetnji da se on može voditi od strane uprave društva i u kvalificiranom obliku uz sudjelovanje javnog bilježnika koji bi sastavio novi popis.<sup>280</sup> Bitno je spomenuti kako se primjene u popisu članova društva prema njemačkom dGmbH-u provode na osnovi podnesenog dokaza obavijesti o promjeni. Dakle, bitno je da se registarskom sudu preda potpisani ili od strane javnog bilježnika ovjereni popis članova društva. Članom se društva dakle, smatra onaj koji je upisan

---

<sup>278</sup> Drygala *et al.*, *op. cit.* u bilj. 101, str. 226.-228.

<sup>279</sup> Zakon o postupku registracije u Agenciji za privredne registre, Službeni glasnik Republike Srbije, br. 99/2011, 83/2014, 31/2019, 105/2021; Zakon o privrednim društvima, Službeni glasnik Republike Srbije, br. 36/2011, 99/2011, 83/2014-dr. Zakon, 5/2015, 44/2018, 91/2019, 109/2021 (u daljnjem tekstu: ZPD).

<sup>280</sup> Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 610.

u popisu članova društva.<sup>281</sup> Također, u njemačkom pravnom sustavu, za razliku od hrvatskog, postoji instrument prigovora na popis članova društva (čl. 16. st. 3. dGmbH), pri čemu osoba koja ulaže prigovor ne mora dokazivati da su joj prava povrijeđena. Pravo na ulaganje prigovora ima osoba kojoj je to dopustila osoba protiv čijeg je upisa prigovor usmjeren ili na temelju privremene odluke suda i prigovor mora biti. Suštinski bi se trebalo raditi o osobama koje tvrde da su stvarni imatelji poslovnih udjela u odnosu na one koji su upisani kao imatelji.<sup>282</sup> Prema odredbi čl. 78. aGmbH propisano je da se članovima društva smatraju osobe koje su upisane u registru društva te je predviđena solidarna odgovornost stjecatelja i prenositelja poslovnog udjela za dugove nastale do prijenosa poslovnog udjela.

Popis članova društva koji uprava dostavlja registarskom sudu mijenja se dostavljanjem tome sudu novog popisa s odgovarajućim dokazima o nastalim promjenama. Spornim se nameće pitanje je li u slučaju dvojbi oko članstva u društvu mjerodavan upis u knjigu poslovnih udjela ili u sudskom registru u slučaju da uprava društva ne obavijesti registarski su o promjeni članstva. U slučaju neslaganja stanja upisa u knjizi poslovnih udjela i popisa članova društva kojeg registarskom sudu dostavlja uprava društva, vrijedi presumpcija da su članovi društva osnivači navedeni u društvenom ugovoru odnosno osobe navedene u spomenutom popisu, a ako društvo ima samo jednog člana da je to osoba upisana u sudskom registru (čl. 411. ZTD-a). S druge strane, članom društva može smatrati osoba čije je stjecanje poslovnog udjela prijavljeno društvu i to od dana prispjeća te prijave, neovisno o tome kada je upis obavljen (čl. 411. st. 2. ZTD-a).<sup>283</sup> Taj je trenutak bitan s aspekta ostvarivanja članskih prava u društvu. Naime, do podnošenja prijave za upis u knjigu poslovnih udjela, društvo može valjano ispunjavati obveze prema članu koji je raspolagao poslovnim udjelom, a nakon toga stjecatelj je taj koji prema društvu stječe prava i obveze, pa društvo više nije ovlašteno ispunjavati obveze prijašnjem članu društva.<sup>284</sup> U slučaju da društvo ispuni obvezu prenositelju, umjesto novog člana društva, i dalje odgovara stvarnom vjerovniku za obvezu, a u slučaju da ga ošteti za koje od upravljačkih prava npr. odlučivanje na skupštini, takva bi radnja bila pobojna ako bi glas neovlaštene osobe utjecao na rezultat glasovanja.<sup>285</sup>

---

<sup>281</sup> Bartl *et al.*, *op. cit.* u bilj. 81, str. 202.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 69.

<sup>282</sup> Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 626.

<sup>283</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 654, str. 662.

<sup>284</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 177.

<sup>285</sup> *Ibid.*

Međutim, opisano zakonsko uređenje slabo prevenira moguće manipulacije u procesu provedbe promjena upisa u knjigu poslovnih udjela i potencira problematiku dvostruke evidencije članstva.<sup>286</sup> U tom je smislu u postojećim okolnostima relevantno sudjelovanje javnih bilježnika u procesu promjene članstva. Naime, odredbom čl. 410. st. 3. ZTD-a propisano je da ako je javni bilježnik sudjelovao u promjeni u članstvu u društvu, dužan je bez odgađanja, nakon što je ona učinjena, bez obzira na eventualne kasnije razloge njezine nevaljanosti, umjesto članova uprave potpisati popis članova društva i dostaviti jedan primjerak registarskom sudu i nadležnoj ispostavi Ministarstva financija, Porezne uprave prema sjedištu društva, a jedan društvu. Na tom popisu javni bilježnik mora potvrditi da sve što je u popisu navedeno odgovara promjenama u kojima je sudjelovao i da su podaci u njemu u skladu s podacima u posljednjem popisu koji je bio predan registarskom sudu. Javni bilježnik mora na popisu potvrditi i da stjecatelj poslovnog udjela nije upisan u evidenciju Ministarstva nadležnog za poslove pravosuđa u sklopu evidencije osoba koje ne mogu biti članovima uprave evidentirat će i osobe koje su pravomoćno osuđene za kazneno djelo financiranja terorizma ili kazneno djelo pranja novca te osobe u pogledu kojih su uvedene međunarodne mjere ograničavanja raspolaganja imovinom (u vezi s čl. 68. i 239. ZTD-a).

U slučaju nasljeđivanja, javni bilježnik ne sudjeluje u promjeni članstva u društva uslijed deklaratorne pravne naravi rješenja o nasljeđivanju. Dakle, donošenjem rješenja o nasljeđivanju u korist nasljednika koji ne bi ispunili uvjete javni bilježnik ne mora sastavljati potvrde iz čl. 410. st. 3. ZTD-a. Dakle, iako bi na temelju rješenja o nasljeđivanju bili ovlašteni zatražiti od društva upis u knjigu poslovnih udjela uz prijedlog za upis morali bi sami dostaviti izjavu stjecatelja iz čl. 410. st. 2 ZTD-a s ovjerenim potpisom. U suprotnom ne mogu postati članovi društva. Osim toga, registarski sudi *ex officio* ima pristup bazama podataka o kaznenom kažnjavanju, pa u slučaju da nisu ispunjeni zakonski zahtjevi iz čl. 410. st. 3. ZTD-a može odbiti upis nasljednika kao člana društva kod registarskog suda. Dakle, zakonski zahtjevi iz čl. 410. st. 3. ZTD-a trebaju se sagledati kao zakonsko ograničenje za stjecanje članstva u društvu za određeni krug stjecatelja, uključujući i nasljednike. Navedenu odredbu ne smatra se smetnjom za nasljeđivanje uslijed određenog svojstva nasljednika na način kako bi te smetnje

---

<sup>286</sup> U starijoj stranoj literaturi je izraženo stajalište kako je primarno značajno podnošenje prijave za upis promjene imatelja poslovnog udjela kod registarskog suda, a tek podredno u knjigu poslovnih udjela. Navedeni stav ne smatra se osnovanim već ostavlja dojam da veći značaj u pravnom prometu ima deklaracija članstva koja je nevaljana/neažurirano evidentirana kod registarskog suda od prijave za upis u knjigu poslovnih udjela koji je konstitutivan (vidjeti Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 662.-663.).

bile ocijenjene primjenom pravila ZN-a, već se radi o smetnji za formalno-pravno stjecanje članstva u društvu proizašloj iz ZTD-a koji je u tom slučaju *lex specialis*.

Međutim, na tragu prethodno navedenoga nužno je prikazati i problematiku vremenskog perioda od sklapanja pravnog posla stjecanja poslovnog udjela do evidentiranja u knjizi poslovnih udjela i legitimiranja novog člana prema društvu. Naime, nije isključena mogućnost da u periodu od potpisivanja i solemnizacije ugovora o prijenosu poslovnog udjela kod javnog bilježnika i dostave tih podataka registarskom sudu protekne neko vrijeme. Pravna radnja stjecanja poslovnog udjela je tako pravno valjana i učinkovita od trenutka potpisivanja ugovora o prijenosu poslovnog udjela koji je temelj zahtijevanja prihvatanja stjecatelja kao člana društva (*ex tunc*). Stoga su u tom trenutku ispunjeni uvjeti za podnošenje zahtjeva za upis u knjigu poslovnih udjela, dakle sklapanjem tog pravnog posla. U slučaju da je pravni posao sklopljen po odgovornim uvjetom mjerodavno je vrijeme ispunjenja uvjeta. Kako bi se spriječile štetne posljedice iz prethodno opisane pravne situacije, moguće je predložiti društvu da izvrši zabilježbu stjecanja prava u knjigu poslovnih udjela.

U postojećem zakonodavnom okviru čini se kako je naglašeno pouzdanje u obvezu postupanja članova uprave pažnjom dobrog gospodarstvenika i osobne odgovornosti članova uprave za štetu u slučaju neosnovanog odbijanja upisa ili neprovođenja traženog upisa koji bi trebali biti dovoljno jamstvo osiguranja usklađenosti upisa u knjigu poslovnih udjela i kod sudskog registra, a njihove obveze pojačava uloga javnog bilježnika u procesu promjene članstva. Trenutno se ne nailazi na adekvatniju preventivnu mjeru u održanju transparentnosti i ažurnosti podataka o članskoj strukturi. No, problematika mogućeg raskoraka u procesu upisa promjena u knjizi poslovnih udjela i kod registarskog suda uslijed radnji uprave podobna je za daljnja razmatranja. Pristup ovoj problematici traži uzimanje u obzir postojanje internih ograničenja prijenosa poslovnih udjela o kojima niti javni bilježnici niti sud nisu dužni ili ovlašteni voditi računa *ex offio*.

#### 5.1.1.2. *Forma i temelji upisa u knjigu poslovnih udjela*

Forma i način vođenja knjige poslovnih udjela nisu zakonom propisani, ali je propisan njen obavezni sadržaj.<sup>287</sup> Nema naznaka da se formalnost proizašla iz uređenja dioničkog društva

---

<sup>287</sup> Barbić navodi kako se knjiga poslovnih udjela sastoji od glavne knjige i zbirke isprava, što zakon izričito ne propisuje, već se primjenjuje analogija vođenja registra dionica. Navodi se kako se knjiga poslovnih udjela može voditi u papirnatom obliku ili elektronski (vidjeti Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 172.)

prenosi izravno i na knjigu poslovnih udjela. U knjigu poslovnih udjela unose se zakonom propisani podaci iz čl. 410. ZTD-a, a upisi promjene podataka se provode na temelju prijave zainteresirane osobe ili na temelju saznanja nekoga od organa društva. U tom smislu prijedlog za upis u knjigu poslovnih udjela bi kao zainteresirana mogao bi podnijeti prenositelj i stjecatelj (jedan da mu članstvo prestane, a drugi da članstvo stekne).<sup>288</sup> Vidljivo je kako se u knjizi poslovnih udjela bilježi širok opseg podataka o poslovnim udjelima i njihovim imateljima uz još dodatni zahtjev obuhvaćen konstrukcijom „sve druge promjene“. Druge bi promjene mogle obuhvaćati npr. spajanje ili povlačenje poslovnog udjela i ovlaštenički odnos kakav je potencijalno i odnos više nasljednika jednog poslovnog udjela. Ne postoji zakonska smetnja da se u knjigu poslovnih udjela zabilježe i drugi pravni odnosi izvan onoga što je predvidio zakonodavac u odredbi čl. 410. ZTD-a (npr. predugovor o prijenosu poslovnih udjela ili zabilježbe ugovora o prijenosu poslovnog udjela s odgovdnim učinkom). Naime, iako se ne nailazi se na zakonsku obvezu društva da izvrši takav upis na zahtjev zainteresirane osobe, upis je moguće dopustiti jer formalno-pravno nije zabranjen i može doprinijeti transparentnosti podataka o poslovnom udjelu. Uprava mijenja popis članova društva na temelju priopćenja o promjeni i podnesenog dokaza da je do promjene došlo. Problem doduše može nastati u poimanju relevantnih dokaza o stjecanju prava na upis u knjigu poslovnih udjela.

ZTD, dakle ne propisuje samu formu podnošenja prijave za upis, pa ju je moguće urediti društvenim ugovorom. Ono što se smatra obveznim sadržajem prijave za upis je izjava stjecatelja poslovnog udjela na kojoj potpis ovjerava javni bilježnik da nije pravomoćno osuđen za kazneno djelo financiranja terorizma ili kazneno djelo pranja novca, odnosno da su prestale pravne posljedice osude, kao i da mu nije uvedena međunarodna mjera ograničavanja raspolaganja imovinom, odnosno da je takva mjera ukinuta koja se prilaže prijavi za upis u knjigu poslovnih udjela (čl. 410. st. 2. ZTD-a). Izjava se može dati i u ugovoru kojim se prenosi poslovni udio (čl. 410. st. 2. ZTD-a). Starija literatura izražava nedvosmislen stav u korist dopuštenosti i valjanosti neformalnog i konkludentnog očitovanja volje (prijave) za upis u knjigu poslovnih udjela.<sup>289</sup> U tom se smislu ukazuje na rješenje iz odredbe čl. 411. st. 2. ZTD-a koja propisuje kako uprava društva između ostaloga mijenja popis članova društva na temelju priopćenja o promjeni. Dakle, sam zahtjev za upis bi teoretski mogao biti neformalan. Međutim, neformalnost može dovesti do nesporazuma i probleme sa pravom prvenstva kod podnošenja prijave i sl. u nedostatku zakonske regulative, pa se ukazuje se na praktični značaj

---

<sup>288</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 394.

<sup>289</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 654. i 663.

pismene forme podnesene prijave za upis koji je poželjno artikulirati kroz odredbe društvenog ugovora.<sup>290</sup> Neformalno podnošenje prijedloga, koje ZTD, a ni dio pravne teorije, doduše ne isključuju, problematično osim s aspekta dokazivanja podnošenja zahtjeva i sadržaja podnesenog zahtjeva.

Zakonodavac ne propisuje sudjelovanje javnog bilježnika u procesu upisa članova društva u knjigu poslovnih udjela, a taj se posao može povjeriti i drugom ovlašteniku osim uprave. Vodeći se konstitutivnošću upisa statusa člana u knjigu poslovnih udjela uputno je razmotriti proširenje ovlaštenja javnih bilježnika u ovom procesu kao kada sudjeluje u procesu prijenosa poslovnih udjela. Naime, ako je već odabran sustav dvostruke evidencije članstva, tada se sudjelovanje javnih bilježnika treba razmotriti kako bi se smanjili mogući propusti na relaciji uprava društva i registarski sud. U ostalim upisima stroža forma ne čini se potrebnom. Može se tako zaključiti da prijava za upis ne mora biti formalna tako da se može podnijeti usmeno i konkludentnim radnjama, ali je značajno podnošenje dokaza o promjenama.<sup>291</sup> Dostavljanje dokumentacije na temelju koje bi se mogao provesti upis moglo bi se tako smatrati prijavom za upis ili saznanjem organa društva na temelju kojeg bi uprava mogla provesti upis. U tom smislu, nema smetnji prihvatiti fleksibilan stav da je predajom dokumentacije i dokaza iz čl. 412. st. 2. ZTD-a uprava stekla saznanja na temelju kojih je i sama ovlaštena izvršiti promjenu upisa u knjizi poslovnih udjela. ZTD, kako je ranije rečeno, za upis promjena podataka u knjizi poslovnih udjela traži podnošenje dokaza da je do promjene došlo. Usporedbe radi, i prema odredbi čl. 26. aGmbH društvu je potrebno predložiti dokaze o prijenosu udjela i društvo je to dužno odmah registrirati. U tom se smislu, dakle traži prilaganje dokaza koji opravdavaju osnovanost prijave za upis od strane podnositelja (npr. ugovor o prijenosu, rješenje o nasljeđivanju, pravomoćna sudska odluka, sporazum stranaka koji ispunjava formu za prijenosa udjela i sl.). Prilikom dokazivanja promjene može tako, u postojećem zakonodavnom okviru, prihvatiti teorijski stav kako društvo mora biti „uvjerljivo informirano“ da je do promjene došlo, dok s druge strane samo društvo ima diskreciono ovlaštenje u ocjeni jesu li pruženi dokazi dostatni.<sup>292</sup> Provedba upisa na temelju saznanja nekoga od organa društva za izmjenu podataka koji su u njoj navedeni ne bi bila izuzeta od pravila koje traži postojanje

---

<sup>290</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 393.

<sup>291</sup> *Ibid.*, str. 391.

<sup>292</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 239.-240.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 664.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 30.; Autorica smatra kako to ne bi mogla biti presuda razvodu braka kao dokaz nesporne činjenice upravi da su ispunjeni uvjeti za promjenu članstva u društvu ako je na tom poslovnim udjelu time uspostavljen suovlaštenečki odnos, a poslovni udio nije podijeljen. Bilo bi u tom slučaju poželjno priložiti ugovor o podjeli bračne stečevine ili potpisanu suglasnost oba bračna druga da je predmetni poslovni udio bračna stečevina.

formalnog dokaza nastupanja uvjeta za provođenje izmjena u knjizi poslovnih udjela odnosno dokaza na temelju kojih je određeni organ izveo zaključak da su ispunjeni uvjeti za primjenu. Dakle, odredba čl. 410. ZTD-a ne postavlja različite zahtjevi za realizaciju upisa promjena kada prijedlog podnosi zainteresirana osoba i organi društva ne može se izvesti zaključak da bi organi društva izmjene mogli obavljati arbitrarno, to pogotovo jer su registarskom sudu dužni priložiti dokaz o nastaloj promjeni.

Društvo bi moglo odbiti upis u knjigu poslovnih udjela po podnesenom zahtjevu zainteresirane osobe. Uprava društva treba imati opravdan razlog za odbijanje upisa (npr. da se traži upis protivan ograničenjima iz društvenog ugovora).<sup>293</sup> Odbije li društvo iz opravdanog razloga upis u knjigu poslovnih udjela, prenositelj odgovara stjecatelju za neispunjenje ugovora ili za pravni nedostatak predmeta prodaje prema pravilima obveznog prava. Naime, ugovorni odnos na temelju kojeg je stjecatelj stekao poslovni udio je *res inter alias acta*. U odnosu na društvo taj pravni posao reflektira se na način da može predstavljati osnovu za upis promjene članstva u knjigu poslovnih udjela, ali i ne mora ako ne ispunjava zakonske uvjete valjanosti (npr. ako je sastavljen protivno internom ograničenju i sl.). U slučaju da uprava društva ne provede upis u knjigu poslovnih udjela na zahtjev ovlaštenih osoba osnova za upis mogla bi se ishoditi u sudskom postupku.<sup>294</sup> Osim toga, odbije li uprava društva izvršiti upis u knjigu poslovnih udjela na temelju prijedloga ovlaštene osobe bez opravdanog razloga i tako ju osujeti u realizaciji članskih prava, društvo odgovara podnositelju zahtjeva za štetu koju bi joj tim postupkom uzrokovao po općim pretpostavkama odgovornost za štetu. Osim toga, i pretjerani zahtjevi društva koji nemaju objektivno utemeljenje i koji su na taj način doveli do odbijanja upisa u knjigu poslovnih udjela mogu biti temelj odgovornosti društva za štetu.<sup>295</sup>

---

<sup>293</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija op. cit.* u bilj. 17, str. 177.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 667.; Nema jedinstvenog stajalište u slučaju postupanja društva koje zaprimi prijavu za upis s priloženim ništetnim ugovorom o prijenosu poslovnog udjela (npr. nije u zakonom propisanoj formi). Pri tom oprečna stajalište ogledau se kroz okolnost da društvo treba zanemariti ništetnost i postupiti po valjanoj prijavi unatoč manjkavosti dokaza, dok s druge strane društvo tu okolnost ne smije zanemariti budući da ništetnost djeluje *erga omnes* i faktički takav pravni posao nije niti nastao.

<sup>294</sup> U slučaju da zainteresirana osoba (npr. novi stjecatelj poslovnog udjela, neupisani ovlaštenika poslovnim udjelu, založni vjerovnik ili plodouživatelj i sl.) zatraži od uprave društva upis u knjigu poslovnih udjela (npr. promjenu članstva, upis založnog prava ili prava plodouživanja i sl.), a društvo odbije takav upis izvršiti, strana čiji je zahtjev za provedbom upisa odbijen aktivno je legitimirana podnijeti tužbu sudu. Uputno je da ovlaštene osobe prethodno zatraže upis od društva odnosno podnesu valjanu prijavu, a tek u slučaju neuvažavanja tog zahtjeva podnesu tužbu sudu. Pasivno je legitimirano društvo protiv kojeg će biti usmjeren pravo-zaštitni zahtjev kondemnatorne pravne prirode.

<sup>295</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 240.

### 5.1.1.3. Nasljeđivanje poslovnog udjela iza neovlaštenog imatelja

Neovlaštenim osobama smatraju se osobe koje nemaju ovlaštenje na raspolaganje poslovnim udjelom, jer nisu stvarni nositelji prava. Osim toga, to je i svaka osoba koja nije kao imatelj poslovnog udjela upisana u knjigu poslovnih udjela (i u o kojoj je obaviješten registarski sud).<sup>296</sup> Dakle, iako nema stvarnu pravnu ovlast na raspolaganje poslovnim udjelom osoba koja je u knjizi poslovnih udjela upisana u statusu imatelja poslovnog udjela u odnosu na stjecatelja koji se pouzda u mjerodavne upisnike presumira se ovlaštenim prenositeljem. Stjecatelj tako, uz ispunjenje uvjeta iz čl. 411. ZTD-a može valjano steći poslovni udio u dobroj vjeri od neovlaštene osobe. Pravni posao između upisanog imatelja poslovnog udjela i stjecatelja mora ispunjavati zakonske zahtjeve valjanosti (forma ugovora, suglasnost društva za prijenos i sl.) inače nema valjanog prijenosa niti stjecanja u dobroj vjeri.<sup>297</sup> Kada je u knjizi poslovnih udjela pogrešno upisana neovlaštena osoba, stvarni ovlaštenik (u konkretnom slučaju ostavitelj) je zapravo u situaciji da u odnosu na društvo uopće nije član. S druge strane, smrću neovlaštenog imatelja, poslovni udio čiji je neovlašteni imatelj bio ulazi u sastav njegove ostavine.

U statusu neovlaštene osobe može se naći ostavitelj npr. ako je naknadno utvrđeno da je postojala oporuka, pa ostavitelj kao nasljednik zapravo nije nasljednik, zatim u slučaju stjecanja od tobožnjeg nasljednika, ako je ostavitelj ranije stekao poslovni udio od neovlaštene osobe i sl..<sup>298</sup> Doprinosa netočnom upisu svakako daje i stvarno ovlaštena osoba odnosno stvarni nositelj prava koji s trenutkom stjecanja nije zatražio provedbu upisa u knjizi poslovnih udjela. Osim navedenoga, uočavaju i drugi problemi koji najčešće uzrokuju pogreške u upisu kao npr. promjena pravnog stanja bez prijave u knjigu poslovnih udjela npr. višestruki prijenos poslovnih udjela gdje upisani član društva prenosi poslovni udio na kupca, a pri tome koristi postojeće stanje u popisu članova društva za druga raspolaganja (daljnji prijenos ili opterećenje), netočni popis članova društva (svjesno stvaranje pogreške, namjerno prijevarno postupanje i sl.), upisi koji bi pogrešno odražavali posljedice postupaka podjele ili spajanja poslovnog udjela, ali i pogreške u raspolaganju poslovnim udjelom koje mogu nastati kod npr. povećanja temeljnog kapitala te spajanja ili podjele poslovnih udjela itd..<sup>299</sup>

---

<sup>296</sup> Rober, H., *Gutgläubiger Erwerb von GmbH-Anteilen*, Dr Guyter, Berlin, 2011., str. 37.-39.

<sup>297</sup> *Ibid.*, str. 31.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 616.

<sup>298</sup> Julia, *op. cit.* u bilj. 94, str. 308.

<sup>299</sup> Rober, *op. cit.* u bilj. 296, str. 54.-60. i str. 171.-211.; Lutter; Hommelhoff: *op. cit.* u bilj. 19, str. 613.

Nasljednik pogrešno upisane osobe (neovlaštene osobe) ne postaje član društva.<sup>300</sup> Naime, neovlaštena osoba ne može prenositi pravo koje mu ne pripada niti na nasljednika može prijeći više prava od onih koja pripadaju ostavitelju. Moguće je, međutim i da ostavitelj prenese udio na treću osobu prije smrti, ali ne dođe do upisa stjecanja u knjigu poslovnih udjela do ostavinske rasprave. U tom slučaju dolazi do gubitka prava nasljednika odnosno opravdano se dopušta stjecanje poslovnog udjela od strane treće osobe.<sup>301</sup> Također treba imati u vidu teorijski stav iz njemačkog pravnog sustava da ako su nasljednici prenositelji poslovnog udjela drugim sunasljednicima npr. ugovorom o podjeli nasljedstva pravna teorija smatra da kako tu nema komercijalne transakcije prijenos je izuzet od primjene pravila o stjecanju u dobroj vjeri.<sup>302</sup>

U slučaju da je neovlašteni imatelj poslovnog udjela raspolagao poslovnim udjelom treba preispitati pravozaštitne mehanizme i prava nasljednika da pobijaju učinjeni prijenos kao nezakonit. Pri tome, treba imati na umu odredbe ZTD-a o stjecanju poslovnog udjela u dobroj vjeri koje određuju pretpostavke pod kojima može doći do stjecanja poslovnog udjela od neovlaštene osobe. Odredbom čl. 411. st. 1. ZTD-a propisano je kako u korist stjecatelja koji pravnim poslom stječe poslovni udio ili pravo na taj udio vrijedi sadržaj popisa dostavljen registarskom sudu kao točan osim ako je stjecatelju bilo poznato ili mu zbog grube nepažnje nije ostalo nepoznato da upisani podatak nije točan. Temelj stjecanja poslovnog udjela u dobroj vjeri je popis članova društva iz knjige poslovnih udjela koji se dostavlja registarskom sudu.<sup>303</sup> S druge strane, ne može se valjano steći poslovni udio od neovlaštene osobe s pouzdanjem u sadržaj popisa članova, ako podatak u pogledu poslovnog udjela nije točan, a od dostave liste registarskom sudu s pogrešno navedenim podatkom nisu protekle tri godine, osim ako se netočnost može pripisati ovlašteniku na poslovnom udjelu.<sup>304</sup> Zaštita poštenog stjecatelja je ograničena te se ne može računati na zaštitu pa i ako je do stjecanja došlo pouzdanjem u relevantne upisnike u slučaju da stvarni nositelj prava realizira koje od zakonskih prava u

---

<sup>300</sup> Drygala *et al.*, *op. cit.* u bilj. 101, str. 266.

<sup>301</sup> Rober, *op. cit.* u bilj. 296, str. 27.

<sup>302</sup> *Ibid.*

<sup>303</sup> Dopke; Spiller, *op. cit.* u bilj. 275, str. 125.; Gottschalk, E., Neue Regelungen für die Gesellschafterliste und die Geschäftsanteile sowie der gutgläubige Erwerb von Geschäftsanteilen nach dem MoMiG, *Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts und Insolvenzrecht*, vol. 19, 2008., str. 45.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 610.; Wilhelm, J.: *Kapitalgesellschaftsrecht*, 3., neu bearbeitete und erweiterte Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2009., str. 260.

<sup>304</sup> „...jer se takvom tužbom štite knjižna a ne izvaknjižna prava sukladno odredbi čl. 168 ZV-a. Tužitelji u relevantnom trenutku upisa osporavane hipoteke u korist tuženika nisu bili nositelji knjižnog prava vlasništva i kao takvi nisu bili upisani u zemljišnu knjigu, upisali su se kasnije odnosno u trenutku kada je upis hipoteke već postojao, koja činjenica je tužiteljima nedvojbeno bila poznata te proizlazi iz samih Kupoprodajnih ugovora.“, odluka ŽS u Rijeci broj: GŽ- 4149/2013 od 06.07.2016. g., pristupljeno *Ius info* dana 10.06.2024. g.

navedenim rokovima. No, u postojećem uređenju i primjeni principa stjecanja poslovnog udjela u dobroj vjeri prigovara se da upis u javni sudski registar (sudski registar) nije dovoljno jamstvo stjecatelju za pravovaljano stjecanje, za razliku od npr. poštenog stjecatelja nekretnine i zaštite koju uživa kroz primjenu načela povjerenja u zemljišne knjige.

#### *5.1.1.4. Stjecanje poslovnog udjela od tobožnjeg nasljednika*

Što ako prenositelj tvrdi (trećima) kako je stekao poslovni udio nasljeđivanjem, dakle *ex lege*, a prije nego se legitimirao društvu kao nasljednik i novi član društva i tako im prenio poslovni udio? Stjecanje od tobožnjeg nasljednika podrazumijeva slučaj kada osoba u dobroj vjeri prigodom naplatnog stjecanja neke stvari ili prava koje pripada ostaviteljevu nasljedniku postupao s povjerenjem u istinitost pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju, ne znajući da to utvrđenje nije istinito glede osobe od koje je stjecao, ipak je stekao tu stvar ili pravo kao što bi ju stekao da je otuđivatelju zaista pripadalo nasljedno pravo onako kako je navedeno u pravomoćnom rješenju o nasljeđivanju (čl. 233. ZN-a). Odredba čl. 233. st. 2. ZN-a propisuje kako se na ovaj način ne dira u odredbe o stjecanju povjerenjem u istinitost i potpunost zemljišnih knjiga kao ni u odredbe o stjecanju pokretnina od nevlasnika.

Radi se o, teleološki gledano, primjeru stjecanja od neovlaštene osobe odnosno osobe koja nije formalizirala svoj status člana društva upisom u knjigu poslovnih udjela (i kod registarskog suda). Osim toga, otvoreno je pitanje poštivanja internih ograničenja u društvu prilikom prijenosa koje je učinio tobožnji nasljednik (npr. prijenos uz suglasnost društva). Prema navedenoj regulativi ZN-a stjecatelj poslovnog udjela bio bi zaštićen u nasljedno-pravnom smislu. Međutim, legitimacija tobožnjeg nasljednika prema trećima u svojstvu prenositelja poslovnog udjela proizašla iz pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju koje nije provedeno u knjizi poslovnih udjela izaziva izravnu koliziju nasljedno-pravne sa domenom prava društava. Dakle, možemo govoriti o obliku pravne antinomije na relaciji ZN i ZTD u pogledu stjecanja poslovnog udjela u dobroj vjeri odnosno poštenja prenositelja. Naime, u konkretnom slučaju pravo društava regulira pravni okvir stjecanja članstva u društvu, presumpciju člana i temelje stjecanja poslovnog udjela u dobroj vjeri. U tom smislu, stjecatelj ne može biti zaštićen kao poštenu stjecatelj ako nije izvršio uvid u knjigu poslovnih udjela i sudski registar te se pouzdao isključivo u prezentirano rješenje o nasljeđivanju. Dakle, osoba koja je „stekla“ poslovni udio od tobožnjeg nasljednika ne može u kontekstu prava društva uživati zaštitu poštenog stjecatelja poslovnih udjela iz čl. 412. st. 2. ZTD-a jer su povrijeđene kogentne norme o presumpciji članstva u društvu, niti bi zaštita koju previđa nasljedno-pravni okvir bila primjenjiva. Osim

toga, nema opravdanja da bi tobožnji nasljednik kao prenositelj poslovnog udjela mogao biti u povoljnijem položaju od svakog drugog prenositelja koji ima ovlaštenje za prijenos. U svakom slučaju, u kontekstu prava društava nije moguće stjecanje u dobroj vjeri ako se poslovni udio stječe od nasljednika koji se nije legitimirao valjanim rješenjem o nasljeđivanju.<sup>305</sup> Stjecanje od tobožnjeg nasljednika takav je primjer, pa se i ovdje uočava primjer kolizije nasljedno-pravnih propisa s pravom društava.

#### *5.1.1.5. Pravna zaštita u slučaju nasljeđivanja poslovnog udjela iza neovlaštenog imatelja*

Razmatrajući puteve pravne zaštite ovlaštenim osobama nakon smrti neovlaštenog imatelja poslovnog udjela može se pratiti u dva osnovna pravca. Prvi je usmjeren na puteve pravne zaštite stvarnog imatelja u slučaju da neovlašteni imatelj poslovnog udjela umre. U slučaju smrti osobe koja je neovlašteno upisana u knjigu poslovnih udjela kao njihov imatelj i član društva, kako je ranije rečeno, ne dolazi do nasljeđivanja poslovnog udjela budući da ostavitelj formalno-pravno nije ovlašteni nositelj prava. No, u praktičnom smislu stanje je stvari da smrću neovlaštenog imatelja poslovni udio glasi na njegov ime, njegovi su univerzalni sljednici njegovi nasljednici i poslovni udio faktički ulazi u sastav njegove ostavine. Dakle, kako bi stvarni imatelj ishodio svoje pravo, a ne dođe do mirnog rješenja spornih odnosa, izvjesno je kako će se uspostava točnog i zakonitog stanja u knjizi poslovnih udjela i kod registarskog suda ostvariti obraćanjem nadležnom sudu. Na tragu prethodno navedenih okolnosti uputnim se smatra prikazati konkretan proces obraćanja sudu radi ishoda pravne zaštite stvarnog imatelja poslovnog udjela.

U tom smislu, početno je potrebno odrediti stvarno nadležni sud kojim će se oštećeni stvarni imatelj moći obratiti svojim pravo-zaštitnim zahtjevom (tužbom). Tužba se tako podnosi trgovačkom sudu kao stvarno nadležnom sudu (čl. 40. ZTD-a i čl. 34. b ZPP-a).<sup>306</sup> U ovom se slučaju kao aktivno legitimirani tužitelj određuje stvarni imatelj(i) poslovnog udjela, a pasivno legitimirani tuženici bili bi nasljednici (nasljednik) neovlašteno upisanog ostavitelja kao

---

<sup>305</sup> Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 889.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 615.

<sup>306</sup> Zakon o parničnom postupku, NN 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19, 80/22, 114/22, 155/23 (u daljnjem tekstu: ZPP). Sporovi proizašli iz poslovnog udjela se smatraju sporovima unutar društva i određuju kroz aspekt stranaka u sporu (personalna komponenta) i aspekta predmeta spora (kauzalna komponenta) kao kumulativnim elementima. S druge strane, sporovi proizašli iz poslovnog udjela, ne moraju nužno obuhvaćati društvo i njegove članove, već i treće osobe (npr. vjerovnici, založni vjerovnici, plodouživateli, neupisani ovlaštenici na poslovnom udjelu, naknada štete itd.). U tom smislu riječ je o sporovima u vezi s društvom. ZPP-om su ustanovljena posebna pravila o postupku pred u trgovačkim sudovima u glavi 32. ZPP-a i čl. 40. ZTD-a (vidjeti Aras, S., *Postupak pred trgovačkim sudovima, Trgovački statusni parnični postupci*, Narodne novine, Zagreb, 2014., str. 3.-5., 11.-13; Triva S.; Dika, M., *Gradansko parnično procesno pravo*, 7. Izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2004., str. 789. i 400.).

njegovi univerzalni sljednici. U slučaju da je stvarni imatelj poslovnog udjela umro prije nego je sam ishodio zaštitu svojeg prava, budući da se radi o njegovoj imovini nasljednici bi bili ovlašteni kao aktivno legitimirane osobe pokrenuti sudski postupak protiv neovlašteno upisanog (ili njegovih nasljednika) radi utvrđenja statusa imatelja poslovnih udjela, a time i članova društva umjesto nevaljano upisanih. Temelj zahtjeva je okolnost da su u trenutku smrti svog prednika ono formalno-pravno stupili u njegove pravne odnose. Oblike suparničarstva ovdje je moguće sagledati za slučaj postojanja više nasljednika koji ostvaruju pravnu zaštitu protiv neovlaštenog(ih) imatelja. Moguće je razmotriti ulogu umješaka koji bi u konkretnom slučaju mogli biti ostali članovi društva ili samo društvo koji imaju pravni interes da osoba koja pretendira na članstvo ne uspije sa svojim zahtjevom, no u praksi se ne očekuje učestalost miješanja u ovom slučaju.

Tužbeni zahtjev tužitelja može se sastojati od deklaratornog zahtjeva na utvrđenje da je tužitelj imatelj određenog poslovnog udjela, što je tuženik na temelju donesene presude dužan trpjeti kao i upis promjene podataka u knjizi poslovnih udjela društva. No, kroz analizu sudske prakse uočili su se kondemnatorni zahtjevi upitne dopuštenosti kojima se nalaže se tuženiku izdavanje isprave podobne za upis u knjigu poslovnih udjela. Međutim, nije jasno kakva je to isprava „podobna za upis“ i koja pravna norma ovlašćuje sud na njeno „izdavanje“. U literaturi se sporno stajalište obrazlaže podnošenjem zahtjeva za izdavanjem isprave podobne za upis u knjigu poslovnih udjela, a koji se bazira na odredbi čl. 412. st. 3. ZTD-a, a koji navodi kako je za prijenos poslovnog udjela potreban strogo formalan pravni posao ili sudska odluka koja takav pravni posao zamjenjuje.<sup>307</sup> Dva se problema posebno ističu pri razmatranju navedenog pravnog stajališta. Prvo, ZTD uopće ne propisuje „isprave podobne za upis“, već traži podnošenje dokaza da je do primjene podataka došlo i to prema teorijskom stavovima na temelju kojeg bi društvo bilo u dovoljnoj mjeri informirano o promjeni. Sudske presuda o

---

<sup>307</sup> Jakupak, T., Poslovni udjel(i) i bračna stečevina kroz praksu trgovačkih sudova, *Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 42., br. 2., 2021., str. 568.-569.; „Nalaže se tuženiku M. Š. iz K., F. trg 15, OIB: ....., da tužiteljici M. R.-Š. iz K., K. 31B, OIB: ....., u roku od osam dana izda ispravu podobnu za prijenos i upis prava vlasništva jedne polovice dijela poslovnog udjela trgovačkog društva P. d.o.o., K., F. trg 15, OIB: ....., MBS; ....., na ime tužiteljice u sudskom registru kod Trgovačkog suda u Varaždinu i knjizi poslovnih udjela društva, jer će u protivnom te isprave zamijeniti ova presuda.“, tužbeni zahtjev u predmetu broj: P-54/2016 od 02.11.2018. g. kod TS u Varaždinu, u posjedu autorice.; “Društvo G. d.o.o. ima dva poslovna udjela od kojih jedan drži tuženik u 50%, a drugi M. L. u 50% temeljnog kapitala. Dakle, kako dijeljenje poslovnog udjela nije izričito dopušteno, tužiteljica i tuženik mogu biti samo ovlaštenici na nedjeljivom poslovnom udjelu u jednakom omjeru, a njihov poslovni udio sudjeluje u temeljnom kapitalu u 50% ukupnog temeljnog kapitala predmetnog društva. Stoga je neosnovan dio tužbenog zahtjeva kojim tužiteljica zahtijeva da se utvrdi da kao ovlaštenik na poslovnom udjelu sudjeluje u 25% temeljnog kapitala pa je prvostupanjsku presudu u tom dijelu valjalo preinačiti i odbiti tužbeni zahtjev primjenom odredbe članka 373. st. 3. ZPP-a.“, odluka VTS broj: Pž-2631/2015 od 05.01.2016. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

utvrđenju članskog statusa, statusa imatelja poslovnog udjela ili postojanja ovlašteničkog odnosa dovoljan je dokaz *per se*. Neutemeljenim se smatra pozivanje na odredbu čl. 412. st. 3. ZTD-a u pogledu zahtjeva za izdavanjem „isprave podobne za upis“ jer se ugovorom ne može steći ili prenijeti dio poslovnog udjela ako se radi o jednom nepodijeljenom poslovnom udjelu. Najistaknutiji primjer kojim se ovaj stav artikulira je slučaj kada je tužitelj bračni drug i neupisani ovlaštenik protiv upisanog bračnog druga, pri čemu ne može doći do ugovornog prijenosa dijela (nepodijeljenog) poslovnog udjela niti ugovorom o prijenosu niti sudskom odlukom. Ne nailazi se na zakonsko utemeljenje postavljanja zahtjeva za sudskim sklapanjem ugovora o prijenosu poslovnih udjela, jer je u kontekstu statusa i ovlaštenja za upis dovoljna odluka suda kojom se taj status utvrđuje. Analogija vrijedi i u slučaju da je tuženo više nasljednika. Od njih se neće tražiti sudsko sklapanje ugovora o prijenosu nego utvrđenje statusa imatelja poslovnog udjela (ili više ovlaštenika) odnosno člana društva umjesto pogrešno upisanih. Drugo, tužbeni je zahtjev za pružanjem pravne zaštite određenog sadržaja pa sam termin „isprave podobne za upis“ nije dovoljno sadržajno specificiran te sud nema jasno primjenjivu normu i druge elemente koje u tom slučaju može primijeniti radi usvajanja postavljenog zahtjeva. Međutim, u značajnom se broju sudskih sporova i dalje postavlja zahtjev i udovoljava zahtjevu za izdavanje „isprave podobne za upis“ što se ne vidi kao ispravan put ostvarenja pravne zaštite niti kako je ranije rečeno postoji materijalno-pravni okvir na kojemu se takav zahtjev može utemeljiti. U tom smislu uočavaju se odstupanja u stavovima sudske prakse, kroz oprečna pravna stajališta.<sup>308</sup> Daljnjom analizom sudske prakse nisu uočeni relevantni razlozi usvajanja takvih tužbenih zahtjeve te je u tom kontekstu teško utvrditi kojom se pravnom normom vodio sud kod donošenja odluke da se izda „isprava podobna za upis“.<sup>309</sup>

---

<sup>308</sup> „Odredbom članka 417. st. 1. ZTD-a propisano je da ako na poslovnome udjelu ima više ovlaštenika, oni mogu prava iz udjela ostvarivati samo zajedno. Oni solidarno odgovaraju za obveze koje otpadaju na taj udio. Zbog toga je pravilno shvaćanje prvostupanskog suda kako u slučaju da poslovni udio predstavlja bračnu stečevinu eventualna posljedica može biti samo da na istom poslovnom udjelu ima više (su)ovlaštenika u smislu navedene odredbe članka 417. stavka 1. ZTD-a. Takvo utvrđenje, međutim, tužiteljica nije tražila. Do podjele poslovnog udjela ne dolazi automatizmom, nego odluku o podjeli poslovnog udjela donosi skupština (članak 441. stavak 1. točka 5. ZTD). Stoga tužiteljica u konkretnom slučaju nije ovlaštena zahtijevati utvrđenje da je imateljica poslovnog udjela u nominalnom iznosu od 10.000,00 kn kao da je poslovni udio već podijeljen, iako je nesporno da do podjele nije došlo.“; Vidjeti odluku VTS broj: Pž-3073/2013 od 19.10.2016. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

<sup>309</sup> „Drugostupanskom presudom potvrđena je prvostupanska presuda u toč. III izreke, alineja I i II, preinačena u toč. I izreke, alineja IV i suđeno da se utvrdi da su udjeličarski udjeli u tvrtki J.d.o.o. bračna stečevina i da je tužiteljica udjeličar tvrtke J. u 25% poslovnog dijela, što je tuženik dužan priznati i trpjeti upis u knjizi poslovnih udjela tvrtke J.d.o.o., te izdati valjanu ispravu za upis poslovnih knjiga, u slučaju da to ne učini isto će zamijeniti ova presuda, u roku od 15 dana.“, odluka VSRH broj: Rev x- 1200/2014 od 24.02.2015. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.; „Slijedom navedenog, sud je dio tužbenog zahtjeva kojim se zahtjeva utvrđenje da je poslovni udio u trgovačkom društvu P. d.o.o. bračna stečevina tužiteljice i tuženika utvrdio osnovanim na te je naložio tuženiku da tužiteljici u roku od osam dana izda ispravu podobnu za prijenos i upis prava vlasništva jedne polovice dijela poslovnog udjela trgovačkog društva Planmedia d.o.o. na ime tužiteljice u sudskom registru

Pitanje je imaju li ovlaštene osobe ili njihovi nasljednici kao tužitelji osnov za postavljanje zahtjeva za isplatom iznosa isplaćene dobiti neovlaštenoj osobi u periodu u kojem su oni bili umjesto njih neosnovano upisani. Pod pretpostavkom da nije nastupila zastara prava, ostavlja se otvorenom mogućnost podnošenja tužbe sa obvezno-pravnim zahtjevom za isplatom imovinskih prava koja proizlaze iz njima pripadajućeg poslovnog udjela protiv neosnovano upisane osobe kao neovlaštenog imatelja. Pravni temelj vidi se u stečenom bez osnove (čl. 1111. ZOO-a). Društvo u tom smislu ne bi bilo pasivno legitimirano budući da je plaćanje izvršeno osobi koja je u vrijeme isplate imala članski status pa nema protupravne radnje društva.

Nadalje, moguć je slučaj da je neovlašteni imatelj poslovnog udjela raspolagao poslovnim udjelom prije svoje smrti i tako oštetio stvarnog imatelja poslovnog udjela odnosno njegove nasljednike koji bi tu imovinu naslijedili. Stvarni imatelj odnosno njegovi nasljednici u slučaju njegove smrti najizvjesnije su aktivno legitimirani za podnošenje tužbe sudu, dok su pasivno legitimirani sudionici pobijanog pravnog posla. Može se u pogledu aktivne legitimacije spomenuti da ništetnost ima učinke *erga omnes* dok je ugovor pravni odnos *res inter alias acta*. Konkretno, spornim se vidi opseg restitucijskih ovlaštenja nasljednika za slučaj da se želi utvrditi ništetnost pravnog posla prijenosa poslovnog udjela ako niti jedan od suugovaratelja nije više živ. Iako se na ništetnost i ugovorne odnose primjenjuje ZOO, ugovor o prijenosu poslovnih udjela je ugovor reguliran ZTD-om i u osnovi je riječ o pravnom temelju za promjenu članskog statusa u društvu proizašlog iz poslovnog udjela. Uslijed okolnosti da nasljednici stupaju u pravni položaj umrlog mogao bi se izvesti zaključak o pravu nasljednika na utvrđenje i punu restituciju iz tog ugovornog odnosa, budući da se radi o pravnom odnosu povezanim s članstvom (čl. 336. st. 2. ZOO-a). Legitimacija za slučaj ništetnosti kompleksna je problematika u koju se u ovom radu neće detaljnije ulaziti. Pod pretpostavkom da je pravni posao prijenosa poslovnog udjela koji je izvršio neovlašteno upisani ništetan (eventualno pobojan) te u slučaju da nisu ispunjene pretpostavke za stjecanje poslovnog udjela u dobroj vjeri iz čl. 411. st. 2. ZTD-a nasljednici se mogu obratiti sudu sa zahtjevom da se pravni posao

---

kod nadležnog suda, jer će u protivnom te isprave zamijeniti ova presuda. “, odluka TS u Varaždinu broj: P-54/2016 od 02.11.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; „ Predmet spora je utvrđenje, da su tužiteljica i tuženik suvlasnici svaki u 1/2 poslovnog udjel atrgovačkog društva S. d.o.o. L., na kojem poslovnom udjelu je tuženik upisan kao vlasnik na 50% poslovnogudjela, i nalaže se tuženiku da tužiteljici izda ispravu podobnu za upis njenog suvlasničkog dijela na navedenom poslovnom udjelu. “, zahtjev u predmetu TS u Varaždinu broj: P-645/2005 (odlučivano o sukobu nadležnosti suda odlukom VSRH broj: Gr 1-137/2006 od 13.04.2006. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.); vidjeti i zahtjev u predmetu OS Zabok broj: Ovr-871/2013 (odlučivano o sukobu nadležnosti suda odlukom VSRH broj: Gr 1-328/2014 od 06.08.2014. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.)

prijenosa utvrdi (deklarira) ništetnim i da kao takav ne proizvodi pravne učinke. Treba, dakle, imati u vidu da u zakonom propisanim okolnostima zahtjev za pravnom zaštitom u slučaju raspolaganja neovlaštenog imatelja neće biti uspješan ako je stjecatelj zaštićen kao poštenu stjecatelj (stjecatelj u dobroj vjeri).

#### *5.1.1.6. Smrt jedinog člana društva u funkciji direktora*

U slučaju smrti jedinog člana društva, koji istovremeno obnaša funkciju direktora, problem se javlja u okolnosti provođenja promjene u knjizi poslovnih udjela i kod registarskog suda radi upisa nasljednika koji su taj poslovni udio stekli.<sup>310</sup> Domaća pravna teorija nije razmatrala ovu problematiku, međutim njemačka pravna teorija ukazuje na nekoliko mogućih rješenja. Prema jednom mišljenju legitimacijski učinak upisa u knjigu poslovnih udjela nije mjerodavan kada je riječ o stjecanju poslovnog udjela nasljeđivanjem.<sup>311</sup> Međutim, ovo pravno mišljenje opravdano se ne podupire u ostatku pravne teorije. Prema drugom mišljenju nadležni bi sud trebao odrediti hitnog upravitelja (privremenog upravitelja) koji će izraditi i predati novi popis članova društva, kako bi nasljednik mogao imenovati novu upravu.<sup>312</sup> Nedostatak se ovog mišljenja vidi u tome što tamošnji sudovi okolnost nepostojanja uprave društva iz nekog razloga ne smatraju uvjetima hitnosti koji ugrožavaju opstojnost društva i uzrokuje troškove sudionicima tog procesa.<sup>313</sup> Činjenica jest da se radi o stanju blokade društva, pa nije jasna dvojba sudova oko ispunjenja kriterija hitnosti. Treće mišljenje polazi od toga da novi popis mogu podnijeti članovi društva, što je protivno teleološkom smislu mjerodavnih zakonskih odredbi o popisu članova društva iz knjige poslovnih udjela.<sup>314</sup> Dakle, ne nalazi se opravdanje za delegiranje ovlaštenja za predaju novog popisa članova društva s uprave prema članovima društva. Prevladavajuće je, međutim četvrto mišljenje prema kojemu se primjenjuju pravila o prethodnom učinku budućeg popisa članova društva (čl. 16. dGmbH-a).<sup>315</sup> U okvirima hrvatskog zakonodavnog okvira u konkretnom slučaju radi se o primjeni odredbe čl. 411. st. 2. ZTD-a prema kojoj se smatra da je u knjizi poslovnih udjela obavljen upis s danom kada u društvo stigne prijava za upis, neovisno o tome kada je upis proveden. Međutim, u tom se slučaju nije riješilo pitanje tko je legitimiran poduzeti daljnje radnje sazivanja skupštine i

---

<sup>310</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 43.

<sup>311</sup> *Ibid.*

<sup>312</sup> *Ibid.*, str. 44.

<sup>313</sup> *Ibid.*

<sup>314</sup> *Ibid.*

<sup>315</sup> *Ibid.*, str. 45.

imenovanja nove uprave i iz čega se crpi legitimitet za izradu preliminarne popisa članova društva od osoba koji formalnopravno nisu članovi društva. Dakle, takvo rješenje nema relevantan praktični učinak. U tom je smislu vidljivo kako su sporni okviri u kojima će se uistinu otkloniti prijetnja blokadom funkcioniranja društva. Dakle, optimalno i adekvatno rješenje u postojećim teorijskim uvjetima nije pronađeno, pa je evidentno kako je radi otklanjanja dvojbi u tom smislu potrebna detaljnija razmatranja.<sup>316</sup> Najefikasniji pristup rješenju vidi se kroz imenovanje privremenog upravitelja kroz postojeći zakonodavni okvir odnosno analognu primjenu pravila o dioničkim društvima (čl. 245. ZTD-a) ili uvođenje takvog ili srodnog instituta za društvo s ograničenom odgovornošću.

### 5.1.2. Nasljednici poslovnog udjela

Nasljednik je osoba na koju u trenutku smrti ostavitelja prelazi cijela njegova imovina odnosno njegov odgovarajući dio, dakle ostavitelj je univerzalni sukcesor.<sup>317</sup> Nasljednik mora postojati u trenutku ostaviteljeve smrti (mora biti živ i nadživjeti ostavitelja ili upisan u sudski registar) i mora biti sposoban naslijediti ga odnosno ne smije biti nedostojan (čl. 124. ZN-a, čl. 125. st. 1. ZD, čl. 1923. dBGB-a i čl. 538. aBGB-a).<sup>318</sup> Dakle, nije svaka osoba prema zakonu sposobna biti nasljednikom ostavitelja. Pravne su osobe također sposobne nasljeđivati, no ne kao zakonski nasljednici već na temelju oporuke. U tom smislu pravne su osobe sposobne stjecati prava na zapise te biti korisnici oporučnih raspolaganja, ako posebnim zakonom nije što drugo određeno. ZN propisuje i neke druge objektivno moguće situacije relevantne za otvaranje nasljedstva da ako su dvije ili više osoba izgubile život u istom događaju, smatrat će se da ni jedna od njih nije bila živa u trenutku otvaranja nasljedstva druge, ako se ne dokaže suprotno (čl. 124. st. 4. ZN).

#### 5.1.2.1. Zakonski nasljednici

Zakonski nasljednici ostavitelja, dakle osobe koje nasljeđuju na temelju ZN-a su svi njegovi potomci, njegova posvojčad i njihovi potomci, njegov bračni drug, njegovi roditelji, njegovi posvojitelji, njegova braća i sestre i njihovi potomci, njegovi djedovi i bake i njihovi potomci,

---

<sup>316</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 9.10. ovoga rada u razmatranju koje se odnosi na skrbnika ostavine.

<sup>317</sup> Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 567. i 568.; Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 255, str. 13.

<sup>318</sup> *Ibid.*, str. 567. i 359.; *Ibid.*, str. 14.; Za dijete već začeto u času otvaranja nasljedstva uzet će se da je rođeno ako se rodi živo. O nedostojnim nasljednicima vidjeti *infra* poglavlje 5.1.2.5. ovoga rada.

i njegovi ostali predci sukladno zakonom uređenim nasljednim redovima (čl. 8. ZN-a).<sup>319</sup> U tom je smislu vidljivo kako se u krug nasljednika kojima se omogućavan zakonska osnova nasljeđivanja u slučaju nepostojanja oporuke svrstavaju srodnici ostavitelja. Srodnici ostavitelja su osobe koje potječu jedna od druge ili imaju zajedničkog pretka.<sup>320</sup> Nasljednici bližega nasljednog reda isključuju iz nasljedstva osobe daljnjeg nasljednog reda. Na temelju zakona ostavitelja nasljeđuje i njegov izvanbračni drug koji je u pravu nasljeđivanja izjednačen s bračnim.

#### 5.1.2.2. Nasljedni redovi

Odnos između ostavitelja i zakonskih nasljednika temelji se na parentelnom sustavu (*Parentelsystem*) odnosno nasljednim redovima u koje se nasljednici raspoređuju.<sup>321</sup> Detaljnija razrada odnosa nasljednika kao i redoslijed nasljeđivanja unutar pojedinog nasljednog reda propisan je čl. 9. - 19. ZN-a i ovdje se neće posebno prikazivati. Ostavitelja nasljeđuju prije svih njegova djeca i njegov bračni drug te su oni nasljednici prvog nasljednog reda i oni nasljeđuju ostavitelja na jednake dijelove (čl. 9. ZN-a).<sup>322</sup> Nasljedno-pravna regulativa predviđela je slučaj prava predstavljanja prema kojem dio ostavine koji bi pripao prije umrlom djetetu da je nadživjelo ostavitelja nasljeđuju njegova djeca, ostaviteljevi unuci, na jednake dijelove, a ako je neki od unuka umro prije ostavitelja, onda dio koji bi njemu pripao da je bio živ u času ostaviteljeve smrti nasljeđuju njegova djeca, praunuci ostaviteljevi, na jednake dijelove, i tako redom sve dokle ima ostaviteljevih potomaka (čl. 10. ZN-a). Ostavitelja koji nije ostavio potomke nasljeđuju njegovi roditelji i njegov bračni drug na način da jednu polovicu ostavine nasljeđuju roditelji na jednake dijelove, a drugu polovicu ostavine nasljeđuje ostaviteljev bračni drug (čl. 11. ZN-a). U slučaju da su oba roditelja umrla prije ostavitelja,

---

<sup>319</sup> U kontekstu nasljeđivanja bračnih drugova i mogućnosti prestanka bračne zajednice potrebno je bilo prilagoditi nasljedno-pravna pravila tim okolnostima (čl. 25. ZN-a).

<sup>320</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 17.; Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 666.

<sup>321</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 17.-19., Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 54., Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 670.

<sup>322</sup> Izvanbračni je drug, dakle, kod nasljeđivanja na temelju zakona izjednačen s bračnim drugom, a on nema pravo na nasljedstvo ako je njegova životna zajednica s ostaviteljem trajno prestala. U poredbenom su pravu rješenja prilično različita. Postoje sustavi koji gotovo ne priznaju nikakve pravne posljedice takvim zajednicama. Takav je slučaj u Engleskoj (isto tako i u nekim drugim *common law* zemljama i u Danskoj) pa i u Njemačkoj gdje su se iznimke pojavile samo glede određenih propisa koji se odnose na supružnike, ali su se u praksi počeli tumačiti i u korist izvanbračnih partnera. Rješenje da u načelu izvanbračni drugovi mogu nasljeđivati jedan drugoga samo na temelju oporuke. Austrija u pogledu nasljednog prava štiti preživjelog izvanbračnog druga prije svega na stambenom području, što znači da nasljeđuje prava na stan koja su pripadala ostavitelju, odnosno na njega se prenose prava iz zakupnog odnosa. U odnosu na ostala prava ostavitelja izvanbračni partner nasljeđuje samo na temelju oporuke (vidjeti: Skubic Žnidaršić, V., Nasljeđivanje u braku i izvanbračnim zajednicama, *Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske*, vol. VIII, Posebni broj, 2017.).

bračni drug nasljeđuje cijelu ostavinu. Ako je jedan ostaviteljev roditelj umro prije ostavitelja koji nije ostavio bračnog druga, dio ostavine koji bi mu pripao da je nadživio ostavitelja nasljeđuju njegova djeca (ostaviteljeva braća i sestre), njegovi unuci i praunuci i njegovi daljnji potomci, po pravilima za slučaj kad ostavitelja nasljeđuju njegova djeca i ostali potomci (čl. 12. ZN). Treći nasljedni red čine ostaviteljevi njegovi djedovi i bake (čl. 14. ZN-a). Ostavitelja koji nije ostavio ni potomke ni roditelje, niti su ovi ostavili nekog potomka, ni bračnog druga, ni djeda i baku, niti su ovi ostavili nekog potomka, nasljeđuju njegovi pradjedovi i prabake u četvrtom redu (čl. 17. ZN-a). Iza pradjedova i prabaka ostavitelja nasljeđuju daljnji njegovi predci, redom, po pravilima po kojima nasljeđuju njegovi pradjedovi i njegove prabake (čl. 19. ZN-a).

Poredbeno-pravna rješenja srodna su rješenju hrvatskog prava uz ranije spomenute iznimke po pitanju pravnog položaja bračnih drugova kao nasljednika. Naime, u austrijskom i njemačkom poredbeno-pravnom sustavu, za razliku od hrvatskog i slovenskog pravnog sustava položaj bračnog druga je povoljniji u usporedbi s položajem ostalih (su)nasljednika.<sup>323</sup> Naime, bračni drug u navedenim pravnim sustavima nasljeđuje veći nasljedni dio, a isto tako mu na temelju njegova braka s ostaviteljem pripadaju određena dodatna prava kao što je pravo na doživotan boravak u obiteljskoj kući i sl..<sup>324</sup> Takva je regulativa u duhu trenda koji je obilježio razvoj nasljednog prava u 20. i na početku 21. st. u Europi i svijetu kroz smanjivanje nasljednih prava krvnih srodnika na račun nasljednih prava supružnika.<sup>325</sup> Razlog takva trenda vidi se u tome što su supružnici ti koji su stjecali imovinu zajedno, dok djeca (i ostala rodbina) pritom u načelu nisu bila od osobite pomoći.<sup>326</sup>

U ovom poglavlju neće se detaljno ulaziti u same nasljedne redove, već je cilj za potrebe teme ovog rada prikazati parentalni sustav i najizgledniji krug ostaviteljevih nasljednika. U austrijskom pravnom sustavu zakonski nasljednici su najbliži srodnici preminulog i njegovog supružnika ili registriranog partnera (čl. 730. - 734. aBGB-a). Prvi nasljedni red čine djeca ostavitelja i njihovi potomci.<sup>327</sup> U drugi nasljedni red ulaze roditelji umrlog i njihovi potomci, odnosno njegova braća i sestre i njihovi potomci (čl. 735. - 737. aBGB-a). U slučaju da na

---

<sup>323</sup> Skubic Žnidaršić, *op. cit.* u bilj. 322, str. 119.

<sup>324</sup> *Ibid.*

<sup>325</sup> *Ibid.*

<sup>326</sup> *Ibid.*, str. 120.

<sup>327</sup> Ako umrli ima djece, cijela imovina pripada njima, bilo da su rođena za njegova života ili nakon njegove smrti. Nasljedstvo jednako pripada svima (čl. 732. aBGB-a).

ostavini nema zakonskog nasljednika, cjelokupnu ostavinu nasljeđuje partner umrlog, pod uvjetom da je s umrlim kao njegov drug živio u zajedničkom kućanstvu najmanje tri posljednje godine prije smrti ostavitelja (čl. 748. st. 1. aBGB-a). Zakonsko pravo nasljeđivanja bračnih drugova treba promatrati zasebno.<sup>328</sup> Položaj supružnika određen je zakonskim pravom bračnog druga na 1/3 ostavine u prvom nasljednom redu, a 2/3 ostavine ako se nasljeđuje s roditeljima u drugom nasljednom redu (čl. 744. aBGB-a). Osim toga, bračni drug zadržava pravo nastaviti živjeti u obiteljskom domu i koristiti se pokretninama koje kućanstvu služe (čl. 745. aBGB-a).

I u njemačkom pravnom sustavu zakonski nasljednici u prvom nasljednom redu su potomci ostavitelja u jednakim dijelovima i njihovi potomci (čl. 1924. BGB)-a. Drugi nasljedni redi čine roditelji umrlog i njihovi potomci (čl. 1927. dBGB-a). Međutim, poseban položaj imaju bračni drugovi ostavitelja koji uz nasljednike iz prvog nasljednog reda polažu pravo na četvrtinu ostavine (25%), a polovinu (50%) uz nasljednike drugog nasljednog reda (čl. 1931. dBGB-a). U slučaju da je iza ostavitelja provedena dioba imovine, bračni drug s nasljednicima iz prvog nasljednog reda nasljeđuje na jednake dijelove (čl. 1931. dBGB-a). Osim toga, bračnom drugu pripadaju stvari iz zajedničkog kućanstva s ostaviteljem (čl. 1932. dBGB-a).

U slovenskom pravnom sustavu na temelju zakona ostavitelja nasljeđuju potomci ostavitelja, njegovi posvojenici i njihovi potomci, njegov bračni drug, njegovi roditelji, posvojitelj i njegovi srodnici, njegova braća i sestre i njihovi potomci te njegovi djedovi i bake i njihovi potomci. Prvi nasljedni red čine njegova djeca i bračni drug umrlog koji nasljeđuju na jednake dijelove (čl. 11. ZD). Ako preživjeli bračni drug nasljeđuje u prvom nasljednom redu, dijeli ostavinu s djecom ostavitelja u pravilu u jednakim dijelovima. U drugom nasljednom redu bračni drug nasljeđuje s roditeljima ostavitelja. Ako preživjeli bračni drug nasljeđuje u drugom nasljednom redu, prema pravilu dobiva pola ostavine, a druga polovica pripada roditeljima ili njihovim potomcima prema načelu predstavljanja, odnosno reprezentacije. Ako roditelja ili njihovih potomaka nema, odnosno ne nasljeđuju, cijelu ostavinu dobiva ostaviteljev bračni drug.<sup>329</sup> Razlika između dvaju sustava prije svega je što kod nasljeđivanja roditelja u drugom nasljednom redu u hrvatskom zakonu nije predviđeno pravo predstavljanja te ako ostaviteljevi roditelji ne nasljeđuju, cjelokupnu ostavinu nasljeđuje ostaviteljev bračni drug.<sup>330</sup> Do prava

---

<sup>328</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 54.

<sup>329</sup> Skubic Žnidaršić, *op. cit.* u bilj. 322, str. 117.-118.

<sup>330</sup> *Ibid.*

nasljeđivanja na temelju predstavljanja ostaviteljevih sestara i braće doći će samo u slučaju da ostavitelja nije preživio njegov bračni drug.<sup>331</sup>

### 5.1.2.3. Maloljetni nasljednici

U domaćoj pravnoj teoriji pravni aspekti stjecanja poslovnog udjela od strane maloljetnog nasljednika nisu bili predmetom posebnog interesa. No, činjenica jest da stjecanjem poslovnog udjela od strane maloljetnika nastaju određeni pravni odnosi koje zaslužuju pozornost. Stjecanjem poslovnog udjela od strane maloljetnika u fokus dolaze sljedeći pravni odnosi; pravni odnos između maloljetnika i njegovih zakonskih zastupnika, pravni odnos između maloljetnika i trećih osoba i pravni odnos maloljetnika kao člana društva, dakle prema društvu. U odnosu na pravni odnos maloljetnika i njegovih zakonskih zastupnika te maloljetnika i trećih osoba mjerodavni su propisi obiteljskog i obveznog prava.<sup>332</sup> U odnosu na pravni položaj maloljetnika u društvu, osim navedenih pravnih okvira, mjerodavan je i ZTD kao propis koji uređuje pravo društava. Sposobnost da se očitovanjem volje stvaraju pravni učinci u hrvatskom zakonodavnom okviru stječe se s navršenih 18 godina života (čl. 18. ZOO-a i čl. 117. ObZ-a) te s navršenih šesnaest godina života ako je osoba sklopila brak na temelju sudske odluke donesene u izvanparničnom postupku (čl. 25. ObZ-a).<sup>333</sup> *Argumentum a contrario* maloljetna je osoba ona koja nije navršila 18 godina života te je ona poslovno nesposobna. Sukladno odredbi čl. 17. st. 1. ZOO-a i čl. 79. st. 1. ZPP-a maloljetnik je pravno i stranački sposoban što znači da je sposoban biti nositeljem prava i obveza u pravnom prometu i ostvarivati sudsku zaštitu povrijeđenih prava. S obzirom da maloljetnik nije poslovno sposobna osoba, u duhu odredbe čl. 18. ZOO-a pravne učinke u pravnom prometu može ostvarivati samo sukladno zakonu, pa će u njegovo ime volju očitovati njegov zakonski zastupnik (roditelj, posvojitelj) ili

<sup>331</sup> Skubic Žnidaršić, *op. cit.* u bilj. 322, str. 118.

<sup>332</sup> Zakon o obveznim odnosima, NN br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23 (u daljnjem tekstu: ZOO) i Obiteljski zakon, NN br. 103/15, 98/19, 47/20, 49/23, 156/23 (u daljnjem tekstu: ObZ). U terminološkom smislu razlikuju se sljedeći pojmovi: „Pravna sposobnost“ je uređena čl. 17. st. 1. ZOO-a. „Poslovna sposobnost“ je sposobnost da se očitovanjem volje stvaraju pravni učinci. U hrvatskom zakonodavnom okviru poslovno sposobna osoba je osoba s navršenih 18 godina života uz iznimke propisane posebnim propisima (čl. 18. ZOO-a). «Stranačka sposobnost» je svojstvo nekog pravnog subjekta, oblika udruživanja kojem je to svojstvo priznato odlukom suda u konkretnom postupku te određenog državnog tijela, a eventualno i nekih drugih entiteta kada je to zakonom propisano, da mogu biti nositeljima prava, dužnosti i tereta što ih utvrđuje parnično pravo, da mogu biti strankom ili umješaćem, a kada je u pitanju zastupanje kao fizičke osobe i zastupnici u parnici.; vidjeti također Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo, stranke, njihovi zakonski zastupnici i treći u parničnom postupku*, IV. knjiga, Zagreb, 2008. (u daljnjem tekstu: Dika, *Građansko parnično procesno pravo, stranke, njihovi zakonski zastupnici i treći u parničnom postupku*), str. 28.; Triva; Dika, *op. cit.* u bilj. 323, str. 303.; Šimović, I., Utjecaj dobi na poslovnu i parničnu sposobnost, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 61, br. 5, 2011., str. 1626.-1628.

<sup>333</sup> Šimović, *op. cit.* u bilj. 332, str. 1629.-1633.

skrbnik. Za roditelje, posvojitelje i skrbnike kroz tekst će se koristiti objedinjeni naziv: “zakonski zastupnici“. Zakonsko pravo na zastupanje ne može se isključiti odredbama društvenog ugovora, no kao i kod ostalih nasljednika moguća je implementacija odredbi društvenog ugovora o ograničenju prava nasljednika nad naslijeđenim poslovnim udjelom ili o napuštanju društva.<sup>334</sup>

Na koji način maloljetnik može, dakle raspolagati poslovnim udjelom? S obzirom da u njegovo ime i za njegov račun u pravnom prometu očitovanja volje daju njegovi zakonski zastupnici, raspolaganje poslovnim udjelom nije iznimka. Ono što se kod pitanja raspolaganja poslovnim udjelom od strane maloljetnika nameće jest je li za raspolaganje poslovnim udjelom potrebna suglasnost suda ili je dovoljno očitovanje volje zakonskog zastupnika. Pri tome, a na tragu regulacije iz ObZ-a, vrijednosni kriterij bi trebao imati ključnu ulogu. U tom kontekstu, treba voditi računa o tome koji su učinci na imovinu maloljetnika i hoće li se na taj način imovina maloljetnika uvećati ili umanjiti. Isto tako, treba imati u vidu da bi raspolaganje u najboljem interesu maloljetnika bilo samo naplatno raspolaganje. Pri tome je uputno voditi se tržišnom vrijednosti poslovnog udjela. Prijenos poslovnog udjela bez naknade bio bi opravdan ukoliko bi se maloljetnika rasteretilo štetne pravne pozicije (npr. riješilo statusa dužnika i sl.). Zaključno, sudska odluka o dopuštenosti raspolaganja poslovnim udjelom maloljetnika bila bi potrebna u slučaju kada se prijenos poslovnog udjela bez valjanog razloga ne bi pozitivno odrazio na imovinu maloljetnika ili ako npr. zakonski zastupnik ne želi provesti raspolaganje poslovnog udjela koje bi bilo u najboljem interesu maloljetnika. Međutim kada bi se npr. radio o realizaciji oporučnog naloga ili uvjeta od strane maloljetnika ne bi se tražili odobrenje suda jer se radi o ispunjenju obveze maloljetnog nasljednika.<sup>335</sup>

Stjecanje poslovnog udjela u društvu od strane maloljetnika se može realizirati na temelju pravnog posla *inter vivos* kao i nasljeđivanjem kao oblikom stjecanja poslovnog udjela *mortis causa*. U slučaju kada bi se maloljetnik našao u pravnoj poziciji stjecatelja poslovnog udjela, a posljedično i člana društva, po osnovi pravnog posla ili nasljeđivanjem realizacija članskih prava i obveza u društvu *de facto* bi se realizirala kroz očitovanja volje njegovih zakonskih zastupnika (čl. 99., 101. i 108. ObZ-a i čl. 18. ZOO-a) primjenom obiteljsko-pravnih i obvezno-pravnih pravila. Ista ovlaštenja zakonski zastupnici maloljetnog nasljednika imaju i za slučaj davanja nasljedničke izjave u postupku nasljeđivanja gdje je predmet ostavine i

---

<sup>334</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 206.

<sup>335</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 83.

poslovni udio. ObZ i ZOO usmjeravaju zakonske zastupnike i skrbnike u obavljanju zakonskog prava zastupanja maloljetnika u pravnom prometu. Dakle, kada je riječ o realizaciji pravnog posla kojim se stječe poslovni udio taj pravni posao će biti pravno valjan samo ako ga je u ime i za račun maloljetnika sklopio zakonski zastupnik ili skrbnik (čl. 99. ObZ-a). Zakonski su zastupnici dužni i odgovorni upravljati imovinom djeteta pažnjom odgovornog roditelja, na način da je očuvaju ili po mogućnosti uvećaju (čl. 97. ObZ). Sukladno obiteljsko-pravnoj regulativi roditelji, međutim ne smiju upravljati imovinom djeteta koju je dijete naslijedilo ili mu je darovana ako je ostavitelj ili darovatelj svojom voljom tako odredio (čl. 98. st. 1. ObZ). U pravilu, roditelji koji ostvaruju roditeljsku skrb imaju dužnost i pravo u osobnim i imovinskim pravima sporazumno zastupati svoje dijete u odnosu prema trećima (čl. 99. st. 1. ObZ). Tako bi zakonski zastupnici s dužnom pažnjom trebali voditi računa stječe li maloljetnik poslovni udio koji uz sebe nosi određeni teret, obveze po osnovi nepodmirenih plaćanja ili na njega pretendiraju neke treće osobe.<sup>336</sup> Maloljetnik koji nije poslovno sposoban ne može samostalno davati pravno valjana očitovanja volje u pravnom prometu, pa tako ni potpisivati ugovor o prijenosu poslovnog udjela u svojstvu stjecatelja. Međutim, maloljetnik kao stjecatelj poslovnog udjela po osnovi nasljeđivanja, kao i svaki drugi nasljednik stupa u pravni položaj umrloga člana društva kao njegov univerzalni pravni slijednik u trenutku smrti.

Zastupanje djeteta u vezi s njegovom vrijednijom imovinom, odnosno imovinskim pravima valjano je ako roditelj koji zastupa dijete dobije pisanu suglasnost drugog roditelja koji ostvaruje roditeljsku skrb i odobrenje suda u izvanparničnom postupku. Zastupanjem se smatraju, između ostaloga zastupanja prilikom otuđenja ili opterećenja (raspolaganja) dionicama i poslovnim udjelima i raspolaganja nasljedstvom te raspolaganja drugim vrijednijim imovinskim pravima, ovisno o okolnostima pojedinoga slučaja. Treba razmotriti i mogućnost da se društvenim ugovorom predvidi obveza zakonskih zastupnika maloljetnika da izaberu zajedničkog zastupnika ili punomoćnika analogno odredbi čl. 417. st. 2. ZTD-a koja uređuje pravne odnose ovlaštenika. S time bi u vezi postojala i mogućnost da se radi imenovanja zajedničkog zastupnika traži intervencija suda. U slučaju da roditelj koji zastupa dijete u ne može pribaviti pisanu suglasnost drugog roditelja, sud će u izvanparničnom postupku na prijedlog djeteta ili roditelja odlučiti koji će od roditelja u toj stvari zastupati dijete te, prema okolnostima slučaja, odlučiti i o davanju odobrenja (čl. 101. ObZ-a).<sup>337</sup> Sporne okolnosti

---

<sup>336</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 207.

<sup>337</sup> U postupku radi određivanja mjera za zaštitu imovine i imovinskih prava djeteta odlučuje se i o lišenju prava roditelja na upravljanje djetetovom imovinom i prava na zastupanje djeteta u imovinskim stvarima (čl. 485. ObZ-

nasljeđivanja poslovnih udjela maloljetnika može se sagledati i za slučaj postojanja prijepora kada se zakonski zastupnici ili skrbnici ne bi usuglasili oko načina očitovanja volje u određenom pravnom ili bilo kojem drugom pitanju (čl. 101. i 109. ObZ-a). Neslaganja roditelja oko raspolaganja imovinom maloljetnika također će se rješavati sudskim putem.

S obzirom da bi stjecanje poslovnog udjela za maloljetnika potencijalno značilo ulazak u mogući dužnički odnos ili bi potencijalno bilo ugroženo načelo očuvanja imovine maloljetnika, iako ni stjecanje određene imovinske koristi nije isključeno, pitanje je treba li za realizaciju stjecanja poslovnog udjela u društvu dopuštenje suda jednako kao i kada se radi o raspolaganju poslovnim udjelom. U njemačkoj pravnoj teoriji izneseno je stajalište da iako postoji ekonomska korist iz nasljeđivanja (stjecanja) poslovnog udjela (npr. regresno pravo) treba postupati s oprezom, kao i u drugim slučajevima gdje postoje određeni imovinski rizici kod stjecanja poslovnog udjela maloljetnika te se traži ishodenje odobrenja suda.<sup>338</sup> Također, u njemačkoj je pravnoj teoriji iznesen logičan stav kako se za na zakonu utemeljeni ulazak maloljetne osobe u društvo treba staviti u ovisnost o odobrenju suda budući da maloljetnik prihvatanjem poslovnog udjela kao nasljedstva postaje član privatnopravne zajednice odnosno član društva na kojeg je mjerodavan ugovorni odnos iz društvenog ugovora.<sup>339</sup> Isti oprez treba se primijeniti i kod stjecanja poslovnih udjela od strane maloljetnika i u hrvatskom pravnom sustavu.

Nadalje je pitanje jesu li zakonski zastupnici u zastupanju maloljetnika ovlašteni realizirati pravo glasa, sudjelovanja na skupštini društva, inicirati postupak raspolaganja poslovnim udjelom, opterećenje poslovnog udjela ili druge procese predviđene društvenim ugovorom ili zakonom (npr. istupanje člana iz društva). Osim toga, treba imati u vidu i okolnosti u kojima izostaje konsenzus zakonskih zastupnika međusobno oko realizacije tih prava.<sup>340</sup> U njemačkoj se pravnoj teoriji iznosi stajalište kako maloljetnici ne mogu ostvarivati sva prava iz poslovnog udjela (npr. glasanje na skupštini).<sup>341</sup> Međutim, niti njihovi roditelji bez suglasnosti suda i imenovanja posebnog skrbnika nemaju ovlaštenje zastupati ih u pogledu svih pravnih odnosa proizašlih iz poslovnog udjela.<sup>342</sup> Dvojbe oko ovlaštenja zakonskih zastupnika mogu otežati

---

a). U postupcima radi zaštite osobnih prava i dobrobiti djeteta dijete zastupa posebni skrbnik kojeg imenuje sud (čl. 487. ObZ-a). Roditelji djeteta nisu ovlašteni uz posebnog skrbnika poduzimati radnje u postupku u ime djeteta.

<sup>338</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 207.

<sup>339</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 83.-85.

<sup>340</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 206.

<sup>341</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 240.

<sup>342</sup> *Ibid.*

funkcioniranje društva i odlučivanje na skupštini, ali i uzrokovati materijalne troškove te probleme proizašle iz vremenskog trajanja rješavanja tih procesa uključujući i proces ishođenja sudskog odobrenja. Sama procjena potrebe za ishođenjem odobrenja suda za realizaciju upravljačkih prava od strane zakonskih zastupnika potencira problem pravne nesigurnosti. U tom smislu, a u kontekstu postojećeg domaćeg zakonodavnog okvira koje regulira obiteljsko-pravne i obvezno-pravne odnose nema dvojbi oko opsega ovlaštenja zakonskih zastupnika u pravnom prometu. Pri tome, ako se institut zakonskog zastupnika usporedi s institutom izvršitelja oporuke, ne nalazi se opravdanje da bi zakonski zastupnik imao manja ovlaštenja u zastupanju maloljetnika od izvršitelja oporuke. Naime, upravljačka ovlaštenja zakonskih zastupnika maloljetnih nasljednika ne bi trebala biti restriktivnija.<sup>343</sup> Međutim, realizacija upravljačkih prava, ranije spomenutih ugovornih prava te zakonskih prava i ovlaštenja na raspolaganje poslovnim udjelom može imati rizične posljedice za maloljetnog nasljednika. Daljnjim promišljanjima moglo bi se tako razmotriti rješenje prema kojem bi se zakonske zastupnike maloljetnog nasljednika ovlastilo da u ime maloljetnika ostvarivati prava u društvu i donositi odluke za koje se traži obična većina, međutim glasovanje na skupštini u pogledu pitanja npr. izmjene društvenog ugovora, povećanja temeljnog kapitala ili drugih odluka koje se donose kvalificiranim većinama trebalo bi ishoditi odobrenje suda. Odobrenje suda tražilo bi se pri općinskom sudu u izvanparničnom postupku (98. - 101. ObZ-a).

Kada je riječ o oporučnom stjecanju poslovnog udjela od strane maloljetnog zapisovnika također se traži sudsko odobrenje s obzirom na moguće aspekte odgovornosti i ugovornih prava i obveza iz društvenog ugovora.<sup>344</sup> Analogno, za realizaciju oporučnog naloga ne bi se tražilo sudsko odobrenje, budući da neispunjenje naloga potencira obvezno-pravni zahtjev ovlaštenika. Međutim za ispunjenje oporučnog uvjeta tražilo bi se tražilo sudsko odobrenje ovisno o sadržaju i opsegu samog uvjeta. U austrijskom pravnom sustavu odobrenje obiteljskog suda potrebno je za ugovor o partnerstvu koji se sklapa u svrhu obavljanja trgovačke transakcije (čl. 1822. aBGB-a).

S ciljem i svrhom postizanja učinkovite zaštite prava maloljetnika od mogućih rizika, zaključuje se konačno kako bi za stjecanje poslovnog udjela uključujući i nasljeđivanje odobrenje suda bilo potrebno, a za prijenos poslovnog udjela, ugovorna i zakonska ovlaštenja u pogledu raspolaganja poslovnim udjelom maloljetnika u ovisnosti o vrijednosnim

---

<sup>343</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 5.2.6. ovoga rada.

<sup>344</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 84.-85.

kriterijima.<sup>345</sup> U tom smislu uputnim se smatra razmatranje zakonodavne intervencije koordiniranjem pravnih pravila iz ObZ-a i ZTD-a pri čemu bi ZTD imao status *lex specialis* gdje bi se regulirali uvjeti u kojim se ima tražiti sudsko odobrenje određenih raspolaganja zakonskih zastupnika.

#### 5.1.2.4. Ograničeno poslovno sposobni nasljednici

Poslovna sposobnost je sposobnost da se očitovanjem volje stvaraju određeni pravni učinci. U hrvatskom zakonodavnom poslovna se sposobnost stječe punoljetnošću sposobna odnosno s navršenih 18 godina života uz iznimke propisane posebnim propisima (čl. 18. ZOO-a).<sup>346</sup> Dakle, analogno se zaključuje kako bi ugovor sklopljen protivno ograničenju ili u slučaju nasljeđivanja iskazano vlastito očitovanje volje poduzeta pravna radnja trebala bi biti bez pravnog učinka, dakle ništetna.<sup>347</sup> Međutim, ZOO je prihvatio drugačije rješenje te se opredijelio za rješenje prema kojemu su pravni poslovni sklopljeni od strane ograničeno poslovno sposobne osobe pobojni, a mogu se osnažiti suglasnošću zakonskog zastupnika odnosno skrbnika te osobe (čl. 330. u vezi s čl. 276. st. 3. ZOO-a).<sup>348</sup> Potpuno poslovno sposobne osobe ujedno su i potpuno parnično sposobne i mogu samostalno obavljati radnje u parničnom postupku.<sup>349</sup> Ograničenje poslovne sposobnosti odnosno djelomično lišenje poslovne sposobnosti je obiteljsko-pravna mjera koja se određuje u izvanparničnom postupku u kojem će sud utvrđivati je i određena osoba uslijed duševnih smetnji ili drugih uzroka (demencija, sljepoća, njemoća, gluhoća, nedovoljan duševni razvoj, ovisnosti o opijatima, senilnost) nesposobna brinuti za sebe i svoje interese, odnosno svoja prava i potrebe.<sup>350</sup> Sud će odrediti opseg ograničenja odnosno odrediti one poslove i radnje koje osoba nije sposobna samostalno poduzimati u odnosu na imovinu (čl. 234. st. 4. ObZ-a).<sup>351</sup> Potpuno oduzimanje poslovne sposobnosti nije moguće.<sup>352</sup> Ograničenja trebaju biti jasno i precizno određena pri čemu se teži što manjem ograničavanju prava u dijelu osobnosti koji može samostalno funkcionirati.<sup>353</sup> U tom smislu ako je riječ o raspolaganju poslovnim udjelom formulacija

---

<sup>345</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 85.

<sup>346</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 7.

<sup>347</sup> *Ibid.*, str. 14.

<sup>348</sup> *Ibid.*

<sup>349</sup> Vidjeti članak 79. st. 1. ZPP-a.

<sup>350</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 8.

<sup>351</sup> *Ibid.*

<sup>352</sup> *Ibid.*

<sup>353</sup> *Ibid.*

„sklapanja pravnih poslova“ smatra se preširokom te bi se uputnim smatrala formulacija „zabrana otuđenja ili opterećenja poslovnih udjela“ ili „zabrana otuđenja i opterećenja poslovnih udjela do određene vrijednosti“.<sup>354</sup> Postojanje razloga za ograničenje poslovne sposobnosti u praktičnom smislu može uzrokovati prijepore. Naime, teorijski je uočeno kako određene osobe nad kojima postoje razlozi za ograničenje poslovne sposobnosti poduzimaju radnje u pravnom prometu prije nego se donese odluka u izvanparničnom postupku o njihovom statusu. U tom smislu uočava se kako je poslovna nesposobnost ugovaratelja razlog za ništetnost ako u trenutku sklapanja ugovora nije faktički bio sposoban za rasuđivanje, neovisno o tome je li mu ograničena poslovna sposobnost sudskom odlukom (čl. 322. st. 1. ZOO-a) ili poboynost sukladno odredbi čl. 330. ZOO-a (npr. zbog zablude u očitovanju volje).<sup>355</sup> Navedena praksa ugrožava pravnu sigurnost jer se poslovna sposobnost određene osobe cijeni izvan za to predviđenog izvanparničnog postupka te se radi o stanju primjenjivom za konkretan predmet, ne izvan toga (čl. 12. st. 1. ZPP u vezi s čl. 234. st. 1. ObZ-a).<sup>356</sup>

U nasljedno-pravnom smislu, rečeno je kako su sve fizičke osobe pod istim pretpostavkama ravnopravne u nasljeđivanju.<sup>357</sup> U tom smislu nasljednik može biti i ograničeno poslovno sposobna osoba.<sup>358</sup> Nasljedno pravo te osobe nije sporno. U pravnoj teoriji poredbeno-pravnih sustava ukazuje se na svrhovitost rješenja slučaja poslovne nesposobnosti osobe nasljednika (demencija, bolest i sl.) već u društvenom ugovoru.<sup>359</sup> U tom smislu, osim dobnih ograničenja (nasljeđivanje od strane osoba koje još nisu stekle poslovnu sposobnost) ukazuje se na mogućnost ugovaranja mjere osiguranja za slučaj poslovne nesposobnosti člana društva (npr. unaprijed imenovati njegovog zastupnika).<sup>360</sup> S druge strane, u nedostatku ugovornih rješenja, u domaćim i poredbeno-pravnim okvirima, predviđeno je, dakle, da se poslovno nesposobnim osobama (nasljedniku) odnosno osobi koja nije sposobna u konkretnom slučaju izvršavati svoja članske obveze, odredi skrbnik sudskim putem.<sup>361</sup> Ograničeno poslovno sposobnoj osobi u svojstvu nasljednika imenuje se skrbnik koji ga zastupa u poslovima imovinskopravne naravi

---

<sup>354</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 9.

<sup>355</sup> *Ibid.*, str. 16. i 19.

<sup>356</sup> *Ibid.*, str. 17.

<sup>357</sup> *Ibid.*, str. 21.

<sup>358</sup> *Ibid.*

<sup>359</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 227.

<sup>360</sup> *Ibid.*; Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 9.

<sup>361</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 225.

(sklapanje ugovora, zastupanje pred sudom i sl.) uključujući i prihvata ili odricanje od nasljedstva.<sup>362</sup>

Svakako treba ispitati ovlaštenja skrbnika s aspekta realizacije davanja nasljedničke izjave i sklapanja nasljedno-pravnih ugovora s jedne strane te realizacije odnosno zadržavanja članskog statusa u društvu po nasljeđivanju poslovnog udjela s druge.<sup>363</sup> Primjerice, u slučaju da se tijekom ostavinskog postupka pokrenu radnje za diobu ostavine treba voditi računa o tome kako provedena dioba ne mora odgovarati nasljedničkim udjelima i moguće je da ograničeno poslovno sposobna osoba trpi imovinsku štetu, jer se u biti ne radi o sporazumnoj diobi osoba sposobnih za rasuđivanje.<sup>364</sup> U tom smislu, sudjelovanje u diobi ostavine prelazi poslove redovitog poslovanja imovinom i pravima poslovno nesposobne osobe, stoga je skrbniku potrebno odobrenje Hrvatskog zavoda za socijalni rad (u daljnjem tekstu: HZSR) prema čl. 247.-261. ObZ odnosno suda prema čl. 228. ObZ ako se radi o maloljetnicima pod skrbništvom.<sup>365</sup> Prijeporna su, nadalje, kao i u slučaju ovlaštenja zakonskih zastupnika maloljetnih nasljednika pitanja skrbnikovog prava sudjelovanja u upravljačkim pravima društvu.<sup>366</sup> U tom smislu, dio pravne doktrine traži da skrbnik za donošenje određenih odluka (npr. izmjene društvenog ugovora ili vođenje poslovanja) traži dopuštenje posebno dopuštenje u duhu obiteljsko-pravne regulative.<sup>367</sup> Ovlaсти skrbnika u poslovima upravljanja i raspolaganja imovinom šticenika jasno su zakonski određene (čl. 261. ObZ-a). U tom je smislu skrbnik ovlašten samostalno obavljati poslove redovitog upravljanja imovinom šticenika (čl. 261. st. 1. ObZ-a). Isto vrijedi i na realizaciju (upravljačkih) članskih prava u društvu gdje bi se moglo primijeniti pravilo koje vrijedi za maloljetne nasljednike odnosno da može ostvarivati prava u društvu i donositi odluke za koje se traži obična većina, međutim glasovanje na skupštini u pogledu pitanja npr. izmjene društvenog ugovora, povećanja temeljnog kapitala ili drugih odluka koje se donose kvalificiranim većinama trebalo bi ishoditi odobrenje HCSR. Osobe koje su lišene poslovne sposobnosti zaštićene su propisanom formom za sklapanje pravnih poslova iz upravljanja ili raspolaganja njihovom imovinom sukladno odredbi čl. 53. st. 1. Zakona o javnom bilježništvu.<sup>368</sup> Njemački regulatorni okvir, primjerice predviđa slučajeve

---

<sup>362</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 9.

<sup>363</sup> *Ibid.*, str. 21.

<sup>364</sup> *Ibid.*, str. 24.

<sup>365</sup> *Ibid.*

<sup>366</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 226.

<sup>367</sup> *Ibid.*

<sup>368</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 9.; Zakon o javnom bilježništvu, NN br. 78/93 29/94, 162/98, 16/07, 75/09, 120/16, 57/22 (u daljnjem tekstu: ZJB).

gdje se traži odobrenje nadležnog suda za slučaj trgovačkih transakcija i transakcija s područja prava društava (čl. 1852. dBGB-a). U tom je smislu propisano kako se odobrenje nadležnog suda traži, između ostalog, za slučaj da će zastupana osoba steći ili prenijeti udio u društvu ili partnerstvu koja obavlja gospodarsku djelatnost.

Konačno, treba spomenuti dominantan teorijski stav kako je skrbništvo osobna funkcija, što bi značilo da skrbnik svoja ovlaštenja ne bi mogao prenijeti na treću osobu.<sup>369</sup> Međutim, praktični razlozi traže manje restriktivan stav te bi u iznimnim situacijama bilo opravdano omogućiti obavljanje posla trećim osobama uz odobrenje HZSR-a u skladu s interesima štićenika (čl. 310. st. 2. ZOO-a).<sup>370</sup> Osim toga, osobe ograničene poslovne sposobnosti dodatno štite čl. 180. st. 2. ZN i čl. 81. st. 3. ZPP-a koji reguliraju slučajeve kada skrbnik dovodi u pitanje obvezu zaštite interesa svojeg štićenika te mogućnost imenovanja drugog zakonskog zastupnika.<sup>371</sup>

#### 5.1.2.5. Nedostojni nasljednici

Nedostojnost znači nesposobnost da određena osoba naslijedi određenog ostavitelja.<sup>372</sup> U tom je smislu nedostojan naslijediti ostavitelja, kako na temelju zakona tako i na temelju oporuke onaj koji je namjerno usmrtio ostavitelja ili je to pokušao, zatim onaj koji je silom ili prijetnjom natjerao, ili prijevarom naveo ostavitelja da napravi ili opozove oporuku ili neku oporučnu odredbu, ili ga je spriječio da to učini, nadalje onaj koji je uništio ili sakrio ostaviteljevu oporuku s namjerom da spriječi ostvarenje ostaviteljeve posljednje volje, kao i onaj koji je krivotvorio ostaviteljevu oporuku i onaj koji se teže ogriješio o obvezu uzdržavanja prema ostavitelju prema kojemu je imao zakonsku obvezu uzdržavanja, onaj koji nije htio pružiti ostavitelju nužnu pomoć, koju mu je mogao pružiti bez opasnosti za vlastiti život, ili ga je ostavio bez pomoći u prilikama koje su opasne za život ili zdravlje (čl. 125. ZN-a).

Presumira se kako je nedostojni nasljednik umro prije ostavitelja.<sup>373</sup> U tom smislu, nedostojnost ne smeta potomcima nedostojnoga i oni nasljeđuju kao da je on umro prije ostavitelja (čl. 126. ZN-a). Nedostojnost prestaje ostaviteljevim oprostom danim u obliku propisanom za valjanost oporuke. Na nedostojnost se pazi *ex offio*, osim u slučaju ogrješenja o obvezu uzdržavanja, ne pružanja nužne pomoći i napuštanja ostavitelja bez pomoći u prilikama koje su opasne za život

---

<sup>369</sup> Sokić; Uzelac, *op. cit.* u bilj. 266, str. 11.

<sup>370</sup> *Ibid.*

<sup>371</sup> *Ibid.*, str. 24.

<sup>372</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 659.

<sup>373</sup> *Ibid.*

ili zdravlje kada na nedostojnost pazi po prigovoru (čl. 126. ZN-a).<sup>374</sup> Poredbeno-pravna rješenja ne pokazuju odstupanja od rješenja nedostojnih nasljednika od hrvatskog ZN-a (čl. 126. - 127. ZD-a i čl. 2339. - 2344. dBGB-a). U njemačkom se pravnom sustavu nedostojnost može utvrđivati i osporavati stjecanje nasljedstva tek nakon prihvata nasljedstva podnošenjem tužbe (čl. 2340. dBGB-a).

#### *5.1.2.6. Nepoznati nasljednici*

Nepoznati nasljednici predstavljaju posebno rizičnu skupinu sa stajališta prava društava. Radi se o nasljednicima za koje nije poznato tko su. U tom će slučaju sud oglasom objavljenim u „Narodnim novinama“, a i na drugi prikladan način pozvati osobe koje polažu pravo na nasljedstvo da se prijave sudu (čl. 127. ZN-a). Ako se u roku od šest mjeseci od objave oglasa u „Narodnim novinama“ ne javi nijedan nasljednik, utvrdit će se da je ostavina prešla u vlasništvo općine, odnosno grada određenih ZN-om (čl. 127. ZN-a). Kad su nasljednici nepoznati ili nepoznatog boravišta, odnosno nedostupni, kao i u ostalim slučajevima kad je to potrebno, sud će im postaviti privremenog skrbnika ostavine, koji je ovlašten da u ime nasljednika tuži ili bude tužen, da naplaćuje tražbine ili isplaćuje dugove i uopće da zastupa nasljednike (čl. 128. ZN-a). Sud je nadalje ovlašten, kad je to potrebno, odrediti posebna prava i dužnosti skrbnika ostavine (čl. 128. ZN-a).

Nasljednik koji bi se kasnije javio ne gubi svoje nasljedno pravo niti pravo zahtijevati ostavinu po odredbi čl. 128. ZN-a. Pravo zahtijevati ostavinu kao nasljednik ostavitelja prema poštenom posjedniku koji također tvrdi da na nju ima pravo kao nasljednik zastarijeva za godinu dana od kada je nasljednik saznao za svoje pravo i za posjednika ostavine, a najkasnije za deset godina računajući za zakonskog nasljednika od smrti ostaviteljeve, a za oporučnog nasljednika od proglašenja oporuke (čl. 138. ZN-a). Prema nepoštenu posjedniku ovo pravo zastarijeva za dvadeset godina (čl. 138. ZN-a). Na tragu rješenja domaćeg zakonodavca je i rješenja slovenskog prava (čl. 130.-131. ZD-a). U njemačkom je pravnom sustavu također za slučaj postojanja nepoznatog nasljednika predviđen institut skrbnika (čl. 1960. dBGB-a). Skrbnika će u slučaju postojanja nepoznatog nasljednika odrediti sud da bi preuzeo nasljedstvo.

U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela postojanje nepoznatih nasljednika izvor je prijepora u kontekstu članske strukture odnosno saznanja o imatelju poslovnog udjela. Naime, društvo i

---

<sup>374</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 659.

ostali članovi društva suočeni su s neizvjesnošću koja otežava ili ugrožava određene korporativne aktivnosti, pogotovo ako je ostavitelj većinski udjeličar u društvu. Osim toga, funkcija skrbnika prijeporna je s aspekta granica njegovih ovlaštenja u odnosu na društvo (kao npr. i za slučaj izvršitelja oporuke). Naime, desetogodišnji objektivni zastrani rok predviđen nasljedno-pravnim zakonodavnim okvirom u kojem je nasljednik ovlašten položiti pravo na ostavinu objektivno se može ocijeniti prilično dugačkim u kontekstu funkcioniranja društva i korporativnih aktivnosti te je evidentno neusklađen s potrebama društva odnosno s domenom prava društava. Glede temelja za upis nepoznatih nasljednika i mogućnosti u knjigu poslovnih udjela treba reći kako iz zakonskog rješenja ZN-a ne proizlazi temelj za njihov upis, ali treba razmotriti mogućnost upisa okolnosti smrti ostavitelja ima li društvo takvih saznanja.<sup>375</sup> Međutim, i dalje se ne rješava svrha takvog upisa i učinak na funkcioniranje društva. Naime, u ovom slučaju iznosi se stav kako društvo ne bi postupao u dobroj vjeri ako bi svjesno pozivalo preminulog člana društva na skupštine društva.<sup>376</sup> Institut skrbnika ostavine zakonski je predviđeno rješenje prijepora u slučaju postojanja nepoznatih nasljednika (čl. 128. ZN-a) pod pretpostavkom da je društvo upoznato s okolnosti smrti svog člana, pa se u tom pravcu i vidi rješenje tih prijepora.

Ukazuje se na značaj ugovorne regulative za slučaj nasljeđivanja, pri čemu je moguće ugovorno obuhvatiti i predvidjeti rješenje za slučaj postojanja nepoznatog nasljednika. Institut skrbnika ostavine zakonski je predviđeno rješenje prijepora u slučaju postojanja nepoznatih nasljednika (čl. 128. ZN-a) pod pretpostavkom da je društvo upoznato s okolnosti smrti svog člana, pa se u tom pravcu i vidi rješenje tih prijepora. Jedno od pragmatičnih rješenja može biti povlačenje poslovnog udjela nepoznatog nasljednika. Međutim, u slučaju da takva regulativa izostane uputno je razmotriti zakonodavnu intervenciju i rješenje u vidu suspenzije prava iz tog poslovnog udjela.

#### *5.1.2.7. Nasljeđivanje poslovnog udjela s više nasljednika*

##### *5.1.2.7.1. Nedjeljivost poslovnog udjela*

Hrvatski zakonodavac izmjenama ZTD-a iz 2003. nije izričitu pažnju posvetio mogućnostima podjele poslovnog udjela. Štoviše ukinuta je ranija prisilno-pravna odredba čl. 416. ZTD-a koja je uređivala pitanje podjele poslovnih udjela u kojem režimu članovi društva nisu imali slobodu

---

<sup>375</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 35.

<sup>376</sup> *Ibid.*

predvidjeti drugačija rješenja od zakonom propisanih.<sup>377</sup> Navedenim izmjenama brisana je odredba čl. 416. ZTD-a koja je uređivala mogućnost podjele poslovnih udjela, a po uzoru na odredbu čl. 17. dGmbH koja je tamošnjim zakonskim izmjenama također brisana. Raniji regulatorni okvir dopuštao je tako podjelu poslovnog udjela u zakonom izriječom propisanim slučajevima prijenosa i nasljeđivanja. Tako se odustalo od zakonodavne regulacije podjele poslovnih udjela te su liberalizirana pravila o podjeli poslovnog udjela u odnosu na ranija stroža pravila. Ukazuje se na postojanje primjedbi na ukidanje odredbi o podjeli poslovnog udjela jer je stav kako bi i taj postupak radi transparentnosti trebao biti regulatorno obuhvaćen.<sup>378</sup> U okolnostima u kojima iznimke dominiraju u odnosu na pravilo kritike se smatraju opravdanima.

U hrvatskom pravnom sustavu prihvaća se načelo nedjeljivosti poslovnog udjela uz određene iznimke.<sup>379</sup> Nedjeljivost poslovnog udjela povezuje se željom članova društva da se održi stalna članska struktura i oteža raspolaganje poslovnim udjelima.<sup>380</sup> Takva su razmišljanja opravdana s obzirom na obilježja društva s ograničenom odgovornošću. No, činjenica jest da postoje okolnosti koje opravdavaju podjelu poslovnog udjela na više manjih odnosno da se nominalni iznos poslovnog udjela podjeli na više manjih iznosa koji u zbroju daju nominalni iznos poslovnog udjela koji se podijelio.<sup>381</sup> Dakle, podjela poslovnih udjela ima praktičan značaj i u tom se kontekstu dopušta iznimka od njegove suštinske nedjeljivosti.<sup>382</sup> U literaturi nekih

---

<sup>377</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 88.; Izmijenjena odredba čl. 416. ZTD-a propisivala je da ako je poslovni udio djeljiv, izuzev nasljeđivanjem, samo onda ako je članovima društva dopušteno prenositi dijelove svojih poslovnih udjela. Za radnju prijenosa ili podjele poslovnog udjela moguće je bilo propisati da je nužna suglasnost društva. Pri tome nije bilo dopušteno istodobno prenositi više dijelova jednog poslovnog udjela na istog stjecatelja. Vidljivo je kako je takvo zakonsko rješenje otvorilo neka sporna pitanja, od opravdanosti podjele, davanja suglasnosti, prijenosa više dijelova poslovnih udjel i sl., a i u poredbenom njemačkom pravu uočavali su se isti problemi. Naime, i hrvatski i njemački pravni sustav izvršile su zakonodavne intervencije prema takvom očito neadekvatnom rješenju, no ipak se čini da se problematici podjele i spajanja poslovnih udjela moglo pristupiti na drugačiji način.

<sup>378</sup> Bartl et al., op. cit. u bilj. 81, str. 5.

<sup>379</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 88.

<sup>380</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 88.; Gorenc et al., op. cit. u bilj. 14, str. 680.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 343.

<sup>381</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 88.; Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, op. cit. u bilj. 18, str. 202.; Hilber, W.; Vogel, K.; Schoeler, M., *Das neue GmbH Gesetz, Bilanzrichtlinien, Kommentare, Musterverträge für Geschäftsführer, Gesellschaftsführer und Berater*, Wiesbaden, Gabler, 1987., str. 82.; Kocbek et al., op. cit. u bilj. 19, str. 862.; Meyer-Landrut, J.; Miller, F.G.; Niehus, R. J., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG), einschliesslich Rechnungslegung zum Einzel-sowie zum Konzernabschluss*, Walter de Gruyter, Berlin-New York, 1987., str. 82.

<sup>382</sup> Hilber et al., op. cit. u bilj. 381, str. 82.

poredbenih pravnih sustava uočavaju se slična stajališta u načelnoj nedjeljivosti poslovnog udjela, ali se također prihvaćaju iznimke od tog načela.<sup>383</sup>

Zaključno se opravdano treba pitati kakav je uistinu pravni značaj načelnog stava da je poslovni udio nedjeljiv kada je činjenica da se kroz poslovanje društva i potrebe članova društva pokazuje da podjela poslovnih udjela nije iznimka u praksi niti je ograničena na jedan izniman slučaj. S obzirom na spomenutu specifičnost društva s ograničenom odgovornošću i obilježja poslovnog udjela trebali bi razmotriti ima li prostora za ponovno prihvaćanje zakonskog uređenja ovog instituta odnosno davanja općenitih smjernica u postupanju kada je riječ o podjeli poslovnih udjela (npr. može li se podjela provesti samo za cilj za koji je skupština dala suglasnost, osnovne pretpostavke na temelju kojih se može tražiti podjela poslovnog udjela i sl.).

#### *5.1.2.7.2. Zajednica nasljednika vs. ovlaštenička zajednica na naslijeđenom poslovnom udjelu*

##### *5.1.2.7.2.1. Nasljednička zajednica*

U slučaju smrti ostavitelja kojeg nasljeđuje više nasljednika poslovni udio prelazi na njegove nasljednike koji čine zajednicu nasljednika.<sup>384</sup> Nasljednička zajednica nema pravni položaj pravne osobe i nema pravnu osobnost, a na nju se primjenjuju pravila nasljednog prava.<sup>385</sup> Prava pripadaju nasljednicima pojedinačno i osobno te samo oni osobno mogu biti stranke u sudskim postupcima, tužiti i biti tuženi.<sup>386</sup> U njemačkoj se sudskoj praksi analizirao status nasljedničke zajednice smatrajući pri čemu se zauzeo stav da nasljednička zajednica može biti nositelj prava i obveza, što zakonodavno nije prihvaćeno.<sup>387</sup> Nasljednička zajednica u domaćem pravnom okviru nastaje kada se ispune dvije pretpostavke, prvo da dođe do otvaranja nasljedstva (okolnost smrti ostavitelja ili njegovo proglašenje umrlim) i drugo, postojanje više nasljednika.<sup>388</sup> U duhu domaćeg pravnog sustava na zajedničko vlasništvo primjenjuje se

---

<sup>383</sup> Huber, S.; Rinner, A., *Rechtsformen und Rechtsformwahl*, Recht, Steuern, Beratung, 2. Auflage, Springer Gabler, Wiesbaden, 2019., str. 52.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 6.

<sup>384</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 233.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 114.; U slučaju kada ostavitelja nasljeđuje jedan nasljednik u nasljednopravnom smislu ne vide se značajniji pravni prijevori. Jedan nasljednik, u pravilu sam stječe poslovne udjele ostavitelja kao univerzalni sukcesor po sili zakona. Prijepori se javljaju ako ostavitelj oporučnim raspolaganjima iskaže drugačiju volju, no u tom slučaju mjerodavnim će se smatrati izlaganja koja slijede.

<sup>385</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 217.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 114.

<sup>386</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 217.

<sup>387</sup> *Ibid.*, str. 218.

<sup>388</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 253. i 657.

vlasničkopravna regulativa iz čl. 57. st. 1. i 2. ZV-a koja određuje zajedničko vlasništvo koje može biti utemeljno isključivo na zakonu. Kod zajedničkog vlasništva, koje se utemeljuje samo zakonski, radi se o nepodijeljenoj stvari nad kojom postoji vlasništvo dviju ili više osoba (zajedničara), ali veličina njihovih omjera nije određena iako je određiva (čl. 57. st. 1. ZV-a). Nasljednici kao članovi nasljedničke zajednice do trenutka predaje ostavine odnosno do trenutka utvrđenja koliki dijelovi ostavine (nasljedstva) pripadaju pojedinim nasljednicima zajedno upravljaju i raspolažu svime što čini nasljedstvo po pravilima po kojima zajednički vlasnici upravljaju i raspolažu stvarima, osim onim što je povjereno na upravljanje izvršitelju oporuke ili skrbniku ostavine (čl. 141. ZN-a). U postojećem trenutku obilježja nasljedničke zajednice kao zajedničkog vlasništva su da je uspostavljeno na zakonu i da se radi o vlasništvu nad nepodijeljenom stvari (pravom) pri čemu njihovi omjeri nisu određeni iako su određivi (čl. 57. ZV-a). Također sunasljednici bi bili ovlašteni upravljati stvarju i raspolagati isključivo zajedno (čl. 59. i 61. ZV-a).

Nasljednici iz zajednice nasljednika bi postali suvlasnici eventualno nakon donošenja rješenja o nasljeđivanju u kojima bi se točno odredio omjer pojedinog prava, odnosno njihov idealni suvlasnički dio (čl. 141. st. 2. ZN-a). Suvlasnički odnos prati se prema čl. 36. st. 1. ZV-a kao odnos više osoba koje imaju neku stvar u svome vlasništvu tako da svakoj pripada po dio tog prava vlasništva, računski određen razmjerom prema cijelom pravu vlasništva (idealni dijelovi). Pri tome, u pravnom se prometu smatra da je idealni dio samostalna stvar, a svaki suvlasnik u svom suvlasničkom dijelu ima ovlasti kakve pripadaju vlasniku (čl. 37. st. 3. i 4. ZV-a).

U njemačkoj pravnoj teoriji navodi se da više nasljednika kroz zajednicu nasljednika zajednički drži i upravlja imovinom, dakle radi se o zajednici uspostavljanoj oko imovine ostavitelja (*Erbengemeinschaft*).<sup>389</sup> U njemačkom pravnom sustavu odredbom čl. 2032. dBGB-a uređena je zajednica nasljednika kao zajednica kojoj pripada imovina ostavitelja kao zajednička imovina. Svaki od sunasljednika može raspolagati svojim dijelom ostavine (npr. 50% udjela) ugovorom ovjerenim kod javnog bilježnika uz pravo prvokupa ostalih sunasljednika, ali ne i pojedinim stvarima iz ostavine (čl. 2033. i čl. 2034. dBGB-a).<sup>390</sup> U tom je smislu svaki sunasljednik vlasnik svoje imovine, ali ograničenog raspolaganja kroz prava

---

<sup>389</sup> U slučaju da u ostavini postoje nedjeljive tražbine, nasljednici su solidarni vjerovnici, a ako su tražbine djeljive, one postaju samostalne djelomične tražbine. Vidjeti i Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 217.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 114. i 116.

<sup>390</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 217.

ostalnih sunasljednika (vlasnika).<sup>391</sup> Stjecatelj se oslobađa ostavinskih obveza osim onih prema vjerovnicima ostavine (čl. 2036. dBGB-a).

Prema austrijskoj pravnoj teoriji članovi zajednice nasljednika su svi nasljednici i u tom su smislu oni zajedničari odnosno osobe kojima pripada isto nepodijeljeno pravo, što bi odredilo nasljedničku zajednicu kao tvorevinu s obilježjima zajedničkog vlasništva utemeljenom na zakonu, posljednjoj volji ili ugovoru.<sup>392</sup> Zajedničari predstavljaju i ostavaruju pravo zajednički, kao jedna osoba, jer u suprotnim ne mogu realizirati svoja ovlaštenja (npr. ako nisu svi suglasni oko upravljanja, čl. 828. aBGB). Međutim, svaki od zajedničara potpuni je vlasnik svojeg udjela i s njime može samostalno raspolagati. U austrijskoj se pravnoj teoriji navodi kako oni zastupaju i upravljaju ostavinom u poslovima redovnog upravljanja, osim ako se drugačije ne sporazume, dok će se za mjere izvanrednog upravljanja u pravilu biti potreba suglasnost svih.<sup>393</sup> U austrijskom pravnom sustavu regulative traži i dokaz polaganja prava na zajedničko vlasništvo u slučaju da mu se drugi protive (čl. 827. aBGB-a).

Treba imati u vidu kako stav o zajedničkom vlasništvu više nasljednika nije izuzet od dvojbi. Naime, činjenica jest da postojanje nasljednih redova ukazuje na to da nasljedniku pripada točno određeni idealni dio ostavine odnosno točno određena kvota (čl. 9.-19. i 141. ZN-a). Idealni dio je samostalna stvar i u tom smislu podložna samostalnom raspolaganju (čl. 37. st. 3. ZN-a), ali je pravo raspolaganja ograničeno zabranom zadiranja u tuđa prava (ostalnih sunasljednika). Suvlasnici prema čl. 39. ZN-a zajednički upravljaju stvarju (pravom) pri čemu treba voditi računa o poslovima redovite i izvanredne uprave (čl. 40.-41. ZV-a). Također mogu imenovati upravitelja koji će djelovati kao njihov punomoćnik (čl. 44. ZN-a). Prema stavu domaće pravne teorije to ne ugrožava određenje zajednice nasljednika kao zajedničkih vlasnika ostavine, jer je nepoznat konačni ishod ostavinskog postupka i konačnih kvota.<sup>394</sup> Ako se ovaj argument primjeni i u okolnostima kada svi ti presumirani nasljednici imaju ovlaštenja iz čl. 141. ZN-a, jasno je kako i tu imamo neizvjestan ishod odnosno da bi ostavinom eventualno upravljale neovlaštene osobe.<sup>395</sup> Dakle, sve radnje koje su u tom periodu poduzete mogu biti dvojbene, o čemu će biti riječi u pretposljednem poglavlju. Ključnim se u razmatranju statusa nasljedničke zajednice u postojećem okviru ipak smatra zakonodavni

---

<sup>391</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 217.

<sup>392</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 119.

<sup>393</sup> *Ibid.*, str. 114.-115.

<sup>394</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 254.

<sup>395</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 9. ovoga rada.

doprinos koji u odredbi čl. 141. st.1. ZN-a određuje da sunasljednici do utvrđenja koliki im dijelovi nasljednog prava pripadaju raspolažu kao zajednički vlasnici.

#### 5.1.2.7.2.2. *Ovlaštenička zajednica*

Ovlaštenici odnosno više ovlaštenika na poslovnom udjelu su osobe koja zajednički ostvaruju prava na jednom nepodijeljenom poslovnom udjelu (čl. 417. ZTD-a). Više ovlaštenika na poslovnom udjelu podrazumijeva da poslovni udio zajednički pripada više osoba (fizičkih ili pravnih).<sup>396</sup> U slučaju da na poslovnome udjelu ima više ovlaštenika oni solidarno odgovaraju za obveze koje otpadaju na taj udio (čl. 417. ZTD-a). Osim toga, pravne radnje koje društvo treba poduzeti prema imatelju poslovnoga udjela valjano su poduzete, ako nema zajedničkog zastupnika svih ovlaštenika, poduzme li ih i samo prema jednome od njih, a one djeluju prema svim ovlaštenicima. Pravna narav (su)ovlaštenništva i detaljnije uređenje tog pravnog instituta, kao niti način prestanka te zajednice nije izrijekom predviđeno ZTD-om a problematika ovlašteničkog odnosa u domaćoj se pravnoj teoriji rijetko razmatrala unatoč praktičnoj potrebi.<sup>397</sup> Ovlaštenički odnos najčešće nastaje nasljeđivanjem (više nasljednika nasljeđuje jedan nepodijeljeni poslovni udio) i podjelom bračne stečevine (u slučaju da nema ugovornih ograničenja, a poslovni udio je imovina koja čini bračnu stečevinu). Osim toga, može nastati iz ugovorne osnove npr. dvije su sobe kupci jednog nepodijeljenog poslovnog udjela ili više članova društva preuzme jedan poslovni udjel u osnivanju ili u povećanju temeljnog kapitala.

U slučaju nepodijeljenog poslovnog udjela koji, dakle nasljeđuje više osoba prema pravilima prava društava upisom u knjigu poslovnih udjela nastaje zajednica ovlaštenika na poslovnom udjelu. U slučaju da poslovni udio nasljeđuje više nasljednika moguće je ugovorno predvidjeti podjelu poslovnog udjela u kojem će slučaju poslovni udio biti među nasljednicima podijeljeni razmjerno njihovom naslijeđenom dijelu čime će svaki od njih postati imatelj samostalnih poslovnih udjela.<sup>398</sup> Prethodno je rečeno kako nasljednička zajednica ima obilježja zajedničkog vlasništva. Omjeri pojedinih nasljednika u biti su utvrđeni okončanjem ostavinskog postupka odnosno donošenjem (pravomoćnog) rješenja o nasljeđivanju ili (pravomoćne) sudske odluke, pa se u određenju pravne naravi zajednice više ovlaštenika na poslovnom udjelu zauzima stav kako se radi o pravnom odnosu *sui generis*. Interni odnos više ovlaštenika obilježavaju ovisno o načinu nastanka elementi suvlasništva (izvršavanje prava i upravljanje stvarju te zaštita

---

<sup>396</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 682.

<sup>397</sup> *Ibid.*

<sup>398</sup> Graisy. *op. cit.* u bilj. 19, str. 49.

prava) ili ortaštva (ugovoni temelj regulacije internih prava i obveza, zajedničko posloводство, učinci prema trećima npr. otuđenje prava, prestanak zajednice itd.).<sup>399</sup> U razmatranju, jesu li promjenjiva pravila o zajedničkom vlasništvu na ovlaštenečki odnos zaključuje da kada se radi o nasljednicima, oni su upisom u knjigu poslovnih udjela suvlasnici u određenim omjerima prema rješenju o nasljeđivanju i ne može se govoriti o zajedničkom vlasništvu iako je poslovni udio nepodijeljen. Dakle, oni su suvlasnici stvari u idealnim dijelovima i mjerodavne su odredbe ZV-a o suvlasništvu (čl. 36.-56. ZV-a). S druge strane odredba čl. 36. st. 1.-2. ObZ-a izriječno propisuje kako su bračni drugovi suvlasnici bračne stečevine presumirano u jednakim dijelovima, pa su prijepori oko pravne naravi odnosa bračnih drugova u vidu poslovnog udjela koji čini bračnu stečevinu odnosno pitanje statusa zajedničkog vlasništva otklonjena. Dakle, kada je riječ o pravnoj naravi ovlaštenečkog odnosa nasljednika i bračnih drugova riječ je o suvlasničkom odnosu. Kad postoji suvlasništvo neke stvari, uzima se da je ta stvar pravno razdijeljena na sadržajno jednake dijelove (idealne dijelove), kojima je veličina određena veličinom suvlasničkih dijelova i koji su neodvojiv od suvlasničkoga dijela koji ga određuje, a u pravnom prometu tretira kao samostalna stvar (čl. 37. ZV-a). Svaki suvlasnik je vlasnik onoga idealnoga dijela stvari koji odgovara njegovu suvlasničkom dijelu, pa glede njega ima sve ovlasti kakve pripadaju vlasniku, ali suvlasnik smije samostalno pravno raspolagati svojim idealnim dijelom stvari, odnosno svojim suvlasničkim dijelom po pravilima koja vrijede za vlasnikova pravna raspolaganja stvarima ako time ne dira u tuđa prava (čl. 37. i 38. ZV-a). Svaki suvlasnik ima pravo sudjelovati u odlučivanju o svemu što se tiče stvari koja je u suvlasništvu (upravljanje stvarju) zajedno s ostalim suvlasnicima (čl. 39. ZN-a), a u slučaju da je neki suvlasnik poduzeo posao glede suvlasničke stvari bez potrebne suglasnosti ostalih, primjenjuju se pravila o poslovodu bez naloga. U tom smislu, zajedničko upravljanje ZTD potencira određivanje zajedničkog zastupnika. U slučaju da se ovlaštenečki odnos zasniva na ugovornoj osnovi moguća je i primjena pravila o ortaštvu ili suvlasništvu, ovisno i internim odnosima i dogovorima ortaka. U tom su smislu primjenjiva i pravila o ugovoru o ortaštvu iz čl. 637.-660. ZOO-a. Treba imati u vidu da bi nastao ovlaštenečki odnos iz ugovornog odnosa ortaka, onda oboje moraju steći članski status upisom u knjigu poslovnih udjela. U suprotnom se prati samo odnos ortaka kroz njihov interni ugovorni odnos i ne govori se o ovlaštenečkom odnosu.

---

<sup>399</sup> Vidjeti članke 38., 39., 44., 46.-49. ZV-a i članke 643., 647., 655.-660. ZOO-a.

U tom smislu pristupa se poimanju pravne naravi ovlašteničke zajednice i u njemačkoj literaturi kroz suvlasničku zajednicu iz čl. 741. BGB-a, zajednicu imovine kao bračna stečevina bračnih drugova iz čl. 1415. BGB-a i zajednicu nasljednika iz čl. 2031. BGB-a. Suovlaštencički odnos uvijek pretpostavlja postojanje više osoba u primjeni odredbe čl. 18. dBGB-a odnosno pluralitet ovlaštenja na nepodijeljenoj stvari- poslovnom udjelu.<sup>400</sup> Pitanje pravne naravi tog odnosa, internih odnos između ovlaštenika i prestanak te zajednice ni tu tom pravnom sustavu nije uređen. Međutim, čini se kako njemačka pravna teorija ovaj odnos određuje kroz suvlasništvo.<sup>401</sup> Svaki ovlaštenik je samostalni član društva (ortak) i mora biti upisan u knjigu poslovnih udjela.<sup>402</sup> U tom smislu ovlaštenici moraju biti pozvani i sudjelovati u radu skupštine, a upravljačka prava se ne mogu ostvarivati pojedinačno.<sup>403</sup> U njemačkom pravnom sustavu, po uzoru na kojeg je ovaj institut implementiran u ZTD još 1993. g. iznjeta su i određena terminološka razmatranja, koja se u ovom radu neće detaljnije prezentirati u kontekstu domaćeg pravnog sustava. Njemački autori ukazuju kako dBGB ne pozna koncept suovlaštenika (*Mitberechtigung*), a terminološki suovlaštenišvto datira iz vremena prije stupanja na snagu BGB-a.<sup>404</sup> Ista je situacija i u hrvatskom zakonodavnom okviru, budući da je ZTD prvi puta donesen 1993. g., a ZV 1996. g.. U tom se smislu pretpostavlja kako je hrvatski pravni sustav terminološki odabrao pojam više ovlaštenika i zadržao ga do danas.

#### 5.1.2.7.3. *Nasljeđivanje i pravni položaj neupisanih ostavitelja*

Kako je ranije prikazano, sukladno odredbi čl. 411. st. 1. ZTD-a u odnosu na društvo član društva je samo onaj tko je upisan u knjizi poslovnih udjela i o čijem je članstvu u društvu obaviješten registarski sud (presumpcija članstva). Suovlaštencički odnos treba biti upisan u knjizi poslovnih udjela, no to nije uvijek slučaj. Sporne okolnosti dakle proizlaze iz okolnosti kada je samo jedan od ovlaštenika upisani član društva, što u praksi nije rijetkost. Najčešći je primjer neupisanog ovlaštenika kada bračni drugovi nisu upisani kao članovi društva nad poslovnim udjelom, koji čini bračnu stečevinu već samo jedan od njih.<sup>405</sup> Neupisani ovlaštenik,

---

<sup>400</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 278.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 414. i 419.

<sup>401</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 278.

<sup>402</sup> *Ibid.*; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.

<sup>403</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.

<sup>404</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 277.

<sup>405</sup> "Drugi bračni drug je ovlaštenik na tom udjelu što znači da bračnim drugovima zajedno i nepodijeljeno pripada taj poslovni udio. Oni nisu pojedinačno i svaki za sebe članovi društva pa se u knjigu poslovnih udjela uz poslovni udio koji im zajednički pripada upisuje svaki od njih. Bračni drugovi čine određenu zajednicu pri čemu treba razlikovati dva pravna odnosa: odnos ovlaštenika i društva i međusobni odnos između ovlaštenika.", odluka VTS broj: PŽ-2631/2015 od 15.01.2016. g., pristupljeno portalu *Ius Info* dana 30.10.2023. g.; „U slučaju kada je jedan

po mišljenju autorica, ima pravo na poslovni udio i priznanje ovlašteničkog statusa, a time samo pravo na podnošenje zahtjeva za formalnim stjecanjem članskog statusa. U postojećem zakonodavnom okviru odnosno regulative iz prisilnopravne odredbe čl. 411. ZTD-a, ne ulazeći je li rješenje pragmatično ili ne, neupisani ovlaštenik nije član društva. Navedeno se argumentira, osim zakonskom presumpcijom članstva u društvu da i društvo mora imati saznanja o tome tko ih realizira, pa bi netransparentni modeli poimanja članstva u društvu ugroza su pravnoj sigurnosti. Osoba koja se traži status člana u društvu mora takav odnos i konstituirati odnosno mora se legitimirati društvu i podnijeti prijavu na upis tog statusa u knjizi poslovnih udjela (npr. bračni ugovor, rješenje o nasljeđivanju, ortački ugovor, sudjelovanje u osnivanju i sl.). Ovlaštenik, dakle, nije nužno član društva u smislu odredbe čl. 411. st. 1. ZTD-a. Međutim, u pravnoj teoriji postoji i stajalište prema kojemu se neupisani ovlaštenik ima smatrati neovisnim imateljem poslovnog udjela odnosno članom društva i kao takav treba biti upisan u knjigu poslovnih udjela.<sup>406</sup>

U nasljedno-pravnom smislu poslovni udio čiji imatelj (ostavitelj) nije upisan u knjigu poslovnih udjela ne bi tako mogao biti predmetom ostavinskog postupka i s time u vezi ne bi moglo doći do stjecanja članstva u društvu univerzalnim sljedništvom, osim ako se ne radi o naknadno pronađenoj imovini. U slučaju postojanja više nasljednika na istom poslovnom udjelu treba reći kako se u pravnoj praksi nasljednici kao univerzalni sukcesori upisuju u knjigu poslovnih udjela i kod registarskog suda kao imatelji poslovnog udjela ostavitelja (ovlaštenici u određenim omjerima), dok upis tog statusa nije vidljiv kod registarskog suda, već samo onaj članski.

#### *5.1.2.7.4. Realizacija prava iz poslovnog udjela (su)ovlaštenika)- nasljednika*

Odredba čl. 417. ZTD-a predviđa da prava i obveze iz poslovnog udjela ovlaštenici mogu realizirati preko zajedničkog zastupnika. ZTD ne propisuje proces odabira ili kvalifikacije osobe zajedničkog zastupnika, pri čemu se ostavlja dojam pravne nesigurnosti, budući da je moguć širok krug osoba koje se u tu svrhu mogu imenovati. Kada nema prijedora između

---

bračni drug nositelj poslovnog udjela u određenom trgovačkom društvu, a koje je osnovano za vrijeme trajanja braka, drugi bračni drug je ovlaštenik na tom poslovnom udjelu što znači da bračnim drugovima zajedno i nepodijeljeno pripada taj poslovni udio. Oni nisu pojedinačno i svaki za sebe članovi društva pa se u knjigu poslovnih udjela uz poslovni udio koji im zajednički pripada upisuje svaki od njih.“, odluka VTS broj: Pž-364/2022 od 09.02.2022. g., pristupljeno portalu *Ius Info* dana 30.10.2023. g.; vidjeti i odluku VTS broj: Pž-855/2014-2 od 13.09.2017. , g. pristupljeno portalu *Ius Info* dana 30.10.2023. g.

<sup>406</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 682.; Jakupak, *op. cit.* u bilj. 307, str. 566.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 625.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.

ovlaštenika treba razmotriti primjenu općih pravila obveznog prava mjerodavnih za ugovor o nalogu (čl. 763.-768. ZOO-a). U tom smislu, zajednički zastupnik može biti treća osoba s kojom se ovlaštenici suglase ili čak jedan od ovlaštenika, ali se i društvenim ugovorom može predvidjeti obveza i kriteriji određivanja zajedničkog zastupnika i način realizacije prava ovlaštenika.<sup>407</sup> U tom pogledu treba spomenuti kako se ugovorom o nalogu obvezuje i ovlašćuje nalogoprimac poduzimati za račun nalogodavca određene poslove pri čemu je dužan izvršiti nalog prema primljenim uputama, s pažnjom dobrog gospodarstvenika, odnosno dobrog domaćina, ostajući u njegovim granicama i u svemu skrbiti o interesima nalogodavca i njima se rukovoditi. Prihvatljiv je tako model realizacije internog ovlaštenečkog odnosa da jedan od njih bude punomoćnik drugoga ili odabir zasebnog punomoćnika (nalogoprimca). U svakom slučaju, društvo je ovlašteno tražiti da se zajednički zastupnik legitimira prema društvu pisanom punomoći.<sup>408</sup>

Po pitanju većine kojom bi ovlaštenici donijeli odluku o zajedničkom zastupniku, analognom primjenom pravila o suvlasništvu ponovno se razmatra analogna primjena odredbi čl. 40. i 41. ZV-a o poslovima redovite i izvanredne uprave stvari u suvlasništvu. Budući da imenovanje zajedničkog zastupnika koji je ovlašten predstavljati ovlaštenika u vanjskom odnosu prema društvu utječe na realizaciju članskih prava i obveza, s naglaskom na ona upravljačka, imenovanje zajedničkog zastupnika trebalo bi svrstati u poslove izvanredne uprave, koje traži suglasnost svih ovlaštenika. Izvjesno je s druge strane, da se takva većina možda neće moći postići, što posljedično može dovesti do sudskog spora. Međutim, ako ovlaštenici nemaju konsenzus oko imenovanja te osobe sporno otvara se pitanje kako strankama osigurati neutralnog, objektivnog i kvalificiranog zajedničkog zastupnika.<sup>409</sup> Osim toga, pitanje troškova njegovog angažmana i davanja njegove suglasnosti za preuzimanje dužnosti nije riješeno. Dakle, jasni i transparentni kriteriji nisu postavljeni, kao ni krug osoba koji su kvalificirani za tu dužnost. Stav je kako se zajedničkog zastupnika ne bi moglo imenovati u slučaju da ovlaštenici nemaju ovlaštenje raspolagati poslovnim udjelom (ovrhovoditelj, stečajni upravitelj ili izvršitelj ostavine).<sup>410</sup>

---

<sup>407</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 683.

<sup>408</sup> Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 640.

<sup>409</sup> *Ibid.*, str. 640.

<sup>410</sup> *Ibid.*, str. 639.

U pravnoj se teoriji tako razmatra primjena rješenja proizašlih iz ZPP-a analognom primjenom pravila o određenju privremenog zastupnika koji vrijede u parničnom postupku (čl. 84.-85. ZPP-a). U slučaju da se tijekom postupka pred prvostupanjskim sudom pokaže da bi redovan postupak oko postavljanja zakonskog zastupnika tuženiku trajao dugo, tako da bi zbog toga za jednu ili obje stranke mogle nastati štetne posljedice, sud će tuženiku postaviti privremenog zastupnika (čl. 84. ZPP-a). Sud će postaviti tuženiku privremenog zastupnika i u slučaju ako postoje suprotni interesi tuženika i njegova zakonskog zastupnika ili ako obje stranke imaju istoga zakonskog zastupnika. Sud može privremenoga zastupnika postaviti i pravnoj osobi. Privremeni zastupnik ima u postupku za koji je postavljen sva prava i dužnosti zakonskog zastupnika (čl. 85. ZPP-a). Pozitivan aspekt ovog mehanizma je zastupanje kvalificirane osobe (privremenog) zastupnika koja bi osigurala objektivnost i transparentnost kod određivanja i postavljanja privremenog zastupnika, kao i ravnomjernu opterećenost osoba (u pravilu odvjetnika) koji bi tu funkciju obavljali.<sup>411</sup> Međutim, postoje nezanemarive smetnje u mogućoj primjeni ovog rješenja jer nije reguliran način implementacije ovog mehanizma izvan parničnog postupka, kao i nadoknada troškova njegova angažmana. U kontekstu prava društva postoji institut privremenog upravitelja (čl. 423. i 426. ZTD-a). U slučaju tako da društvo nema članove uprave koji su potrebni za to da bi ga se zastupalo, osobu ovlaštenu za zastupanje može u hitnim slučajevima na prijedlog zainteresirane osobe odrediti sud za vrijeme dok društvo ne imenuje odgovarajućega člana uprave, odnosno dok sud ne postavi privremenog upravitelja (čl. 426. st. 6. ZTD-a).<sup>412</sup> U tom bi se kontekstu mogla usmjeriti eventualna nova zakonodavna rješenja imenovanja zajedničkog zastupnika ovlaštenika sudskim putem.

Pozornost pri analizi problematike pravnih odnosa ovlaštenika privlači rješenje iz srpskog Zakona o privrednim društvima kao učinkovito i najmanje tegotno za funkcioniranje društva.<sup>413</sup>

---

<sup>411</sup> Čizmić, J., Privremeni zastupnik u parničnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 36, br. 1., 2015., str. 598.

<sup>412</sup> Vidjeti članke 423. stavak 6. i 245. ZTD-a.

<sup>413</sup> *Zakon o privrednim društvima*, Službeni glasnik Republike Srbije, br. 36/2011, 99/2011, 83/2014- dr. Zakon, 5/2015, 44/2018, 91/2019, 109/2021 (u daljnjem tekstu: ZPD). Odredbom čl. 18. dGmbH-a njemački je zakonodavac uredio suovlaštenje na poslovnom udjelu. Prema tom rješenju ako ima više ovlaštenika nad nepodijeljenim poslovnim udjelom, oni mogu prava iz njega ostvarivati samo zajedno. Ovlaštenici, kao i u hrvatskom zakonodavnom okviru odgovaraju za činidbe koje terete poslovni udio. Predviđena je mogućnost određivanja zajedničkog zastupnika. U slučaju da zajedničkog zastupnika nema, kao i u hrvatskom zakonodavnom okviru, radnje koje društvo mora poduzeti prema imatelju poslovnog udjela valjane su ako su poduzete prema jednome od ovlaštenika. Za razliku od hrvatskog zakonodavnog rješenja, posebno je reguliran pravni položaj više nasljednika jednog člana društva te se odredba čl. 18. dGmbH primjenjuje samo na pravne radnje poduzete nakon protoka roka od mjesec dana od otvaranja ostavine. Odredba austrijskog čl. 80. aGmbH istovjetna je odredbi čl. 417. ZTD-a, pa se neće detaljnije prikazivati. Slovenski ZGD odredbom čl. 480. regulira ovlaštenički odnos na poslovnom udjelu na način da poslovni udio može pripadati jednoj ili više osoba. U slučaju da pripada više osoba oni ostvaruju skupno prava i obveze iz poslovnog udjela. No ovdje se za razliku od germanskih i hrvatskog

Naime, ZPD uređuje suvlasn na poslovnom udjelu na način da je moguće da poslovni udio pripada više osoba koji su suvlasnici poslovnog udjela (čl. 153. ZPD). Oni svoje međusobne odnose na suvlasničkom poslovnom udjelu uređuju posebnim ugovorom, a smatraju se jednim članom društva. Ostvarivanje prava suvlasnika riješeno je na način da svoje pravo glasa ostvaruju preko zajedničkog punomoćnika o kojemu su dužni obavijestiti društvo. Ono što je relevantno regulativi problematike ovlašteničkog odnosa jest upravo norma prema kojoj se do trenutka dostave obavijesti o zajedničkom punomoćniku poslovni udio suvlasnika neće računati za potrebe glasanja i utvrđivanja kvoruma na skupštini društva (čl. 153. st. 6. ZPD-a).

Nadalje, u pravnoj se teoriji uočavaju dvojbe proizašle iz pitanja zajedničkog ostvarivanja upravljačkih i imovinskih prava (su)ovlaštenika nad poslovnim udjelom. Prema nekim stajalištima, ovlaštenici ostvaruju glasačka prava na skupštini na kojoj imaju pravo sudjelovanja, pri čemu se statusno izjednačava upisane ovlaštenike i one koji to nisu.<sup>414</sup> Sudska je praksa sklona priznati aktivnu legitimaciju neupisanim ovlaštenicima da npr. pobijaju odluku skupštine pri čemu se takav stav temelji na okolnosti zajedničkog ostvarenja prava iz poslovnog udjela.<sup>415</sup> Međutim, opisani stavovi ne uzimaju u obzir opseg ovlaštenja u odnosu na presumpciju članstva propisanu prisilno-pravnom odedbom čl. 411. st. 1. ZTD-a i transparentnost članske strukture u društvu, stoga je stav da bi svi ovlaštenici (upisani i neupisani) ujedno bili i članovi društva podložan preispitivanju.<sup>416</sup> Osim toga, pravo sudjelovanja na skupštini društva imaju samo članovi društva, pa je ovaj stav također u koliziji s presumpcijom članstva (čl. 411. st. 1. i čl. 440. ZTD-a). Treba imati u vidu da rijetko neupisani ovlaštenik u dužem vremenskom periodu uopće ne realizira svoju člansku ulogu te upisani imatelj poslovnog udjela donosi odluke sam.

U tom smislu, ne nailazi se na temelje legitimnosti stavova koji pojedincima daju prava koja nisu proizašla iz prisilno-pravnih propisa. Treba li razmotriti promjenu postojećeg uređenja?

---

pravnog sustava ne koristi termin ovlaštenici nego imatelji istog poslovnog udjela. Omogućava im se da reguliraju udio u tom poslovnom udjelu na način da imaju iste ili različite udjele u jednom poslovnom udjelu.

<sup>414</sup> Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 525.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.; „Ako na jednom poslovnom udjelu ima više ovlaštenika, oni pravo glasa iz tog udjela mogu ostvariti samo zajedno. Međutim, ako je pravo glasa iz poslovnog udjela ostvario samo jedan ovlaštenik jer ostali nisu pristupili skupštini, odluka skupštine društva s ograničenom odgovornošću zbog toga nije ništava, već eventualno pobojna.“, odluka VTS broj: PŽ-2035/2005 od 10.06.2008. g. u posjedu autorice.

<sup>415</sup> Jakupak, *op. cit.* u bilj. 307, str. 572.; vidjeti i odluku VTS-a broj: PŽ 3647/13-4 od 26.06. 2013. g. pristupljeno portalu *Ius Info* dana 30.10.2023. g.. U navedenoj odluci zauzima se stav kako je neupisani ovlaštenik (bračni drug) aktivno legitimiran podići tužbu radi utvrđenja ništetnosti odluka skupštine u kojemu je član. Međutim u istoj rečenici postoji evidentno proturječje na relaciji neupisani član društva i osoba koja je sa upisanim članom član društva.

<sup>416</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 683.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 277.

Svakako. Neupisani ovlaštenik nije formalno-pravno član društva niti je društvo dužno dozvoliti njegovo sudjelovanje na skupštini i s time u vezi realizaciju glasačkog prava. Stav se, dakle argumentira kriterijem presumpcije članstva i transparentnosti u pogledu znanja društva tko je njegov legitimni član i čiji koje će status biti deklariran u knjizi poslovnih udjela. Nadalje, relevantnost upisa banalizira se ako se omogućavaju prava „izvan-knjižnim vlasnicima“ u vidu neupisanih ovlaštenika odnosno ako se izjednačava pravni status onih koji ispunjavaju zakonske uvjete za stjecanje članskog statusa u društvu i one koji se iz bilo kojeg razloga nisu zakonski legitimirali u tom statusu. Zaključuje se kako se realizacija upravljačkih prava neupisanih ovlaštenika ima eventualno realizirati kroz interni odnos ovlaštenika do realizacije upisa u statusu člana društva. U tom smislu pravila o zajedničkom upravljanju poslovnim udjelom nisu primjenjiva dok se ne utvrdi ovlaštenikov status. U tom kontekstu važno je zakonodavno predvidjeti mehanizme realizacije prava iz ovlaštenečkog odnosa prema društvu i međusobno, zaštitu prava pojedinih ovlaštenika i jasna pravila prestanka te pravne zajednice.

U odnosu na imovinska prava, spominje se kazuistički pristup rješenju problematike realizacije imovinskih prava prema kojemu je za isplatu dobiti relevantno saznanje društva o postojanju ovlaštenečkog odnosa i osobama u omjeru ovlaštenika u tom pravnom odnosu.<sup>417</sup> Takav bi pristup bio moguć ako su ovlaštenici ujedno upisani kao imatelji poslovnog udjela. Ovlaštenik sudjeluje u dobiti koja otpada na imatelja poslovnog udjela odnosno razmjerno svojem ovlaštenečkom omjeru i u okolnosti da je upisani član društva.<sup>418</sup> U slučaju da ovlaštenik nije upisan u knjigu poslovnih udjela, društvo bi trebalo izvršiti relevantne izmjene u pogledu imatelja poslovnih udjela, ako o njima ima saznanja, nakon čega nastaje obveza isplate dobiti.<sup>419</sup> U suprotnim neupisani ovlaštenik ima obvezno-pravni zahtjev prema upisanom ovlašteniku kojemu je isplaćen cijeli iznos dobiti, primjerice, bračni drug koji nije upisan kao imatelj poslovnog udjela, već je samo u statusu ovlaštenika ima pravo na isplatu dobiti koja je razmjerna njegovom ovlaštenečkom omjeru od svog suovlaštenika.<sup>420</sup> Dakle, i u i u ovom slučaju primarno treba aktivirati prava iz internog odnosa ovlaštenika.

Glede pitanja raspolaganja poslovnim udjelom ovlaštenika treba imati u vidu da bi pravni posao trebala sklopiti u svojstvu prenositelja oba ovlaštenika ili jedan od njih uz primjenu odredbe čl. 250. ZOO-a prema kojoj u slučaju kada se neki pravni posao može sklopiti samo uz privolu

---

<sup>417</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 683.

<sup>418</sup> *Ibid.*

<sup>419</sup> *Ibid.*

<sup>420</sup> *Ibid.*

(kakav bi bio pravni posao kojeg sklapa jedan od ovlaštenika za cijeli poslovni udio), privola odnosno suglasnost moraju dati u istoj formi kakva se traži za ugovor o prijenosu poslovnog udjela. U suprotnim bi svaki ovlaštenik mogao raspolagati samo svojim idealnim dijelom. Okolnost da je upisan kao jedini imatelj poslovnog udjel upisanom članu društva omogućava raspolaganje poslovnim udjelom u pravnom prometu, pri čemu će za svoje će radnje u smislu njihove (ne)valjivosti odgovarati suovlašteniku sukladno mjerodavnim propisima koji uređuju ništetnost i poboynost uz primjenu propisa o stjecanju poslovnog udjela u dobroj vjeri ili ugovorenim internim pravilima njihovog ortaštva.<sup>421</sup>

Neupisani ovlaštenik ne smatra se članom društva, a svoje će otvorene odnose u pravilu morati rješavati sa upisanim ovlaštenikom. No, uzrokuje li raspolaganje mimo neupisanog člana društva ništetnost ili je stjecatelj zaštićen primjenom pravila o stjecanju poslovnog udjela u dobroj vjeri iz čl. 411. st. 1. ZTD-a? U slučaju postojanja ovlašteničkog odnosa na poslovnom udjelu, knjiga poslovnih udjela može i treba sadržavati podatke o ovlaštenicima. Upis ovlaštenništva u knjigu poslovnih udjela bi moglo dati naslutiti kako upisani imatelj poslovnog udjela ne može valjano raspolagati cijelim poslovnim udjelom. Pravna teorija smatra kontroverznim pitanje do koje granice seže stjecanje poslovnog udjela s suovlašteničkim odnosom u dobroj vjeri. U pravnoj teoriji poredbeno-pravnih sustava ističe se stajalište kako stjecatelj nije zaštićen za slučaj stjecanja tako „opterećenog“ poslovnog udjela.<sup>422</sup> Međutim, na tragu normativnog okvira koji pruža ZTD ovo se stajalište treba preispitati. Budući da ZTD za stjecanje poslovnog udjela u dobroj vjeri presumira stjecanje od upisanog člana društva, teško se može opravdati stav da stjecatelj nije zaštićen ovim načelom u skladu s uvjetima koje za stjecanje u dobroj vjeri propisuje ZTD. Zaštita poštenom stjecatelju trebala bi se pružiti u duhu podataka koji se obvezno vode i vidljivi su uvidom u knjigu poslovnih udjela društva i kod registarskog suda.<sup>423</sup> Isto vrijedi i za pravne radnje (poslove) opterećenje poslovnog udjela.<sup>424</sup> U suprotnom, dakle, nepostojanje okolnosti za stjecanje poslovnog udjela u dobroj vjeri pravni posao raspolaganja bio bi ništetan ili pobojan.

---

<sup>421</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 102.

<sup>422</sup> Rober, op. cit. u bilj. 296, str. 158.

<sup>423</sup> Wagner, J., *Der gutgläubige Erwerb von Geschäftsanteilen in Recht der GmbH, Ein teilweise verfassungswidriges Rechtsinstitut?*, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Berlin, 2010., str. 161.-162.

<sup>424</sup> *Ibid.*, str. 214.

#### 5.1.2.7.5. Podjela naslijeđenih poslovnih udjela

U hrvatskom pravnom sustavu prihvaća se načelo nedjeljivosti poslovnog udjela uz određene iznimke.<sup>425</sup> Potreba za podjelom poslovnih udjela može se primjerice pojaviti ako osnivač pri osnivanju preuzme preveliki poslovni udio pa se javi potreba da ga podjeli na više manjih radi lakšeg raspolaganja (zalog poslovnog udjela, plodouživanje, prodaja poslovnog udjela s time da želi ostati i dalje član društva, raspolaganje s ciljem prestanka članstva i sl.), radi nasljeđivanja, radi razvrgnuća pravne zajednice osoba koje drže jedan poslovni udio (prestanak ortaštva, podjela bračne stečevine) i sl.<sup>426</sup> Cilj je ovog procesa jednostavniji put prijenosa poslovnih udjela.<sup>427</sup> Podjela poslovnog udjela ovisi o krajnjem cilju koji članovi društva, nekad ostavitelji sa svojim sučlanovima u društvu žele ostvariti.<sup>428</sup> Podjela poslovnih udjela zamišljena je tako kao sredstvo kojim se preliminarno pristupa prijenosu dijela poslovnog udjela te se upravo radi interne kontrole prijenosa poslovnih udjela može realizirati uz ograničenje.<sup>429</sup> Ne smatra se razlogom za podjelu poslovnog udjela radi raspolaganja kada član društva nekome ustupi imovinskopravni zahtjev npr. zahtjev za isplatom dividende ili ostatka likvidacijske mase, jer se ti zahtjevi realiziraju na temelju pravila obveznog prava i ustupanje prava ne odražava se na opstojnost poslovnog udjela.<sup>430</sup>

U postojećem hrvatskom zakonodavnom okviru nisu propisani posebni uvjeti ili ograničenja za podjelu poslovnih udjela osim da se traži odluka skupštine (čl. 441. st. 1. t. 5. ZTD-a) i suglasnost člana čiji se poslovni udio dijeli.<sup>431</sup> U tom je smislu dakle relevantno postojanje ugovornog uređenja samog procesa i pretpostavki za podjelu poslovnog udjela. U tom smislu,

---

<sup>425</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 88.

<sup>426</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 88.; Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, op. cit. u bilj. 18, str. 202.

<sup>427</sup> Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 56.

<sup>428</sup> *Ibid.*, str. 148.

<sup>429</sup> *Ibid.*, str. 101.

<sup>430</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 91.

<sup>431</sup> Odredbom čl. 442. st. 2. ZTD-a dopušteno je određene odluke iz nadležnosti skupštine društva navedene u čl. 441. st. 1. ZTD-a delegirati nekom drugom tijelu i tako zalaziti u nadležnost skupštine, osim u taksativno navedenim slučajevima. Postoji stav kako odlučivanje o članstvu u društvu, uključujući i podjelu poslovnog udjela ne bi se moglo delegirati iz nadležnosti skupštine društva, no zakonodavno rješenje je od takvog stava fleksibilnije. U poredbeno-pravnoj teoriji nailazi se na stava da je za podjelu poslovnog udjela potrebna ili odluka skupštine ili ako su članovi društva dali suglasnost za podjelu poslovnog udjela u odluci kojom daju suglasnost na raspolaganje poslovnim udjelom.; vidjeti i Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 94.

nema zapreke da se društvenim ugovorom ne oteža ili isključi mogućnost podjele poslovnih udjela. Tako je moguće društvenim ugovorom primjerice isključiti podjelu poslovnih udjela (kako bi se spriječilo cjepljenje udjela i smanjila mogućnost pristupa društvu trećih) ili samo određenih poslovnih udjela među nasljednicima ili određenim skupinama stjecatelja, moguća i opcija kojom će se izriekom propisati obveza podjele poslovnih udjela u slučaju da ga naslijedi više osoba, da je za podjelu poslovnih udjela potrebna suglasnost društva ili odluka skupštine donesena određenom većinom, da poslovni udjeli nastali podjelom ne daju pravo glasa itd..<sup>432</sup> Osim toga, društvenim se ugovorom može detaljnije urediti proces podjele poslovnih udjela. Tako je primjerice moguće predvidjeti podjelu poslovnog udjela na temelju izjave osobe čiji se poslovni udio dijeli (čime se može štiti od većine koja nije suglasna s podjelom), ali se može i formalizirati proces u vidu povećanja većine za odlučivanja ili omogućiti podjelu samo za slučaj nasljeđivanja od strane više osoba, može se urediti i da se podjela može provesti uz suglasnost svih ili nekih članova društva, uz odluku skupštine te se odbijanje suglasnosti može povezati s određenim razlozima.<sup>433</sup>

U poredbeno-pravnoj literaturi i kroz teleološko tumačenje zakonskih rješenja iznimke od pravila o nedjeljivosti poslovnog udjela također se vežu za slučajeve prodaje, nasljeđivanja ili razvrgnuća suvlasničke zajednice.<sup>434</sup> Odredba čl. 483. ZGD-a dopušta podjelu poslovnog udjela samo u slučaju raspolaganja, diobe zajedničke imovine supružnika ili nasljedstva. Statutom se može zabraniti podjela poslovnog udjela. Pri podjeli nastaju novi samostalni poslovni udjeli, no nužno je da zbroj svih poslovnih udjela nakon podjela i dalje odgovara iznosu temeljnog kapitala. Odredba čl. 176. ZPD-a uređuje podjelu poslovnih udjela na način da je podjela dopuštena na temelju ugovora o prijenosu udjela, ugovora o podjeli udjela između suovlaštenika (suvlasnika), na temelju pravnog sljedništva i u drugim slučajevima u skladu sa zakonom. Društvenim se ugovorom može isključiti mogućnost podjela udjela, osim u slučaju nasljeđivanja ili se može dozvoliti samo u određenim slučajevima.

Kod nasljeđivanja nema prijenosa poslovnog udjela, jer ga stječu nasljednici koji čine nasljedno-pravnu zajednicu kao univerzalni sljednici, pri čemu stječu nepodijeljeni poslovni

---

<sup>432</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 89.-91.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 344.-345.; Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 148.

<sup>433</sup> Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 58.-59.

<sup>434</sup> Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 344.; vidjeti članak 81. aGmbH-a.

udio.<sup>435</sup> U slučaju da poslovni udio nasljeđuje više nasljednika do podjele poslovnog udjela razmjernog naslijeđenom udjelu ne dolazi u procesu nasljeđivanja (*ex lege*).<sup>436</sup> Pitanje podjele poslovnog udjela u pravilu se aktualizira kao model prestanka nasljedničke zajednice. Za slučaj nasljeđivanja moguće su praktične poteškoće ako se radi o nepranom broju nasljednika, jer se npr. poslovni udio nominalne vrijednosti 200 EUR-a ne može podijeliti na cijeli EUR-o iznos, već će se trebati ili prethodno povećati temeljni kapital ili korigirati nasljedni omjeri.<sup>437</sup> U austrijskoj se pravnoj teoriji javlja stajalište prema kojemu zakonska odredba koja propisuje da se podjela poslovnog udjela može provesti samo ako je predviđena društvenim ugovorom nije primjenjiva za slučaj da se javi potreba za podjelom poslovnog udjela za slučaj nasljeđivanja kao stjecanja *mortis causa*.<sup>438</sup> Naime, polazi se od pretpostavke kako se podjela poslovnih udjela obično provodi između sunasljednika radi sprečavanja mogućih spornih odnosa proizašlih iz suovlaštencičkog odnosa.<sup>439</sup> Međutim, takav se argument ne opravdava zadovoljavajućom argumentacijom, jer podjela poslovnih udjela traži određeni stupanj formalnosti od koje ni rješavanje pravnih odnosa nasljednika ne mogu odstupati. Zaključno se ipak smatra kako nema utemeljenja za različit tretman podjele poslovnih udjela *inter vivos* i *mortis causa*.<sup>440</sup> Osim navedenog, u slučaju da je društvenim ugovorom predviđena podjela poslovnih udjela za slučaj nasljeđivanja, treba razmotriti ovlaštenje ostavitelja da u tom smjeru izvrši i svoja oporučna raspolaganja te odredi kako će se za slučaj njegove smrti poslovni udio podijeliti među nasljednicima. Međutim, podjela poslovnih udjela u postojećem zakonodavnom okviru, bez ugovorne regulative nije moguća. Stoga, u nedostatku normativnih mogućnosti ovlaštenja ostavitelja u smislu ispunjenja njegova volje oporučnim raspolaganjem (upućivanjem na izvršenje podjele poslovnih udjela) mogu se realizirati samo ugovornom regulativom.<sup>441</sup>

Poslovni se udio dijeli na način da iz izvornog poslovnog udjela nastaje više novih i samostalnih poslovnih udjela i iz jednog članstva proizlazi više članstava, pri čemu se mijenja i nominalna vrijednost izvornog poslovnog udjela. Međutim nužno je da zbroj nominalnih iznosa svih novonastalih poslovnih udjela odgovara iznosu temeljnog kapitala (čl. 390. st. 1.

---

<sup>435</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 89.

<sup>436</sup> Kalss, op. cit. u bilj. 3, str. 233.; Wachter, op. cit. u bilj. 49, str. 22.

<sup>437</sup> Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 56.

<sup>438</sup> *Ibid.*, str. 55.

<sup>439</sup> *Ibid.*, str. 55.-56.

<sup>440</sup> *Ibid.*, str. 56.

<sup>441</sup> *Ibid.*, str. 148.

ZTD-a).<sup>442</sup> Podjela se provodi na način da zbroj nominalnih iznosa novih poslovnih udjela nastalih podjelom mora odgovarati nominalnom iznosu podijeljenog poslovnog udjela koji je prestao postojati. U tom se omjeru određuju članska prava i obveze koji su bili sadržani u poslovnom udjelu koji je podijeljen.<sup>443</sup> Novonastali poslovni udjeli nisu iznimka od pravila o najmanjem nominalnom iznosu poslovnog udjela, kao ni od pravila da svaki iznos poslovnog udjela mora biti djeljiv sa sto (čl. 390. st. 1. ZTD-a). Novonastali poslovni udjeli imaju svoj nominalni iznos i samostalne su cjeline podobne za slobodno raspolaganje.<sup>444</sup> No, iz podjele poslovnih udjela nije moguće izdvojiti pojedina članska prava primjerice pravo glasa ili pravo sudjelovanja na skupštini, osim iznimno (npr. pravo veta ili neposrednog imenovanja člana uprave ne iz udjela koji se dijeli ne bi se nužno moglo prenijeti svaki podijeljeni poslovni udio, pa će odlukom skupštine trebati takvo pravo povezati samo za neki novi poslovni udio čime bi se onemogućilo šire pravo nego što je proizlazilo iz poslovnog udjela prije podjele.).<sup>445</sup> Isto tako, iz poslovnog udjela nije moguće izdvojiti neko člansko pravo i prenijeti ga ne treću osobu, jer su prava iz poslovnog udjela neodvojivo vezana za poslovni udio.<sup>446</sup>

Odredbom čl. 442. st. 2. ZTD-a dopušteno je određene odluke iz nadležnosti skupštine društva navedene u čl. 441. st. 1. ZTD-a delegirati nekom drugom tijelu i tako zalaziti u nadležnost skupštine, osim u taksativno navedenim slučajevima. Postoji stav kako odlučivanje o članstvu u društvu, uključujući i podjelu poslovnog udjela ne bi se moglo delegirati iz nadležnosti skupštine društva iako je zakonodavno rješenje je od takvog stava fleksibilnije.<sup>447</sup> Imatelj poslovnog udjela ne može svojevóljno odlučiti o podjeli svog poslovnog udjela. U literaturi se javlja stav dijela pravne teorije i na stav austrijskog Vrhovnog suda kako bi i u nedostatku statutarne odredbe podjela bila dopuštena ako se o njoj donese jednoglasna odluka svih članova

---

<sup>442</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 344.-345.

<sup>443</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 92.

<sup>444</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 89.; Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću, op. cit.* u bilj. 18., str. 202.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14., str. 680.; Treba naglasiti kako ZTD ne razlikuje novonastale udjele od onih iz postojećih, pa ako je društvenim ugovorom predviđena općenita zabrana prijenosa poslovnih udjela bez suglasnosti društva ona se treba jednako primjenjivati na sve, kako podijeljene, tako i novonastale. U prilog takvom zaključku ide i analogna primjena zaključaka o nemogućnosti raspoređivanja pojedinih prava iz udjela ili zabrana stjecanja većih prava iz novonastalih poslovnih udjela od onih koja su proizlazila iz podijeljenih poslovnih udjela.

<sup>445</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 91. i 93.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 25. i 35.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 332.

<sup>446</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 92.

<sup>447</sup> *Ibid.*, str. 94.

društva.<sup>448</sup> Dakle, stav da je za podjelu poslovnog udjela potrebna ili odluka skupštine ili odluka članova društva kojom daju suglasnost na raspolaganje (podjelu) poslovnim udjelom. No, radi pravne sigurnosti zaključuje se kako ovaj stav nije održiv jer premašuje ugovorna utvrđenja.<sup>449</sup> Za donošenje odluke o podjeli poslovnih udjela potrebna obična većina osim ako društveni ugovor ne predviđa drugačije uređenje (čl. 440. ZTD-a).<sup>450</sup> S druge strane, podjela poslovnog udjela nije moguća bez suglasnosti člana društva čiji se poslovni udio ima podijeliti, a u slučaju da na tom poslovnom udjelu postoji kakvo stvarno pravo treće osobe, traži se i suglasnost treće osobe (osim za slučaj da se opterećenje prenosi na sve poslovne udjele nastale podjelom) budući da na taj način dolazi do raspolaganja poslovnim udjelom.<sup>451</sup> Pravna posljedica podjele poslovnog udjela bez traženih suglasnosti navedenih trećih osoba je pretpostavka da su tereti preneseni na sve novonastale poslovne udjele.<sup>452</sup> Glede razmatranja pitanja prava glasa osobe čiji čiji će se poslovni udio podijeliti postoji stav prema kojemu bez suglasnosti člana društva čiji se poslovni udio dijeli podjela nije moguća, jer je riječ o raspolaganju poslovnim udjelom te se traži volja imatelja da se njegov poslovi udio podijeli.<sup>453</sup> Međutim, postoji i stav prema kojemu imatelj poslovnog udjela koji se dijeli ima pravo glasa, ali se ne traži i njegova suglasnost na podjelu (npr. ako ne nadglasan na skupštini).<sup>454</sup> Odluka o podjeli poslovnih udjela prema društvu djeluje od dana donošenja odnosno vremena koje je u odluci određeno kao dan stupanja na snagu, a i novi poslovni udjeli pripadaju imatelju podijeljenog poslovnog udjela koji je upisan u knjizi poslovnih udjela s danom stupanja odluke o podjeli poslovnih udjela na snagu.<sup>455</sup> Moguća je situacija da društvo odbije dati odobrenje za podjelu poslovnog udjela. No, u tom slučaju mora biti zadovoljeno načelo jednakog postupanja

---

<sup>448</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 102.

<sup>449</sup> *Ibid.*

<sup>450</sup> Iz postojećeg zakonodavnog rješenja odredbe čl. 388. st. 1. t. 3. ZTD-a nije posve jasno proizlazi li obveza promjene društvenog ugovora za slučaj podjele poslovnih udjela, jer se samo traži podatak o broju minimalnom iznosu poslovnih udjela za koje je preuzeta obveza uplate uloga, no ostavlja se mogućnost razmatranja fleksibilnijeg rješenja. Poredbeno-pravna literatura iznosi oprečne stavove kako u slučaju podjela poslovnog udjela nisu potrebne izmjene društvenog ugovora (Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 98.). Iako možemo protumačiti navedenu zakonsku odredbu čl. 388. st. 1. t. 3. ZTD-a na način da nije potrebna izmjena društvenog ugovora, transparentnosti radi, predlaže se neovisno o zakonskoj obvezi predvidjeti izmjene društvenog ugovora u dijelu u koji se odnosi na broj i nominalne iznose novonastalih poslovnih udjela.

<sup>451</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 93.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 104.-105.

<sup>452</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 94.

<sup>453</sup> *Ibid.*

<sup>454</sup> Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 98.

<sup>455</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 96.

prema svim članovima društva i izostati samovolja što se cijeni od slučaja do slučaja.<sup>456</sup> Sporna situacija uočava se i za slučaj da skupština društva da suglasnost za podjelu poslovnog udjela, no ne i za njegovo raspolaganje (ako je društvenim ugovorom predviđena mogućnost prijenosa poslovnog udjela uz suglasnost društva). U tom smislu, ne bi bilo valjane realizacije prijenosa na treću osobu. Međutim, opisano može biti predmetom nekih drugih analiza.<sup>457</sup>

Sudska praksa pokazuje nesuglasje po pitanju sudskog ovlaštenja za podjelu poslovnog udjela što zasigurno uzrokuje praktične poteškoće. Sudska praksa većinom smatra kako se podjela poslovnog udjela ne može realizirati sudskim putem, već internim odlukama nadležnog tijela društva, pa ne bi osnovan tužbeni zahtjev kojim bi tužitelj tražio od suda da izvrši podjelu poslovnog udjela ako to ne uspije ishoditi unutar društva.<sup>458</sup> Prema drugom stavu sud sudi podjelu poslovnog udjela.<sup>459</sup> Je li sud ovlašten podijeliti poslovni udio na temelju tužbenog zahtjeva tužitelja? Opisane stavove sudske prakse je potrebno testirati, što će se učiniti u kasnijim poglavljima.<sup>460</sup>

---

<sup>456</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 344.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 412.

<sup>457</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 412.

<sup>458</sup> Vidjeti i Jakupak, *op. cit.* u bilj. 307, str. 565.. Autorica kroz rad prikazuje postojeće stavove sudske prakse trgovačkih sudova kada je riječ o podjeli poslovnih udjela sudskim putem te ukazuje na mjerodavne odluke. Pogrešnim se smatra stav pravne teorije (*Hrabar*) kako bi nanije upisani član društva (bračni drug) početno tražio upis ovlaštenništva kao početne faze na putu prema podjeli poslovnog udjela, jer se na taj način ne može podijeliti poslovni udio koji je bračna stečevina bez odluke skupštine.; vidjeti također Hrabar, D., Prijepori o sudskoj nadležnosti i poslovnim udjelima u svjetlu bračne stečevine, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 72., br. 1-2, 2022., str. 207.; „Do podjele poslovnog udjela ne dolazi automatizmom, nego odluku o podjeli poslovnog udjela donosi skupština. Stoga tužiteljica u konkretnom slučaju nije ovlaštena zahtijevati utvrđenje da je imateljica poslovnog udjela u nominalnom iznosu od 10.000,00 kn kao da je poslovni udio već podijeljen, iako je nesporno da do podjele nije došlo. U obrazloženju je istaknuto i da je člankom 416. ZTD-a koji je bio na snazi u vrijeme podnošenja tužbe bilo propisano da se poslovni udio, izuzev nasljeđivanjem, može dijeliti samo onda ako je članovima društva društvenim ugovorom dopušteno prenositi dijelove poslovnog udjela, dok u novom aktu društva I. P. d.o.o. Z. u tom smislu nije ništa propisano, pa poslovni udio nije dopušteno dijeliti, niti to može učiniti sud u parničnom postupku. U odnosu na zahtjev da je tuženik dužan trpjeti da se tužiteljica upiše kod Trgovačkog suda u Zagrebu kao imateljica poslovnog udjela, prvostupanjski sud je obrazložio da trgovački sudovi ne upisuju imatelje poslovnih udjela na temelju zahtjeva treće osobe ni presude suda nego na temelju prijave i popisa članova društva koji uprava društva dostavlja registarskom sudu.“, odluka VTS broj: Pž-3073/2013 od 19.10.2016. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

<sup>459</sup> „Dijeli se poslovni udio u trgovačkom društvu S. d.o.o. sa sjedištem u S., upisano u registar Trgovačkog suda u Splitu s matičnim brojem subjekta, nominalnog iznosa od 76.018,500,00 kn što čini 100% temeljnog kapitala Društva, i to na dva poslovna udjela, svaki nominalnog iznosa od 38.009.250,00 kn, koji se imaju zavesti u knjizi poslovnih udjela predmetnog društva od rednog broja 1 (jedan) do rednog broja 2 (dva), a zatim ravnomjerno rasporediti na tužitelja i tuženika.“, odluka VTS broj: Pž-615/2020-3 od 24.01.2022. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

<sup>460</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 9.5. ovog rada.

#### *5.1.2.7.6. Razvrgnuće ovlaštene i nasljedničke zajednice*

U skladu s opisanom pravnom naravi ovlaštenečkog odnosa ovlaštenik bi imao pravo na razvrgnuće suvlasništva, ako je to moguće i dopušteno i to mu pravo ne zastarijeva u skladu s vlasničko-pravnim propisima, a isto vrijedi i za zajednicu nasljednika (čl. 47. ZV-a).<sup>461</sup> Nakon prestanka ovlaštenečke zajednice koja ima elemente ortaštva analognom primjenom obvezno-pravnih propisa slijedi dioba zajedničke imovine (čl. 657. ZOO-a).<sup>462</sup> Pravo na razvrgnuće ostvarivat će ovlaštenik u sporazumu sa svim ovlaštenicima s kojima razvrgava taj pravni odnos (dobrovoljno razvrgnuće), ili putem suda (sudsko razvrgnuće), ako nije što drugo zakonom određeno (čl. 48. ZV-a). Suvlasnici sporazumno određuju način razvrgnuća, u granicama mogućega i dopuštenoga, a ako se o razvrgnuću ne mogu sporazumjeti, mogu tražiti realizirati prava putem sudske intervencije (čl. 49. ZV-a). Sudsko se razvrgnuće provodi i o tome odlučuje u izvanparničnom postupku, ako zakon ne određuje drukčije. Budući da se radi o izvanparničnom postupku postupak počinje podnošenjem prijedloga sudu od strane stranke. To konkretno znači da iako faktički može doći do promjene u članskoj strukturi za odlučivanje bi bio nadležan općinski sud koji provodi izvanparnične postupke. Predlagatelj i protivnik prijedloga za razvrgnuće suovlaštenečke zajednice su ovlaštenici na poslovnom udjelu. Pravni se učinci razvrgnuća suvlasničke zajednice ogledaju u okolnosti da svaki suvlasnik koji je sudjelovao u razvrgnuću stječe na temelju sporazuma o razvrgnuću ili pravomoćne odluke suda o razvrgnuću, a na zakonom određeni način, pravo vlasništva ili/i neko drugo pravo, izvodeći ga iz onoga svoga suvlasničkoga dijela s kojim je sudjelovao u tom razvrgnuću, a koji mu istodobno prestaje (čl. 55. ZV-a). U slučaju suovlaštenečkog odnosa na pravu (čl. 50. ZV-a), kakav je slučaj s poslovnim udjelom, ako dioba nije moguća, a da se znatno ne umanjuje vrijednost, sud će odlučiti da se stvar proda na javnoj dražbi ili na drugi prikladan način, a dobiveni iznos podijeliti razmjerno suvlasničkim dijelovima (civilno razvrgnuće). Suvlasnik ima pravo na razvrgnuće isplatom ako je to posebno određeno zakonom ili pravim poslom, ili ako učini vjerojatnim da za to postoji osobito ozbiljan razlog, pa će sud odrediti da mu pripadne stvar u cijelosti, a da on ostalim suvlasnicima isplati vrijednost njihovih dijelova u roku koji će sud odrediti prema okolnostima (čl. 51. ZV-a). Ostali suvlasnici imaju do isplate založno pravo na stvari koja je pripala tražitelju razvrgnuća (čl. 51. ZV-a). Suvlasnici čiji su suvlasnički dijelovi zajedno barem devet desetina, ne moraju učiniti vjerojatnim osobito ozbiljan razlog

---

<sup>461</sup> Vidjeti članke 49. i 142. ZV-a.

<sup>462</sup> Vidjeti članke 658. i 660. ZOO-a.

(čl. 51. ZV-a). Sva založna prava, služnosti i druga stvarna prava koja su i prije razvrgnuća teretila podijeljenu stvar mogu se izvršavati kao i do tada (čl. 56. ZV-a). Zaključuje se kako će se prestanak ovlašteničkog odnosa suštinski značiti prestanak ortačke zajednice prema pravilima ZOO-a o prestanku ortaštva uz analognu primjenu pravila ZV-a o razvrgnuću suvlasničke zajednice.

Međutim, treba imati na umu kako sudska praksa dvoji oko pravne naravi ovlašteničkog odnosa i s time u vezi pravnim putevima prestanka takve zajednice. Naime, u sudskoj je praksi uočen stav kako se ovlaštenička zajednica ne može razvrgnuti, već da se poslovni udjeli mogu samo prodati ili prenijeti na treću osobu.<sup>463</sup> Nadalje se prezentira stav prema kojem odredbe ZTD-a ne upućuju na podrednu primjenu ZV-a, a da izravna primjena tih pravila ne dolazi u obzir jer ZV regulira vlasništvo nad stvarima, a ne suvlasništvo nad poslovnim udjelima.<sup>464</sup> U tom se smislu ukazuje na odredbu čl. 48. st. 1. ZV-a prema kojoj se razvrgnuće može tražiti u odnosu na stvari i prava glede kojih se suvlasnička zajednica razvrgava, koja se može analogno primijeniti u slučaju potrebe razvrgnuća ovlašteničke zajednice. Kako je uvodno rečeno, ovlašteničku (nasljedničku) zajednicu obilježavaju elementi suvlasništva i ortaštva. Osim toga, vidljivo je kako se kroz pravnu teoriju ZV analogno primjenjuje u odnosima opterećenog poslovnog udjela kao i u odnosu na poslove redovitog i izvanrednog upravljanja. Međutim, kako bi se ove dvojbe razriješile, predlaže se zakonodavna intervencija u mehanizme okončanja ovlašteničkog odnosa, jer bi u suprotnom ovlaštenici (na tragu postojeće sudske prakse) bili prisiljeni održavati zajednicu koju prema nemaju mehanizama okončati, što je neodrživo.

#### *5.1.2.7.7. Pravna zaštita ovlaštenika u ovlašteničkoj zajednici - ostavitelj kako neupisani ovlaštenik*

S ciljem prikazivanja mehanizama pravne zaštite koji (su)ovlašteniku stoje na raspolaganju radi zaštite njegovih prava kao i ostalih osoba s kojima ovlaštenici stupaju u pravne odnose krenut će se od puteva raspoloživim neupisanom ovlašteniku. Za odlučivanje je stvarno nadležan trgovački sud (čl. 40. ZTD-a i čl. 34. b ZPP-a). Najčešći praktični primjeri neupisanog imatelja poslovnog udjela je slučaj bračnog druga ostavitelja ili ortaka.

---

<sup>463</sup> Odluka ŽS u Karlovcu broj: GŽ-483/2019 od 02.04.2020. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>464</sup> Odluka ŽS u Dubrovniku broj: GŽ Ob- 43/2015 od 27.01.2016. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

U tom se smislu početno razmatra upis ovlašteničkog statusa u knjigu poslovnog udjela s ciljem formalizacije članskog statusa u društvu. Neupisani bi ovlaštenik (u konkretnom slučaju ostavitelj) prema društvu početno mogao postaviti prijedlog za upis u knjigu poslovnih udjela na način kako je to uređeno pravilima ZTD-a, dakle s relevantnim dokazom o nastaloj promjeni odnosno statusu ovlaštenika na određenom poslovnom udjelu (čl. 410. ZTD-a). U praktičnom smislu upis ovlašteničkog odnosa u knjigu poslovnih udjela može uzrokovati poteškoće, u pravilu povezane s mogućnosti da društvo u određenim okolnostima (npr. navodno nepostojanje dokaza o statusu ovlaštenika ili čak iz razloga poremećenih odnosa ovlaštenika) odbije izvršiti upis na temelju zahtjeva neupisanog ovlaštenika. Tada bi neupisani ovlaštenik kao tužitelj bio aktivno legitimiran podnijeti tužbu protiv društva kao tuženika radi upisa ovlašteničkog statusa u knjigu poslovnih udjela, na čije bi mjesto za slučaj njegove smrti stupili njegovi nasljednici. U slučaju takvog spora morat će dokazati svoj ovlaštenički status odnosno pravnu osnovu stjecanja tog statusa. Prilikom razmatranja pravo-zaštitnog puta, neupisani ovlaštenik mora voditi računa o postojanju eventualnih internih ograničenja za njegov upis proizašlog iz društvenog ugovora (npr. za slučaj stjecanja po osnovi bračne stečevine) i u slučaju da takva ograničenja postoje trebat će uskladiti pravo-zaštitni zahtjev postavljenim ograničenjima.<sup>465</sup>

Ono što zakonodavni okvir i pravna teorija još nisu razmatrali jest učinkovito rješenje problematike slučaja u kojem društvo odbija dobrovoljno provesti upis promjena u knjigu poslovnih udjela, neovisno o pravnom temelju upisa. Odgovornost za štetu je ograničen put pravne zaštite kao i eventualni put kroz ovršni postupak, pa bi se s druge strane mogla razmotriti promjena paradigme o članskom statusu (presumpcija članstva utemeljena na ZTD-u). Budući da opisano stanje dodatno potencira problematiku dvostruke evidencije članstva, učinkovitiji pristup vidi se kroz zakonodavnu intervenciju u institut ovlaštenika (ovlašteničkog odnosa).

---

<sup>465</sup> U predmetu koji se vodio kod TS Osijek pod poslovnim brojem: P- 102/2022 između bračnih drugova, u društvu u kojem je kao imatelj poslovnog udjel upisan u 50% suprug, a u drugih 50% njegov poslovni partner društvenim je ugovorom predviđeno sljedeće: „U slučaju da treća osoba ili više stekne poslovni udio ili dio poslovnog udjela po osnovi nasljeđivanja ili po osnovi bračne stečevine, ta osoba neće biti upisana u knjigu poslovnih udjela, nego ima pravo zatražiti da joj društvo ili članovi društva u roku šest mjeseci isplate vrijednost poslovnog udjela po cijeni koja odgovara vrijednosti poslovnog udjela iskazanoj u posljednjim financijskim izvješćima društva.“ S time u vezi, zaključuje se kako je tužiteljica bila ovlaštena realizirati samo ona prava koja joj pripadaju odredbama društvenog ugovora, a ona je ustrajala na priznavanju ovlašteničkog i članskog statusa i upisu u knjizi poslovnih udjela u tom svojstvu. S time u vezi, smatra se kako je takav tužbeni zahtjev neosnovan, jer je protivan društvenom ugovoru. Moguće je razmotriti i pomanjkanje pravnog interesa, jer se radi o pravu koje tužiteljici ne pripada, pa nema niti povrede. Predmet je iz osobne prakse autorice.

U slučaju da je ovlaštenički status sporan između samih ovlaštenika, moguće je tužbom protiv svog (su)ovlaštenika postavljanje deklaratornog tužbenog radi utvrđenje tog odnosa na predmetnom poslovnom udjelu (npr. bračni drug protiv bračnog druga).<sup>466</sup> Za slučaj smrti kojega od njih, parnični se postupak može voditi s njegovim nasljednicima. Na temelju sudske odluke donesene u tom parničnom postupku nastaje valjani pravni osnov za podnošenje prijedloga za upis u knjigu poslovnih udjela, pri čemu je problematika odbijanja društva da evidentira nastalu promjenu i ovdje je aktualna.

Daljnja razmatranja se usmjeravaju na puteve pravne zaštite u slučaju radnji upisanog imatelja poslovnog udjela bez znanja i suglasnosti neupisanog ovlaštenika, u prvom redu prijenosa i opterećenja poslovnog udjela. Problematika je slojevita jer obuhvaća širok krug sudionika. Dakle, obuhvaćeni su ne samo ovlaštenici u njihovom internom odnosu, već i treće osobe kao parnične stranke. Smetnja oštećenom ovlašteniku u realizaciji njegovih povrijeđenih prava jesu pretpostavke stjecanja poslovnog udjela stjecatelja u dobroj vjeri. U tom smislu, oštećeni ovlaštenik treba razmotriti hoće li tražiti utvrđenje ništetnosti deklaratornim zahtjevom protiv sudionika ugovornog odnosa i eventualno naknadu štete ili ovisno o raspoloživom dokaznom materijalu tražiti samo naknadu štete od štetnika- ovlaštenika koji je u svojstvu člana društva tim poslovnim udjelom raspolagao. Mogući kumulirani zahtjev za naknadom štete osobama koje su skrivile ništetnost postavlja se kao kondemnatorni. Značajan je problem u konkretnom slučaju okolnost što ovlaštenik nije upisan u knjigu poslovnih udjela. Da bi bio u poziciji aktivno legitimiranog tužitelja potrebno je da dokaže svoj pravni status ovlaštenika. Dakle, potrebno je prejudicijalno riješiti pitanje njegovog statusa.

Nadalje, pravozaštitni bi zahtjev trebalo postaviti kao deklaratorni zahtjev koji glasi na utvrđenje ništetnosti nezakonitog pravnog posla. U slučaju pobijanja pravnog posla raspolaganja poslovnim udjelom, tuženici odnosno pasivno legitimirane osobe su, dakle sudionici pravnog posla koji se pobija kao nužni suparničari (imatelj poslovnog udjela i osoba koja je kupila ili na drugi način ugovorno stekla poslovni udio).<sup>467</sup> Neki od ostalih raspoloživih mehanizama pravne zaštite su privremene mjere osiguranja radi osiguranja u pravilu nenovčane tražbine (npr. zabrana daljnjeg raspolaganja poslovnim udjelom ili zabrana isplate dobiti založnim vjerovnicima) kao i mjera zabilježbe spora oko članstva u društvu.

---

<sup>466</sup> Jakupak, *op. cit.* u bilj. 307, str. 568.

<sup>467</sup> *Ibid.*

U slučaju da je poslovni udio pripadao neupisanom ovlašteniku koji nije pokrenuo odgovarajuće pravo-zaštitne postupke, postavlja se pitanje kako će nasljednici ishoditi da poslovni udio uđe u ostavinu i razmatra se u ostavinskom postupku. Naime, u kontekstu prava društava, a i pravila nasljednog prava poslovni udio čiji imatelj (ostavitelj) nije upisan u knjigu poslovnih udjela ne bi mogao biti predmetom ostavinskog postupka. Kako bi nastupili efekti univerzalnog pravnog sljedništva treba imati u vidu kako je početno potrebno voditi spor radi utvrđenja ostaviteljeva ovlašteničkog statusa o čemu je ranije bilo riječi. Tužitelji bi bili nasljednici ostavitelja protiv osobe koji je upisani imatelj poslovnog udjela (suovlaštenik). Osim toga, nasljednici bi bili ovlašteni pobijati (ništetnost ili pobožnost) akta prijenosa ili opterećenja poslovnog udjela neupisanog ostavitelja deklaratornim zahtjevom. Uočavaju se isti procesi i učinci kao kada je riječ o pravozaštitnom putu u slučaju postojanja neovlašteno upisanog ostavitelja. Kako bi dokazali svoju aktivnu legitimaciju i pravni interes, moraju dokazati svoj nasljednički status.<sup>468</sup> Tako moraju prethodno ishoditi pravomoćno rješenje o nasljeđivanju. Realizaciji prava oštećenih nasljednika uslijedio bi potom postupak povodom naknadno pronađene imovine kako bi se mogli legitimirati društvu kao nasljednici ovlaštenika.

Neupisani ovlaštenik (i njegovi nasljednici) nisu aktivno legitimirani pobijati odluke skupštine i ovom se smjeru ističe neslaganje sa stavom sudske prakse.<sup>469</sup> U tom smislu ne bi bio dopušten tužbeni zahtjev neupisanih ovlaštenika (i njihovih nasljednika) usmjeren na pobijanje odluka skupštine, budući da to pravo pripada samo članovima društva kao aktivno legitimiranima.<sup>470</sup> Tek u slučaju stjecaja članskog/ovlašteničkog statusa član bi društva stekao uvjete da postavlja zahtjeve za utvrđenjem ništetnim ili pobijanja odluka skupštine konstitutivnim zahtjevom uz pretpostavku da to učini u propisanim rokovima i ispunjenjem ostalih zakonom propisanih uvjeta. U tom će smislu biti potrebno razmatrati osnovanost zahtjeva za pobijanjem odluke

---

<sup>468</sup> Jakupak, *op. cit.* u bilj. 307, str. 568.; U sudskoj se praksi razmatrala i aktivna legitimacija djece ostavitelja da traže utvrđenje da je određeni poslovni udio bračna stečevina, a koji je poslovni udio upisan je na drugoga bračnog druga. Nakon smrti zajednička djeca kao zakonski nasljednici ostavitelja tužbenim zahtjevom traže, među ostalim, utvrđenje da je predmetni poslovni udio u društvu bračna stečevina. Budući da se tužbom radi utvrđenja bračne stečevine mogu štititi samo prava uknjižena u knjizi poslovnog udjela što je konkretno poslovni udio upisan na drugoga bračnog druga, zakonski nasljednici nakon pokojnoga bračnog druga nisu aktivno legitimirani za podnošenje takve tužbe. Međutim, stav je sudske prakse da zakonski nasljednici pokojnoga bračnog druga koji nije upisan u knjigu poslovnih udjela kao suovlaštenik na poslovnom udjelu, svoja prava koja proizlaze iz poslovnog udjela mogu štititi u posebnoj parnici zahtijevajući dozvolu upisa svoga prava u knjizi poslovnih udjela. Dakle, u konkretnom je slučaju iz stava sudske prakse vidljivo kako će se pitanje članstva u društvu rješavati pred trgovačkim sudovima izvan nasljedno-pravne sfere (vidjeti Jakupak, *op. cit.* u bilj. 307, str. 571.-572.).

<sup>469</sup> Odluka VTS broj: Pž-3647/2013 od 16.06.2013. g., pristupljeno portalu *Ius Info* dana 30.10.2023. g.

<sup>470</sup> Vidjeti članke 448.-449. u vezi s člancima 355.-366. ZTD-a.

skupštine članu društva kojem je to pravo uskraćeno (ništetnost, pobožnost, rokovi i sl.) kako po propisima ZTD-a, tako i po općim pravilima obveznom prava prema ZOO-u.

## **5.2. Nasljeđivanje poslovnog udjela na temelju oporuke**

Oporučno nasljeđivanje je realizacija volje ostavitelja kojom on raspolaže svojom imovinom *mortis causa* i određuje svoje nasljednike izvan kruga osoba koje zakon presumira da bi bili pozvani na nasljedstvo.<sup>471</sup> Svatko je ovlašten da za slučaj svoje smrti oporukom odredi sebi nasljednika kao i da pravo svojega nasljednika ograniči i optereti na način kako je to propisano ZN-om (čl. 7. ZN-a). Ostavitelju se tako omogućava da sam kreira svoj krug nasljednika.<sup>472</sup> Dakle, oporučno nasljeđivanje može omogućiti stjecanje poslovnog udjela i krugu osoba izvan obitelji i u tom procesu uz određene pretpostavke zaobići zakonske nasljednike. Određivanjem oporučnih nasljednika istodobno se iznasljeđuju zakonski nasljednici.<sup>473</sup> U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela društvu koje karakterizira zatvorenost i interes za kontrolom članstva može se reći kako oporučno nasljeđivanje donosi neizvjesnost u pogledu saznanja tko će stupiti na mjesto ostavitelja kao člana društva. Naime, u postupku zakonskog nasljeđivanja u pravilu će nasljednici biti djeca ili bračni drug ostavitelja, dok kod oporučnog nasljeđivanja dominira volja ostavitelja u određenju kruga nasljednika.

Ostavitelj je ovlašten za slučaj smrti oporukom raspolagati svime čime je bio ovlašten raspolagati i za života i proizvesti iste pravne učinke koje je mogao i za života jednostranim očitovanjem svoje volje, ako nije što drugo propisano. Sloboda oporučnog nasljeđivanja ne može se isključiti, pa tako ni oporučno raspolaganje poslovnim udjelom, no ZN određuje koliko je oporučitelj u slobodi raspolaganja ograničen u korist članova svoje obitelji odredbama o nužnom nasljeđivanju (čl. 69.-83. ZN-a). Međutim, iz perspektive prava društava i dispozitivnih ograničenja proizašlih iz društvenog ugovora moguće je utjecati na oporučiteljevu slobodu raspolaganja poslovnim udjelima (čl. 414. ZTD-a).<sup>474</sup> Dakle, iako nije moguće društvenim ugovorom isključiti oporučno raspolaganje, kao ni nasljeđivanje općenito, moguće je društvenim ugovorom predvidjeti određena ograničenja za slučaj takvih

---

<sup>471</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit* u bilj. 11, str. 677.

<sup>472</sup> *Ibid.*

<sup>473</sup> *Ibid.*, str. 685.

<sup>474</sup> U društvenom ugovoru može se za slučaj nasljeđivanja poslovnog udjela odrediti da ga je nasljednik dužan prenijeti nekome drugome članu društva ili osobi koju odredi društvo, ako se nasljednik i takva osoba drugačije ne dogovore, po cijeni koja odgovara vrijednosti poslovnog udjela iskazanoj u posljednjim financijskim izvješćima društva (čl. 414. ZTD-a).

raspolaganja.<sup>475</sup> Na taj se način može postići kontrola stjecanja članstva u društvu u procesu nasljeđivanja. Istovjetna rješenja predviđena su i u poredbeno-pravnim sustavima (npr. čl. 78.-80. ZD-a, 564.-566. aBGB-a). Ta se ograničenja mogu sastojati u osobnim ograničenjima, usmjerenima na stjecanje tj. nasljeđivanje od određenih osoba, na dužnost nasljednika da poslovni udio prenesu trećoj osobi ili da se nasljednik dužan suzdržati od određene pravne radnje.<sup>476</sup> U skladu s ranije navedenim moguća su oporučna raspolaganja ostavitelja u odnosu na poslovni udio, no ona moraju biti usklađena i s pravilima prava društava pri čemu se naglašavaju moguća ugovorna ograničenja. Oporučno raspolaganje iznimka je od pravila da bi se prijenos poslovnog udjela provodio u obliku javnobilježničke isprave te se upis u knjigu poslovnih udjela vrši na temelju rješenja o nasljeđivanju.<sup>477</sup> Osim toga, kod oporučnog raspolaganja poslovnim udjelom, ne primjenjuju se pravila o prijenosu uz suglasnost društva jer nastupaju pravni učinci nasljeđivanja i nema ugovornog prijenosa poslovnih udjela.

#### 5.2.1. Oporučno raspolaganje imatelja poslovnog udjela

Oporuka je razradba posljednje volje ostavitelja kojom on raspolaže svojom imovinom za slučaj smrti.<sup>478</sup> Radi se o jednostranom, strogo osobnom, strogo formalnom te opozivom pravnom poslu.<sup>479</sup> Oporuka je pravni posao *mortis causa*. Treba imati u vidu kako se oporuke u svojoj formi nisu značajnije mijenjale još od rimskog doba.<sup>480</sup> U tom smislu naglašena je stroga formalnost oporuke kao pravnog posla.<sup>481</sup> Čini se kako suvremeno doba i tehnološki razvoj koji donosi sukobljava traženi formalizam s jedne strane i volju ostavitelja s druge strane.<sup>482</sup> Međutim, iako se javlja potreba da se forma oporučivanja uskladi s tehnološkim napretkom, trendovi se sporo mijenjaju. U kontekstu oporučnog raspolaganja poslovnim udjelom moguće je *pro futuro* zamisliti odstupanje od formalnosti oporučnih raspolaganja upravo radi usklađenja volje ostavitelja s jedne strane, interesa društva s druge strane te interesa ostalih članova društva s treće strane.

---

<sup>475</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 410.

<sup>476</sup> *Ibid.*

<sup>477</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 368.

<sup>478</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 677.

<sup>479</sup> *Ibid.*

<sup>480</sup> Klasiček, D., 21st Century Wills, *Pravni Vjesnik*, vol. 35, br. 2, 2019. (u daljnjem tekstu: Klasiček, *21st Century Wills*), str. 29.

<sup>481</sup> *Ibid.*, str. 40.

<sup>482</sup> *Ibid.*

Oporuku može napraviti svaka osoba sposobna za rasuđivanje koja je navršila 16 godina života (čl. 26. ZN-a). U pogledu sadržaja oporuke, ostavitelj je ovlašten za slučaj smrti oporukom raspolagati svime čime je bio ovlašten raspolagati i za života, ako nije što posebno propisano, dakle, oporučitelj može oporukom proizvesti iste pravne učinke koje je mogao i za života jednostranim očitovanjem svoje volje, ako nije što drugo propisano (čl. 42. ZN-a).<sup>483</sup> Oporuka je ništava ako u vrijeme sastavljanja oporučitelj nije imao 16 godina života ili nije bio sposoban za rasuđivanje. Oporučitelj nije bio sposoban za rasuđivanje ako u tom trenutku nije bio u stanju shvatiti značenje svojeg očitovanja i njegove posljedice, ili nije bio u stanju vladati svojom voljom toliko da postupa u skladu s tim znanjem, međutim ako se ne dokaže suprotno, smatrat će se da je oporučitelj u trenutku sastavljanja oporuke bio sposoban za rasuđivanje (čl. 26. ZN). Dakle, u slučaju da oporučitelj sposobnost za rasuđivanje naknadno izgubi, ta okolnost neće imati utjecaja na valjanost oporuke. S druge strane, oporuka će se na zahtjev poništiti ako je oporučitelj bio natjeran prijetnjom ili silom da je napravi ili se odlučio napraviti je zbog toga što je bio prevaren ili što se nalazio u zabludi, no ako su samo neke oporučne odredbe napravljene pod prijetnjom ili silom, zbog prijevare, ili u zabludi, to ne povlači za sobom nevaljanost i ostalih odredaba ako one mogu opstati bez te odredbe (čl. 27. ZN-a). U tom je smislu oporuka nevaljana ako je oporučitelj nesposoban, ako na strani oporučitelja postoje mane volje, ako izostaje propisani oblik oporuke i ako je sadržaj oporuke nemoguć ili nedopušten.<sup>484</sup> Valjana je, dakle, ona oporuka koja je napravljena u obliku utvrđenom zakonom i uz pretpostavke predviđene ZN-om (čl. 29. ZN-a).

Oporučitelj može uvijek opozvati oporuku, u cjelini ili djelomično, očitovanjem danim u bilo kojem obliku u kojem se po zakonu može napraviti oporuka ili uništenjem isprave (čl. 64. ZN-a).<sup>485</sup> Rješenja poredbeno-pravnih sustava istovjetna su hrvatskome (čl. 99.-101. ZD-a, čl. 713.-715. aBGB-a, 2254.-2258. dBGB-a). U austrijskom je pravnom sustavu propisano kako uništenje oporuke znači opoziv, osim ako nisu uništeni svi primjerci (ako je isprava uništena ili izgubljena samo slučajno, posljednja volja ostaje na snazi pod uvjetom da se nesreća ili

---

<sup>483</sup> Oporučitelj koji želi isključiti nekog nasljednika mora to očitovati u oporuci na izričit način i navesti razlog za isključenje, a razlog za isključenje mora postojati u vrijeme oporučivanja (čl. 86. ZN-a). Dođe li do spora o opravdanosti isključenja treba imati na umu kako je teret dokaza da je isključenje opravdano leži na onome koji se na isključenje poziva (čl. 86. ZN). Isključenjem nasljednik gubi nasljedno pravo u mjeri u kojoj je isključen, a prava ostalih osoba koje mogu naslijediti ostavitelja određuju se kao da je isključeni umro prije ostavitelja (čl. 87. ZN-a).

<sup>484</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 688.-689.

<sup>485</sup> Oporučna raspolaganja u korist ostaviteljeva bračnog druga smatrat će se opozvanima ako je brak prestao temeljem pravomoćne presude nakon što je oporuka sastavljena, osim ako je ostavitelj drukčije odredio svojom oporukom (čl. 67. ZN-a).

gubitak i sadržaj isprave dokažu, čl. 721.-724. aBGB-a). Za slučaj da se kasnijom oporukom izričito ne opozove ranija oporuka, odredbe ranije oporuke ostaju na snazi ako i ukoliko nisu u suprotnosti s odredbama kasnije, a ako je oporučitelj opozvao kasniju oporuku, ranija oporuka ponovno dobiva snagu, osim ako se dokaže da oporučitelj to nije htio (čl. 65. ZN-a). Isto vrijedi i u slučaju da je opozvao opoziv oporuke. Svako kasnije oporučiteljevo voljno raspolaganje stvarju ili pravom koje je bio nekome oporukom namijenio smatra se opozivom namjene te stvari, odnosno prava (čl. 66. ZN-a). Dakle, opoziv oporuke može se provesti na sljedeće načine: uništenjem isprave, izjava o opozivu, pravljenje nove oporuke i konkludentnim radnjama (npr. raspolaganje imovinom iz oporuke za života).<sup>486</sup>

Međutim, oporučna raspolaganja u pogledu očitovanja volje, ostavitelju pružaju i druge mogućnosti osim pukog raspolaganja svojom imovinom. Ostavitelj je ovlašten za slučaj smrti oporukom imenovati nasljednike i njihove zamjenike. Osim toga, ovlašten je ostaviti zapis (legat), oporučnim nalogom odrediti da se neka stvar ili pravo ili dio ostavine ili cijela ostavina upotrijebi za postignuće neke dopuštene svrhe ili opteretiti nekom dužnosti osobu kojoj ostavlja neku korist iz ostavine ili odrediti uvjete ili rokove (čl. 45.-48. ZN-a).<sup>487</sup> Ostali mogući sadržajni elementi oporuke su npr. opraštanje nasljedniku nedostojnosti, opozvati raniju oporuku i dr..<sup>488</sup> U austrijskoj i njemačkoj pravnoj teoriji razmatraju se i slučajevi prednasljeđivanja i postnasljeđivanja. Također, razmatraju se i slučajevi u kojima ostavitelj oporučnim raspolaganjem dodjeljuje oporučnom nasljedniku podudjel na poslovnom udjelu.<sup>489</sup> Osim toga, moguće je nasljedniku ili zapisovniku odrediti obvezu davanja naslijeđenog poslovnog udjela u podsudjelovanje. U tom smislu, odredbe oporuke valja tumačiti prema oporučiteljevoj pravoj namjeri, a u slučaju dvojbe o pravoj oporučiteljevoj namjeri treba se držati onoga što je povoljnije za oporučnog, a ne zakonskog nasljednika i onoga što je povoljnije za osobu koja je oporukom nečim opterećena (čl. 50. ZN-a). Dakle, dok je kod ostalih pravnih poslova naglasak na očitovanju volje, kod oporuke je naglasak na utvrđivanju prave ostaviteljeve volje.<sup>490</sup>

---

<sup>486</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 687.

<sup>487</sup> *Ibid.*, str. 684.-686.

<sup>488</sup> *Ibid.*, str. 686.

<sup>489</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 262.

<sup>490</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 688.

### 5.2.2. Oporučni nasljednici

Oporučitelj može oporukom odrediti jednoga ili više nasljednika odnosno osobe koju je oporučitelj odredio da ga naslijedi u cijelosti ili u razmjernom dijelu (čl. 43. ZN-a). Nasljednikom će se smatrati i osoba kojoj su oporukom ostavljeni jedna ili više određenih stvari ili prava, ako se ustanovi da je oporučiteljeva volja bila da mu ta osoba bude nasljednik (čl. 43. ZN-a). Oporučni nasljednik može biti fizička i pravna osoba koja je sposobna naslijediti ostavitelja. O fizičkim osobama kao nasljednicima bilo je riječi u prethodnom poglavlju. S druge strane, kada je riječ o pravnim osobama kao oporučnim nasljednicima treba imati u vidu da moraju postojati u trenutku ostaviteljeve smrti ili biti u fazi osnivanja.<sup>491</sup> Ne realizira li se odnosno ne dovrši osnivanja takvo društvo ne može biti nasljednik i presumira se da je prestao postojati prije ostavitelja.<sup>492</sup>

Nasljednici, zapisovnici i druge osobe kojima su oporukom namijenjene neke koristi dovoljno su određeni ako oporuka sadrži podatke na temelju kojih se može utvrditi tko su oni (čl. 49. ZN-a). No, nije neuobičajeno ni da ostavitelj ne može odrediti u vrijeme kada je njegova oporuka sastavljena tko bi od bio najprikladniji nasljednik, poslovnog udjela u društvu i nastavio poduzetničku aktivnost (npr. zbog male dobi njegove djece ili unuka).<sup>493</sup> Iz tog razloga, bilo bi uputno da ostavitelj delegira odluku na koga će se poslovni udio prenijeti (oporučnim nasljednicima, oporučnom nalogoprimcu ili trećoj strani) koji zauzvrat vrše odabir prema objektivnim kriterijima koje treba odrediti ostavitelj.<sup>494</sup> U austrijskoj se pravnoj teoriji naglašava kako oporučno određivanje nasljednika ima svojstvo vrlo osobne izjave i mora biti izraženo jasno, promišljeno, ozbiljno i bez postojanja mana volje (čl. 565. aBGB-a).<sup>495</sup> Tako se u austrijskoj pravnoj teoriji odabir nasljednika povezuje sa (strogim) načelima najviše (apsolutne) materijalne osobnosti.<sup>496</sup> U skladu s tim, umrli mora osigurati ili da sam imenuje svog nasljednika ili neka treća strana izabere nasljednika iz ograničenog kruga ljudi, uzimajući u obzir objektivno određene kriterije.<sup>497</sup> Osim toga, ostavitelj se može poslužiti naknadnim ili odgovornim uvjetima za imenovanje nasljednika kako bi odredio nasljednika koji je po njegovom

---

<sup>491</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 659.

<sup>492</sup> *Ibid.*

<sup>493</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 250.

<sup>494</sup> *Ibid.*, str. 250.

<sup>495</sup> *Ibid.*, str. 155.

<sup>496</sup> *Ibid.*, str. 161.

<sup>497</sup> *Ibid.*

mišljenju najprikladniji.<sup>498</sup> U slučaju da se imenovanje povjeri trećoj osobi potrebno je utvrditi kriterije odabira od strane ostavitelja. U tom smislu odabir osobe nasljednika morao bi biti izvršen prema objektivnim kriterijima koji se mogu provjeriti.<sup>499</sup> Objektivni pristup odabiru nasljednika ima za cilj sprječavanje subjektivnog pristupa određivanja nasljednika od strane trećih osoba (npr. određenje da će poslovni udio u društvu naslijediti najkompetentniji član obitelji).<sup>500</sup> Bitno je nadalje postaviti i kriterije za određivanje identiteta mogućih nasljednika (npr. između braće i sestara).<sup>501</sup> Opisani austrijski pristup je primjenjiv i u hrvatskom pravnom sustavu.

U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela značaj određivanja nasljednika posebno dolazi do izražaja zbog utjecaja na samo društvo. Naime, ako je oporuka nejasna ili proturječna pri određivanju nasljednika, zatim ako oporuka ne navodi koji su dijelovi nasljedstva pojedinih nasljednika, dakle ako oporuka nije u skladu s načelom maksimalne materijalne osobnosti, tada podjela imovine imovine (poslovnog udjela društva) može osim nasljedno-pravnog procesa negativno utjecati na funkcioniranje društva.<sup>502</sup> U slučaju da se identitet nasljednika ne može odrediti objektivnim kriterijima tada bi prema pravnoj teoriji poslovni udio naslijedili svi iz određene skupine (npr. sva braća i sestre) koji su određeni kao skupina potencijalnih nasljednika.<sup>503</sup> No, svakako se može zaključiti kako postoji znakovit stupanj neizvjesnosti za društvo u kontekstu stjecanja spoznaje o nasljednicima umrlog člana društva koji ukazuju na nužnost razmatranja ugovornog doprinosa rješavanju nasljedno-pravnih nedoumica. Pri tome, neizvjesnosti u spoznaji mogućih stjecatelja poslovnih udjela pridružuje se i neizvjesnost oko trajanja utvrđivanja tih osoba u procesu nasljeđivanja što se reflektira na spoznaju društva o novom članu.

### 5.2.3. Zamjenski nasljednici

Oporučitelj može odrediti oporukom osobu kojoj će pripasti nasljedstvo za slučaj da određeni nasljednik umre prije njega, ako se odrekne nasljedstva, ili ako bude nedostojan da naslijedi. Isto vrijedi za zapise, naloge i ostala raspolaganja (čl. 44. ZN-a). U tom se smislu govori o određivanju zamjenika nasljedniku (npr. „Određujem da me naslijedi A, a ako me on iz kojeg

---

<sup>498</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 158.

<sup>499</sup> *Ibid.*, str. 155.

<sup>500</sup> *Ibid.*, str. 157.-158.

<sup>501</sup> *Ibid.*, str. 158.

<sup>502</sup> *Ibid.*, str. 155.

<sup>503</sup> *Ibid.*, str. 158.

razloga ne bi mogao naslijediti, neka me naslijedi B.“).<sup>504</sup> Međutim, oporučitelj ne može odrediti nasljednika svome nasljedniku ni zapisovniku. Imenovanje zamjenskog nasljednika stoga podliježe nemogućnosti nasljeđivanja prvotno imenovane osobe.<sup>505</sup> Nalog se može izdati izričito ili može nastati samo tumačenjem raspolaganja za slučaj smrti.<sup>506</sup> U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela institut zamjenskih nasljednika vidi se kao zaštitni mehanizam u slučaju opisanih smetnji proizašlih iz oporučnog nasljeđivanja, ali i ranije opisanih smetnji koje proizlaze iz primjene odredbe čl. 410. st. 3. ZTD-a.

Uputnim se smatra prikazati i aspekte raspolaganja poslovnim udjelom prema pravu društava u odnosu na institut prethodnog i naknadnog nasljednika koje poznaju neki poredbeno-pravni sustavi. Austrijski i njemački pravni sustavi razlikuju slučajeve pred-nasljeđivanja (prethodno nasljeđivanje) i post-nasljeđivanja (naknadno nasljeđivanje).<sup>507</sup> Iako djeluje slično, treba ih razlikovati od zamjenskog nasljeđivanja. Oporučitelj u slučaju pred-nasljeđivanja i post-nasljeđivanja može postaviti nasljednika na način da on postane nasljednik tek nakon što netko drugi prvi postane nasljednik.<sup>508</sup> S druge strane, zakonsko nasljeđivanje kod zamjenskog nasljeđivanja iza ostavitelja nastupa samo jednom (zbog gubitka izvornog nasljednika).<sup>509</sup> Kada dođe do nasljeđivanja, prethodni nasljednik postaje ostaviteljev nasljednik.<sup>510</sup> To je osoba koja je, dakle postala ostaviteljev nasljednik prije naknadnog nasljednika.<sup>511</sup> U austrijskoj se pravnoj teoriji prethodni nasljednik smatra privremenim posjednikom.<sup>512</sup> U slučaju prethodnog nasljeđivanja poslovnog udjela prethodni nasljednik postaje član društva.<sup>513</sup> Međutim, kada dođe do naknadnog nasljeđivanja, on gubi svoj položaj nasljednika u korist naknadnog nasljednika.<sup>514</sup> Nastupom naknadnog nasljeđivanja prethodni nasljednik prestaje biti nasljednik i nasljedstvo pripada sljedećem nasljedniku.<sup>515</sup> Naknadni nasljednik je onaj tko

---

<sup>504</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 685.

<sup>505</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 242.

<sup>506</sup> *Ibid.*

<sup>507</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 249.; Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 243.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 64.

<sup>508</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 243.

<sup>509</sup> *Ibid.*, str. 240.

<sup>510</sup> *Ibid.*, str. 245.

<sup>511</sup> *Ibid.*, str. 243.

<sup>512</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 263.

<sup>513</sup> *Ibid.*, str. 254.

<sup>514</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 245.

<sup>515</sup> *Ibid.*

postane ostaviteljev nasljednik nakon što je prethodni nasljednik prestao postojati.<sup>516</sup> Sljedeći nasljednik univerzalnim nasljeđivanjem postaje pravni sljednik nasljednika.<sup>517</sup> Kod naknadnog nasljeđivanja tako se ostavitelja zakonski nasljeđuje dva puta; prvo prethodni nasljednik postaje nasljednik, a zatim naknadni nasljednik.<sup>518</sup> U slučaju da naknadni nasljednik umre prije nego nastupi naknadna ostavina, prethodni nasljednik postaje potpuni nasljednik, osim ako je ostavitelj odredio zamjenskog nasljednika ili ako se tumačenjem može utvrditi drugačija ostaviteljeva namjera.<sup>519</sup> Vrijeme u kojem prethodni i naknadni nasljednici nasljeđuju ostavinu varira. Nakon upisa u svojstvu člana društva, prethodni nasljednik stječe, dakle, pravni status privremenog imatelja (plodouživatelja) poslovnog udjela.<sup>520</sup> Dakle, pripada mu samo ograničeno ili uvjetno pravo vlasništva odnosno statusa imatelja.<sup>521</sup> Naknadni nasljednik, stječe vlasništvo nad ostavinom (konkretno poslovnim udjelom) tek kada se dogodi događaj radi kojega dolazi do zamjene.<sup>522</sup> Nastupom zamjenskog događaja (nastup privremenog stanja ili smrt prijašnjeg nasljednika) prethodni nasljednik gubi pravo nad naslijeđenom imovinom.<sup>523</sup> Može se tako zaključiti kako institut pred i post-nasljeđivanja u statusnom smislu ima hektičan utjecaj na društvo.

U slučaju prethodnog nasljednika, međutim, može se dogoditi ta osoba stekne pravo nasljedstva tek kada nastupi odgodni uvjet koji je dao ostavitelj.<sup>524</sup> Stoga prethodni nasljednik ne mora nužno već biti nasljednik kada ostavitelj umre.<sup>525</sup> No, čak i da se nasljedno pravo prethodnog nasljednika stječe odmah (npr. ako ga treba primiti nakon smrti oporučnog nasljednika) uvjet za zastupanje ostavine nastupa tek po okončanju ostavinskog postupka koji se tim povodom vodi.<sup>526</sup> Dakle, nakon što se dogodi slučaj zamjene, ostavinski postupak se nastavlja i tek tada se ostavina mora predati naknadnom nasljedniku.<sup>527</sup> U slučaju da prethodni i naknadni nasljednici ispunjavaju zakonske uvjete za upravljanjem nasljedstvom mogu

---

<sup>516</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 240.

<sup>517</sup> *Ibid.*, str. 254.

<sup>518</sup> *Ibid.*, str. 240.

<sup>519</sup> *Ibid.*, str. 257.

<sup>520</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 249.

<sup>521</sup> *Ibid.*

<sup>522</sup> *Ibid.*

<sup>523</sup> *Ibid.*

<sup>524</sup> *Ibid.*, str. 251.

<sup>525</sup> *Ibid.*

<sup>526</sup> *Ibid.*

<sup>527</sup> *Ibid.*

zajedno upravljati ostavinom.<sup>528</sup> U tom bi slučaju vrijedila pravila o ovlašteničkom odnosu na naslijeđenom poslovnom udjelu.

Naknadni nasljednik dobiva ostavinu u stanju u kakvom je bila u vrijeme naknadnog nasljeđivanja.<sup>529</sup> Glavna opasnost za naknadnog nasljednika ogleda se u mogućnosti umanjavanja, opterećenja ili oštećenja imovine koje će biti predmetom stjecanja naknadnog nasljednika. Naime, kao član društva, prethodni nasljednik ima upravljačka prava u društvu. Sporno je međutim, u kojoj mjeri ih može koristiti. Kada bi prethodni bi nasljednik mogao slobodno raspolagati svojim članskim pravima i na taj način dirati u prava naknadnog nasljednika ili mijenjati gospodarsku svrhu i vrijednost predmeta zamjene bez suglasnosti naknadnog člana posljedično se može očekivati opisana ugroza prava naknadnih nasljednika.<sup>530</sup> U tom smislu, prethodni bi nasljednik morao voditi računa o potrebi suglasja sa naknadnim nasljednikom za poslove izvanredne uprave u društvu.<sup>531</sup> Pravne radnje, koje bi prethodni nasljednik poduzeo mimo suglasnosti naknadnog nasljednika ne bi bile pravno valjane. Međutim, u slučaju da prethodni nasljednik raspolaže poslovnim udjelom prijenosom, u njemačkoj se doktrini načelno smatra kako je stjecatelj takvu imovinu stekao u dobroj vjeri.<sup>532</sup> No, svakako treba imati u vidu primjenu odredbe čl. 16. st. 3. dGmbH-a koji propisuje iznimke od stjecanja poslovnog udjela dobroj vjeri unatoč relevantnim upisima.<sup>533</sup> Navedena odredba njemačkog dGmbH-a sadrži rješenje istovjetnom rješenju ZTD-a koje nudi odredba čl. 411. st. 1. ZTD-a. Osim toga, ukazuje se i na obveze prethodnog nasljednika da savjesno i pošteno upravlja ostavinom sve dok se ne dogodi događaj zamjene. U tom se smislu aktualizira pitanje odgovornosti za štetu, po općin pretpostavkama odgovornosti za štetu uređenu ZOO-om. Osim toga, primjeniva je i odredba čl. 34. ZV-a prema kojoj vlasnik čije će pravo prestati ispunjenjem određenog uvjeta ili istekom roka (prethodni vlasnik) dužan je postupati obzirno prema onome tko čeka postati vlasnikom (potonji vlasnik), pri čemu se ukazuje da bi prethodni vlasnik imao status plodouživatelja. U slučaju, međutim, da prethodni nasljednik (zakonito) prenese poslovni udio za vrijeme svog članstva, imovina koju je stekao zaradom ulazi u zamjensku

---

<sup>528</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 252.

<sup>529</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 254.

<sup>530</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 263. i 255.

<sup>531</sup> Moguća je situacija da je prethodni nasljednik ujedno i direktor društva i kroz svoja zakonska ovlaštenja ne podliježe odgovornosti iz odnosa sa naknadnim nasljednikom, međutim odgovara po načelu obveze lojalnog postupanja.; vidjeti i Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 257.-258.

<sup>532</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 249.

<sup>533</sup> *Ibid.*

ostavinu.<sup>534</sup> Naknadni bi nasljednik zaštitu od štetnih radnji prethodnog nasljednika mogao tražiti samo sudskim putem (zabranom poduzimanja određene radnje ili mjera osiguranja, no bez aktivne legitimacije za pobijanje odluka skupštine).<sup>535</sup> No, kako bi se ipak spriječili pokušaji raspolaganja od strane prethodnog nasljednika na štetu naknadnog nasljednika model suupravljanja čini se svrsishodnijim od sudske intervencije.<sup>536</sup> Nadalje, u korelaciji prava prethodnog i naknadnog nasljednika treba imati na umu da u slučaju nasljeđivanja naknadnog nasljednika, zahtjev za isplatu dobiti pripada nasljedniku koji je imatelj poslovnog udjela u trenutku donošenja odluke o isplati dobiti.<sup>537</sup> Za slučaj povećanja temeljnog kapitala upis novih poslovnih udjela mogu vršiti prethodni nasljednici, međutim prava će realizirati i prethodni i naknadni nasljednici, jer je radnja povećanja temeljnog kapitala radnja izvanredne uprave.<sup>538</sup>

U austrijskom i njemačkom pravnom sustavu ostavitelj je nadalje ovlašten oporučnim raspolaganjem dodijeliti nasljedniku ili zapisovniku obvezu davanja naslijeđenog poslovnog udjela u podsudjelovanje. Na taj način ne nastaje članski odnos korisnika prava podsudjelovanja prema društvu nego ortački odnos sa glavnim korisnikom (nasljednikom).<sup>539</sup> Navedeno se smatra efikasnim rješenjem eliminacije nepoželjnog nasljednika koji im obvezu stupiti u ortački odnos s korisnikom. S druge strane, podsudjelovanje može učinkovito riješiti pitanje prava nužnih nasljednika na isti način.<sup>540</sup> Prijeporno je međutim, hoće li zasnivanje podsudjelovanja utjecati na prava naknadnog nasljednika. Zasnivanje podsudjelovanja ima, dakle utemeljenje u ortačkom pravnom odnosu i predstavlja opterećenje poslovnog udjela.<sup>541</sup> Radi se tako o slučaju u kojem takvo raspolaganje (zasnivanje podsudjelovanja) ne bi bilo pravno valjano bez suglasnosti naknadnog nasljednika, budući da se radi o radnji koja zadiru u prava naknadnog nasljednika (npr. opterećenje poslovnog udjela i smanjenje tržišne vrijednosti).<sup>542</sup> Iznimno, podsudjelovanje bi bilo dopušteno ako je vremenski ograničeno do trenutka zamjene i prelaska svojstva imatelja poslovnog udjela na naknadnog nasljednika.<sup>543</sup> Kod uspostave podsudjelovanja potrebno je voditi računa i o njegovoj refleksiji na ugovorna

---

<sup>534</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 249.

<sup>535</sup> *Ibid.*, str. 256.

<sup>536</sup> *Ibid.*

<sup>537</sup> *Ibid.*, str. 260.-261.

<sup>538</sup> *Ibid.*, str. 261.

<sup>539</sup> *Ibid.*, str. 293.

<sup>540</sup> *Ibid.*, str. 296.

<sup>541</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 7.4. ovoga rada.

<sup>542</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 262.

<sup>543</sup> Smrću prethodnog nasljednika, podsudjelovanje svakako prestaje (vidjeti Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 266.).

ograničenja prijenosa (raspolaganja) poslovnog udjela.<sup>544</sup> Podsudjelovanje po svojoj pravnoj naravi ne omogućava izravan utjecaj korisnika u društvu pravno, pa je valjano unatoč postojanju ugovornih ograničenja raspolaganja poslovnim udjelom, osim ako davanje poslovnog udjela u podsudjelovanje nije izrijeком zabranjeno. Procjena radi li se o dopuštenom raspolaganju poslovnim udjelom provodi se kroz kriterije je li zasnivanje podsudjelovanja ekonomski ekvivalentno činu prijenosa poslovnog udjela, je li pravni posao prijenosa naplatan ili nije i je li stjecatelj stekao članska upravljačka prava u društvu te radi li se uopće o činu prijenosa kojim se stječe članstvo.<sup>545</sup> Dakle, riječ je o nespecifično zasnovanom podsudjelovanju koje kao takvo ne bi bilo valjano ako je došlo do raspolaganja izvan ugovornih ograničenja.<sup>546</sup>

#### 5.2.4. Zapisi (legati)

Oporučitelj može oporukom ostaviti jedan ili više zapisa (legata) kojima ovlašćuje neku osobu (zapisovnika, legatara) da od nasljednika ili druge osobe u čiju je korist on oporučno raspolagao zahtijeva neko davanje, činjenje, trpljenje ili propuštanje njemu ili nekoj drugoj osobi (čl. 45. ZN-a). U identifikacijskom smislu zapisovnici kojima su oporukom namijenjene neke koristi dovoljno su određeni ako oporuka sadrži podatke na temelju kojih se može utvrditi tko su oni (čl. 49. ZN-a). Za razliku od nasljednika koji je univerzalni sukcesor, zapisovnik je singularni sukcesor, što znači da on iz ostavine dobiva samo pojedinačno točno određeno pravo odnosno točno određenu stvar.<sup>547</sup> Austrijska je pravna teorija prepoznala poteškoće u razlikovanju nasljednika i zapisovnika u slučaju da npr. ostavitelj zapis oporučno ostavi zapisovniku, a radi se o glavnini njegove imovine.<sup>548</sup> U tom smislu, pojedine stvari su zapisi, a oporučna ostavina obuhvaća značajan dio imovine ostavitelja.<sup>549</sup> Predmet zapisa može biti osim stvari i prava i oprost duga, plodouživanje ostavine i sl..<sup>550</sup> Ako se radi o ostavljanju zapisa u vidu poslovnog udjela, poslovni je udio potrebno odrediti na način da se može jasno identificirati u knjizi poslovnih udjela društva.<sup>551</sup> Tako primjerice oporučni zapis (legat) glasi: “Svu svoju imovinu ostavljam sinu Ivanu, a svom sinu Marku ostavljam jedan poslovni udio u trgovačkom društvu

---

<sup>544</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 297.

<sup>545</sup> *Ibid.*

<sup>546</sup> *Ibid.*, str. 298.

<sup>547</sup> *Ibid.*, str. 279.; Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 661.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 131.

<sup>548</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 280.

<sup>549</sup> *Ibid.*

<sup>550</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 297.

<sup>551</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 77.

A d.o.o. upisan u knjizi poslovnih udjela pod rednim brojem 3, nominalne vrijednosti 2.500,00 EUR na ime ostavitelja Ive Ivića.“<sup>552</sup> Poslovni je udio u opisanom slučaju zapis (legat) i zapisovnik pravo na zapis (poslovni udio) stječe u trenutku smrti ostavitelja.

U svojoj biti, zapis je teret nasljednika budući da zapisovnik smrću ostavitelja stječe pravo na zapis koji će kao obvezno-pravni zahtjev morati realizirati prema nasljedniku.<sup>553</sup> Nasljednik je izvršitelj zapisa, a legatar vjerovnik ostavine.<sup>554</sup> Zapisovnik tako ne nasljeđuje poslovni udio neposredno iz ostavine već svoje pravo crpi iz oporuke ostavitelja kako jednostranog pravnog posla.<sup>555</sup> Temelj stjecanja poslovnog udjela zapisovnika je pravo na prijenos utemeljen na oporučnom raspolaganju ostavitelja (*titulus*).<sup>556</sup> Međutim, poslovni udio konkretno se stječe od nasljednika pravnim poslom prijenosa poslovnog udjela (*modus*).<sup>557</sup> Nameće se tako pitanje koja je forma prijenosa poslovnog udjela s nasljednika na zapisovnika. Je li s obzirom da se radi o prijenosu poslovnog udjela među živima potrebna forma javnobilježničke isprave sukladno odredbi čl. 412. ZTD-a ili će se ovaj prijenos povezati s nasljedno-pravnim procesom? S jedne strane, zahtjev zapisovnika nedvojbeno proizlazi iz pravnog posla *moritis causa* (oporuke), a realizira se pravomoćnošću rješenja o nasljeđivanju. U austrijskoj pravnoj teoriji postoje rasprave o toj problematici.<sup>558</sup> U tom je smislu austrijska pravna teorija ukazala na stav austrijskog Vrhovnog suda prema kojemu se za prijenos poslovnog udjela na zapisovnika ne traži forma javnobilježničke isprave jer se to pravo crpi iz rješenja o nasljeđivanju, a u skladu s teleološkom svrhom propisivanja forme za prijenos i pojednostavljenja procesa nasljeđivanja.<sup>559</sup> U teoriji se ovaj stav podupire uz obrazloženje kako prijenos zapisa s nasljednika na zapisovnika ne opravdava zahtjev za posebnu pravnu zaštitu kroz strogu formu prijenosa.<sup>560</sup> No, ovo je mišljenje dvojbeno jer se u biti ne rješava evidentna kolizija nasljedno-pravne regulative u odnosu na regulativu koja uređuje pravo društava. Naime, zakonski formalni zahtjevi iz područja prava društva za obvezno-pravni prijenos poslovnog udjela ne poznaje iznimku od forme prijenosa poslovnog udjela pravnim poslom. U pogledu samog čina prijenosa ZTD je *lex specialis*. Činjenica je kako zapisovnik za razliku od

---

<sup>552</sup> Vidjeti Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 661.

<sup>553</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 50. i 279.; Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 661.

<sup>554</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 292.

<sup>555</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 48.-50.

<sup>556</sup> *Ibid.*, str. 50.

<sup>557</sup> Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 661., Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 48.

<sup>558</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 69.

<sup>559</sup> *Ibid.*, str. 53.

<sup>560</sup> *Ibid.*, str. 69.

nasljednika ne stječe poslovni udio nasljeđivanjem, već naknadno pravnim poslom samo te zapisovnik prema nasljedniku ima obvezno-pravni zahtjev.<sup>561</sup> Dakle, obveza sklapanja tog pravnog posla (u slučaju da stranke prihvate volju ostavitelja) proizlazi iz ostaviteljeve posljednje volje iskazane u oporuci. S druge strane, budući da izostanak propisane forme uzrokuje ništetnost poduzetog pravnog posla prema pravilima prava društava, a s time u vezi i moguće članske sporove, zaobilaženje zakonom propisane forme čini se rizičnim. Ovdje bi se dakle, na tragu postojeće zakonodavne regulative oporučni zapis trebao realizirati kroz zakonom propisanu formu prijenosa iz ZTD-a. To ne znači da se takvo rješenje ne treba preispitati *pro futuro* i prihvatiti rješenje kojim bi se prihvatio prijenos zapisa s nasljednika na zapisovnika bez stroge forme kao iznimka of propisane forme, a sve na tragu opisane argumentacije koju nudi austrijski pravni sustav.

S obzirom kako zapisovnik ima prema nasljedniku obvezno-pravni zahtjev taj zahtjev bi se u biti mogao realizirati npr. pisanom suglasnošću nasljednika na promjenu upisa ili eventualno neformalnim pravnim poslom, no samo rješenje o nasljeđivanju ne bi bilo dostatno da bi se promjena realizirala, jer nasljednik ne mora dobrovoljno izvršiti zapis. Nadalje pitanje je je li ovakav prijenos obuhvaćen pravilima o vinkulaciji poslovnih udjela. Naime, u konkretnom se slučaju raspoznaje još jedna konfliktna situacija na relaciji nasljedno-pravo i pravo društava. Na prvi bi se pogled, na tragu dosadašnjih izlaganja mogao izvesti zaključak kako odredbe o vinkulaciji poslovnog udjela ne vrijede za slučaj nasljeđivanja. Navedeno ima smisla kada je riječ o stjecanju poslovnog udjela po osnovi univerzalnog pravnog sljedništva zakonskim nasljeđivanjem, što kod stjecanja zapisa nije slučaj. Iako zapisovnik crpi svoj obvezno-pravni zahtjev iz nasljedno-pravnog okvira, činjenica jest kako se realizira kroz obvezno-pravni okvir i ne može zaobilaziti ograničenja propisana društvenim ugovorom. U suprotnom bi ostavitelj oporučnim raspolaganjem imao šira ovlaštenja nego da je prenosio poslovni udio za života. U tom smislu, društvo bi moglo suglasnost dati ili odbiti. Postojanje oporučnog zapisa moglo bi se smatrati opravdanim razlogom za davanje suglasnosti, ako ne postoji drugačije ugovorno rješenje ili ako ne postoje ograničenja stjecanja poslovnog udjela od strane trećih osoba, kakav je i zapisovnik. Na taj se način nasljedno-pravna raspolaganja ne bi zaobišle restrikcije iz područja prava društva.

Sa aspekta članskih prava i obveza u društvu do izvršenja zapisa, nasljednik je ovlašten imatelj poslovnog udjela (univerzalni sukcesor) koji je s obzirom na zapis dužan postupati u dobroj

---

<sup>561</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 75.

vjeri. Zapisovniku pripadaju i sve koristi (plodovi) od poslovnog udjela, u prvom smislu pravo na isplatu dobiti.<sup>562</sup> No, treba razlikovati je li odluka o isplati dobiti donesena prije ili nakon smrti ostavitelja.<sup>563</sup> To znači da bi nasljednici bili u obvezi zapisovniku predati svu isplaćenu dobit od otvaranja nasljedstva.<sup>564</sup> Međutim, ako je odluka o isplati dobiti donesena prije smrti ostavitelja, zahtjeva za isplatom dobiti pripada nasljednicima.<sup>565</sup> Kako bi se izbjegle dvojbe uputno je da ostavitelj naglasi kako zapisovniku uvijek pripada sva dobit iz poslovnog udjela.<sup>566</sup> Zapisovnik svoje pravo na zapis mora realizirati u zastarnom roku od godine dana od dana saznanja za njegovo pravo i bio ovlašten tražiti ispunjenje (subjektivni rok) i najkasnije u objektivnom roku od pet godina od dana kad je mogao zahtijevati ispunjenje zapisa (čl. 59. ZN-a).<sup>567</sup> Zapisovnik tako ima pravo zahtijevati ispunjenje zapisa od osobe koja je oporukom obvezana izvršiti zapis (čl. 51. st. 1. ZN-a). Zapisovnik u svakom slučaju prema nasljedniku ima samo obvezno-pravni zahtjev za stjecanje zapisa (poslovog udjela). Nasljednik ne mora dobrovoljno realizirati zapis (moguće je da ne izvršiti obvezu dobrovoljno što će biti temelj zahtjeva za sudsku zaštitu). Za eventualne sporove bio bi nadležan općinski sud kao stvarno nadležni ostavinski sud (čl. 176. ZN-a). Moguće je da je na ispunjenje zapisa obvezano više osoba. U tom slučaju svaka odgovara razmjerno dijelu ostavine koji dobiva, osim ako se iz oporuke može zaključiti da je oporučitelj htio da one odgovaraju na drugi način (čl. 51. st. 2. ZN-a). U slučaju da je oporučitelj propustio odrediti tko je dužan ispuniti zapis, obveza ispunjenja tereti sve oporučne i zakonske nasljednike, uključujući i nužne, razmjerno njihovim nasljednim dijelovima. Zapisovnik ima pravo zahtijevati ispunjenje zapisa i kad je osoba koja je po oporuci bila dužna ispuniti zapis umrla prije oporučitelja, ili se odrekla nasljedstva, ili je nedostojna da naslijedi (čl. 54. ZN-a). U slučaju ošasnosti zahtjev za ispunjenje zapisa usmjeren je na općinu odnosno grad koji imaju položaj nasljednika (čl. 54. ZN-a). Sa aspekta nasljednika, nema obveze ispunjenja zapisa preko vrijednosti onoga što je stekao zbog ostaviteljeve smrti, dok nužni nasljednik nije dužan ispuniti zapise u mjeri u kojoj bi oni umanjivali njegovo nužno nasljedno pravo (čl. 53. ZN-a). U tom smislu, u mjeri u kojoj mu neki zapis ne bude ispunjen umanjuje se odgovornost zapisovnika tog zapisa za zapise i naloge kojima je on opterećen (čl. 53. st. 3. ZN-a).

---

<sup>562</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 78.

<sup>563</sup> *Ibid.*

<sup>564</sup> *Ibid.*

<sup>565</sup> *Ibid.*

<sup>566</sup> *Ibid.*, str. 78.

<sup>567</sup> Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 661.

U slučaju da je ostavitelj imao potraživanja prema društvu po osnovi zajma i sl. ne može se pretpostaviti da bi takvi osobni odnosi proizašli iz poslovnog udjela prelazili na legataru.<sup>568</sup> Ostavitelj bi u tom slučaju izrijekom trebao odrediti kako legat obuhvaća i tražbine prema društvu iz osobnih pravnih odnosa ostavitelja.<sup>569</sup> S druge strane, legatar ima samo ugovornu tražbinu prema nasljedniku i za razliku od nasljednika ne odgovara za obveze umrlog (čl. 57. ZN-a).<sup>570</sup> U tom smislu, oporučitelji vjerovnici imaju prednost u vidu prioritete naplate svojih tražbine (čl. 52. ZN-a).<sup>571</sup> Međutim, kada je oporučitelj ostavio zapis svom vjerovniku, ovaj ima pravo osim ispunjenja zapisa zahtijevati i ispunjenje svoje tražbine, ako iz oporuke ne proizlazi da je oporučiteljeva namjera bila drukčija (čl. 58. ZN-a).

Zapis ne proizvodi pravne učinke ako zapisovnik umre prije oporučitelja, ili se odrekne zapisa, ili je nedostojan, a u tim slučajevima predmet zapisa ostaje osobi koja ga je bila dužna ispuniti, ako iz same oporuke ne proizlazi neka druga oporučiteljeva namjera (čl. 55. ZN). Zapis ne proizvodi pravne učinke niti kad je oporučitelj otuđio ili potrošio predmet zapisa ili je taj predmet inače prestao postojati za života oporučiteljeva, ili je slučajno propao nakon njegove smrti (čl. 56. ZN).

Austrijska pravna teorija razmatra i davanje zapisa u podsudjelovanje, kao i zapis za naknadnu imovinu. Prvenstveno se razmatra može li se zapis dati u podsudjelovanje i na taj način može opteretiti oporučnog ovlaštenika. Doktrinarni je zaključak kako se zapis poslovnog udjela može dati u podsudjelovanje čime je zapisovnik u prednosti u odnosu na oporučnog nasljednika.<sup>572</sup> Podsudjelovanje u zapisu značilo bi da glavni zapisovnik samo ispunjava zapis određenoj osobi (*inter vivos*), a sam od toga nema koristi, jer je obvezan dati poslovni udio u podsudjelovanje.<sup>573</sup> No, pravna i praktična svrha ovakvog raspolaganja se ne vidi. Međutim, zapis može biti sagledan kao predmet naknadnog nasljeđivanja, pri čemu vrijede pravila o prethodnom i naknadnom nasljeđivanju. Osnovna je razlika što prethodni korisnik zapisa ima pravo bez dodatnih zahtjeva upravljati zapisom, (ne)odgovornost za obveze iz zapisa te manji stupanj

---

<sup>568</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 77.

<sup>569</sup> Npr. "Ostavina uključuje i sve moje druge tražbine prema društvu, a osobito tražbine za povrat zajma."; vidjeti također Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 77.

<sup>570</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 155.

<sup>571</sup> Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 662.

<sup>572</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 299.

<sup>573</sup> *Ibid.*

zaštite budući da zapisovnik nema apsolutni status i prijenos (stjecanje) njegovih prava ovisi o nasljedniku.<sup>574</sup>

#### 5.2.5. Oporučni nalozi i uvjeti

Sukladno odredbi čl. 47. ZN-a oporučitelj je ovlašten opteretiti nekom dužnosti osobu kojoj ostavlja neku korist iz ostavine (nalog) te može u pojedinim oporučnim odredbama odrediti uvjete ili rokove. U slučaju da je oporučitelj nekome nešto oporukom namijenio uz opterećenje nalogom, taj će se nalog smatrati raskidnim uvjetom, tako da osoba opterećena nalogom gubi ono što joj je namijenjeno ako ne ispuni nalog (čl. 48. st. 1. ZN-a). Nalog tako obvezuje nasljednika ili legatra na određene radnje ili ponašanje.<sup>575</sup> Za nemoguće, nedopuštene i nemoralne naloge odnosno uvjete, kao i nerazumljive ili protuslovne, uzet će se da ne postoje, a povrijeđena prava mogu se štititi u skladu s općim pravilima obveznog prava.<sup>576</sup> Za nedopuštene i nemoralne naloge (uvjete) također će se uzeti da ne postoje. Nalog (uvjet) koji se ne može točno ispuniti, treba mu se ispunjenjem približiti koliko je moguće (čl. 48. st. 2. ZN-a). Ako se nalog ne može uopće ispuniti, osoba opterećena nalogom smije zadržati ono što joj je ostavljeno, osim ako iz ostaviteljeve volje ne proizlazi suprotno ili ako svojom krivnjom ne može ispuniti nalog (čl. 48. st. 3. ZN-a). Konačno, ako je ostavitelj očitovao svoju volju o svrsi kojoj bi ostavina ili nešto iz nje služilo ali nije naložio kao dužnost nasljedniku ili osobi kojoj je to oporukom namijenio, oni nisu dužni ostavinu rabiti u tu svrhu.

---

<sup>574</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 302.

<sup>575</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 61.

<sup>576</sup> Sudska je praksa prilično ograničena kada je riječ o kriterijima nezakonitosti naloga i uvjeta, a po pitanju poslovnih udjela nije pronađena adekvatna sudske praksa. Stoga se prikazuju općeniti primjeri nezakonitih uvjeta i naloga. ; “Nadalje je prvostupanjski sud smatrao da to što predmetna oporuka sadrži nalog koji je ujedno i raskidni uvjet, ne dovodi do toga da je predmetna oporuka pravno nevaljana, imajući u vidu da je Zakonom o nasljeđivanju, detaljno propisano što se događa ukoliko se nalog ne može ispuniti, bilo djelomično ili u cijelosti, pa navedeni nalozi u predmetnoj oporuci čijim je ispunjenjem ostaviteljica uvjetovala da bi I-tužitelj i II-tužiteljica postali oporučni nasljednici, po ocjeni prvostupanjskog suda nisu nezakoniti niti nemoralni, jer je iz teksta oporuke razvidna volja oporučiteljice u smislu pravnih posljedica ukoliko nalozi ne budu izvršeni, pa da u tom dijelu nema dvojbe o pravoj volji oporučiteljice, a kako je sve to propisano odredbom članka 50. ZN-a. (...) Naime, ako oporučitelj odredi neku osobu za svoga nasljednika, ali joj nasljedno pravo ograniči raskidnim (rezolutivnim) uvjetom i konačnim rokom (što je sve u ovom slučaju), jer je oporučiteljica sada pok. M. M., svojom vlastoručnom oporukom odredila I-tužitelja i prednika II-tužiteljice za svoje nasljednike uz ograničenje odgovornim (suspenzivnim) uvjetom i početnim rokom, pa će nasljedno pravo u ovom slučaju, i to od časa ispunjenja uvjeta (isplate navedenog iznosa) do isteka roka (donošenja rješenja o nasljeđivanju) imati I-tužitelj i II-tužiteljica. Posebno se navodi da je oporučiteljica uz pomoć oporučne odredbe o supstituciji (zamjeni) mogla odrediti više osoba za svoje nasljednike, pa je tako i rok i uvjet, kao što su moguće i kombinacije različitih načina određivanja više osoba za nasljednike, ali su ništetne odredbe o određivanju budućeg nasljednika (nasljednika, nasljedniku), a o čemu nije riječ u ovom slučaju.”, odluka ŽS u Splitu broj: Gž-840/2015 od 05.05.2016. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; vidjeti i odluke odluka ŽS u Rijeci broj: Gž-407/2017 od 18.04.2017. g., pristupljeno Portalu *Ius info* dana 10.02.2024. g., odluka Općinskog suda u Osijeku broj: O-2904/2022 od 24.04.2023. g. (u daljnjem tekstu: OS), pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

Moguće je oporučnim nalogom odrediti treću osobu koja će odrediti odgovarajućeg nasljednika poslovnog udjela.<sup>577</sup> Ranije je bilo riječi o potrebi da se detaljno odrede identifikacijski kriteriji po kojima bi ta osoba odredila nasljednika poslovnog udjela.<sup>578</sup> Moguće je primjerice i da ostavitelj oporučnim raspolaganjem naloži oporučnom nasljedniku ili zapisovniku već spomenuto podsudjelovanje u poslovnom udjelu.<sup>579</sup> Što se uvjeta tiče, ostavitelj bi se također mogao poslužiti naknadnim ili odgodnim uvjetima za imenovanje nasljednika kako bi odredio nasljednika koji je po njegovom mišljenju najprikladniji.<sup>580</sup> Osim toga, ostavitelj bi mogao postaviti i uvjet koji ovisi o ponašanju treće osobe (potestativni uvjet- ovosi o volji treće osobe da uvjet ispunji).<sup>581</sup> No, potestativni uvjet ne može se postavljati na način da utječe na izbor nasljednika zbog nemogućnosti poštivanja primjene objektivnih materijalnih kriterija.<sup>582</sup> Iz perspektive nasljeđivanja poslovnog udjela bilo bi dopušteno da ostavitelj npr. nasljedstvo svoje djece učini ovisnim o tome da oni završe studij (prethodni uvjet) ili moraju raditi u obiteljskom poduzeću određeni vremenski period (naknadni uvjet).<sup>583</sup> U pravnoj se teoriji kao mogući uvjet spominje i zahtjev da određena osoba ostane na rukovodećim položajima u društvu, međutim takvo određenje je dvojbeno i svakako nije preporučljivo jer mogu ugroziti funkcioniranje društva glede kadrovskih pitanja, ali i uzrokovati prijepore s ostalim članovima društva.<sup>584</sup>

#### 5.2.6. Izvršitelj oporuke

Oporučitelj može oporukom odrediti jednu ili više osoba za izvršitelje oporuke (čl. 60. st. 1. ZN-a). Međutim, osoba određena za izvršitelja oporuke nije dužna primiti se te dužnosti (čl. 60. st. 1. ZN). Izvršitelj oporuke može biti svaka poslovno sposobna fizička osoba i pravna osoba (čl. 60. st. 3. ZN-a). Nasljednik je u slučaju određivanja izvršitelja oporuke spriječen u ostvarivanju svojih prava u mjeri u kojoj ih je ostavitelj prenio na izvršitelja.<sup>585</sup> Stoga je potrebno razmotriti opseg izvršiteljevih ovlaštenja i postavljanje mogućih ograničenja. Ovdje se uočava ugroza pravila o nedjeljivosti prava iz poslovnog udjela odnosno narušavanje cjeline

---

<sup>577</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 159.

<sup>578</sup> *Ibid.*, str. 160.; Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 295.

<sup>579</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 261.

<sup>580</sup> *Ibid.*, str. 161.

<sup>581</sup> *Ibid.*, str. 161.

<sup>582</sup> *Ibid.*

<sup>583</sup> *Ibid.*

<sup>584</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 61.

<sup>585</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.

članskih prava, s obzirom na to da izvršenje oporuke razdvaja status imatelja poslovnog udjela od ostvarivanja prava iz tog poslovnog udjela.<sup>586</sup>

Izvršitelja oporuke treba jasno razlikovati od nasljednika. Izvršitelj oporuke nije pravni slijednik ostavitelja.<sup>587</sup> On je nositelj dužnosti koju mu je povjerio ostavitelj, neovisno o volji nasljednika.<sup>588</sup> Izvršitelj, dakle, stupa u pravni položaj odnosno na mjesto nasljednika.<sup>589</sup> Nailazi se i na stav kako oporučitelj može odrediti izvršitelja oporuke samo ako ima poseban interes utjecati na sudbinu svoje ostavine.<sup>590</sup> Nije li oporučitelj što drugo odredio, zakonska je dužnost izvršitelja oporuke naročito da u ime i za račun nasljednika vodi brigu i poduzima što je potrebno za očuvanje ostavine, da njome upravlja, da u ime i za račun nasljednika poduzima što je potrebno za isplatu dugova i zapisa, vodeći u svakom pogledu brigu da oporuka bude izvršena onako kako je to oporučitelj htio (čl. 61. st.1. ZN-a). Radi se, dakle o osobi koja privremeno obavlja dužnost izvršenja volje ostavitelja s određenim pravima i obvezama.<sup>591</sup> Izvršenje bi se osim oporukom moglo odrediti i ugovorom o nasljeđivanju, ali samo kao jednostrana izjava ostavitelja.<sup>592</sup> Načelno nasljednik ne može biti imenovan izvršiteljem oporuke, jer je on ionako "univerzalni sukcesor" pa bi mu bilo bespredmetno davati upravna prava u svojstvu izvršitelja, budući da je njihov cilj privremeno ograničiti prava nasljednika.<sup>593</sup> Oporučitelj također može imenovati nekoliko izvršitelja, koji u pravilu zajednički provode izvršenje oporuke.<sup>594</sup> U slučaju kada ima više izvršitelja oporuke, oni obavljaju zajedno povjerene im dužnosti, osim ako je oporučitelj drukčije odredio (čl. 61. st. 3. ZN-a). U slučaju da se izvršitelji oporuke ne mogu suglasiti o obavljanju svoje dužnosti, sud će, po službenoj dužnosti ili na zahtjev kojega od njih ili nasljednika, odrediti radnje koje treba poduzeti i ovlastiti nekog od izvršitelja oporuke da ih poduzme (čl. 61. st. 4. ZN-a). Međutim, oporučitelj može izdati drugačije naloge kao npr. može svakom izvršitelju dodijeliti određeno područje odgovornosti ili ograniči opseg utjecaja izvršitelja (npr. na jednom od više nasljeđenih

---

<sup>586</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 416.

<sup>587</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 264.

<sup>588</sup> *Ibid.*

<sup>589</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 88.

<sup>590</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 201.

<sup>591</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 264.

<sup>592</sup> *Ibid.*, str. 268.

<sup>593</sup> *Ibid.*, str. 269.

<sup>594</sup> *Ibid.*, str. 271.

poslovnih udjela.<sup>595</sup> Zadaće izvršitelja, kao i način na koji se one izvršavaju ponajprije su određene sadržajem oporučiteljeve posljednje volje i oporuke.<sup>596</sup>

Kada je riječ o opsegu izvršiteljevih ovlaštenja možemo govoriti o primjeru pravne antonimije. Naime, ZN na ovaj način uređuje način realizacija prava i obveza iz poslovnog udjela (članstva) izvan domene ZTD-a i (sporno) šire od regulative ZTD-a. Činjenica je da izvršiteljska funkcija proizlazi iz ZN-a, kao i njegova ovlaštenja. Može se zaključiti da je izvršitelj oporuke ovlašten realizirati članska prava iz poslovnog udjela (imovinska i upravljačka) jer njegov opseg ovlaštenja proizlazi iz ZN-a dok nije oporučno ograničen. U pogledu pravne naravi izvršiteljske funkcije u obvezno-pravnom smislu ispunjavaju se, za slučaj prihvaćanja funkcije, elementi ugovora o nalogu iz čl. 763. i 765. ZOO-a.

Njemačka pravna teorija razmatra dva modela davanja punomoći. S jedne strane, može se tako dati transmortalna punomoć (punomoć nakon smrti), budući da punomoć općenito ne prestaje smrću osoba koja daje punomoć.<sup>597</sup> S druge strane, može se dati i posmrtna punomoć (punomoć za slučaj smrti) odnosno punomoć koja podliježe odgovornim uvjetom zbog smrti opunomoćitelja.<sup>598</sup> Za razliku od izvršitelja oporuke, ovlašteni punomoćnik nije nositelj funkcije izvršitelja, već punomoćnik nasljednika.<sup>599</sup> Punomoć s jedne strane može poslužiti u vremenskom razdoblju između nasljeđivanja i izdavanja potvrde o nasljeđivanju (rješenja o nasljeđivanju) s ciljem upravljanja nasljedstvom.<sup>600</sup> Međutim, punomoć može poslužiti i kao zamjena za izvršenje oporuke.<sup>601</sup> Punomoć može biti podložna ograničenjima u zastupanju te se u tom smislu dati samo za određene pravne poslove (posebna punomoć) ili kao opća punomoć (u potonjem slučaju preporuča se javnobilježnička ovjera). Kao pravni sljednik ostavitelja, nasljednik može općenito opozvati punomoć. Međutim oporučitelj može isključiti opoziv po općim načelima ako je punomoć u interesu opunomoćenika ili treće osobe, ali je i tada uvijek moguć opoziv iz važnog razloga.<sup>602</sup> Ako ima više nasljednika, svaki pojedinac ima pravo opoziva s učinkom samo za sebe.<sup>603</sup> U hrvatskom bi se pravnom sustavu ova ideja mogla

---

<sup>595</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 255.

<sup>596</sup> *Ibid.*, str. 274.

<sup>597</sup> *Ibid.*, str. 266.

<sup>598</sup> *Ibid.*

<sup>599</sup> *Ibid.*

<sup>600</sup> *Ibid.*

<sup>601</sup> *Ibid.*

<sup>602</sup> *Ibid.*

<sup>603</sup> *Ibid.*

realizirati kroz obveznu pravnu regulativu koja omogućava također nastavak ugovora o nalogu ako se to predvidi u samoj punomoći (čl. 781. ZOO-a), no za tim se ne vidi potreba. Razlikovanje samog izvršenja oporuke i punomoći prati se tumačenjem oporučiteljeve izjave volje i ispitivanjem cilja koji je ostavitelj želio postići.<sup>604</sup>

Pravna teorija preporuča da se upravo ugovornim uređenjem spriječi zadiranje nasljednog prava u korporativne odnose.<sup>605</sup> U slučaju da ugovorna ograničenja nisu postavljena izvršitelj može slobodno raspolagati i članskim pravom glasa kao osobnim pravom člana društva.<sup>606</sup> Takav stav se opravdava i na način da se ne vidi utemeljenje za ograničavanje prava izvršitelja oporuke u odnosu na članska prava u društvu, jer se pretpostavlja da u nedostatku intervencija iz društvenog ugovora ostali članovi društva priznaju nasljedno-pravna ovlaštenja izvršitelja oporuke u odnosu na poslovni udio.<sup>607</sup> Smatra se kako su nasljednici dovoljno zaštićeni zabranom slobodnog raspolaganja i ugovaranjem osobnih obveza nasljednika.<sup>608</sup> U literaturi se, međutim nailazi na stajalište da odredbe društvenog ugovora koje bi imale cilj ograničiti oporučno stjecanje poslovnog udjela, u postojećim teorijskim okvirima ne sprečavaju izvršenje oporuke ili funkciju izvršitelja.<sup>609</sup> Ograničavajuće odredbe iz društvenog ugovora u pogledu prijenosa poslovnog udjela nemaju učinak na dopuštenost izvršenja oporuke, budući da se tu niti ne radi o prijenosu.<sup>610</sup> Dakle, izvršitelj bi imao pravo ostvarivati prava i obveze iz poslovnog udjela, dok je društvenim ugovorom dopušteno eventualno ograničiti korištenje upravljačkih prava od strane izvršitelja oporuke.<sup>611</sup> Nadalje, postoji pravno stajalište prema kojem je funkcija izvršitelja oporuke ograničena samo na izvršenje oporuke (npr. praćenje ispunjavanja uvjeta nametnutih nasljednicima) ili upravljanje ostavinom, ali bez izričitog naloga ostavitelja izvršitelj ne bi imao upravljačka prava.<sup>612</sup> No, može se razmotriti i drugačiji teorijski pristup u slučaju postojanja osobnih ugovornih ograničenja npr. da izvršitelj oporuke ne može realizirati upravljačka prava kao osobna prava nasljednika kao člana društva.<sup>613</sup>

---

<sup>604</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 267.

<sup>605</sup> *Ibid.*, str. 286.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 88.

<sup>606</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.; Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 287.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 202.

<sup>607</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 92.

<sup>608</sup> *Ibid.*, str. 93.

<sup>609</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 202.

<sup>610</sup> *Ibid.*

<sup>611</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 202.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 87.

<sup>612</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 162.

<sup>613</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 239.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 27.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 87.

Naime, pravo glasa je apsolutno neotuđivo člansko pravo i kao takvo suspendira stranačku autonomiju.<sup>614</sup> Međutim, ako ono suspendira stranačku autonomiju logično je da suspendira i jednostrana očitovanja volje (oporučna raspolaganja). Dakle, uočava se kako funkcija izvršitelja oporuke u dosadašnjim istraživanjima nije stavljena u izravnu poveznicu s razmatranjima o osobnim članskim pravima. Pri tome, ne nailazi se na smetnju da izvršitelj oporuke realizira imovinska prava iz poslovnog udjela ako takvo tumačenje proizlazi iz oporuke.<sup>615</sup>

Pitanja realizacije članskih prava i obveza od strane izvršitelja oporuke izazivaju nezanemarive kontroverze. U njemačkom pravnom sustavu razmatrala su se rješenja ove problematike koja bi za društvo bila najmanje tegotna, no kompromis nije postignut. Rješenje oko poimanja izvršiteljske funkcije kao punomoći teorijski se ne smatra najoptimalnijim, međutim do sada ono jedino donekle opravdava trajnost izvršiteljskog statusa i funkcije u društvu.<sup>616</sup> Druga rješenja su da izvršitelj postupa prema društvu u svoje ime i odgovornost, a interno za račun nasljednika kao povjerenik.<sup>617</sup> Osim toga postoji i rješenje da nasljednici nastavljaju komercijalno poslovanje uz ograničenja uputama i nalogima izvršitelja.<sup>618</sup>

Vidljivo je kako se izvršitelju oporuke u pravnoj teoriji daju široka prava u slučaju da ne postoje ugovorna ograničenja. Međutim, navedeno treba preispitati. Nasljednik, je dakle imatelj poslovnog udjela ali ga nasljedno-pravni propisi ograničavaju da prava iz te imovine ostvaruje. U tom kontekstu pitanje je odgovara li i za obveze proizašle iz članstva i na koji način ili je to prepušteno nasljednicima. Osim toga, ako se uzmu u obzir sva obilježja funkcije izvršitelja oporuke, je li onda na njega primjenjivo sankcioniranje radnji poduzetih protivno obvezi lojalnog postupanja (npr. odgovornost za štetu)? Konačno, može li nasljednik pokrenuti procese prestanka svog članstva (istupanje) ili poslovnog udjela (dobrovoljno povlačenje) jer bi nasljedno-pravnom intervencijom u korporativni sustav bio zarobljen u društvu čiji je član samo na papiru i imatelj imovine kojom nema autonomiju slobodno raspolagati? Budući da je poslovni udio jedna cjelina, ne može se opravdati da netko realizira sm članska prava iz poslovnog udjela, ali ne i članske obveze. Izvršitelj bi oporuke bio obavezan voditi računa o namirenju obveza nasljednika (iz ostavine), ali bi i odgovarao za postupanje iz okvira članstva

---

<sup>614</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 27.

<sup>615</sup> *Ibid.*, str. 202.

<sup>616</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 290.

<sup>617</sup> *Ibid.*

<sup>618</sup> *Ibid.*

(npr. naknada štete). Osim toga, nije nezanemariva argumentacija o nemogućnosti raspolaganja apsolutno neotuđivim pravima, kako *inter vivos*, tako i *mortis causa*. U svakom slučaju, institut izvršitelja oporuke otvara novi konflikt na relaciji nasljednog prava i prava društava. Ako se, naime stvarno razmotre motivi njegova imenovanja u smislu funkcionalnog prijenosa ostavine na nasljednike, a ne stvarne namjere da izvršitelj vrši članska prava u društvu opravdano je pitanje zašto bi nasljedno-pravni propisi bili mjerodavni i relevantni za interne odnose u društvu i između članova društva, kada je to u domeni ZTD-a kao *lex specialis*. U tom bi se smislu mogao razmatrati izvršiteljski status samo kao privremena funkcija, pri čemu se sugerira kako bi se sudjelovanje u upravljanju društvom trebalo minimalizirati na okvir radnji redovnog upravljanja, dok bi za poslove izvanredne uprave trebao ovlaštenje nasljednika kao stvarnog člana društva ili suda. Na taj bi se način naglasila njegova stvarna funkcija te minimalizirao utjecaj u društvu osobe koja nije stvarni član. Osim toga, smatra se uputnim naglasiti kako bi funkcija izvršitelja u kontekstu poslovnih udjela morala imati opravdan razlog za zadiranje ne samo u prava nasljednika nego funkcioniranje društva u cjelini. Na taj bi način nasljednik bio ograničen realizirati svoja članska prava isključivo s ciljem realizacije opravdanih i pragmatičnih ostaviteljevih oporučnih zahtjeva koji bi opravdani ograničenja korporativnih ovlaštenja nasljednika poslovnih udjela koji svoja prava crpe iz ZTD-a. Dakle, zaključuje se kako bi optimalno rješenje bilo dati izvršitelju široko pravo raspolaganja imovinskim pravima, a ograničeno pravo raspolaganja upravljačkim pravima kao apsolutnim neotuđivim pravima i isključivo radi stvaranja balansa sa nasljedno-pravnom regulativom (dok se i dalje ne rješava narav apsolutno neotuđivog obilježja tih prava). Pri tome, relevantan kriterij za zadiranje u članska prava nasljednika mora biti opravdan i svrhovit. U svakom se slučaju sugerira ugovorno riješiti eventualni status izvršitelja oporuke po volji članova društva. U tom je smislu moguće npr. zakonski ograničiti opseg raspolaganja izvršitelja oporuke po uzoru na npr. prokuristu ili da mu je za poduzimanje određenih radnji potrebno odobrenje suda.

Otvoreno je i pitanje može li izvršitelj oporuke sudjelovati u povećanju temeljnog kapitala.<sup>619</sup> Naime, za povećanje temeljnog kapitala traži se izjava člana društva o preuzimanju novih poslovnih udjela. Izvršitelj bi u tom slučaju mogao dati takvu izjavu samo ako može financijski ispratiti taj proces iz imovine koja ulazi u ostavinu i dospijeva odmah inače prekoračuje svoje ovlasti.<sup>620</sup> S druge strane, nije ovlašten obvezati nasljednika da sudjeluje u dokapitalizaciji vlastitim sredstvima, ali prema nekim teorijskim stavovima može sudjelovati u tom procesu

---

<sup>619</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 89.

<sup>620</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.

svojim sredstvima i sredstvima društva.<sup>621</sup> Pri tome, za testirati je stajalište da bi izvršitelj oporuke mogao sudjelovati u dokapitalizaciji svojim sredstvima, kako u kontekstu pravnih posljedica povećanja temeljnog kapitala za nasljednika, tako i potencijalno u okviru kasnijih regresnih zahtjeva protiv nasljednika. Naime, ovlaštenje izvršitelja za vlastita ulaganja u dosadašnjim istraživanjima nije detaljnije objašnjeno, pa je u postojećim okolnostima zapravo prieporno. Sudjelovanje u povećanju temeljnog kapitala reflektira se na prava nasljednika, pa je stajalište autora kako se ne radi o radnjama koje su predmet neograničene dispozicije izvršitelja oporuke. Treba, dakle imati u vidu kako se u konkretnom slučaju radi o poslovima izvanredne uprave koji ne bi trebala biti u isključivoj diskreciji izvršitelja oporuke. Dakle, iako bi se moglo zaključiti kako je relevantan način povećanja temeljnog kapitala i zaštita interesa nasljednika, ovoj problematici bez izričite zakonodavne regulative treba pristupiti s oprezom.<sup>622</sup> Postojeći zakonodavni okvir ne opravdava ovlaštenje izvršitelja oporuke da sudjeluje u procesu povećanja temeljnog kapitala bez odobrenja nasljednika ili suda.

Na pitanje može li izvršitelj oporuke slobodno raspolagati poslovnim udjelom, prema jednom teorijskim stajalištu zaključuje se da izvršitelj ne može slobodno raspolagati poslovnim udjelom i takav bi oporučni nalog bi bio nezakonit.<sup>623</sup> Prema drugom pravnom stajalištu, u nedostatku detaljnih uputa ostavitelja ili statutarnih ograničenja, doktrinarni je stav kako bi izvršitelj oporuke mogao slobodno raspolagati poslovnim udjelom.<sup>624</sup> S druge strane, u pravnoj se teoriji iznosi stav kako izvršitelj npr. ne bi mogao opteretiti poslovni udio.<sup>625</sup> Budući, dakle, da izvršitelj oporuke nije stvarni imatelj poslovnog udjela, autorica je stava da ne bi imao pravo otuđiti poslovni udio ukoliko ne izvršava izričitu volju ostavitelja. Otudjenje ili opterećenje imovine nasljednika koja mu je privremeno povjerenja s zakonom određenim ciljem i svrhom ne nailazi na zadovoljavajuće opravdanje.

Propitkuje se i eventualna dopuštenost dugotrajnog izvršiteljskog statusa nad poslovnim udjelom te se u tom smislu uočava kolizija nasljednog prava i prava društava.<sup>626</sup> U njemačkom pravnom sustavu izvršenje može trajati najviše trideset godina, dok hrvatski pravi sustav ne

---

<sup>621</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 415.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 19, str. 202.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 87.

<sup>622</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 89.

<sup>623</sup> *Ibid.*, str. 91.

<sup>624</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 202. i 204.

<sup>625</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 89.

<sup>626</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 241.

pozna takav vid vremenskog ograničenja trajanja izvršiteljeve funkcije.<sup>627</sup> Trajno imenovanje izvršitelja ugrožava temeljna upravljačka ovlaštenja nasljednika i prema dijelu pravne teorije smatra se suprotstavljenim s pravom društva na samoorganiziranje i moguću odluku o prestanku društva.<sup>628</sup> No, imenovanje izvršitelja oporuke može biti i uspješan model rješavanja konfliktnih situacija između nasljednika kako bi se osigurano nesmetano funkcioniranje društva.<sup>629</sup> Ujedno, novija pravna teorija ukazuje na trend dopuštenosti trajnog izvršenja oporuke dok članovi društva na to pristaju ili to omogućavaju odredbe društvenog ugovora.<sup>630</sup> Trajno izvršenje može se sastojati i u realizaciji administrativnih ovlaštenja (upravljanje ostavinom).<sup>631</sup> Međutim, takav aranžman ne mora odgovarati i ostalim članovima društva koji su u teorijskoj perspektivi marginalizirani. Naime, autorica ne podržava dugotrajni izvršiteljski odnos nad poslovnim udjelom nasljednika, jer se radi o potencijalno invazivnim raspolaganjima u osobna članska prava proizašlim iz nasljedno-pravnog procesa prema ZN-u. U biti, ne dolazi do samog faktičnog prelaska nasljedstva u vidu poslovnog udjela na nasljednika voljom ostavitelja. Nadalje, ne radi se o slobodnim raspolaganjem imatelja poslovnog udjela (nasljednika) nego oblikom produljenog utjecaja ostavitelja kao osobe koja više nije živa u društvu i na ostale članove društva. Dakle, u perspektivi izvršitelj bi trebao imati prijelaznu funkciju s ciljem uspostave temelja za nastavak funkcioniranja društva s njegovim članovima, a ne postati institut arbitraže i balansa između njih. U suprotnom se ostavlja dojam da umrli član društva i dalje ima relevantan utjecaj u društvu za što se ne nailazi valjno opravdanje.

Za slučaj da je društvenim ugovorom propisano da glasačka prava imaju samo članovi društva izvršitelj oporuke nije ovlašten glasati i upravljačkim pravima raspolaže nasljednik.<sup>632</sup> Potrebno je razmotriti i pitanje ulazi li pravo glasa i sudjelovanja na skupštini u krug radnji redovnog ili izvanrednog upravljanja. U teorijskim smislu trebalo bi ju kvalificirati kao mjeru izvanrednog upravljanja ako se radi o odlukama koje se ne ubrajaju u redovito poslovanje.<sup>633</sup> Prihvaća se stav kako je izvršitelj načelno ovlašten glasati na skupštini, dok će za izvanredne

---

<sup>627</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 267.

<sup>628</sup> *Ibid.*, str. 287.

<sup>629</sup> *Ibid.*

<sup>630</sup> *Ibid.*, str. 288.

<sup>631</sup> *Ibid.*, str. 267.

<sup>632</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 241.; Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 88.

<sup>633</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 117.

mjere morati tražiti suglasnost ostavinskog suda.<sup>634</sup> Ovakvo se rješenje smatra pragmatičnim, budući da se radi o minimalnim invazivnim zahvatima u domenu prava društava. Konačno, postavlja se pitanje pravnih posljedica za slučaj da se odluke u društvu donesu protivno pravu na sudjelovanje na skupštini izvršitelja oporuke. U tom smislu treba imati na umu odredbe čl. 355. ZTD-a i 360. ZTD-a u vezi s odredbom čl. 448. i 449. ZTD-a o ništetnosti i pobožnosti odluka skupštine društva.

Sud može, na prijedlog stranke ili po službenoj dužnosti, opozvati izvršitelja oporuke, ako njegov rad nije u skladu s oporučiteljevom voljom ili sa zakonom (čl. 63. st. 1. ZN-a). U rješenju o opozivu, protiv kojeg nije dopuštena žalba, sud će obvezati izvršitelja oporuke da u roku od 24 sata preda potvrdu o svom svojstvu i ovlastima (čl. 63. st. 2. ZN-a). Riječ je o poslovima iz nadležnosti općinskog suda (čl. 176. ZN-a). Prema njemačkoj regulativi (čl. 2225. dBGB-a) služba izvršitelja može prestati i njegovom smrću ili ako nastupi slučaj u kojem bi imenovanje prema nevaljano (npr. gubitak poslovne sposobnosti i sl.).<sup>635</sup> Izvršitelj bi imao pravo odstupiti s dužnosti.<sup>636</sup> Funkcija izvršitelja oporuke prestaje automatizmom tj. bez poništenja od strane ostavinskog suda ili izjave ili obavijesti od strane izvršitelja da li su izvršeni svi postavljeni poslovi, kao i u slučaju ako nastupi naknadni uvjet koji je odredio ostavitelj ili nakon isteka roka koji je odredio ostavitelj.<sup>637</sup> Međutim, moguć je slučaj kada izvršitelj mora nastaviti s upravom nakon što su dovršeni zadaci koji su mu inače dodijeljeni (npr. likvidacija).<sup>638</sup>

#### 5.2.7. Nasljeđivanje poslovnih udjela od strane društva- vlastiti poslovni udjeli

Vlastiti poslovni udio je poslovni udio čiji je imatelj samo društvo.<sup>639</sup> Društvo može stjecati vlastite poslovne udjele u skladu s restriktivnim zakonodavnim mogućnostima. Cilj je restriktivnog zakonodavnog rješenja ostvarenje načela održanja temeljnog kapitala i njegovog održanja.<sup>640</sup> Stjecanje vlastitog poslovnog udjela može se promatrati s jedne strane kao promjena u članskoj strukturi, a s druge strane kroz specifičan odnos gdje će o daljnjoj sudbini

---

<sup>634</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 118.

<sup>635</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 273.

<sup>636</sup> *Ibid.*

<sup>637</sup> *Ibid.*, str. 274.

<sup>638</sup> *Ibid.*, str. 267.

<sup>639</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 310.

<sup>640</sup> *Ibid.*; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 685.; Wilhelm, *op. cit.* u bilj. 303, str. 148.

tog poslovnog udjela odlučivati ostali članovi društva s obzirom da se radi o stečenoj imovini društva.<sup>641</sup> U neke od razloga za stjecanje vlastitih poslovnih udjela mogu se svrstati: raspolaganje člana društva s ciljem ishođenja povoljnije tržišne cijene udjela kojeg želi otuđiti, dojam stabilnosti društva prema trećima, rješavanje dužničkog odnosa prema društvu i sl..<sup>642</sup>

Osnovno je pravilo da društvo ne može stjecati ni uzimati u zalog vlastite poslovne udjele za koje nije u cjelini uplaćen ulog. ZTD govori o stjecanju poslovnih udjela, no nejasno je radi li se o stjecanju pravnim poslom ili stjecanju *mortis causa*. Prevladava doktrinarni stav kako je navedenom regulativom obuhvaćeno i stjecanje *mortis causa* odnosno u konkretnom slučaju oporučno stjecanje društva kao nasljednika.<sup>643</sup> U tom slučaju društvo postaje univerzalni pravni slijednik ostavitelja i odgovara za njegove obveze, kao što je dužno trpjeti uspostavljene terete u vidu oporučnih uvjeta, naloga ili zapisa.<sup>644</sup> Treba imati na umu kako je uprava ta koja mora prihvatiti nasljedstvo odnosno ostavljeni poslovni udio koji bi društvo imalo steći kao vlastiti. U tom se smislu smatra kako je u interesu društva da prihvati nasljedstvo samo ako se mogući tereti mogu pokriti ostatkom nasljedstva.<sup>645</sup> Dakle, nasljeđivanjem je moguće stjecanje vlastitog poslovnog udjela od strane društva, a iznos neuplaćenog udjela treba se smanjiti vrijednost ostavine odnosno treba ga tretirati kao teret poslovnog udjela koji je predmet ostavine.<sup>646</sup> Međutim, društvo mora voditi računa, kod prihvaćanja nasljedstva o obvezi uplate uloga i imovini iz koje je to u mogućnosti učiniti ili potrebi otuđenja takvog poslovnog udjela.

Prema odredbi čl. 418. ZTD-a navedeni su ograničeni slučajevi u kojima društvo može steći vlastiti poslovni udio. Uvjeti stjecanja vlastitih poslovnih udjela tako se ogledaju kroz obvezu uplate uloga i imovinu koja se može upotrijebiti u svrhu stjecanja takvih poslovnih udjela.<sup>647</sup> Tako je moguće steći vlastite poslovne udjele u sljedećim uvjetima;

- a) Društvo može stjecati vlastite poslovne udjele za koje je u cjelini uplaćen ulog ako to čini imovinom koja prelazi iznos temeljnog kapitala društva i ako društvo može po zakonu stvoriti propisane rezerve za stjecanje vlastitih udjela a da s time ne smanjuje

---

<sup>641</sup> Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 889.

<sup>642</sup> Gorenc, *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 687.

<sup>643</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 20.

<sup>644</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, 156.

<sup>645</sup> *Ibid.*, str. 157.

<sup>646</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 88.

<sup>647</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 686.

kapital društva ni rezerve koje mora stvarati na temelju društvenog ugovora koje ne smije upotrijebiti za isplate članovima društva,

- b) Društvo može stjecati vlastite poslovne udjele kada se to čini radi davanja otpremnine članovima društva zbog provedene statusne promjene društva, ako se poslovni udio stekne u roku od šest mjeseci od provedene promjene ili pravomoćnosti sudske odluke, a društvo može stvoriti propisane rezerve za vlastite poslovne udjele tako da se s time ne smanji temeljni kapital društva ni rezerve predviđene društvenim ugovorom koje društvo ne smije koristiti za isplate svojim članovima.<sup>648</sup>

Pravne posljedice stjecanja vlastitih poslovnih udjela jesu da prava i obveze iz takvog poslovnog udjela miruju.<sup>649</sup> Opravdano je rješenje da prava i obveze iz vlastitog poslovnog udjela miruju, budući da dolazi do pravnog odnosa sjedinjenja (čl. 207. st. 1. ZOO-a) te društvo postaje vjerovnik i dužnik prava i obveza iz poslovnih udjela.<sup>650</sup> Vlastiti poslovni udio postaje imovina društva, kao što je bila imovina ranijeg imatelja. Založno pravo i pravo plodouživanja kao terete poslovnog udjela koji su stečeni prije stjecanja poslovnog udjela od strane društva ostaju prema stvarno-pravnim pravilima.

U poredbeno-pravnoj teoriji pozornost se posvećuje i visini naknade za stjecanja vlastitog poslovnog udjela.<sup>651</sup> Osnovno je pitanje što ako je naknada za stjecanje previsoko određena,

---

<sup>648</sup> Zabrana stjecanja i zalaganja poslovnog udjela koji nije u cijelosti uplaćen obuhvaća i slučajeve stjecanja poslovnog udjela isključenjem člana iz društva, no ne i slučajeve kaduciranja uslijed neuplate uloga i slučaj smanjenja temeljnog kapitala. Iz prisilno-pravne odredbe čl. 418. ZTD-a može se zaključiti kako društvo ne može stjecati vlastite poslovne udjele pri osnivanju društva i povećanju temeljnog kapitala, osim iz vlastitih kapitalnih sredstava. Uprava društva ovlaštena je u okviru svojih zakonskih ovlaštenja nadležna je za raspolaganje vlastitom poslovnim udjelom. No, iako to zakon izričito ne propisuje, budući da se radi o ograničenju prava, pravna teorija ukazuje na potrebu da se za takvu pravnu radnju društvenim ugovorom predvidi obveza davanja suglasnosti skupštine, ali da bi i bez takve ugovorne odredbe uputno bi bilo ishoditi takvu suglasnost. U ovom slučaju bi stoga bilo svrsishodno izvršiti zakonodavnu intervenciju budući da prava doktrina ne odstupa od stajališta kako je raspolaganje vlastitim poslovnim udjelima moguće, no ne bavi se u značajnijem opsegu proceduralnim aspektima tog procesa. Izneseni doktrinarni zaključci su teorijske naravi i ne proizlaze iz postojećeg zakonodavnog okvira. No, s obzirom na činjenicu da su doktrinarni stavovi ujednačeni, bilo bi dobro razmotriti pomicanje tih stajališta iz teorijskog u zakonodavni okvir. Vidjeti Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 310.-311., 315.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 456., 464. i 460.; Kocbek et al., op. cit. u bilj. 19, str. 889. i 891.

<sup>649</sup> Barbić po uzoru na neke autore poredbenih pravnih sustava zaključuje kako eventualno osnovana založna prava i plodouživanje ostaju na vlastitim poslovnim udjelima, dok se sudjelovanje u dobiti može riješiti na dva načina; dobit iz određenog poslovnog udjela može se unijeti u rezerve društva odnosno tretirati kao zadržana dobit ili se može obračunati sudjelovanje poslovnih udjela u dijelu dobiti koji se raspoređuje članovima društva kao dobit kao da vlastitog poslovnog udjela nema. Vidjeti Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 315.

<sup>650</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 310.; Gorenc et al., op. cit. u bilj. 14, str. 686.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 464.

<sup>651</sup> Kocbek et al., op. cit. u bilj. 19, str. 893.

budući da se može tretirati kao prikrivena isplata dobiti s jedne strane, a s druge strane moguće je oštećenje ostalih članova društva koji bi bili zainteresirani za stjecanje poslovnog udjela ponuđenog društvu.<sup>652</sup> Treće, i stjecatelj se može smatrati oštećenim u slučaju odviše visoko određene naknade za prijenos (npr. u slučaju manipulacija s poslovnom dokumentacijom). Dakle, izravno se dovodi u pitanje autonomija ugovaranja naknade za prijenos udjela. Kako će se u tom pogledu postaviti sudska praksa, i postoje li realne šanse za postavljanje odštetnog zahtjeva i prema kome problematika su izvan teme ovog rada.

Kada bi se nadalje odredba čl. 418. st. 1. ZTD-a primijenila na nasljeđivanje poslovnog udjela od strane društva proizlazi zaključak kako je nezakonito nasljeđivanje neuplaćenog poslovnog udjela. U tom bi smislu govoriti o zabrani oporučnog raspolaganja neuplaćenog poslovnog udjela u korist društva. Međutim, u pravnoj teoriji poredbenih sustava proizlazi kako se ova zabrana ne odnosi na stjecanje *mortis causa* odnosno univerzalnom sukcesijom. Stjecanje vlastitih poslovnih udjela nasljeđivanjem kvalificira se kao stjecanje univerzalnom sukcesijom što u konkretnom slučaju otklanja zahtjev za potpunom uplatom uloga kao kada se stječu vlastiti poslovni udjeli po ugovornim osnovama.<sup>653</sup> Nasljeđivanje poslovnog udjela od strane društva prema teorijskim navodima tako ne bi bilo nezakonito ako poslovni udio nije uplaćen kao u slučaju pravnog posla budući da se želi u cijelosti izrealizirati posljednja volja ostavitelja. Dakle, stjecanje neuplaćenih poslovnih udjela nasljeđivanjem predstavljalo bi iznimku od zabrane stjecanja neuplaćenih poslovnih udjela u korist oporučnog raspolaganja ostavitelja.

Želi se skrenuti pozornost na uređenje stjecanja vlastitih poslovnih udjela prema srpskom ZPD-u na način da se vlastiti poslovni udjeli mogu steći samo ako je ulog uplaćen u cijelosti, a propisano je i njihovo stjecanje uz suglasnost skupštine društva uz navođenje slučajeva u kojima je stjecanje vlastitih poslovnih udjela dopušteno (čl. 157. ZPD-a).<sup>654</sup> Također je propisano kako se može steći vlastiti poslovni udio koji nije u cijelosti uplaćen samo u slučaju da se radi o isključenju člana iz društva, prisilnom otkupu poslovnog udjela nasljednika i kada je to određeno društvenim ugovorom. Kolizija s pravom društava u području nasljeđivanja neuplaćenih poslovnih udjela je evidentna, a teorijska rješenja evidentno se baziraju na dominaciji nasljednog prava. Međutim, argumentacija pravne teorije takvog stajališta čini se paušalnom, kako u pogledu okolnosti da ZTD ne razlikuje oblike stjecanja tako i u okolnosti

---

<sup>652</sup> Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 893.

<sup>653</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 20.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 166.-167.

<sup>654</sup> Detaljnije o stjecanju vlastitih poslovnih udjela prema srpskom ZPD-u vidjeti u člancima 157.-159. e ZPD-a.

što ostavitelj raspolaže s većim pravima nego što bi ih imao za života. Naime, ostavitelj (imatelj poslovnog udjela) ne bi mogao prenijeti na društvo svoj neuplaćeni poslovni udio. U svakom slučaju riječ je o problematici koja traži zakonodavnu intervenciju u slučaju da se želi podržati dominantan teorijski stav o mogućem oporučnom raspolaganju neuplaćenim poslovnim udjelom u korist društva. Osim što ova problematika ostaje zakonodavno podnormirana, pitanje je i kako će se namiriti neuplaćeni iznos. Ono što se u pravnoj teoriji zastupa jest stav kako zbog okolnosti što članska prava i obveze miruju dok društvo drži vlastiti poslovni udio obveza uplate ostatka vrijednosti u temeljni kapital tereti stjecatelja vlastitih poslovnih udjela.<sup>655</sup> Dakle, ne dolazi do prestanka obveze sjedinjenjem.

Pravna teorija razmatra i mogućnost da društvo stekne sve ili jedini poslovni udio odnosno da drži sve poslovne udjele u društvu. Hrvatska pravna teorija ukazuje da postojanje takvog društva, koje nema članove i nema aktivnih poslovnih udjela budući da prava i obveze iz takvih poslovnih udjela miruju nemaju pravno opravdanje. Takva bi se pravna situacija smatrala protivnom pravnoj naravi društva. Prema jednom teorijskim stajalištu društvo bi moglo postojati, no bez gospodarskog opravdanja i bez mogućnosti da takvo stanje potraje. Ujedno, smatra kako bi obvezno-pravni posao koji je osnova stjecanja bio ništetan.<sup>656</sup> S druge strane postoji stajalište kako je i samo stjecanje kojim društvo sječe sve ili posljednji poslovni udio ništetno. Doktrina poredbeno-pravnih sustava usmjerila se na to kako stjecanje svih poslovnih udjela od strane društva povlači pretpostavke za njegov prestanak, osim ako se do prestanka ne prenese na novog stjecatelja.<sup>657</sup> S obzirom da se radi o pravnom pitanju koje je od bitne važnosti za opstojnost društva smatra se kako ovo pravno pitanje ne može ostati samo u teorijskom okviru, već traži zakonodavnu intervenciju za postupanje u slučaju sjedinjenja svih ili jedinog poslovnog udjela kod društva. Pri tome, vodeći se svrhom i pravnom naravi društva, u ovom bi se radu priklonila stajalištu kako bi se stjecanjem jednog ili svih poslovnih udjela kod društva trebalo razmotriti (ne)postojanje uvjeta za prestanak društva. Sam pravni posao na temelju kojeg je poslovni udio stečen ne bi mogao smatrati ništetnim, budući da samim pravnim poslom koji bi ispunjavao zakonom propisanu formu i sadržaj nisu ispunjene pretpostavke koje ZOO predviđa za ništetnost, no od trenutka upisa stjecanja svih poslovnih udjela od strane društva društvo bi izgubilo pravna obilježja društva i time bi se otvorilo pitanje ispunjenja uvjeta za

---

<sup>655</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 163.

<sup>656</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 312.

<sup>657</sup> Wilhelm, *op. cit.* u bilj. 303, str. 259.

prestanak društva (čl. 97. ZTD-a). No, ZTD društvo bez članova ne poznaje kao razlog prestanka društva, stoga bi se u vidu ove problematike trebalo pristupiti zakonodavnom rješavanju ovog problema, iako njegovi praktični dosezi nisu posebno razmatrani. Slovenski i srpski zakonodavac jasno su odredili kako je društvo ne može steći sve poslovne udjele, pa bi na tom tragu trebao intervenirati i hrvatski zakonodavac (čl. 500. ZGD-a i 157. ZPD-a).<sup>658</sup>

#### 5.2.8. Nevaljanost oporuke

Razloge za nevaljanost oporuke ZN povezuje s nesposobnošću oporučitelja, manama volje na strani oporučitelja, nedostatku propisanog oblika te nemogućnost i nedopuštenost sadržaja.<sup>659</sup> Iz sadržaja ZN-a vidljivo je kako u suštini dominiraju razlozi koji uzrokuju pobjnost, uključujući i ništenost oporuke zbog nesposobnosti oporučitelja. Naime, rokovi za pobijanje, pozivanje na ništetnost na zahtjev stranke, bez praćenja valjanosti *ex offio*, ograničena aktivna legitimacija na osobe s pravnim interesom (najčešće zakonski nasljednici ostavitelja) i mogućnost konvalidacija protekom roka za pobijanje ukazuju na uvjete pobjnosti.<sup>660</sup> U konkretnom slučaju razlog ništetnosti oporuke, kao postupanje protivno Ustavu Republike Hrvatske, prisilnim propisima ili moralu društva, bila bi nemogućnost i nedopuštenost sadržaja oporuke.<sup>661</sup>

---

<sup>658</sup> Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 893.

<sup>659</sup> Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 688.-689.; vidjeti članke 26., 27., 28. i 29. ZN-a.

<sup>660</sup> *Ibid.*, str. 689.; „U slučaju kada se utvrdi da ostavitelj u vrijeme sastavljanja oporuke nije bio sposoban za rasuđivanje tada se na temelju svih okolnosti utvrđuje je li to doista bilo tako odnosno je li u određenom slučaju bila isključena sposobnost za rasuđivanje. Odlučna činjenica je konkretna mogućnost oporučiteljeva rasuđivanja u trenutku sastavljanja oporuke pri čemu su nesposobnost oporučitelja tj. ako u vrijeme sastavljanja oporuke nije imao 16 godina života ili nije bio sposoban za rasuđivanje i nemogućnost i nedopustivost sadržaja oporuke razlozi ništetnosti oporuke. S druge strane, što se tiče razloga pobjnosti oporuke za istaknuti je da je poništenje oporukemoguće zbog mana volje kod oporučitelja (na primjer kad je riječ o prijetnji, sili (fizičkoj, psihičkoj), prijevari ili zabludi – ovdje se uvažava i zabluda u motivu, što znači u činjenicama koje su pobudile oporučitelja da sastavi oporuku određenog sadržaja. Pri tom pobjnost neke oporučne odredbe ne utječe na valjanost ostalih odredaba, ako one mogu opstati bez te odredbe. Poništenje oporuke iz tog razloga može zahtijevati osoba koja ima pravni interes, a to će najčešće biti zakonski nasljednici oporučitelja i to u roku od godine dana od saznanja za oporuku, s time da taj rok ne može početi teći prije proglašenja oporuke. Krajnji rok je 10 godina od proglašenja oporuke. Tužitelji u tužbi i činjeničnom supstratu tužbe ne ističu razloge za ništavost oporuke, već ističu razloge pobjnosti i to mane volje oporučitelja odnosno prijevorno postupanje tuženika, te tužbom traže poništenje oporuka ostavitelja, a ne utvrđenje ništavosti (ništetnosti) oporuke.“, odluka ŽS u Splitu, Gž-1301/2020 od 27.05.2021. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; vidjeti i odluku ŽS u Splitu, Gž-1467/2022 od 10.11.2022. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g., odluku ŽS Varaždin broj: Gž-1205/2007 od 01.04.2008. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g., odluku ŽS Dubrovnik broj: Gž-5/2018 od 26.09.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g. i odluku ŽS Split, Gž-904/2022 od 13.07.2022. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>661</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 690.; Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14 (dalje u tekstu: Ustav RH).

Nevaljanost oporučnog raspolaganja otvara pitanje članstva u društvu u periodu trajanja sudskog postupka koji se vodi radi utvrđenja nevaljanosti oporuke (kojom se raspolagalo poslovnim udjelom). Naime, iz zakonodavnog okvira, sudske prakse, ali i pravne doktrine ne proizlazi zaključak o tome tko je u tom periodu ovlašten realizirati članska prava u društvu odnosno tko se ima smatrati članom društva. Pravilo o univerzalnoj sukcesiji u ovom je slučaju neprimjenjivo. Budući da faktički postoji spor oko statusa stjecatelja poslovnog udjela *mortis causa*, a time i člana društva potrebno je razmotriti moguća rješenja ovog otvorenog pitanja. Ugovorna regulativa procesa nasljeđivanja poslovnih udjela u društvu za mogla bi doprinijeti osiguranju funkcioniranja društva do konačnog rješenja otvorenih pitanja između nasljednika glede valjanosti oporučnih raspolaganja. Međutim, takva rješenja često nisu predmet regulacije društvenim ugovorom. Budući da se radi o problematici funkcioniranja društva u periodu od smrti ostavitelja do pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju a koja problematika je aktualna za svaki slučaj sporova koji se otvaraju tijekom ostavinskog postupka bit će joj posvećeno posebno poglavlje.<sup>662</sup> O samom sudskom postupku radi pobijanja (utvrđenja ništetnim) oporučnog raspolaganja bit će riječi u sljedećem poglavlju.

#### *5.2.8.1. Prava zaštita u slučaju nevaljanosti oporuke*

Relevantni prijepori proizlaze iz ispunjenja zakonskih uvjeta valjanosti oporuke i pobijanja tog pravnog posla zbog povrede prava nužnih nasljednika. Treba imati u vidu kako je većina zakonom propisanih razloga za nevaljanost oporuke posljedično povezana s pravnim učincima poboynosti. U tom smislu nadležnom općinskom sudu kao ovlašteni tužitelji u pravilu se javljaju zakonski nasljednici (čl. 34. ZPP-a). Tužba se podnosi protiv oporučnih nasljednika i/ili zapisovnika kao pasivno legitimiranih osoba. Pod pretpostavkom da su za oporučna raspolaganja ispunjeni kriteriji ništetnosti, sukladno mjerodavnim odredbama ZOO-a, krug aktivno legitimiranih osoba širi se na sve zainteresirane osobe.

Tužbeni zahtjev glasit će na utvrđenje ništetnom (pobijanje) određene oporuke ili oporučnog zapisa. Radi se o tužbenom zahtjevu deklaratorne pravne naravi. Mogući su i kumulirani zahtjevi na način da se početno postavlja zahtjev da se utvrdi ništetnost oporuke a eventualno (podredno) zahtjev po osnovi poboynosti. Na aktivnoj strani, kao i na pasivnoj mogu se pratiti i suparničarski odnosi. Na aktivnoj se strani tako može javiti više nasljednika, a na pasivnoj strani više oporučnih nasljednika. Suparničarstvo na aktivnoj strani u tom smislu može imati

---

<sup>662</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 9. ovoga rada.

obilježja jedinstvenog materijalnog suparničarstva, a na pasivnoj strani obilježja jedinstvenih materijalnih suparničara. Uputnim se smatra razmotriti uvjete za predlaganje privremenih mjera osiguranja kako bi se onemogućilo izvršitelju da obavlja svoju funkciju za vrijeme trajanja procesa. Moguće je u praktičnom smislu da će biti teško dokazati opravdanost razloga za njihovo određenje jer njegova uloga tijekom trajanja spora može osigurati funkcioniranje društva, no stanje stvari morat će se razmatrati od slučaja do slučaja.

#### 5.2.9. Nužno nasljedno pravo i poslovni udio

Nužno se nasljedno pravo određuje kao skup pravnih pravila kojima se određuje krug osoba kojima je oporučitelj dužan ostaviti određeni dio svoje imovine.<sup>663</sup> Pravo na nužni dio jest nasljedno pravo, a dio koji pripada pojedinom nužnom nasljedniku naziva se nužni dio (čl. 70. ZN-a). U doktrinama poredbenih pravnih sustava nužno nasljedno pravo bilo je predmetom oštih rasprava.<sup>664</sup> Kritike instituta nužnog nasljeđivanja utemeljene su na okolnosti popuštanja snage obiteljskih odnosa, ali i činjenici da postoji nesrazmjer između davanja koju u pravilu djecu za života prime od roditelja i doprinosa djece prema roditeljima.<sup>665</sup> S druge strane, argumenat *in favorem* nužnog nasljeđivanja jest zbrinjavanje srodnika, neovisno o tome je li im to potrebno ili ne dakle obiteljska solidarnost.<sup>666</sup>

Oporučna sloboda omogućava ostavitelju da sam odluči kome želi ostaviti dio ili cijelu svoju imovinu nakon smrti.<sup>667</sup> Ostavitelj načelno za slučaj smrti može, dakle, slobodno raspolagati svojom ostavinom i može odlučiti tko će naslijediti njegovu imovinu. Takva autonomija ostavitelja ograničena je, međutim zakonskim zahtjevima koji štite određenu skupinu osoba odnosno bliskih srodnika ostavitelja. Naime, riječ je o zahtjevima nužnih nasljednika kao osoba kojima zakonodavac omogućava pravo na nužni dio, oporučnom sposobnosti da se uopće valjano raspolaže imovinom putem oporuke te formom oporuke.<sup>668</sup> Naime, nužnim nasljeđivanjem želi se omogućiti da se unatoč oporučnom nasljeđivanju određenoj skupini srodnika ostavitelja a zajamči dio prava njegovu ostavinu, neovisno o nasljednicima koje on

---

<sup>663</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 691.

<sup>664</sup> Klasiček, D., Nužni dio: U naturi ili u novcu?, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, br. 1., 2013. (u daljnjem tekstu: Klasiček, *Nužni dio: U naturi ili u novcu?*), str. 363.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 196.

<sup>665</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 307.

<sup>666</sup> *Ibid.*

<sup>667</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 53.

<sup>668</sup> *Ibid.*

oporučno određuje.<sup>669</sup> Nužni nasljednici nisu univerzalni sukcesori, već ono postaju nasljednici ako se odluče poslužiti zakonski zajamčenim pravom.<sup>670</sup> Radi se o nasljeđivanju mimo volje ostavitelja.<sup>671</sup> To znači da oporučitelj dakle ne može slobodno raspolagati nužnim dijelom, dok pravo na nužni dio nastaje samo ako oporučiteljeva voljna raspolaganja nisu premašila dopuštena raspolaganja.<sup>672</sup>

Austrijsko i njemačko nasljedno pravo također obilježava sloboda oporučnog nasljeđivanja i prava na nužni dio.<sup>673</sup> Austrijski aBGB je primjerice odredio kako je nužni dio onaj dio udjela u vrijednosti imovine ostavitelja koji pripada nužnom nasljedniku kao osobi koja ima pravo na nužni dio (čl. 756. aBGB-a). Nužni je dio povrijeđen u slučaju da ukupna vrijednost raspolaganja koja je oporučitelj oporučno i darovima izvršio raspolaganja izvan dopuštenih.<sup>674</sup> U austrijskom pravnom sustavu oporučna je sloboda ograničena zaštitom interesa obitelji ostavitelja kroz institut nužnog dijela.<sup>675</sup> Slovenski pravni sustav istovjetan je hrvatskom po pitanju uređenja nužnih nasljednika (odredbe čl. 25.-44. ZD-a). Engleski pravni sustav, primjerice, ne poznaje nužni (obvezni) dio kao fiksni dio u korist određenog uskog kruga nasljednika, već samo iznimno namirenje nasljednika u potrebi.<sup>676</sup> Engleski pravni sustav za upravljanje ostavinom razvio je institut trusta za upravljanje ostavinom što omogućava efikasno raspodjelu ostavine.<sup>677</sup> U tom smislu omogućava se određenim skupinama nasljednika (supružnici i djeca) postavljati zahtjeve prema ostavini radi uzdržavanja odnosno razumnog financijskog osiguranja.<sup>678</sup>

---

<sup>669</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 54; Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 196.

<sup>670</sup> *Ibid.*, str. 246.; Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 691.

<sup>671</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 691.; Oporučitelj može isključiti iz nasljedstva nasljednika, potpuno ili djelomično, u zakonom propisanim slučajevima i na način iz odredbe čl. 85.-88. ZN-a (ako se on povredom neke zakonske ili moralne obveze koja proizlazi iz njegova obiteljskog odnosa s ostaviteljem teže ogriješio prema ostavitelju, ako je namjerno počinio neko teže kazneno djelo prema njemu ili njegovu bračnom drugu, djetetu ili roditelju, zatim ako je počinio kazneno djelo protiv RH ili vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom ili ako se odao neradu ili nepoštenu životu). Cilj je lišenja nužnog dijela namijenjeno je zaštititi ostavine, a ne oštećenju nasljednika. Međutim, lišenje ostaje valjano samo ako u času otvaranja nasljedstva lišeni ima maloljetno dijete ili maloljetnog unuka od prije umrlog djeteta, ili ima puno ljetno dijete ili punoljetnog unuka od prije umrlog djeteta koji su nesposobni za rad i nemaju nužnih sredstava za život. Dovoljno je postojanje jednog razloga za isključenje u trenutku sastavljanja oporuke.

<sup>672</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 309.

<sup>673</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 53., 219. i 246.

<sup>674</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 697.

<sup>675</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 54.

<sup>676</sup> *Ibid.*, str. 11. i 175.

<sup>677</sup> *Ibid.*, str. 175. i 190.

<sup>678</sup> *Ibid.*, str. 177.

Nužni nasljednici su ostaviteljevi potomci, njegova posvojčad i njihovi potomci te njegov bračni drug (čl. 69. ZN-a). Ostaviteljevi roditelji, posvojitelji i ostali predci nužni su nasljednici samo ako su trajno nesposobni za rad i nemaju nužnih sredstava za život. U tom smislu, ukazuje se kako ni u poredbeno-pravnim sustavima nema odstupanja u krugu osoba nužnih nasljednika. Austrijska pravna teorija razlikuje apstraktno pravo na nužni dio gdje ulaze osobe koje bi stvarno trebale biti nužni nasljednici (npr. djeca ostavitelja) i konkretno pravo na nužni dio koje imaju osobe kojima će to pravo *in concreto* pripasti (npr. unuci ostavitelja po načelu reprezentacije).<sup>679</sup> Prema njemačkom regulatornom rješenju, nužni su nasljednici potomci, roditelji i bračni drug ostavitelja ako su dispozicijama ostavitelja *mortis causa* isključeni iz nasljedstva (čl. 2303. dBGB-a).<sup>680</sup>

Kako bi se aktiviralo pravo na nužni dio mora doći do nedopuštenih raspolaganja ostavitelja *mortis causa*, otvaranjem nasljedstva i postavljanjem zahtjeva za nužnim dijelom. Nužni nasljednici ne moraju aktivirati svoje pravo.<sup>681</sup> Pravna posljedica raspolaganja za slučaj smrti koja su suprotna nečijem pravu na nužni dio jest poboynost. Ipak, oporučitelj može oporukom odrediti i da nužni nasljednik primi svoj dio u određenim stvarima, pravima ili u novcu (čl. 70. ZN). Pravo na nužni dio isključeno je i ako je nasljednik na temelju raspolaganja *inter vivos* namiren kroz npr. darovanje, legat i sl..<sup>682</sup> Tko se odrekne nasljedstva nema pravo na nužni dio.<sup>683</sup> Nužni nasljednik nije univerzalni sukcesor u hrvatskom pravnom sustavu, no svojim zahtjevima po osnovi nužnog dijela ima utjecaj na nasljedno-pravni proces s jedne strane (zahtjev izvan volje ostavitelja) i samo društvo (npr. financijski izdaci društva ako je društvo nužni nasljednik).

Pravo na nužni dio koji se stječe se smrću ostavitelja ostvaruje se ovisno o tome radi li se o obvezno-pravnoj ili nasljedno-pravnoj prirodi nužnog dijela u novcu prema nasljednicima.<sup>684</sup> To konkretno znači da dolazi do osporavanja spornih raspolaganja radi naplate nužnog dijela u naturi (npr. pobijanje valjanosti oporučnog raspolaganja kojim se povrjeđuje pravo nužnog nasljednika) ili u vidu zahtjeva u novcu u visini pripadajućeg nužnog dijela. Hrvatski pravni sustav zadržava koncept nasljedno-pravne prirode nužnog dijela. Njega određuje pravo

---

<sup>679</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 309.

<sup>680</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 197.-198.

<sup>681</sup> *Ibid.*, str., str. 197.

<sup>682</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 335.

<sup>683</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 208.

<sup>684</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 246.; Klasiček, *Nužni dio: U naturi ili u novcu?*, *op. cit.* u bilj. 664, str. 355.-356.; Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 197.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 310.

nasljednika na povrat dara, pobijanje oporuke zbog povrede nužnog djela, a nužni nasljednici kao i svi ostali (univerzalni sljednici) odgovaraju za obveze ostavitelja, imaju pravo upravljanja i raspolaganja ostavinom i dr..<sup>685</sup> Navedeno je posebno problematično u slučaju da se u ostavinu zbog povrede nužnog dijela ima vratiti poslovni udio. Takva se pravna situacija može reflektirati na konsolidaciju i opstojnost društva budući da dolazi do gubitka kontinuiteta u članskoj strukturi. Nužni je dio povrijeđen kad je ukupna vrijednost raspolaganja oporukom i/ili vrijednost darova tolika da zbog nje nužni nasljednik ne bi dobio punu vrijednost svoga nužnoga dijela (čl. 77. ZN-a). Umanjenje raspolaganja oporukom i povrat dara kojim je povrijeđen nužni dio mogu zahtijevati samo nužni nasljednici (čl. 83. ZN-a). Njihovo je pravo nasljedivo samo ako je nužni nasljednik prije svoje smrti već stavio zahtjev za nužni dio. Raspolaganja oporukom umanjuju se u istom omjeru propisanom odredbom čl. 78. ZN, bez obzira na njihovu narav i na njihov opseg, i bez obzira nalaze li se u jednoj ili više oporuka, ako iz oporuke ne proizlazi nešto drugo. Osim toga, pri izračunavanju vrijednosti nužnog dijela dijelovi imovine koje je ostavitelj za života ustupio i raspodijelio svojim ostalim potomcima ili bračnom drugu smatrat će se darom (čl. 115. ZN-a).

Pri utvrđivanju ukupne vrijednosti oporučnih raspolaganja i darova uzimaju se u račun i oni darovi i raspolaganja oporukom za koja je ostavitelj naredio da se ne uračunaju nužnom nasljedniku u njegov nasljedni dio.<sup>686</sup> Kad je povrijeđen nužni dio, raspolaganja oporukom umanjit će se, a darovi će se vratiti koliko je potrebno da bi se dopunio nužni dio (čl. 78. ZN-a). Prvo se umanjuju raspolaganja oporukom, a u slučaju da nužni dio time ne bi bio podmiren, vraćaju se darovi (čl. 78. ZN-a). Pri tome, darom se smatra i odricanje od prava, oprost duga, ono što je ostavitelj za vrijeme svoga života dao nasljedniku na ime nasljednoga dijela, ili radi osnivanja ili proširenja kućanstva, ili radi obavljanja zanimanja, kao i svako drugo raspolaganje bez naknade. Pri procjenjivanju dara uzima se vrijednost darovane stvari u času ostaviteljeve smrti, a prema njezinu stanju u vrijeme darovanja (čl. 73. ZN-a). Darovi se vraćaju počevši od posljednjeg dara i obratno redu kojim su darovi učinjeni, a oni koji su učinjeni istodobno vraćaju se razmjerno (čl. 81. ZN-a). Raspolaganja oporukom umanjuju se u istom omjeru, bez obzira na njihovu narav i na njihov opseg, i bez obzira nalaze li se u jednoj ili više oporuka,

---

<sup>685</sup> Klasiček, *Nužni dio: U naturi ili u novcu?*, op. cit. u bilj. 664, str. 355.-356.

<sup>686</sup> Prema odredbi čl. 75. ZN-a neovisno o svome nasljednom pravu ostaviteljev potomak koji je s ostaviteljem živio u zajednici te je svojim radom ili davanjima pridonio da se njegova imovina poveća, časom njegove smrti stječe pravo na onoliki dio ostavine koji odgovara vrijednosti za koju se njegovim doprinosom imovina povećala dok su živjeli u zajednici. Tako izdvojeni dio ne spada u ostavinu te se ne uzima u račun pri izračunavanju nužnog dijela, niti se uračunava nasljedniku u njegov nasljedni dio. Opisano pravo ostvaruje se samo na zahtjev ovlaštenika, a prestaje pet godina od dana otvaranja nasljedstva.

ako iz oporuke ne proizlazi nešto drugo. (čl. 79. st. 1. ZN-a). Ako je oporučitelj ostavio više zapisa i naredio da se neki zapis ispuni prije ostalih, taj će se zapis umanjiti samo ako vrijednost ostalih zapisa ne dostiže da se namiri nužni dio. (čl. 79. st. 1. ZN-a). Oporučni nasljednik ili legatar čiji bi nasljedni dio morao biti umanjen da bi se dopunio nužni dio može zahtijevati razmjerno umanjenje zapisa koje on treba ispuniti, ako iz oporuke ne proizlazi što drugo (čl. 80. ZN-a). U odnosu na ograničenja ostavine u vidu zapisa ili legata oni i u njemačkoj pravnoj teoriji, utječu na opseg nužnog dijela.<sup>687</sup>

S druge strane, nužni dio obvezno-pravne prirode teorijski se smatra primjerenijim suvremenim potrebama.<sup>688</sup> Prihvatili su ga primjerice pravni sustav Austrije, Njemačke, Španjolske, Francuske, Mađarske, Nizozemske i dr.<sup>689</sup> Konkretno, nužni nasljednik nema pravo na povrat dara ili zahtijevati dio ostavine, već će u pravilu imati samo zahtjev za isplatu novčanog iznosa. Nužni se nasljednici zapravo tretiraju kao vjerovnici ostavine, dok su dužnici ostali nasljednici.<sup>690</sup> Nužni nasljednik svoj nužni dio ima pravo potraživati iz imovine nasljednika. U tom smislu, austrijski i njemački pravni sustav predvidio kako se plaćanje tražbine po osnovi nužnog dijela moglo odgoditi. U austrijskom pravnom sustavu do odgode naplate nužnog dijela može doći ako bi ispunjenje te obveze dužnika pretjerano pogodilo npr. ako bi morao prodati nekretninu u kojoj živi ili ako bi morao prenijeti udio u društvu koja je njegov izvor prihoda te ako se isplatom tražbine ugrožava opstojnost društva na rok od najviše pet godina, a iznimno deset godina (čl. 766. aBGB-a). U njemačkom pravnom sustavu prihvaćeno je rješenje odgode nužnog dijela, ali nisu određeni rokovi odgode (čl. 2331. a dBGB-a). Navedeno je tako da nasljednik može zahtijevati odgodu obveze ako bi neposredno ispunjenje cjelokupne tražbine za nasljednika predstavljalo neopravdane poteškoće zbog prirode stvari s naglašenim obiteljskim interesom. Cilj je, dakle, zaštita nasljednika kao dužnika novčane tražbine nužnog nasljednika, koja u pravilu dopijeva odmah. Osim toga, cilj je spriječiti financijsku ugrozu nasljednika koje opterećuje zahtjev za isplatom nužnog dijela.<sup>691</sup> Austrijska pravna teorija ovaj mehanizam zaštite dužnika predviđa posebno za slučaj nasljeđivanja poslovnog udjela, a radi sprečavanja financijske ugroze društva za slučaj potrebe provedbe novčanih plaćanja nužnim

---

<sup>687</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 203.

<sup>688</sup> Klasiček, *Nužni dio: U naturi ili u novcu?*, *op. cit.* u bilj. 664, str. 360.-362.

<sup>689</sup> *Ibid.*, str. 357.-359.

<sup>690</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 246.; Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 202.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 310.

<sup>691</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 319.

nasljednicima.<sup>692</sup> Odgoda s druge strane ne mora nužno osujetiti proces prestanka društva ili dužnikov prijenos poslovnog udjela.<sup>693</sup> Nadalje, prema rješenju austrijskog pravnog sustava ako se darovi uračunavaju u ostavinu, ali nasljedstvo nije dovoljno za pokriće nužnog dijela osoba kojima pravo na smanjeni nužni dio može zahtijevati isplatu manjka od daroprimca, no ako daroprimac ne podmiri manjak odgovara samo za darovanu stvar. (čl. 789. st. 1. i 3. aBGB-a). U slučaju da dužnik nužnih nasljednika ne dara ili njegove vrijednosti ili mu se vrijednost smanjila, dakle ako je nepošteno dopustio gubitak odgovara nužnom nasljedniku cjelokupnom svojom imovinom (čl. 790. aBGB-a). Kada je riječ o poslovnom udjelu koji je predmet namirenja nužnih nasljednika treba imati u vidu kako ograničenja prijenosa u suštini predstavljaju teret i nužni nasljednik će ga morati preuzeti (čl. 762. aBGB-a).<sup>694</sup> Isti ishod namirenja nužnih nasljednika može se osigurati npr. plodouživanjem poslovnog udjela pri čemu imatelj ne mora otuđiti poslovni udio radi stjecanja sredstava za namirenja nužnih nasljednika.<sup>695</sup> S druge strane njemački zakonodavac je zaštitu nužnim nasljednicima za taj slučaj pružio odredbom čl. 2305. dBGB-a kojom se nužnom nasljedniku kojem je ostalo manje od zakonskog nužnog dijela daje pravo tražiti od sunasljednika dodatni nužni dio koji se određuje kao vrijednost nedostajućeg dijela. Navedena je odredba važna s aspekta zaštite nužnih nasljednika te je suštinski dopušteno nužnom nasljedniku pravo na stvarni iznos nužnog dijela uslijed raspolaganja *mortis causa*.

U korporativnom smislu, nužni se nasljednici u teorijskim razmatranjima vide kao prijetnja realizaciji volje ostavitelja usmjerenoj na opstanak društva i u tom pravcu iskazane volje pri oporučnom nasljeđivanju.<sup>696</sup> Ugrožava se opstanak društva i financijski se opterećuju ostali nasljednici, ali i ugrožava opstojnost društva.<sup>697</sup> Ranije zakonodavne tendencije u poredbenopravnim sustavima dovodile su u pitanje potrebu da se ukinu odredbe o nužnim nasljednicima kako opstanak društva ne bi ugrožavali zahtjevi nužnih nasljednika, no to se djelomično riješilo odgodom ili obročnom otplatom nužnog dijela i to općenito na ostavini ne izričito na poslovnim udjelima (čl. 767. aBGB-a).<sup>698</sup> Njemačka pravna teorija, s druge strane, ukazuje na isključenje nužnog nasljeđivanja u slučaju korporativnog nasljeđivanja, no ne uočava se takva intencija

---

<sup>692</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 333.

<sup>693</sup> *Ibid.*

<sup>694</sup> *Ibid.*, str. 344.

<sup>695</sup> *Ibid.*

<sup>696</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 149.

<sup>697</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 246.

<sup>698</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 149.

zakonodavca. Tako da se doktrinarna mišljenja trenutno u njemačkoj više tretiraju kao akademski prigovori.<sup>699</sup> U slučaju povrede nužnog dijela, ne može se tražiti povrat prenesenih poslovnih udjela, već samo novčana naknada.<sup>700</sup> Primarni zahtjevi nužnih nasljednika za isplatom novčane naknade koja se u slučaju nemogućnosti plaćanja od strane oporučnog nasljednika očekivano može realizirati prodajom poslovnog udjela ili iznimno njegovom podjelom radi prodaje uz ispunjenje zakonskih uvjeta za podjelu.<sup>701</sup> Ako je društvenim ugovorom propisana nenasljedivost poslovnog udjela ili propisan prijenos bez naknade nasljednici nemaju pravo na zahtjev po osnovi povrede nužnog dijela.<sup>702</sup> Međutim traži se da takva odredba bude u skladu s načelom jednakog postupanja sa svim članovima društva.<sup>703</sup>

Moguće je lišiti prava iz ostavine najbliže srodnike kao zakonske nasljednike.<sup>704</sup> Mehanizmi koji omogućavaju zaobilaženje zakonskih nasljednika su u pravilu ugovorna raspolaganja *inter vivos* s učincima *mortis causa* (npr. ugovori o doživotnom i dosmrtnom uzdržavanju). Poredbeno-pravna teorija je također razmatrala mogućnosti koje nude ugovori o doživotnom i dosmrtnom uzdržavanju ili nasljedno-pravni ugovor kojima se može legitimno isključiti nužne nasljednike iz ostavine ugovornim raspolaganjima *inter vivos*.<sup>705</sup>

#### 5.2.9.1. Pravna zaštita nužnih nasljednika

Relevantni prijepori proizlaze povrede prava nužnih nasljednika na način što je ostavitelj raspolagao imovinom izvan zakonom dopuštenog. U tom smislu nadležnom općinskom sudu kao aktivno legitimirani tužitelji se javljaju samo nužni nasljednici (čl. 83. st. 1. ZN-a). Tužba se podnosi protiv oporučnih nasljednika i zapisovnika te zakonskih nasljednika koji su npr. od ostavitelja stekli kakav dar kojim je došlo do umanjenja ostavine ne štetu nužnih nasljednika kao pasivno legitimirane strane. Tužbeni zahtjev može glasiti na utvrđenje da je došlo do povrede nužnog dijela određenim raspolaganjem ostavitelja (npr. utvrđuje se tužitelju pripada desetina vrijednosti ostavinske imovine iz ostavitelja).<sup>706</sup> Njemu slijedi kumulirani

---

<sup>699</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 259.

<sup>700</sup> *Ibid.*, str. 249.

<sup>701</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 149.

<sup>702</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 249.

<sup>703</sup> *Ibid.*

<sup>704</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 691.

<sup>705</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 149.

<sup>706</sup> „Kod činjenice da je sporno pitanje da li je oporučnim raspolaganjem imovinom a nakon isplate novčanog iznosa na ime nužnog dijela, došlo do povrede nužnog dijela nasljedstva kćeri ostaviteljice sada pok. I. M. M., jest pitanje koje se mora raspraviti ne u parničnom, već u ostavinskom postupku. Naime, u ostavinskom postupku se raspravlja o pitanju povrede nužnog dijela kao i o pitanju eventualnog vraćanja dara za slučaj povrede nužnog

kondemnatorni zahtjev kojim se nalaže tuženiku da u ostavinu vrati dar iz ugovora o darovanju u vidu predmetnog poslovnog udjela (npr. „Nalaže se tuženik da u ostavinu vrati dar iz ugovora o darovanju zaključenog između tuženika i ostavitelja i to poslovnog udjela u trgovačkom društvu XY d.o.o. nominalne vrijednosti 3.000,00 EUR-a.“). Oporučni nasljednik čiji bi nasljedni dio morao biti umanjen da bi se dopunio nužni dio može zahtijevati razmjerno umanjenje zapisa koje on treba ispuniti, ako iz oporuke ne proizlazi što drugo (čl. 80. ZN-a). Moguće je također nužne nasljednike uputiti u spor radi osporavanja utvrđene vrijednosti ostavine uslijed čega su oštećeni za visinu utvrđenog nužnog dijela (npr. ostavitelj je darovao poslovni udio tržišne vrijednosti 50.000,00 EUR-a što se imalo uračunati u ostavinu na ime vrijednosti dara. Na aktivnoj strani, kao i na pasivnoj mogu se pratiti i suparničarski odnosi. Na aktivnoj se strani tako može javiti više nasljednika, a na pasivnoj strani više oporučnih nasljednika. Suparničarstvo na aktivnoj strani u tom smislu može imati obilježja jedinstvenog materijalnog suparničarstva, a na pasivnoj strani obilježja običnih materijalnih suparničara. Tijek parničnog postupka usmjerit će se na ispitivanje postojanja raspolaganja kojim je povrijeđeno pravo nasljednika na nužni dio.

---

dijela nasljedstva pa tek u tom slučaju ako između nasljednika o tome postoji spor, takav zahtjev se može ostvariti u parnici. Iz odredbe članka 71. ZN-a vidljivo je da pitanje je li došlo do povrede nužnog dijela nasljedstva ili ne, treba ocijeniti na način da se izračuna, da se popišu i procijene sva dobra koja je ostaviteljica imala u času smrti računajući sva raspolaganja koja je učinila oporukom kao i vrijednost darova koje je ostaviteljica učinila bilo kojem od nasljednika. Tek tada se može utvrditi je li došlo do povrede nužnog dijela nasljedstva i u kojoj visini, pa da li u tom slučaju mora doći do umanjenja raspolaganja učinjeno oporukom i vraćanje dara. S tim u vezi valja posebno raspraviti pitanje da li je isplatom navedenih iznosa namireno pravo zakonskih nasljednika u pogledu vrijednosti njihovog nužnog dijela.“, odluka ŽS u Splitu, GŽ-1427/2016 od 20.04.2017. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; vidjeti i odluku ŽS u Rijeci broj: GŽ-2410/2019 od 18.11.2019. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g. i odluku ŽS u Rijeci broj: GŽ-1333/2019 od 20.02.2020. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>706</sup> Prema odredbi čl. 71. ZN-a uređen je način utvrđivanja vrijednosti ostavine na temelju koje se izračunava i vrijednost nužnog dijela.; Vidjeti primjerice i odluku ŽS u Rijeci broj: GŽ-1316/2019 od 20.01.2020. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g., odluku ŽS u Rijeci broj: GŽ-1999/2017 od 25.03.2019. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g., odluku ŽS u Zadru broj: GŽ-128/2023 od 01.03.2023. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g. i odluku ŽS u Varaždinu broj: GŽ-zk- 299/2021 od 07.04.2021. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>706</sup> Osim toga, postoji još jedan praktični izvor prijedora s područja stvarne nadležnosti, a radi se o sporovima radi isplate po osnovi obveze iz ugovora o prijenosu poslovnog udjela. U tom smislu VSRH je zauzeo stajalište o nadležnosti trgovačkih sudova u sporovima oko isplate po osnovi izvršenja ugovora o prijenosu poslovnog udjela. Tom stajalištu jest prethodio upravo suprotan stav VSRH, no čini se kako su praktične potrebe ipak utjecale na promjenu, po mišljenju autorice pogrešnog ranijeg stava o nadležnosti u opisanim predmetima. Prije recentne intervencije VSRH odluke postupanje općinskih sudova u tim predmetima nije bila rijetkost. Smatrajući kako je se ugovor o prijenosu poslovnog udjela može svrstati u sporove za koja je propisana nadležnost trgovačkih sudova (npr. za pobijanje ili raskid) to se ne vidi opravdan i logičan razlog da o isplati kao ugovornoj obvezi odlučuje općinski sud.

## 6. UGOVORNA INTERVENCIJA U NASLJEĐIVANJU POSLOVNOG UDJELA

### 6.1. Zakonska ograničenja nasljeđivanja poslovnog udjela

Zakonska ograničenja prijenosa poslovnog udjela javljaju se u tri slučaja: ako je uz poslovni udio vezana obveza ispunjenja dodatnih činidbi (čl. 412. st. 4. ZTD-a), ako je član društva jedan od podnositelja zahtjeva za imenovanje revizora (čl. 450. st. 2. ZTD-a) i ako je podnio sudu *actio pro socio* (čl. 453. st. 3. ZTD-a).<sup>707</sup> Suštinski se radi o iznimkama od pravila slobodne prenosivosti poslovnih udjela temeljenih na zakonu. Navedena zakonska ograničenja prijenosa očituju se kroz zabranu prijenosa poslovnog udjela bez suglasnosti društva. Ovi slučajevi se prikazuju samo radi cjelovitog i sustavnog prikaza područja ograničenog prijenosa poslovnih udjela. Tko je ovlašten dati suglasnost na prijenos objasniti će se u izlaganju koje slijedi o ugovornim ograničenjima prijenosa s obzirom da ono po mišljenju autorice ima veću doktrinarnu ali i praktičnu težinu.

Ova ograničenja ne vrijede za slučaj nasljeđivanja jer se radi o ugovornom raspolaganju poslovnim udjelom. Pravilo je da ako društveni ugovor ne sadrži nasljedno-pravne odredbe volja članova društva omogućava slobodno i neograničeno nasljeđivanje te je članovima irelevantno tko ulazi u njihovu privatnopravni zajednicu nakon smrti kojeg od članova društva.<sup>708</sup>

### 6.2. Ugovorna sloboda i valjanost odredbi društvenog ugovora

Društveni ugovor je, kako je ranije rečeno tzv. organizacijski (statusni) ugovor koji uređuje pitanja ustroja i unutarnjeg djelovanja društva.<sup>709</sup> Pravna narav organizacijskog ugovora podrazumijeva da se neka pravila ugovornog prava ne mogu primijeniti (npr. pravilo o istovremenom ispunjenju obveza ili iznimno, da ništetnost ugovora ne djeluje *ex tunc* nego *ex nunc*, kao i okolnost što neko društvo ima pravnu osobnost upisom u registar pa i to utječe na primjenu pravila obveznog prava).<sup>710</sup> Upisom društva u sudski registar nastaje pravna osobe koja samostalno ulazi u pravne odnose, pa posljedice zahvata u korporativnu domenu ne mogu

---

<sup>707</sup> Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 667.

<sup>708</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 53.

<sup>709</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 500.; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 826.-827.

<sup>710</sup> Barbić, *Društveni ugovor kao pravni posao na kojem se temelji društvo*, *op. cit.* u bilj. 243, str. 530.-531.; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 827.

biti iste kao i kad je riječ o obvezno-pravnom ugovoru.<sup>711</sup> Kao uvjet valjanosti društvenog ugovora traži se sklapanje u formi javnobilježničkog akta ili privatne isprave koju potvrdi javni bilježnik (čl. 387. ZTD-a) kako bi se osigurala svijest o značenju i učincima pravnog posla u koji ulaze.<sup>712</sup> Stranačka sloboda (autonomija) ograničena je sukladno odredbi čl. 2. ZOO-a te prisilno-pravnim odredbama ZTD-a.<sup>713</sup> Društveni ugovor bio bi prema postojećim doktrinarnim stavovima ništetan i ako mu je predmet nedopušten, neodređen ili neodrediv.<sup>714</sup> Kontrola granica pravne valjanosti prije upisa društva u sudski registar provodi se dvostruko. Prvu kontrolu osigurava javni bilježnik, a u drugom koraku zakonitost sadržaja društvenog ugovora ispituje registarski sud prilikom upisa društva i poslije pri upisu izmjena društvenog ugovora u sudski registar.<sup>715</sup> Osim toga, sud kontrolu valjanosti ugovornih odredbi čini i izvan procesa sklapanja i izmjene društvenog ugovora, npr. u slučaju spora između članova društva i društva, članova društva, društva i članova organa društva, odnosno članova društva i članova tih organa te u drugim slučajevima kad u sporu treba primijeniti društveni ugovor.<sup>716</sup>

Međutim, kada je riječ o sudskoj kontroli valjanosti ugovornih odredbi razlozi za isticanje ništetnosti mijenjaju se od obvezno-pravnih prema korporativnim ovisno o fazi osnivanja društva.<sup>717</sup> Nakon osnivanja društva odlučuje se korporativno, a ne ugovorno, što znači da se društveni ugovor kao osnivački akt tretira kao temelj osnivanja društva, a ne više kao obvezno-pravni odnos kakav je bio u fazi predpoduzeća.<sup>718</sup> što znači da se društveni ugovor kao osnivački akt tretira kao temelj osnivanja društva, a ne više kao obvezno-pravni odnos kakav je bio u fazi predpoduzeća. U slovenskoj se pravnoj teoriji, a po uzoru na spoznaje njemačke pravne teorije nailazi na stav kako se društveni ugovor ne može pobijati nakon upisa društva u sudski registar prema općim načelima obveznog prava.<sup>719</sup> Navodi se kako je u tom slučaju moguće osporavati samo one ugovorne odredbe koje se tiču cjelokupnog društva i koje se tako ne mogu otkloniti upisom u sudski registar (npr. dopuštenost cilja društva).<sup>720</sup> Nakon upisa u sudski registar moguće je, međutim razmatrati razloge nevaljanosti koje se vežu uz osobu člana (npr. poslovna

---

<sup>711</sup> Barbić, *Društveni ugovor kao pravni posao na kojem se temelji društvo*, op. cit. u bilj. 243, str. 500.

<sup>712</sup> *Ibid.*, str. 504.

<sup>713</sup> *Ibid.*, str. 500.; Kocbek *et al.*, op. cit. u bilj. 19, str. 826.-828.

<sup>714</sup> Kocbek *et al.*, op. cit. u bilj. 19, str. 826.

<sup>715</sup> *Ibid.*

<sup>716</sup> Kocbek *et al.*, op. cit. u bilj. 19, str. 826.

<sup>717</sup> *Ibid.*, str. 827.

<sup>718</sup> *Ibid.*, str. 826.

<sup>719</sup> *Ibid.*, str. 826.-828.

<sup>720</sup> *Ibid.*

nesposobnost, prisila, krivotovrenje i sl.).<sup>721</sup> No, zaključno treba reći kako o ovoj problematici pravna teorija nije ponudila detaljnije analize niti domaća sudska praksa, pa se daljnja razmatranja ostavljaju za neka druga istraživanja.

### **6.3. Ograničenja nasljeđivanja u društvima koja obavljaju određene djelatnosti**

Postoje određene djelatnosti za koje posebni zakonski propisi uređuju oblike društva u kojima se ta djelatnost može obavljati te određuje osobe osnivača odnosno moguće članove društva (npr. odvjetnici, arhitekti, porezni savjetnici, revizori i drugi).<sup>722</sup> Tako je odredbom čl. 25. Zakona o arhitektonskim i inženjerskim poslovima i djelatnostima u prostornom uređenju i gradnji propisano kako ugovorom o osnivanju društva moraju biti uređena prava i obveze članova društva, odnosno preostalih članova društva u slučaju smrti kojega od članova društva te prava nasljednika umrlog člana društva. S druge strane, odredbom čl. 28. Zakona o odvjetništvu propisano je kako članovi odvjetničkog društva s ograničenom odgovornošću mogu biti odvjetnici ili odvjetnička društva. Predviđena je obveza regulacije članskih prava i obveza članova društva za slučaj smrti odnosno prestanka postojanja kojega od članova društva te prava nasljednika i pravnih slijednika. No, nema smetnji da se na tom poslovnom udjelu zasnuju tereti ili ortačka zajednica, dakle da dođe do raspolaganja koja se ne reflektiraju na sam članski status. S druge strane, moguće bi bilo oporukom ostaviti poslovni udio u npr. odvjetničkom društvu jednom od više djece ostavitelja koji su svi odvjetnici ili ostaviti oporučni nalog trećoj osobi da imenuje jednog nasljednika između više ostaviteljeve djece odvjetnika i sl.. U konkretnom se slučaju uočava zakonsko ograničenje zadržanja članstva u zakonom propisanim pravnim osobama. Naime, model nasljeđivanja na temelju univerzalnog pravnog sljedništva, a na tragu ranijih izlaganja, u konkretnim slučajevima znači da bi nasljednici članova opisanih društava stekli članstvo u društvu, ali ga (u pravilu) ne bi mogli zadržati jer to ne dopuštaju zakoni koji uređuju pojedinu djelatnost. Dakle, dolazi do nastupa pravnih učinaka univerzalne sukcesije, ali s dojmom kako je ono bez stvarnog učinka odnosno javljaju se naznake da beziznimna primjena načela univerzalne sukcesije u okviru prava društava traži alternativna rješenja.

---

<sup>721</sup> Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 19, str. 826.-828.

<sup>722</sup> Vidjeti članak 28. Zakona o odvjetništvu, NN br. 09/94, 117/08, 50/09, 75/09, 18/11 zatim članak 25. Zakon o arhitektonskim i inženjerskim poslovima i djelatnostima u prostornom uređenju i gradnji, NN br. 152/08, 124/09, 49/11, 25/13, članak 17. Zakona o reviziji, NN br. 127/17, 27/24, 85/24 i članak 17. Zakona o poreznom savjetništvu, NN br. 127/00, 76/13, 115/16, 114/23.

#### 6.4. Raspolaganje poslovnim udjelom i ograničavajuće ugovorne odredbe

Regulatorni je okvir prihvatio načelo slobodnog raspolaganja poslovnim udjelom odnosno načelo slobodne prenosivosti (čl. 412. st. 1. ZTD-a).<sup>723</sup> Ovo načelo prihvaćeno je i u poredbeno-pravnim sustavima. Pri raspolaganjima se osim na prijenos poslovnog udjela misli i na nasljeđivanje poslovnog udjela. Međutim, iznimke od navedenog pravila odnosno ograničenja prava slobodnog raspolaganja poslovnim udjelima postoje što uključuje i slučajeve raspolaganja za slučaj smrti člana društva (čl. 413. i 414. ZTD-a). Ograničenja raspolaganja moguće je, dakle urediti društvenim ugovorom i na taj način predvidjeti rješenja potencijalnih prijepornih situacija za slučaj procesa promjene članova društva. U suprotnom, ograničavanje raspolaganja poslovnog udjela uključujući i slučaj nasljeđivanja nemaju efekta među članovima društva.<sup>724</sup>

Predmet ugovornih odredbi o ograničenju raspolaganja je tako poslovni udio, čime se faktički ograničava i kontrolira stjecanje članstva u društvu.<sup>725</sup> Ugovorno uređenje pitanja tko može biti članom društva, koliki je utjecaj kojeg člana društva i ograničenja raspolaganja poslovnog udjela su se pokazali kao vrijedni preventivni mehanizmi prijepora koji mogu proizaći iz procesa raspolaganja poslovnim udjelima. Ugovorne odredbe kojima se ograničava slobodno raspolaganje poslovnog udjela imaju, dakle zaštitnu funkciju sprečavanja neželjenih promjena u članstvu (ulazak nepoželjnih trećih osoba, konkurenata i sl.), poticanja *ad personam* kriterija članstva (kontrole sposobnosti plaćanja dodatnih obveza članova, preventivnog utjecaja na većinsku člansku strukturu (sprečavanje kvantitativne promjene), kontrole određene grupe članova društva itd.) i sl..<sup>726</sup> Osim toga, cilj je ograničavajućih ugovornih odredbi spriječiti sukobe koje promjena članske strukture može donijeti društvu i drugim članovima društva.<sup>727</sup> Taj cilj opravdava zatvorenost društva i pristup njegovu članstvu gdje se teži postizanju odnosa članova društva usmjerenih na zajedničko ostvarenje ciljeva i vrijednosti.<sup>728</sup> Ugovorne odredbe o ograničenju raspolaganja poslovnim udjelima utječu tako na sadržaj članskih prava kroz ograničenje prava njegovim slobodnim raspolaganjem.<sup>729</sup>

---

<sup>723</sup> Bartl *et al.*, *op. cit.* u bilj. 81, str. 49.

<sup>724</sup> Drygala *et al.*, *op. cit.* u bilj. 101, str. 264.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 171.

<sup>725</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 116.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 158.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 36.

<sup>726</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 158.; Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 26.-28.

<sup>727</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 28., 29. i 313.

<sup>728</sup> *Ibid.*, str. 27.

<sup>729</sup> *Ibid.*, str. 77.

Među razloge koji upućuju na nevaljanost ugovornih odredbi o ograničenjima pri nasljeđivanju poslovnih udjela su nemoral i zlouporaba zakonskih ovlaštenja te povreda prava po osnovi nužnog dijela.<sup>730</sup> Ono što je stoga prilikom ugovaranja ograničenja raspolaganja poslovnog udjela važno imati na umu jest da ograničenje slobode raspolaganja poslovnog udjela treba prvenstveno biti u granicama Ustava RH, zakona i morala neovisno radi li se o ugovaranju posebnih ograničenja prijenosa ili ugovorenih mogućnosti prijenosa poslovnog udjela uz suglasnost društva.<sup>731</sup> To između ostalog znači da uvjeti ograničenja trebaju biti razumni i da treba voditi računa o legitimnom interesu za ograničenje prava članova društva da raspolazu svojim poslovnim udjelima odnosno o postojanju opravdanih razloga.<sup>732</sup> U tom smislu, pravo članova društva da odlučuju s kime žele realizirati privatnopravnu zajednicu oformljenu kao društvo i s kime će ostvarivati zajedničke ciljeve može se smatrati opravdanim razlogom, s obzirom na obilježje zatvorenosti društva. S druge strane, iako se članovima društva omogućava sloboda da raspolazu poslovnim udjelima ili predvide uvjete ograničenja prijenosa poslovnih udjela, ne bi se smjelo zanemariti prava vjerovnika i načelo sigurnosti u pravnom prometu.<sup>733</sup> Prilikom ugovaranja odredbi o ograničenju raspolaganja treba razmotriti i moguću namjeru člana da izađe iz društva. Postojanje ugovornih odredbi o ograničenju raspolaganja poslovnim udjelom i propisivanje mogućnosti dobrovoljnog izlaska iz društva ne moraju biti u koliziji.<sup>734</sup> U suprotnome postoji opasnost da bi taj član bio „zaključan“ u društvu (tzv. *lock-in*) što bi produbilo postojeće ili uzrokovalo nove sukobe među članovima društva.<sup>735</sup>

Kada je riječ o ugovornim ograničenjima prijenosa poslovnog udjela treba napraviti razliku između ograničenja raspolaganja poslovnim udjelom i pojedinim pravima iz tog poslovnog udjela. Moguće je tako predvidjeti zabranu raspolaganja pojedinim imovinskim pravima kao npr. cesiju (ustup) zahtjeva za isplatom dobiti i ostatka likvidacijske mase, zabranu cesije prava

---

<sup>730</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 82.

<sup>731</sup> Blythe Stason, E., Shares of stock: Reasonableness of Restriction of Transfer of Shares, *Michigan Law Review*, vol. 48., br. 1., 1949., str. 124.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 668. u vezi s člankom 412. stavak 4. i člankom 413. ZTD-a.

<sup>732</sup> U pravnoj se doktrini nailazi na analizu faktora o kojima bi se trebalo voditi računa kod (sudske) ocjene opravdanosti propisanih ograničenja kao npr. voljno prihvaćanje ugovornog ograničenja člana, cjenovna komponenta, opseg ograničenja (kome se može prenijeti udio i vrijeme trajanja ograničenja) i svrha ograničenja. Vidjeti također Thomas, J. A., Restrictions on the Transfer of Shares: A Search for a Public Policy, *Tulane Law Review*, vol. 53, br. 3, 1979., str. 814.-818.

<sup>733</sup> Scholz, *op. cit.* u bilj. 61, str. 178.

<sup>734</sup> *Ibid.*, str. 32.

<sup>735</sup> *Ibid.*

prvenstva kod upisa novih poslovnih udjela i sl..<sup>736</sup> Pri tome treba imati na umu kako se propisana ograničenja odnose i na raspolaganja drugim pravima (npr. pravo upisa novih poslovnih udjela kod povećanja temeljnog kapitala, zajednička prava na poslovnom udjelu i sl.). Kod ugovaranja ograničenja raspolaganja imovinskim pravima primjenjuju se pravila obveznog prava koja reguliraju cesiju (ustup) tražbina.<sup>737</sup> Ograničenja raspolaganja odnosno ograničenje prenosivosti se ne odnose na pojedinačna novčana potraživanja i prava vjerovnika koja proizlaze iz poslovnih udjela (pravo na dobit, pravo na sudjelovanje u ostatku likvidacijske mase, pravo plodouživanja i sl.) u smislu namirenja njihovih tražbina.<sup>738</sup>

Važno je naglasiti kako ugovorna ograničenja imaju učinak samo na čin prijenosa poslovnog udjela (cesiju), ali ne i na obvezno-pravni posao kojim je preuzeta obveza prijenosa poslovnog udjela.<sup>739</sup> U tom kontekstu odgovornost je na prenositelju poslovnog udjela u slučaju da ne dođe do realizacije prijenosa poslovnog udjela po preuzetoj obvezi. Pri tome su mjerodavna pravila obveznog prava o neispunjenju ugovora. Treba imati na umu i da je društvo ovlašteno odbiti upis stjecatelja kao člana društva u slučaju da ustanovi da je prijenos poslovnog udjela proveden protivno propisanom ograničenju. Ugovorna zabrana prijenosa poslovnog udjela je isključena u slučaju stjecanja poslovnog udjela u ovršnom i stečajnom postupku, kao i u postupku nasljeđivanja gdje se kontrola članstva može usmjeriti na odredbe od utjecaja na zadržavanje članskog statusa nasljednika.<sup>740</sup> Jednako tako ne vrijede postavljena ograničenja kod stjecanja vlastitih poslovnih udjela, kada jedan od dva člana prenosi svoj udio drugom članu, ako društvo ima jednog člana i sl..<sup>741</sup> To se opravdava činjenicom što u navedenim slučajevima nema legitimnog interesa kontrolirati člansku strukturu niti postoji potreba zaštite od trećih.<sup>742</sup> Ograničenja raspolaganja (prenosivosti) s druge strane protežu se i na zasnivanje ortačkog odnosa, fiducijarno osiguranje, zalaganje i plodouživanja na poslovnom udjelu.<sup>743</sup>

---

<sup>736</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 116.

<sup>737</sup> *Ibid.*

<sup>738</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 159.

<sup>739</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 117.; Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 158.; Scholz, op. cit. u bilj. 61, str. 36.

<sup>740</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 117.

<sup>741</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 160.

<sup>742</sup> *Ibid.*

<sup>743</sup> *Ibid.*, str. 159.

Ograničenja raspolaganja poslovnim udjelom mogu se predvidjeti društvenim ugovorom u fazi osnivanja društva i njegovim kasnijim izmjenama. Odredbom čl. 414. ZTD-a propisano je s druge strane, kako se u društvenom ugovoru može za slučaj nasljeđivanja poslovnog udjela odrediti da ga je nasljednik dužan prenijeti nekome drugome članu društva ili osobi koju odredi društvo, ako se nasljednik i takva osoba drugačije ne dogovore, po cijeni koja odgovara vrijednosti poslovnog udjela iskazanoj u posljednjim financijskim izvješćima društva. Moguće je, međutim odrediti da nasljednici mogu u određenom roku podnijeti zahtjev da im se odobri zadržavanje članskog statusa.<sup>744</sup> U slučaju naknadnih izmjena društvenog ugovora, dođe li do ograničenja prava određenog člana na raspolaganje poslovnim udjelom, prema dominantnom teorijskim stajalištu, trebali bi se suglasiti svi članovi društva na koje se to odnosi.<sup>745</sup> Na taj se način štiti ne samo manjina, nego i članovi društva kojima bi npr. izuzimanje propisanih ograničenja ugrozilo pravnu poziciju. Ovakav se stav opravdava činjenicom da se raspolaganjem poslovnim udjelom prenosi članstvo u društvu, pa se u to pravo ne može intervenirati bez njegove suglasnosti.<sup>746</sup> Glede naknadnog ukidanja ograničenja raspolaganja poslovnog udjela, tražila bi se i suglasnost članova društva koji bi time izgubili određene pogodnosti.<sup>747</sup> Neki autori navode kako bi se u tom slučaju trebao mijenjati društveni ugovor tročetvrtinskom većinom glasova.<sup>748</sup>

U pravilu, postoje dvije osnovne skupine ograničavajućih ugovornih odredbi. To su odredbe o zapljeni i odredbe o ustupanju poslovnog udjela.<sup>749</sup> Moguće je tako u društvenom ugovoru predvidjeti i da samo neki nasljednici mogu zadržati poslovni udio dok će se na druge primjenjivati odredbe o zapljeni ili o ustupanju.<sup>750</sup> Primjer, odredbi o zapljeni bilo bi prisilno povlačenje poslovnog udjela u slučaju nasljeđivanja. Opravdanost ovog procesa odnosno skupštinska odluka o povlačenju poslovnih udjela uslijed procesa nasljeđivanja treba se sagledati u duhu odredbi društvenog ugovora (je li ovaj proces izrijeckoma propisan za slučaj

---

<sup>744</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 132.-133.

<sup>745</sup> Barbić, *Ograničenje stjecanja članstva u društvu s ograničenom odgovornošću*, op. cit. u bilj. 769, str. 17.; Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 173.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 382.; Scholz, op. cit. u bilj. 61, str. 244.; Primjerice u američkoj se pravnoj teoriji nailazi na stajalište kako treba razmotriti naknadne izmjene društvenog ugovora kojima se članska prava slobodnog prijenosa opterećuju ograničenjem kada se radi o članovima koji nisu na to pristali. Vidjeti i Thomas J., *Restrictions on the Transfer of Shares: A Search for a Public Policy*, *Tulane Law Review*, vol. 53, br. 3, 1979.

<sup>746</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 173.

<sup>747</sup> *Ibid.*

<sup>748</sup> Scholz, op. cit. u bilj. 61, str. 89.

<sup>749</sup> *Ibid.*, str. 179.

<sup>750</sup> *Ibid.*, str. 181.

nasljeđivanja i sl.) i u duhu realizacije obveze lojalnog postupanja preostalim članovima društva (npr. zaštita društva od potencijalnih sporova između nasljednika, prijepora oko nositelja tog statusa, poteškoće u odlučivanju i sl.). Prisilno oduzimanje udjela odnosno povlačenje poslovnog udjela (amortizacija) što se mora, dakle predvidjeti društvenim ugovorom uz poštivanje zakonom propisanih uvjeta.<sup>751</sup> Osim toga, u pravnoj teoriji ukazuje se na mehanizam likvidacije društva kao sredstvo zaobilaženja ograničene mogućnosti prijenosa poslovnog udjela.<sup>752</sup> U slučaju da postoje ograničenja za prijenos poslovnog udjela koja članu društva otežavaju izlazak iz te privatnopravne zajednice, može se razmotriti opcija likvidacije društva. Teorijski nije sporno kako je likvidacija legitiman put zaobilaženja zabrane prenosivosti ako se ona provodi sukladno zakonu.<sup>753</sup> Ona je odraz realizacije upravljačkog glasačkog prava člana društva. Problem je ima li član koji želi izaći iz društva dovoljan broj glasova za izglasavanje likvidacije. S druge strane, pokretanje likvidacije može se tretirati kao nelojalno ili čak nemoralno postupanje (npr. ako se izglasa u fazi ishoda suglasnosti za prijenos poslovnog udjela ili nasljeđivanja). Međutim, čini se kako će presudnu ulogu imati okolnosti svakog pojedinog slučaja u kojem će se cijeliti radi li se o legitimnoj odluci članova društva u duhu obveze lojalnog postupanja ili zlouporabi ovlaštenja.

Određbe o ustupanju daju dispozitivna ovlaštenja članovima društva da sami predvide i urede detaljnija pravila o ustupu poslovnog udjela za slučaj nasljeđivanja. Nasljednici se tako obvezuju prenijeti poslovni udio na način kako je predviđeno društvenim ugovorom (drugom članu društva, određenoj trećoj osobi i sl.) u pravilu u određenom nakon prihvata nasljedstva, a stjecatelj od nasljednika stječe poslovni udio pravnim poslom prijenosa *inter vivos*.<sup>754</sup> Pri tome je relevantna okolnost da moraju biti ispunjeni uvjeti za identifikaciju stjecatelja. Primjer nasljedno-pravne ograničavajuće ugovorne odredbe koja može posljedično rezultirati ustupom je da poslovni udio za koje se vežu posebna prava može naslijediti samo točno određena osoba.<sup>755</sup> U tom se smislu ukazuje i na mogućnost primjene odredbi kojima se ograničavaju upravljačka prava izvršitelja oporuke.<sup>756</sup> Ugovorni prijenos poslovnog udjela u slučaju smrti člana društva koji bi doveo do automatskog prijenosa poslovnog udjela *mortis causa* na ostale

---

<sup>751</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 172.; vidjeti *infra* poglavlje 8.3.7. ovoga rada.

<sup>752</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 169.

<sup>753</sup> *Ibid.*, str. 170.

<sup>754</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 180.

<sup>755</sup> *Ibid.*, str. 183.-184.

<sup>756</sup> Vidjeti *supra* 5.2.6. ovoga rada.

članove društva nije učinkovit, jer takvo raspolaganje nije u skladu s načelom univerzalne sukcesije.<sup>757</sup>

Poredbeno-pravni sustavi također omogućavaju ugovorna ograničenja prijenosa poslovnog udjela. Njemački pravni sustav (čl. 15. dGmbH-a) predviđa mogućnost da se društvenim ugovorom postave posebni uvjeti za prijenos poslovnih udjela, osim zakonom propisane forme, uključujući i vinkulaciju poslovnog udjela. Istovjetno rješenje nudi i austrijski pravni sustav (čl. 76. aGmbH-a). U slovenskom pravnom sustavu (čl. 481. ZGD-u) predviđena je mogućnost odstupanja od slobode raspolaganja poslovnim udjelom. Propisano je pravo prvenstva odnosno prvokupa ostalih članova društva u slučaju da koji od njih želi prenijeti svoj poslovni udio. Ovo se pravo može isključiti društvenim ugovorom. S druge strane, društvenim se ugovorom može odrediti zabrana prijenosa poslovnog udjela bez suglasnosti većine ili svih članova društva uz određivanje uvjeta za davanje takve suglasnosti.

O pravnoj naravi obveze ustupa u bavili su se teoretičari u austrijskom pravnom sustavu koji nisu postigli konsenzus. U analizi problematike razmatrala se odredba čl. 8. aGmbH-a. Obveza ustupa je prema dijelu austrijske pravne doktrine sporedna obveza budući da obvezuje ostavitelja (postojećeg člana društva), njegovog pravnog sljednika i stjecatelja, dakle ne samo izravne sudionike te transakcije.<sup>758</sup> U tom bi se smislu takva obveza prenosila nasljeđivanjem na nasljednika zajedno sa poslovnim udjelom kao članska obveza.<sup>759</sup> Radi se o ispunjenju obveze koja se izvršava kada se za to ispune ugovorni uvjeti, u konkretnom slučaju smrt ostavitelja koji je imatelj poslovnog udjela.<sup>760</sup> Postoji i suprotno stajalište prema kojemu obveza ustupa nije sporedna obveza nego ugovorna obveza povezana s poslovnim udjelom i koja obvezuje člana društva da prenese poslovni udio.<sup>761</sup> Prihvaća se kako obveza ustupa nije isključivo ugovorna obveza, s obzirom na opseg sudionika na koji se reflektira.<sup>762</sup> Glavana sumnja oko kvalifikacije pravne naravi obveze ustupa vidi se u određenju sporedne obveze kao obveze koja se mora i ponavljati uvijek kada se ispune određene pretpostavke odnosno više puta pod određenim uvjetima.<sup>763</sup> Obveza ustupa se provodi u pravilu samo jednom u trenutku

---

<sup>757</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 155.

<sup>758</sup> *Ibid.*, str. 190.-192.; Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 75.

<sup>759</sup> *Ibid.*, str. 190.; *ibid.*

<sup>760</sup> *Ibid.*; *ibid.*

<sup>761</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 193.

<sup>762</sup> *Ibid.*, str. 190.

<sup>763</sup> Graisy *op. cit.* u bilj. 19, str. 75.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 190.

smrti i kao obveza vezana za poslovni udio obvezuje na nasljednike, jer se npr. u slučaju prodaje može ograničiti u smislu da se ta dodatna obveza ne prenosi na stjecatelja.<sup>764</sup> Ukazuje se i na rješanja njemačkog pravnog sustava kojemu se daje širok opseg ugovornog uređenja sporednih prava, koja ne moraju biti besplatna ili ponavljajuća.<sup>765</sup> U argumentaciji protiv određenja obveze ustupa kao sporedne obveze navodi se i kako pristaše ove teorije zanemaruju okolnost u kojoj se sporedne obveze mogu ugovoriti samo u korist društva, što kod obveze ustupa nije slučaj, međutim ovakav stav smatra se dvojbenim s obzirom na zaključke iz izlaganja o sporednim obvezama.<sup>766</sup>

#### 6.4.1. Nasljednici i nasljedno-pravne ugovorne odredbe

Vezano za problematiku nasljeđivanja poslovnih udjela domaća praksa, kao i praksa poredbeno-pravnih sustava razvila je različita ograničenja korporativnog ugovornog raspolaganja poslovnih udjela koja članovima društva stoje na raspolaganju radi kontrole procesa nasljeđivanja poslovnih udjela u društvu. Često članovi društva ne žele da stjecanje članstva u društvu bude izvan njihove kontrole te da članstvo u društvu steknu nepoželjne osobe. Osim toga nasljeđivanje poslovnih udjela u društvu od strane više osoba mogu dodatno otežavati funkcioniranje društva. Društvo bi stoga trebalo identificirati stanje stvari i razmotriti kako želi postupiti sa poslovnim udjelom člana kod kojeg su se ispunili uvjeti za prestanak članstva uključujući i smrt.<sup>767</sup> Prilikom zaključenja društvenog ugovora moguće je, dakle osim odredbi koje reguliraju ograničenja raspolaganja poslovnim udjelom uzeti u obzir različite okolnosti koje mogu dovesti do promjena u članskoj strukturi u što se ubraja i nasljeđivanje poslovnih udjela (dakle, smrt, različite nemogućnosti sudjelovanja, umirovljenje, uvjeti za istupanje i isključenje i sl.).<sup>768</sup> Ugovorne odredbe za slučaj smrti često se koriste kako bi se što konkretnije odgovorilo na izazove korporativnog nasljeđivanja.<sup>769</sup> Međutim, treba imati u vidu da se društvenim ugovorom tako samo neizravno može utjecati na nasljeđivanje poslovnog udjela.<sup>770</sup> Naime, nije sporno kako je nasljeđivanje poslovnog udjela zakonom dopušteno i ne može se isključiti. No, zakonom su dopuštena ugovorna određenja za slučaj nasljeđivanja (čl.

---

<sup>764</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 190.-191.

<sup>765</sup> *Ibid.*, str. 193.

<sup>766</sup> *Ibid.*, str. 192.-194.; vidjeti *supra* poglavlje 4.5.2.3.2. ovoga rada.

<sup>767</sup> High, M., Drafting buy-sell provisions in shareholder agreements, *Business and commercial law*, *Gpsolo*, vol. 27, br. 6., 2010., str. 10.

<sup>768</sup> *Ibid.*

<sup>769</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 71.-72.

<sup>770</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 179.

413. i 414. ZTD-a). S obzirom na ugovorno uređenje, nasljednici će morati tolerirati zapljenu (oduzimanje) ili ustupanje naslijeđenog poslovnog udjela.<sup>771</sup> Ugovorne odredbe kojima se propisuju ograničenja raspolaganja poslovnim udjelom su raznolike i nema standardizirane forme u kojoj bi se implementirali (*one-size-fits-all approach*).<sup>772</sup> Različite ugovorne odredbe ograničenja raspolaganjem poslovnim udjelima prilagođavaju se specifičnim odnosima članova određenog društva.<sup>773</sup>

Neke od mogućnosti koje općenito stoje na raspolaganju članovima društva kao mehanizmi ograničenja raspolaganja poslovnim udjelima su npr. prijenos poslovnog udjela uz suglasnost društva (vinkulacija) ili pojedinih članova društva, potpuna zabrana raspolaganja poslovnim udjelima, zabrana raspolaganja u određenom vremenskom periodu, zabrana raspolaganja u korist određenih osoba i sl.. Kada je riječ o vinkulaciji poslovnih udjela i konkretnom stjecanju poslovnih udjela nasljeđivanjem, zaključuje se kako su odredbe o vinkulaciji za slučaj nasljeđivanja neprimjenjive zbog efekata univerzalnog pravnog sljedništva. S druge strane, njihov puni učinak aktualizira se za slučaj prijenosa pravnim poslom *inter vivos*, dakle kada ostavitelj raspolaže poslovnim udjelom za života. Moguće je i isključiti davanje suglasnosti za prijenos u određenim slučajevima npr. slučaju da se udio prenosi bračnim drugovima, da se suglasnost društva traži samo za naplatni prijenos i sl. ili ako je prijenos poslovnog udjela protivan volji manjine, a to je u interesu društva.<sup>774</sup> Austrijska pravna teorija ukazuje kako je i vinkulacija poslovnog udjela dodatna sporedna obveza koju članovi društva moraju izvršiti prema društvenom ugovoru.<sup>775</sup> Neispunjenje obveze prijenosa naslijeđenog poslovnog udjela sukladno odredbama društvenog ugovora od strane nasljednika predstavlja povredu članske obveze. Nasljednik će svoju člansku obvezu ispuniti na način da ponudi odnosno da pozove ovlaštenu osobu kao stjecatelja na sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela u propisanoj formi.

Moguće je nadalje odrediti kako stjecatelj može pripadati samo određenoj skupini ljudi npr. članovima obitelji ili s osobama određenim karakteristikama odnosno kompetencijama, zasnivanje prava prvokupa u korist društva ili pojedinih članova društva, zabrane raspolaganja

---

<sup>771</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 181.

<sup>772</sup> Gomtsian, *op. cit.* u bilj. 46, str. 738.

<sup>773</sup> *Ibid.*

<sup>774</sup> Barbić, J., Ograničenje stjecanja članstva u društvu s ograničenom odgovornošću prijenosom poslovnog udjela, *Pravo i porezi*, vol. 10., br. 2., 2010. (u daljnjem tekstu: Barbić, *Ograničenje stjecanja članstva u društvu s ograničenom odgovornošću prijenosom poslovnog udjela*), str. 17.

<sup>775</sup> *Ibid.*

stjecanja po osnovi bračne stečevine ili stjecanja od strane neupisanog bračnog druga, modeli izlaska nasljednika iz društva nakon nasljeđivanja, ograničenja ovlaštenja izvršitelja oporuke i sl.<sup>776</sup> Kod nasljeđivanja je najistaknutiji model ograničenja raspolaganja prema kojem će određeni stjecatelj svoj udjel prenijeti (određenoj) trećoj osobi.<sup>777</sup> U kontekstu nasljeđivanja razmatrale su se u poredbeno-pravnim sustavima i rodno uvjetovane odredbe npr. da će ostaviteljev poslovni udio naslijediti samo muški nasljednici (no isto vrijedi za ograničenja uslijed spolne orijentacije ili podrijetla).<sup>778</sup> Takav legitimni interes društva teško je opravdati i jasno je kako se radi o odredbama diskriminatorne naravi koja su u koliziji s suvremenom temeljnim vrijednostima pravnog i moralnog karaktera.<sup>779</sup> Budući da sudska praksa još nije dala odgovore oko istaknutih prijedora, deklaratorna tužba osoba čija su nasljedna prava na ovaj način povrijeđena je jedan o smjerova pravne zaštite za slučaj takvih ugovornih utvrđenja koja bi trebalo smatrati nevaljanima.<sup>780</sup> Dakle, teži se otklanjanju učinaka uređenju koje je protivno suvremenim društvenim vrijednostima. Na isti se način može pristupiti i u slučaju oporučnog nasljeđivanja, budući da se takva raspolaganja smatraju diskriminatornim i nemoralnim, pa kao takvia i nedopuštenim raspolaganjem.<sup>781</sup> Međutim, moguća su ograničenja o odnosu na npr. dob ili obrazovanje uz obrazloženje kako ugovorni odnos utemeljen na društvenom ugovoru uslijed zatvorenog karaktera društva s jedne strane, a fleksibilnost pristupa internoj regulaciji prava i obveza članova u ovom tipu društva nije podložna pravilima o zabrani diskriminacije.<sup>782</sup> Dakle, nasljednike poslovnog udjela prema pravu društava mogu odrediti članovi društva i to nije u koliziji s nasljednim pravom. U slučaju da više osoba nasljeđuje ostavitelja, svi moraju ispuniti tražene kriterije.<sup>783</sup> U njemačkoj se pravnoj teoriji uočava stajalište prema kojemu za slučaj da niti jedan od više nasljednika ne ispunjava ugovorne uvjete za nasljeđivanje poslovnih udjela društvo može odlučiti hoće li doći do zapljene ili ustupa poslovnih udjela, a moguće je i povlačenje takvih poslovnih udjela.<sup>784</sup> No,

---

<sup>776</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 116.; Barbić, *Ograničenje stjecanja članstva u društvu s ograničenom odgovornošću prijenosom poslovnog udjela*, op. cit. u bilj. 774, str. 16.; Bartl et al., op. cit. u bilj. 81, str. 50.; Gomtsian, op. cit. u bilj. 146, str. 690.; High, op. cit. u bilj. 767, str. 10.; Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 172.-173.; Scholz, op. cit. u bilj. 61, str. 89.

<sup>777</sup> Scholz, op. cit. u bilj. 61, str. 175.

<sup>778</sup> Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 229.

<sup>779</sup> *Ibid.*, str. 231.; Wachter, op. cit. u bilj. 49., str. 184.

<sup>780</sup> Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 232.

<sup>781</sup> *Ibid.*, str. 233.

<sup>782</sup> Wachter, op. cit. u bilj. 49, str. 183.

<sup>783</sup> *Ibid.*, str. 185.

<sup>784</sup> *Ibid.*

kako postupiti za slučaj da neki nasljednici ipak ispunjavaju ugovorne kriterije. Njemačka pravna teorija tako zaključuje kako bi optimalno rješenje bilo podijeliti poslovne udjele (pri čemu je nužno ispuniti zakonske pretpostave) ili da nasljednici koji ne ispunjavaju uvjete za stjecanje poslovnog udjela u ostavinskom postupku daju nasljedničku izjavu kojom se odriču poslovnog udjela u korist nasljednika koji ispunjavaju uvjete.<sup>785</sup> U slučaju da prethodna rješenja nisu primjenjiva najizvjesnije rješenje bilo bi predvidjeti kako će se takvi poslovni udjeli prenijeti na ostale članove društva ili na koji će drugi način njihovo članstvo prestati.<sup>786</sup>

Slijedeći se problem ogleda u situaciji kad je nasljednik neovlaštena osoba, no opterećen je legatom u korist osobe koja ispunjava ugovorne uvjete za stjecanje poslovnog udjela.<sup>787</sup> U tom slučaju, opravdanim se smatra teorijski zaključak kako neispunjavanje kriterija za nasljeđivanje ne bi smjela biti smetnja da legatar koji ispunjava tražene kriterija stekne poslovni udio što je i konačni cilj takvog oporučnog raspolaganja.<sup>788</sup> Cilj je, dakle stjecanje poslovnog udjela od strane ovlaštenog legatara. Međutim, moguć je slučaj da neovlašteni nasljednik ne prenese legat na zapisovnika i zadrži člansku poziciju. Njegovo članstvo u društvu u tom smislu ne bi se moglo smatrati legitimnim, jer ne ispunjava ugovorne uvjete. U tom smislu društvo ne bi trebalo tolerirati osobu koja krši volju ostavitelja i ugrožava realizaciju članskog statusa legatara, te bi bi moglo pristupiti primjerice povlačenju poslovnog udjela takvog nasljednika, pri čemu novoizdani poslovni udio može ponuditi legataru.<sup>789</sup> Drugo je rješenje sudska zaštiti prava.

U austrijskom pravnom sustavu postoji institut ugovora o pravu pristupa kojim omogućava da se jednostranom izjavom volje na temelju unaprijed određenih uvjeta ili unaprijed definiranog događaja ovlaste jedna ili više osoba za stjecanje poslovnih udjela partnera u društvu u zamjenu za otpremninu.<sup>790</sup> U konkretnom primjeru takvo bi pravo pripadalo kojem od članova društva za slučaj smrti ostavitelja. Pravo pristupa mora biti predviđeno društvenim ugovorom i njegov učinak prestaje ako ovlaštenik ne iskoristi ili se odrekne svog prava.<sup>791</sup> Motivi za ugovaranje

---

<sup>785</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 185.

<sup>786</sup> *Ibid.*; Predlaže se inkorporirati odredbu koja bi glasila: „U slučaju da poslovni udio, u slučaju smrti člana društva, naslijedi više nasljednika, a neki nemaju pravo nasljeđivanja to se smatra stjecanjem od neovlaštene osobe. Međutim, to ne vrijedi ako neovlaštene osobe u roku od 6 mjeseci prenesu svoje naslijeđene poslovne udjele na ostale članove društva.“

<sup>787</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 186.

<sup>788</sup> *Ibid.*

<sup>789</sup> *Ibid.*

<sup>790</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 186.

<sup>791</sup> *Ibid.*, str. 187.

prava prvenstva su različiti. S jedne strane moguće je da će koji od članova društva pojačati svoj utjecaj u društvu (veći udio u članskoj strukturi) ili spriječiti pristup novim nepoželjnim članovima društva.<sup>792</sup> Radi se u biti o rješavanju slučaja kada imatelj poslovnog udjela želi napustiti društvo i u tom se smislu obvezuje ponuditi svoj poslovni udio ostalim članovima društva u skladu s ugovornim uvjetima.<sup>793</sup> Na taj se način član društva može zaštititi u slučaju da ne može dobiti suglasnost za prijenos poslovnog udjela trećoj osobi ili ako ni ne može naći kupca.<sup>794</sup> U konkretnom slučaju ovlaštenik za preuzimanje poslovnog udjela za slučaj smrti ostavitelja ima ugovorno pravo i zahtjev za preuzimanjem, dok s druge strane mora postojati obveza prenositelja (nasljednika) da izvrši prijenos sukladno odredbama društvenog ugovora.<sup>795</sup> Na osobi koja je ovlaštena preuzeti udio je inicijativa za podnošenjem zahtjeva za realizaciju svojeg prava.<sup>796</sup> Dakle, nasljednik ima obvezu ustupanja ali i pravo na ponudu poslovnog udjela, a stjecatelj pravo pristupa. Pri tome treba imati u vidu kako, iako teoretski zahtjev za izvršenjem nastaje u trenutku smrti ostavitelja to ne može biti stvarno mjerodavno vrijeme za prijenos. Naime, moguće je podnijeti zahtjev prema ostavini odnosno upraviteljima ostavine. Međutim, dok nije okončan ostavinski postupak nije poznato (deklarirano) tko je ovlašten suugovaratelj tj. osoba koja će nastupiti kao prenositelj poslovnog udjela (zbog moguće diobe ostavine, nasljedno-pravnih ugovora ili oporučnih raspolaganja poslovnim udjelom) odnosno nasljednik ostavitelja. Dakle, iako zahtjev postoji, mora postojati i osoba prema kojoj je taj obvezno-pravni zahtjev usmjeren. Ostavina, dakle, ne može biti ugovorna strana. Austrijski pravni sustav također poznaje ugovorno pravo prijenosa kojim se želi stvoriti plan nasljeđivanja poslovnog udjela na način da se društvenim ugovorom može odrediti kome je nasljednik obavezan prenijeti nasljeđeni poslovni udio nakon smrti ostavitelja.<sup>797</sup> U tom smislu, pravom pristupa bi se spriječile nejasnoće vezane za obvezu ispunjenja ustupanja naslijeđenog poslovnog udjela na način da se ovakva ugovorna obveza smatra posrednom obvezom koja se sastoji u ponudi udjela korisniku čijim prihvaćanjem se ova obveza realizira.<sup>798</sup> Ugovor o pravu pristupa nije zakonodavno uređen u domaćem pravnom sustavu.

---

<sup>792</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 188.

<sup>793</sup> *Ibid.*, str. 189.

<sup>794</sup> *Ibid.*, str. 190.

<sup>795</sup> *Ibid.*, str. 188.

<sup>796</sup> *Ibid.*, str. 189.

<sup>797</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 74.

<sup>798</sup> *Ibid.*

#### 6.4.2. Primjerena cijena za prijenos poslovnog udjela nasljednika (otpremnina)

Naknada za (prisilno) oduzimanje poslovnog udjela mora se dati.<sup>799</sup> Odredbom čl. 414. ZTD-a propisano je dakle, da se za slučaj ugovornog ograničenja stjecanja poslovnog udjela nasljedniku ima isplatiti cijena prenesenog poslovnog udjela koja odgovara vrijednosti poslovnog udjela iskazanoj u posljednjim financijskim izvješćima društva. Dogovorom stranaka (nasljednik i stjecatelj) moguće predvidjeti i veći iznos naknade za preneseni poslovni udio nasljednika. Dakle, unatoč poimanju poslovnog udjela kao imovine, s aspekta prava društva ugovorna određenja koja omogućavaju isplate ispod tržišne vrijednosti smatraju legitimima. Po pitanju obveznika isplate otpremnine, treba reći kako rješenje nije regulatorno nije uređeno. Naime, društvo ne mora biti obveznik isplate otpremnine jer stjecanje vlastitih poslovnih udjela možda nije dopušteno. U pravnoj teoriji nailazi se na stav da teret isplate nasljednika snose ostali članovi društva.<sup>800</sup> Međutim, smatra se kako će stjecatelj poslovnog udjela biti obveznik isplate otpremnine (društvo ili ostali članovi društva). Navedeni se stav smatra opravdanim, budući da se radi o odredbi koja je ustanovljena voljom članova i u njihovu korist u vidu stjecanja poslovnog udjela nasljednika koji ne zadržava članski status. Dopuštena bi bila i isplata iz dobiti, a moguće je i ugovoriti kako će pojedini članovi preuzeti poslovni udio od nasljednika uz obvezu isplate otpremnine.<sup>801</sup>

Kod utvrđivanja visine otpremnine aktualizira se pitanje morala u skladu s općim pravilima obveznog prava te se ukazuje na potrebu jasnog i balansiranog utvrđivanja donje granice obvezno-pravnog zahtjeva nasljednika (npr. da će se nasljednicima koji su članovi obitelji ostavitelja isplatiti viša otpremnina od drugih oporučnih nasljednika).<sup>802</sup> Sa stajališta stjecanja odnosno raspolaganja poslovnim udjelom bitno je istaknuti razliku između nominalnog iznosa kojim je poslovni udio izražen i njegove tržišne vrijednosti. Nominalna vrijednost poslovnog udjela odgovara minimalnom kapitalu kojeg članovi društva unose u društvo kao ulog odnosno vrijednost koja odgovara iznosu temeljnog uloga iz kojeg proizlazi određeni poslovni udio, i to onako kako je određeno društvenim ugovorom i poslovnim knjigama društva.<sup>803</sup> Stvarna

---

<sup>799</sup> Hachengurg, M., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*, De Gruyter, Berlin, 2021., str. 454.

<sup>800</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 200.; Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 132.

<sup>801</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 200.

<sup>802</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 78.

<sup>803</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 8.; Gorenc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 14, str. 656.; Slakoper, Z., Poslovni udjel: uzeti u zalog ili postati fiducijarni vlasnik?, *Pravo i porezi*, vol. 12, br. 5, 2003., str. 30.

imovina društva, ovisno o razvoju društva može se povećavati i smanjivati u odnosu na temeljni kapital, što može utjecati na vrijednost poslovnog udjela.<sup>804</sup> Stvarna se vrijednost poslovnog udjela može odrediti kao udio člana u neto imovini društva, pri čemu se neto imovina društva smatra razlika između zbroja imovine, tražbina i rezervi s jedne strane i obveza s druge strane.<sup>805</sup> Tržišna vrijednost poslovnog udjela značajna je za slučaj prodaje poslovnog udjela, istupanja ili isključenja člana iz društva i ostalim slučajevima u kojima će doći do plaćanja te vrijednosti, uključujući i slučajeve nasljeđivanja, razvrgnuća ovlaštenništva nad poslovnim udjelom, statusnih promjena itd.. Pod pojmom tržišne vrijednosti u literaturi se nailazi na različite pristupe i metode određivanja tržišne vrijednosti društava. Moguće je i utvrđenje tržišne vrijednosti poslovnog udjela sudskim putem.<sup>806</sup> Postoji stajalište prema kojemu poslovni udio vrijedi onoliko koliko se za njega može dobiti na tržištu što se može odrediti primjenom statičke i dinamičke metode.<sup>807</sup> Postoji i stajalište kako je tržišna vrijednost poslovnog udjela ona koja ne uzima u obzir samo stvarnu vrijednost, nego i buduće parametre odnosno moguće uvećanje vrijednosti te imovine ubuduće.<sup>808</sup> Isto, tako moguće je razmotriti da tržišna vrijednost obuhvaća kapital koji su osnivači uložili u društvo i dodanu vrijednost koja je poslovanjem stvorena iznad uloženog kapitala i predstavlja mjeru uspješnosti menadžmenta društva u raspolaganju investiranim kapitalom.<sup>809</sup>

---

<sup>804</sup> Sellien; Brose-Allroggen, *op. cit.* u bilj. 114, str. 25.; Prema odluci ŽS u Splitu broj: Gžo-687/2013 od 11.06.2015. g. (pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.) vrijednost poslovnog udjela nije nominalni iznos poslovnog udjela već iznos koji se može za poslovni udio dobiti na tržištu (tržišna vrijednost). Ova je odluka suštinski nejasna i protivna doktrinarnim stavovima kako poslovni udio ima i nominalnu i tržišnu vrijednost. U pravnoj se teoriji i zakonodavnom okviru ne nailazi na smetnju da se kao vrijednost poslovnog udjela odredi njegov nominalni iznos.

<sup>805</sup> Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 30.

<sup>806</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 8.

<sup>807</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 83.-84.; Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Dioničko društvo*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 57.; Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću*, *op. cit.* u bilj. 18, str. 197.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 498.

<sup>808</sup> Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 30.

<sup>809</sup> Postoje različiti načini utvrđivanja tržišne vrijednosti poslovnog udjela. Dvije su osnovne metode: statička (knjigovodstvena) i dinamička (tržišna). Te metode procjene razlikuju se primarno prema vremenskome razdoblju na koje se rezultat procjena vrijednosti odnosi: statičke metode procjene kod kojih rezultati se procjene vrijednosti odnose na sadašnjost i dinamičke metode procjene kod kojih rezultati se procjene odnose na buduće razdoblje. Autori koji istražuju metode procjene vrijednosti u poslovanju u zemljama s razvijenim tržištem kapitala više ističu metode koje se oslanjaju na vrijednosti s tržišta kapitala, tj. dinamične vrijednosti. Vidjeti Aralica, Z., Povezanost vrijednosti kapitala i odabranih pokazatelja u proizvodnim poduzećima, *Ekonomski pregled*, vol. 56, br. 12, 2005., str. 1194.-1203.; Novak, B., Od ekonomske vrijednosti tvrtke do menadžmenta i nagrađivanja za stvorenu ekonomsku vrijednost, *Ekonomski vjesnik*, vol. 15, br. 1-2, 2002., str. 18.; Valčić Brlečić, S.; Crnković-Stumpf, B., Potreba za približavanjem uporabne i fer tržišne vrijednosti poduzeća u suvremenom pristupu vrednovanju poduzeća, *Ekonomika misao i praksa*, br. 2., Dubrovnik, 2013.

Društvenim se ugovorom može predvidjeti model izračuna naknade nasljednicima (npr. dobit u zadnjih pet godina, knjigovodstvena vrijednost ili čak isključiti mogućnost podnošenja zahtjeva za otpremninom).<sup>810</sup> S time u vezi odredba o isplati knjigovodstvene vrijednosti smatra se dopuštenom te samo iznimno nevaljanom iz razloga ako u trenutku ugovaranja iznos knjigovodstvene vrijednosti i otpremnine značajnije odstupaju.<sup>811</sup> Dio doktrine koja podržava mogućnost potpunog isključenja isplate otpremnine za slučaj uređenja prestanka nasljednikovih članskih prava u društvu nakon smrti ostavitelja svoj stav argumentira da s obzirom da članovi društva ne mogu utjecati na izbor nasljednika, interes društva ima prioritet u odnosu na interes nasljednika.<sup>812</sup> S druge strane, ukazuje se na stav austrijske pravne teorije kako član koji izlazi iz društva ima pravo na otpremninu odnosno zahtjev na ime tržišne vrijednosti poslovnog udjela i to prema društvu što se može povezati s okolnošću da poslovni udjeli ulaze u ostavinu i oporezuju se po tržišnoj vrijednosti.<sup>813</sup> Smatra se kako izlazak nasljednika iz društva ne može za njega u materijalnom smislu biti štetan, kao što to ne može biti niti za slučaj da izlazi sam ostavitelj.<sup>814</sup> U slučaju da postoji ugovorna regulativa o visini ili načinu izračuna otpremnine sugerira se primjena pravila o primjerenoj visini otpremnine, dakle onaj koji predstavlja balans oba interesa, nasljednika i društvam međutim apstraktnost ovog rješenja ne vidi se učinkovitim u praktičnoj primjeni.<sup>815</sup>

Zaključno treba razmotriti da li postojeći regulatorni okvir iz odredbe čl. 414. ZTD-a po pitanju cijene koja se nasljednicima ima isplatiti na ime obveze prijenosa naslijeđenih poslovnih udjela protivan je imovinskom obilježju poslovnog udjela. Naime, u postojećem zakonodavnom okviru prava društava naknada za oduzimanje imovinskog prava određene vrijednosti (s naglaskom na onim „prisilnim“ procesima) nije regulatorno postavljena po kriteriju jednakosti i pravičnosti. Tako se s jedne strane izrijeком određuje pravo na isplatu knjigovodstvene vrijednosti (nasljeđivanje), s druge je predviđena obveza isplate tržišne vrijednosti poslovnog udjela (isključenja i istupanja člana iz društva), a za slučaj povlačenja poslovnog udjela regulatorno i teorijski prednost se daje tržišnoj vrijednosti poslovnog udjela, dok se društvenim ugovorom omogućava predvidjeti isplatu nižeg iznosa. Nisu jasni i transparentni razlozi različitog pristupa određenju visine naknade (otpremnine) u slučaju različitih temelja i

---

<sup>810</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 247.

<sup>811</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 200.

<sup>812</sup> *Ibid.*, str. 198.

<sup>813</sup> *Ibid.*

<sup>814</sup> *Ibid.*, str. 197.

<sup>815</sup> *Ibid.*, str. 198.

okolnosti prestanka članstva. U austrijskoj se pravnoj teoriji nailazi na stav kako se odredbe društvenog ugovora o ograničenju prava na isplatu otpremnine trebaju tumačiti kroz korporativne propise i nasljedno-pravne.<sup>816</sup> Austrijska pravna teorija je pri stavu kako nije moguće potpuno isključiti isplatu otpremnine nasljednicima, a ako je štetna za vjerovnika i treće osobe potencijalno je nevaljana (ništetna).<sup>817</sup> Dakle, nasljedno-pravna domena potencira nevaljanost potpune zabrane isplate otpremnine, dok ga pravo društva tolerira.<sup>818</sup> Okolnosti prijenosa cijene se i prema obveznom pravu koje je balans između nasljednog prava i prava društva.<sup>819</sup> Smatra je nadalje opravdanim da nasljednici, vjerovnici ostavine i nužni nasljednici preuzimaju rizik naplate tražbine po osnovi otpremnine.<sup>820</sup>

U pravnoj teoriji poredbeno-pravnih sustava se navodi kako ograničenja prenosivosti poslovnog udjela, uključujući i nasljeđivanja moraju biti vrednovana kao tereti kada se određuje tržišna vrijednost poslovnog udjela i ocjene prava nužnih nasljednika.<sup>821</sup> Međutim, nije analiziran praktični doseg i održivost ovakvog stava, pa ga autorica smatra dvojbenim. Ukazuje se na i pravni tretman isplaćene otpremnine nasljednicima s aspekta prava nužnih nasljednika odnosno postojanja prostora za osujećivanje njihovih prava. Pitanje je dakle, ako je zahtjev za isplatom otpremnine isključen ili ograničen postavlja jesu li na taj način ograničena i prava nužnih nasljednika odnosno smatra li se isključenje ili ograničenje otpremnine darom ili ne. Iako doktrinarna razmatranja nisu odgovorila na ovo pitanje, teško bi bilo opravdati stav o tome da bi se takvo raspolaganje smatrao darom. Riječ je o još jednoj koliziji nasljednog prava i prava društava. Ne nailazi se na opravdanje da bi odredbe društvenog ugovora i njihova valjanost odnosno dopuštenost ovisila o budućem sastavu ostavine ostavitelja. Dakle, pravni temelj za isplatu otpremnine ovdje nije izravno povezan s raspolaganjem *mortis causa* nego uređuje njegovu posljedicu u skladu s odredbama društvenog ugovora koji su donijeli članovu društva i koji se na njih primjenjuje (moguće i prije ulaska ostavitelja u društvo ili za slučaj da je na skupštini nadglasao).

---

<sup>816</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 209.

<sup>817</sup> *Ibid.*, str. 205.

<sup>818</sup> *Ibid.*, str. 209.

<sup>819</sup> *Ibid.*

<sup>820</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 82.

<sup>821</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 211.

#### 6.4.3. Pravna zaštita iz primjene ograničavajućih ugovornih odredbi

Sporovi proizašli iz eventualnih ograničenja predviđenih nasljedno-pravnim odredbama u pravilu se povezuju s kondemnatornim zahtjevom nasljednika kao tužitelja za isplatom naknade za njegov poslovni udio, ako ju društvo kao tuženik nije realiziralo. Predmet bi se svrstao u nadležnost trgovačkih sudova, jer se radi o sporu iz članstva (čl. 40. ZTD i 34. b ZPP). U tom postupku predmet raspravljanja će tako biti visina i realizacija isplate, što se u pravilu dokazuje materijalnim dokazima i eventualnim vještačenjem visine naknade.

Sukladno odredbi čl. 414. ZTD-a otvara se pitanje aktivne legitimacije u slučaju da nasljednik ne prenese nekome drugome članu ili osobi koju odredi društvo u skladu s ugovornim uvjetima. Naime, iz navedene odredbe rješenje problema nije jasno artikulirano s obzirom na cilj i svrhu odrede koja dopušta ugovornu intervenciju za slučaj nasljeđivanja. Dakle, ugovorna je obveza nasljednika da prenese poslovni udio određenoj osobi. Ovakva ugovorna obveza ustanovljena je u primarno u njegovih preostalih članova, ali i društva. Naime, društvo je dužno voditi računa o članskoj strukturi, reagirati na saznanja od utjecanja na članski status i voditi uredne podatke o članovima društva u skladu s odredbama društvenog ugovora. Dakle, pitanje je može li društvo sudskim putem tražiti realizaciju prijenosa, ako to ne učini nasljednik. Mogu li određeni članovi društva ovlašteni na stjecanje poslovnog udjela nasljednika biti aktivno legitimirani samostalno zatražiti prijenos poslovnog udjela od nasljednika? U prvom slučaju jasno je kako članski status u društvu moguće realizira osoba koja to pravo ne može zadržati odnosno ne može biti članom društva nakon nasljeđivanja. Budući da društvo nije sudionik budućeg ugovornog odnosa teško će opravdati legitimaciju za realizaciju prijenosa poslovnih udjela gdje nije sudionik. Međutim, društvo bi moglo onemogućiti nasljedniku koji odbija prenijeti poslovni udio trećoj osobi daljnje članstvo povlačenjem njegova poslovnog udjela. Teško bi bilo opravdati i slučaj da mu društvo uskrati realizaciju prava u društvu, jer je upisan kao član. Moguće je sankcionirati i osobu koja odbija od nasljednika preuzeti poslovni udio protivno ugovornoj obvezi te se može razmatrati njegovo isključenje ili također povlačenje poslovnog udjela budući da krši ugovornu obvezu relevantnu za članstvo u društvu. Kada bi društvo bilo aktivno legitimirano uputiti pravo-zaštitni zahtjev prema nasljedniku /nasljednicima i stjecateljima poslovnog udjela kao pasivno legitimiranim tuženicima legitimacija bi se mogla opravdati jer se radi o uređenju problematike članstva kao internog pitanja društva. Riječ bi bila, naime o zahtjevu radi prijenosa poslovnog udjela po određenoj vrijednosti i članu društva ili određenoj osobi koju odredi društvo kao članskoj obvezi.

Međutim, utemeljenje za postavljanje takvog zahtjeva tražilo bi zakonodavnu intervenciju u pogledu određenja kruga osoba koji su legitimirani postavljati pravo-zaštitne zahtjeve u slučaju nepoštivanja ugovorne regulative utemeljene na čl. 414. ZTD-a. Takav bi pravo-zaštitni zahtjev bio konstitutivne pravne prirode i također u nadležnosti trgovačkog suda (čl. 40. ZTD-a i čl. 34. b ZPP). Dakle, u postojećim okvirima aktivno bi legitimiran za podnošenje zahtjeva za prijenos bio samo ovlašteni stjecatelj protiv nasljednika kao pasivno legitimiranog(ih). Tužbeni bi zahtjev bio kondemnatorne pravne naravi i sadržavao nalog da se prenese poslovni udio jer će u suprotnom akt prijenosa zamijeniti sudska odluka. U slučaju da je tuženo više nasljednika oni bi bili obični ili jedinstveni materijalni suparničari, ovisno o tome jesu li naslijedili samostalno poslovni udio ili kao ovlaštenici te postoji li razlika u visini isplata koje se prema njima imaju realizirati.

#### **6.5. Specifičnosti regulacije procesa za slučaj nasljeđivanja u obiteljskim društvima**

U Republici Hrvatskoj nema točnih podataka o trendovima korporativnog nasljeđivanja. U austrijskoj poslovnoj praksi procijenjeno je kako do 2021. g. treba očekivati nasljeđivanje oko 6.700 društava, s time da se uočava opadanje obiteljskog korporativnog nasljeđivanja i smanjenje postotka upravljanja društvom od strane članova obitelji.<sup>822</sup> Dakle, povećavaju se poteškoće u pronalasku kompetentnog i zainteresiranog menadžmenata iz kruga nasljednika.<sup>823</sup> Očekuje se da će se takav trend nastaviti i dalje.<sup>824</sup> Obiteljska društva nisu zakonski regulirana. U teorijskim smislu određena su kao društva u koja se povezuju s institutom obitelji.<sup>825</sup> Kako bi prelazak poslovnih udjela po osnovi nasljeđivanja sa ostavitelja na nasljednike bio što efikasniji i kako bi se i društvo i novi članovi što prije sinkronizirali, ukazuje se na mogućnost uređenja procesa za slučaj nasljeđivanja poslovnih udjela upravo za obiteljski tip društava.

Preuzimanje poslovnih udjela u procesu nasljeđivanja zasigurno je za društvo potencijalno ugrožavajuća i neizvjesna okolnost. Naime, kod zatvorenih društava u fokus analize korporativnog upravljanja stavlja se odnos između članova društva koji predstavlja primarni

---

<sup>822</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 50.

<sup>823</sup> *Ibid.*

<sup>824</sup> Razlozi se vide u različitoj profesionalnoj orijentaciji djece, različitog obrazovanja, ali i smanjenje broja djece i obitelji. Vidjeti Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 50.

<sup>825</sup> Vidjeti Čulinović-Herc, E.; Marinac Rumora, S.; Braut Filipović, M., Pravno uređenje odnosa članova u zatvorenim (closely held) društvima na primjeru hrvatskog društva s ograničenom odgovornošću, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 39, br. 1, 2018. i Braut Filipović, M., Specifičnosti upravljanja obiteljskim društvima, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 67., br. 2., 2017., str. 944.

izvor sukoba interesa i može ozbiljno narušiti opstanak i poslovanje zatvorenog društva.<sup>826</sup> To isto vrijedi i za obiteljsko društvo, u kojemu se potencijalni konflikti između članova obitelji smatraju najvećom opasnošću za uspješno poslovanje obiteljskog društva.<sup>827</sup> Osim ugovornih rješenja, raspolaganja *inter vivos* ili *mortis causa* od strane ostavitelj uputno je u slučaju korektnih odnosa unutar obitelji razmotriti uspostavu mehanizama korporativnog upravljanja, posebice upravljanja “obiteljskim” dijelom društva, koji mogu utjecati i na pitanje nasljeđivanja.<sup>828</sup>

Za članove zatvorenog tip društva može uvelike koristiti postojanje neobvezujućih kodeksa koji sadrže niz preporuka za unaprjeđenje korporativnog upravljanja tim društvima, posebno za slučaj nasljeđivanja.<sup>829</sup> Tako budući članovi društva mogu dobiti sliku o potencijalnim problemima koji se mogu javiti pri funkcioniranju društva, što ih tada ipak može navesti da razmisle o uvođenju nekih od preporuka za prevenciju određenih konfliktnih situacija.<sup>830</sup> Sloboda poduzetništva utjecala je na razvoj zakonodavstva o društvima koja postavljaju okvire i smjernice prema kojima društva imaju prostora za samoregulaciju.<sup>831</sup> Suvremeno pravo društava također je usmjereno na dispozitivnu regulativu.<sup>832</sup> Razvoj dobre prakse korporativnog upravljanja oslanja se na kvalitetu samoregulacije u društvima.<sup>833</sup> Implementacija i provedba kodeksa korporativnog upravljanja kod dioničkih je društava regulirana kroz obvezu uprave da sastavlja i dostavlja glavnoj skupštini godišnja izvješća o korporativnom upravljanju (čl. 250. b ZTD-a).<sup>834</sup> Ono što je potrebo odgovoriti je pitanje jesu li kodeksi korporativnog upravljanja nadopuna internih akata društva ili nadopuna zakonskog propisa (kod dioničkih društava). S jedne strane od zakonskih normi i internih akata društvo ne može odstupiti, međutim može odstupiti od preporuka iz kodeksa korporativnog upravljanja uz iznošenje valjanih razloga.<sup>835</sup> Zaključak je kako su kodeksi korporativnog upravljanja akti

---

<sup>826</sup> Braut Filipović, *op. cit.* u bilj. 825, str. 944.

<sup>827</sup> *Ibid.*

<sup>828</sup> *Ibid.*, str. 948.

<sup>829</sup> Čulinović-Herc *et al.*, *op. cit.* u bilj. 825, str. 80.

<sup>830</sup> *Ibid.*

<sup>831</sup> Radović, V., O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi, *Teme*, vol. XL, br. 3., 2016. (u daljnjem tekstu: Radović, *O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi*), str. 1123.

<sup>832</sup> *Ibid.*

<sup>833</sup> Radović, *O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi*, *op. cit.* u bilj. 831, str. 1123.

<sup>834</sup> Radović, *O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi*, *op. cit.* u bilj. 831, str. 1128.

<sup>835</sup> *Ibid.*, str. 1131.; Radović, V., Razvoj kulture odstupanja od «Primeni ili Objasni» pravila korporativnog upravljanja, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, vol. LXIII, br. 2., 2015. (u daljnjem tekstu: Radović, *Razvoj kulture odstupanja od «Primeni ili Objasni» pravila korporativnog upravljanja*), str. 29.

*sui generis* koje karakterizira fleksibilnost.<sup>836</sup> Fleksibilnost suštinski znači da svaka preporuka sadržana u kodeku ne odgovara svakom društvu stoga je od njih moguće odstupiti.<sup>837</sup>

Jedan od najutjecajnijih svjetskih kodeksa Cadburyev kodeks usvojen u Velikoj Britaniji 1992. g. kojim su uspostavljena pravila «primjeni ili objasni».<sup>838</sup> Društvo u tom smislu ima mogućnost implementirati određenu preporuku ili obrazložiti razlog odbijanja implementacije.<sup>839</sup> S druge strane, prvi kodeks korporativnog upravljanja obiteljskim društvima donesen je u Njemačkoj 2004. g. (*Governance Kodex für Familienunternehmen*).<sup>840</sup> Cilj tog kodeksa je sveobuhvatan prikaz svih važnih pitanja o kojima obitelj treba razmisliti i dati rješenja radi opstanka obiteljskog društva kroz više generacija.<sup>841</sup> U hrvatskoj se pravnoj teoriji ukazuje na potrebu donošenja neobvezujućeg kodeksa za obiteljska društva u RH kako bi se osvijestila važnost uređenja obiteljskih odnosa unutar obiteljskog društva i potaknula ta društva za uvođenje mehanizama potrebnih za osiguranje prijenosa posla s jedne na drugu generaciju obitelji i uspješnog nastavka poslovanja društva.<sup>842</sup> U praksi bi to značilo uspostavu sustava upravljanja obitelji (*family governance*), koji bi postojao paralelno sa sustavom korporativnog upravljanja društvom (skupština, uprava, nadzorni odbor).<sup>843</sup> Postavljanje dobrog obiteljskog upravljanja može doprinijeti kvalitetnijem rješenju pitanja prijenosa posla na sljedeću generaciju, što je jedan od najvećih izazova procesa nasljeđivanja poslovnih udjela.<sup>844</sup> Pri tome se naglašava važnost rješavanja internih konflikata. Neki od modela uspostave sustava upravljanja obitelji u društvu su obiteljski ustav i razna dodatna tijela u okviru društva (obiteljsko vijeće i obiteljski ured).<sup>845</sup> Treba imati na umu kako obiteljski ustav nema pravnu snagu i učinke kao što to ima društveni ugovor / statut društva i kao takav nije

---

<sup>836</sup> Radović, *O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi*, op. cit. u bilj. 831, str. 1133.

<sup>837</sup> Radović, *Razvoj kulture odstupanja od «Primjeni ili Objasni» pravila korporativnog upravljanja*, op. cit. u bilj. 835, str. 30.

<sup>838</sup> Radović, *O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi*, op. cit. u bilj. 831, str. 1126.; Radović, *Razvoj kulture odstupanja od «Primjeni ili Objasni» pravila korporativnog upravljanja*, op. cit. u bilj. 835, str. 24.-25.

<sup>839</sup> Radović, *O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi*, op. cit. u bilj. 835, str. 1126.

<sup>840</sup> Braut Filipović, op. cit. u bilj. 825, str. 949.; [http://www.kodex-fuer-familienunternehmen.de/images/Downloads/Kodex\\_englisch\\_2015.pdf](http://www.kodex-fuer-familienunternehmen.de/images/Downloads/Kodex_englisch_2015.pdf), pristupljeno dana 21.08.2023. g.

<sup>841</sup> Braut Filipović, op. cit. u bilj. 825, str. 949.

<sup>842</sup> Braut Filipović, op. cit. u bilj. 825, str. 949.

<sup>843</sup> *Ibid.*, str. 956.; <https://www.ifc.org/content/dam/ifc/doc/mgrt/family-business-governance-handbook.pdf>, pristupljeno 21.08.2023. g.; <https://cgov.pt/images/ficheiros/cgs-europeus/slovenian-cg-code-for-listed-companies-dec.2021.pdf>, pristupljeno dana 21.08.2023. g.

<sup>844</sup> Braut Filipović, op. cit. u bilj. 825, str. 956.

<sup>845</sup> *Ibid.*

pravno obvezujući.<sup>846</sup> Njegova snaga primarno leži u moralnoj snazi koju ima za članove obitelji.<sup>847</sup> Međutim, za slučaj da se neka rješenja iz ustava obitelji želi učiniti pravno obvezujućima, kao što je primjerice određenje tko točno može naslijediti dionice / poslovne udjele obiteljskog društva, tada je to potrebno uvrstiti u društveni ugovor.<sup>848</sup>

## 7. NASLJEĐIVANJE OPTEREĆENIH POSLOVNIH UDJELA

### 7.1. Zalaganje poslovnog udjela

Sukladno odredbama čl. 297. mjerodavnog ZV-a založno je pravo ograničeno stvarno pravo na određenoj stvari (zalogu) koje ovlašćuje svog nositelja (založnog vjerovnika) da određenu tražbinu, ne bude li mu o dospijeću ispunjena, namiri iz vrijednosti te stvari, ma čija ona bila, a njezin je svagdašnji vlasnik (založni dužnik) to dužan trpjeti. Zakonska definicija založnog prava obuhvaća izrijeком samo stvari, ne i prava. No, mogućnost zalaganja prava crpi se iz odredbe čl. 298. st. 2. ZV-a. Razlika između zalaganja stvari i prava leži u tome da se založno pravo na stvarima izvodi iz prava vlasništva, a založno pravo na pravu iz pripadnosti tog prava zalagodavcu.<sup>849</sup> Zalog poslovnog udjela je dopušten u skladu s odredbom čl. 418. ZTD-a.<sup>850</sup> Poslovni se udio može opteretiti založnim pravom jer se radi, kako je već rečeno, o subjektivnom imovinskom pravu njegovog imatelja koje je unovčivo. Društvenim je ugovorom moguće zabraniti zasnivanje založnog prava na poslovnom udjelu, kao što bi bilo moguće zabraniti prijenos poslovnih udjela.<sup>851</sup> Zalaganjem poslovnog udjela ne dolazi do njegovog prijenosa, pa eventualna ograničenja propisana za slučaj prijenosa poslovnog udjela neće imati utjecaja na založno pravo.<sup>852</sup> Propiše li se društvenim ugovorom da je poslovni udio prenosiv, stav je da ga se može i opteretiti.<sup>853</sup> Založnim se pravom može osigurati postojeća tražbina, buduća tražbina ili tražbina vezana za određeni uvjet (čl. 301. ZV-a). Založno pravo osigurava namirenje iz vrijednosti zalog tražbine i sporednih tražbina (kamate, troškovi i sl.).<sup>854</sup> Mogu

---

<sup>846</sup> Braut Filipović, *op. cit.* u bilj. 825, str. 951.

<sup>847</sup> *Ibid.*

<sup>848</sup> *Ibid.*

<sup>849</sup> Miladin, P., Pravni položaj zalogoprimca poslovnih udjela u društvu s ograničenim odgovornošću, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 58, br. 1-2, 2008., str. 511.

<sup>850</sup> Bartl *et al.*, *op. cit.* u bilj. 81, str. 195.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 70.

<sup>851</sup> Miladin, P.; Markovinović, H., Založno pravo na pravu, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 46, br. 4. 2007, str. 123.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 19, str. 134.

<sup>852</sup> Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 27.

<sup>853</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 123.

<sup>854</sup> Rowedder, str. *op. cit.* u bilj. 19, str. 359.

se zalagati i prava vezana za uvjet ili rok, kao i na plodovima koje pravo daje posredstvom nekog pravnog odnosa (čl. 298. ZV-a).<sup>855</sup> Zalog na poslovnom udjelu može se uspostaviti samo u granicama i mjeri u kojoj se poslovnim udjelom može raspolagati, npr. ako postoje društvenim ugovorom određena ograničenja prijenosa takav se poslovni udio ne može dati u zalog.<sup>856</sup> Kod zasnivanja založnog prava na budućem pravu ono se zasniva i realizira pravne učinke samo pod pretpostavkom da to pravo uopće nastane i u trenutku kada nastane.<sup>857</sup> Moguće je, dakle založiti budući poslovni udio.<sup>858</sup> Članstvo u društvu nije samo po sebi prenosivo, pa se ne može niti opterećivati, no moguće je raspolagati tražbinama prama društvu koje proizlaze iz članstva u društvu (npr. isplata dobiti, ostatka likvidacijske ili stečajne mase, naknadu za istupanje ili isključenje, tražbinu na povrat uloga kod tajnog društva i sl.) pod uvjetom da te tražbine dospiju na naplatu.<sup>859</sup> S aspekta stjecanja poslovnog udjela nasljeđivanjem, saznanja o mogućim teretima naslijeđene imovine su relevantan podatak iz perspektive prihvata nasljedstva. Založno pravo u praksi služi kao sredstvo zaštite tražbine vjerovnika i kao instrument financiranja.<sup>860</sup> Koristi se primjerice kao instrument financiranja koje koriste nelikvidni članovi društva.<sup>861</sup> Na zalaganje poslovnog udjela ne primjenjuje se odredba čl. 415. st. 1. ZTD-a te prema stjecatelju poslovnog udjela ne vrijede glede odnosa u društvu pravne radnje poduzete prema onome tko je taj udio prenio i radnje koje je on poduzeo prije nego što je društvu prijavljen prijenos poslovnog udjela.

Ugovorom o davanju u zalog, obvezuje se dužnik ili netko treći (zalogodavac) da će radi osnivanja založnoga prava koje će osiguravati određenu vjerovnikovu tražbinu između ostaloga prenijeti neko pravo (u konkretnom slučaju poslovni udio) radi osiguranja (čl. 307. ZV-a).<sup>862</sup> Ugovor o davanju u zalog je *titulus* stjecanja, dok je predviđena forma *modus* stjecanja. Ujedno se založni vjerovnik obvezuje da će mu natrag prenijeti založeno pravo. Zalaganje poslovnog udjela je pravni odnos između imatelja poslovnog udjela kao založnog dužnika i založnog vjerovnika i kao takva je *res inter alios acta*.<sup>863</sup> Založno se pravo zasniva

---

<sup>855</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 101.

<sup>856</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 131.

<sup>857</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 854, str. 101.

<sup>858</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kredita unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 138.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 131.

<sup>859</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 120.-121.

<sup>860</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 130.-131.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 358.

<sup>861</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 131.

<sup>862</sup> *Ibid.*

<sup>863</sup> Miladin, *op. cit.* u bilj. 849, str. 521.

pravnim poslom u formi koja vrijedi za prijenos prava na kojoj se zasniva o kojoj će biti riječi u daljnjim izlaganjima.<sup>864</sup> Sukladno odredbi čl. 410. ZTD-a založno pravo kao obveza koja tereti poslovni udio upisuje se u knjigu poslovnih udjela, ali nema obveze upisa u sudski registar. Samo imatelj poslovnog udjela može založiti svoj poslovni udio.<sup>865</sup> No, prema odredbi čl. 298. st. 1. i 306. st. 2. ZV-a propisano je kako u slučaju da založeno pravo pripada više osoba, samo one suglasno mogu odrediti davanje u zalog tih prava, no svatko može dati u zalog idealni dio te stvari. Dakle, u okviru ovlaštenja na realizaciju ovlašteničkih prava svaki ovlaštenik, a kako je već spomenuto može založiti svoj idealni dio poslovnog udjela ili svoj budući samostalni dio poslovnog udjela koji će tek nastati npr. podjelom.<sup>866</sup> Stjecatelj založnog prava ne postaje članom društva, pa se radi o raspolaganju poslovnim udjelom bez prijenosa članstva u društvu.<sup>867</sup> Zalogom poslovnog udjela, zalogodavac je i dalje punopravni član društva te založni vjerovnik ne ostvaruje članska prava niti snosi članske obveze u društvu.<sup>868</sup> Zalogoprimac svoj pravni položaj crpi iz pravnog položaja zalogodavca.<sup>869</sup> Dakle, zalogoprimac ne stupa u pravni položaj zalogodavca odnosno imatelja založenog poslovnog udjela.<sup>870</sup> Prava iz poslovnog udjela, upravljačka i imovinska, ostaju pridržana članu društva odnosno imatelju založenog poslovnog udjela. Iako založni vjerovnik na temelju uspostavljenog zalog ne stječe niti upravljačka niti imovinska prava u društvu moguće je zasebnim pravnim poslovima predvidjeti drugačije (npr. davanje punomoći za glasanje na skupštini, cesija i sl.).<sup>871</sup>

Prema odredbi čl. 5. ZV-a stvar može imati svoje pripadnosti koje se određuju kao svaki dio stvari koji je s njom trajno spojen (prirast), svaki njezin plod dok se od nje ne odvoji i pripadak (pertinencija) stvari. Iako prema odredbi čl. 298. st. 2. ZV-a vrijedi pravilo kako založnim

---

<sup>864</sup> Vidi *infra* poglavlje 8.2. ovoga rada.

<sup>865</sup> Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 3.

<sup>866</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 126.

<sup>867</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 140.; Giesen, H.; Brandt, T., *International Finance Transactions-The Pledge of Shares in a German Limited Liability Company*, *International Lawyer*, vol. 31, br. 4, 1997., str. 1051.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 131. i 135.; Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 26.-27.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 360.

<sup>868</sup> Miladin, *op. cit.* u bilj. 849, str. 511.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 360.

<sup>869</sup> Miladin, *op. cit.* u bilj. 849, str. 511.

<sup>870</sup> Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 27.

<sup>871</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 140.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 135. i 138.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 360.; Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 27.. Navedeni autor navodi stav proizašao iz pravne doktrine prema kojemu se na podržava mogućnost sudjelovanja založnog vjerovnika u dobiti ili u raspodjeli likvidacijske mase.

pravom može biti opterećeno pojedinačno određeno imovinsko pravo prikladno da iz njega vjerovnik namiri svoju tražbinu, ako zakonom nije drugačije određeno, iz perspektive prava društava u pravilu nije dopušteno odvajanje prava i obveza od poslovnog udjela kojeg čine. To obuhvaća i posebna prava koja su vezana za određeni poslovni udio, osim iznimno imovinskih prava. U tom smislu poslovni udio kao pravo može biti predmet zaloga, dok su imovinska prava iz poslovnog udjela njegove pripadnosti (plod) odnosno riječ je o plodovima prava koje proizlaze iz namjene tog prava (čl. 8. ZV-a). U njemačkoj pravnoj teoriji nailazi se na stav kako jedinstvo prava i obveza iz poslovnog udjela ne dopušta zalaganje pojedinih prava već bi se ona mogla prenijeti samo na temelju posebnih ovlaštenja (npr. pravo na isplatu dobiti).<sup>872</sup> I u njemačkoj pravnoj teoriji nailazi se stav koji potvrđuje kako jedinstvo prava i obveza iz poslovnog udjela ne dopušta zalaganje pojedinih prava već bi se ona mogla prenijeti samo na temelju posebnih ovlaštenja (npr. pravo na isplatu dobiti).<sup>873</sup> U tom bi smislu bilo uputno obavijestiti društvo kako će se isplata dobiti izvršiti založnom vjerovnika čiji bi zahtjev bio u biti utemeljen na cesiji (ustupu tražbine založnog dužnika založnom vjerovniku). U tom bi smislu bilo uputno obavijestiti društvo kako će se isplata dobiti izvršiti založnom vjerovnika čiji bi zahtjev bio u biti utemeljen na cesiji (ustupu tražbine založnog dužnika založnom vjerovniku). Treba razlikovati imovinska prava kao pripadnosti poslovnog udjela od civilnih plodova poslovnog udjela u što ulazi dospjela a neisplaćena dobit.<sup>874</sup> Imovinska su prava iz poslovnog udjela njegov sastavni dio, dakle kao pripadnosti, i u tom bi smislu založni vjerovnik mogao od društva tražiti naplatu novčane pripadnosti poslovnog udjela samo ako je tako ugovoreno, jer su u suprotnom sadržajno vezni za pripadajući poslovni udio nad kojim je založno pravo uspostavljeno (čl. 298. st. 4. i 301. st. 4. ZV-a). Međutim, novčani iznos dospjele, a neisplaćene dobiti može biti zaseban predmet založnog prava kao civilni plod (čl. 298. st. 5. ZV-a). Nadalje, odredbom čl. 323. ZV-a propisano je kako plodovi i koristi od založene stvari pripadaju založnom dužniku, dok je vjerovnik koji posjeduje predmet zaloga ovlašten ubirati plodove osim ako se nije obvezao da neće. U tom slučaju vrijednost zadržanih plodova prebija se s njegovom tražbinom.

Pravna teorija teoretizira i oko efekata založnog prava u slučaju povećanja temeljnog kapitala. Teorijske nedosljednosti otežavaju rješenje ove problematike te realizacija postojeće paradigme o proširenju založnog prava na novonastale poslovne udjele u procesu povećanja

---

<sup>872</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 140.-141.

<sup>873</sup> *Ibid.*

<sup>874</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 126. i 127.

temelnog kapitala nije adekvatna i ne odgovara nužno volji ugovornih strana u poslu koji traži strogu formu zasnivanja. Dva su, dakle različita pristupa ovoj problematici. Prvo da se založno pravo uvijek proširuje na novonastale poslovne udjele i drugo da se samo djelomično proširuje u slučaju povećanja temeljnog kapitala iz sredstava društva.<sup>875</sup>

Založni je dužnik (u konkretnom slučaju nasljednik) u ostvarivanju svojih članskih prava dužan voditi računa o interesima založnog vjerovnika. Njegovo su stvarno pravo na poslovnom udjelu dužni uvažavati i imatelj poslovnog udjela i društvo. Čin saznanja društva za postojanje založnog prava na poslovnom udjelu relevantna je okolnost.<sup>876</sup> S aspekta odnosa društva i založnog vjerovnika, ne može se, međutim očekivati da založni vjerovnik ima presudan utjecaj na donošenje odluka. On je u poziciji posrednog utjecaja na odlučivanje i to iz pravne pozicije založnog dužnika.<sup>877</sup> Založni vjerovnik ovisi o korporativnoj volji iskazanoj na skupštini društva.<sup>878</sup> Društvo je dužno poštivati i uvažavati prava založnog vjerovnika samo kroz lojalno postupanje. Odluke koje se donose ne smiju biti odraz zlouporabe položaja na štetu ostalih članova društva i vjerovnika.<sup>879</sup> Tako ne bi bila nevaljana odluka skupštine na kojoj je založni dužnik ili većina u društvu izglasala odluku koja je utjecala na pad vrijednosti predmeta zaloga ili npr. uzrokovala prestanak društva. Prisilno oduzimanje poslovnog udjela (amortizacija), istupanje ili isključenje i sl. su načini kod kojih dolazi do prestanka članstva u društvu kod kojih založni vjerovnik nema utjecaja i opravdani su dok su u skladu s obvezom lojalnog postupanja.<sup>880</sup> U literaturi se nailazi na stajalište kako postoje određeni slučajevi u kojima bi

---

<sup>875</sup> U sažetom prikazu pravnoteorijskih razmatranja dva su relevantna stajališta. Prvo, da se založno pravo uvijek proširuje na novonastale poslovne udjele i drugo da se samo djelomično proširuje u slučaju povećanja temeljnog kapitala iz sredstava društva. Pri tome se ne uzima u obzir ugovorni temelj zasnivanja tog prava i činjenica da se predmet zaloga treba odrediti odnosno specificirati, neovisno o tome tereti li jedan poslovni udio, više ili sve poslovne udjele imatelja i s druge strane odgovara li vrijednost zaloga osiguranoj tražbini. Isto tako, pravni položaj dužnika može se očitovati kroz jedan ili više samostalnih poslovnih udjela koji su isto tako samostalan objekt u pravnom prometu. Stoga, razmatranja oko proširenja založnog prava na novonastale poslove udjele u procesu povećanja temeljnog kapitala i dalje su konfuzna. Valjalo bi stoga poticati temeljitu ugovornu regulaciju zasnivanja založnog prava na poslovnim udjelima, budući da postojeći zakonodavni okvir ne daje zaključak oko efekata povećanja temeljnog kapitala na terete, a ni pravna teorija ne nadopunjava postojeće pravne praznine (Vidjeti Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzamjamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 137. i 140.; Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 217.. Ovaj autor navodi da ima li član više poslovnih udjela, njegovo članstvo sažima skup prava i obveza koje za njega proizlaze iz svih njegovih poslovnih udjela zajedno, dok svaki od poslovnih udjela koji pripada pojedinom članu predstavlja skup prava i obveza izraženih upravo tim poslovnim udjelom.); vidjeti i Miladin; Markovinović, op. cit. u bilj. 851, str. 130. i 132.; Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 130., 137., 140. i 374. ; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 360. i 374.

<sup>876</sup> Miladin, op. cit. u bilj. 849, str. 517.

<sup>877</sup> Ibid., str. 514.

<sup>878</sup> Ibid., str. 515.

<sup>879</sup> Ibid., str. 516.

<sup>880</sup> Ibid., str. 518.-521.

odluka skupštine ovisila o suglasnosti založnog vjerovnika, no ne nalazi se utemeljenje u ZTD-u niti drugim pravnim temeljima.<sup>881</sup> Štoviše, nema transparentnog i jasnog okvira o kojim bi se to slučajevima radilo. Založni vjerovnik u ugovornom je odnosu sa članom društva, a ne s društvom, tako da prema društvu ima mali manevarski prostor za zaštitu svojih prava. U konačnosti njegovi zahtjevi načelno će se odnositi na založnog dužnika, a ne društvo. Nije poznato pravno utemeljenje iz kojega bi netko tko nije član društva davao suglasnosti na odluke skupštine. Činjenica je tako druge strane da vjerovnik dobrovoljno snosi dvostruki rizik, pri čemu jedan proizlazi iz pravnog odnosa sa dužnikom, a drugi iz korporativnih interesa društva.<sup>882</sup>

Založno pravo potrebno je upisati u knjigu poslovnih udjela kao teret tog poslovnog udjela kako je propisano odredbom čl. 410. ZTD-a, no ne postoji obveza upisa u sudski registar. Upis založnog prava u knjigu poslovnih udjela nema konstitutivan učinak budući da se to pravo ustanovljava pravnim poslom. Takav je upis relevantan iz perspektive stjecatelja poslovnog udjela, bio to stjecatelj pravnim poslom ili nasljeđivanjem. Knjiga poslovnih udjela u ovom dijelu treba štititi poštenog stjecatelja na temelju povjerenja u stanje koje je upisano.<sup>883</sup> Značajno je stoga bez odgode izvršiti upis založnog prava u knjigu poslovnih udjela kako bi društvo steklo saznanje o tome kome ima ispuniti obvezu s naslova poslovnog udjela.<sup>884</sup> Ispuni li društvo obvezu upisanom članu društva prije upisa zalogu oslobađa se svake odgovornosti prema založnom vjerovniku. No, ne bi moglo izbjeći odgovornost prema založnom vjerovniku, ako je podnesen zahtjev za upis založnog prava u knjigu poslovnih udjela odnosno ako je društvo obaviješteno o zalogu, a ispunjenje obveze je učinjeno prema založnom dužniku.

Ograničenja u pogledu zalaganja poslovnog udjela propisana su odredbom čl. 418. st. 1. i 4. ZTD-a u vidu zalogu vlastitih poslovnih udjela u društvu. Društvu je tako zabranjeno zalaganje vlastitih poslovnih udjela za koje nije u cijelosti uplaćen ulog. Temeljni zakonodavni zahtjev za uzimanje u zalog vlastitog poslovnog udjela jest da je u cijelosti uplaćen ulog za taj poslovni udio. Osim toga, društvo može uzeti u zalog vlastite poslove udjele u dva slučaja:

- a) ako je ukupni iznos tražbina osiguranih zalogom poslovnih udjela niži od vrijednosti udjela ili,

---

<sup>881</sup> Miladin, *op. cit.* u bilj. 849, str. 517.

<sup>882</sup> *Ibid.*, str. 515.

<sup>883</sup> Meyer, C., *Der Niessbrauch an Anteilen von Personengesellschaften und an GmbH Geschäftsanteilen*, Lit Verlag, dr.W.Hopf, Berlin, 2022., *op. cit.* u bilj. 931, str. 55.

<sup>884</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 132.

- b) ako je vrijednost poslovnih udjela koji se uzimaju u zalog niža od toga, da iznos tražbine nije veći od one imovine društva čija vrijednost prelazi iznos njegovog temeljnog kapitala.<sup>885</sup>

U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela treba naglasiti da je založno pravo akcesorno, što znači da njegova sudbina ovisi o sudbini tražbine koju osigurava.<sup>886</sup> Prijenosom poslovnog udjela nad kojim postoji založno pravo stjecatelj stječe tako opterećeni poslovni udio. Član društva čiji je poslovni udio založen svakako može s njime dalje raspolagati bez suglasnosti založnog vjerovnika.<sup>887</sup> Založno pravo može se i naslijediti samo zajedno s tražbinom koju osigurava (čl. 299., 303. i 319. ZV-a).<sup>888</sup> Dakle, iz konteksta nasljeđivanja poslovnog udjela zaključak je kako nasljednik koji prihvati nasljedstvo stječe založnim pravom opterećeni poslovni udio. Nadalje, založni vjerovnik je ovlašten svakomu, pa i onomu čije je založeno pravo, postavljati sve zahtjeve potrebne radi zaštite svojega založnoga prava na tom zalogu (čl. 335. ZV), pa tako i nasljednicima.<sup>889</sup> U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela, treba imati na umu i zamjensko založno pravo. Ono se naime ne provodi se automatizmom, već se trebaju usuglasiti i založni dužnik (njegovi nasljednici) i vjerovnik (čl. 322. st. 4. ZV-a). ZV založnom vjerovniku nudi mogućnost nužne prodaje predmeta zaloga (čl. 327. ZV-a). Založni vjerovnik

---

<sup>885</sup> S aspekta uzimanja u zalog vlastitog poslovnog udjela treba razmotriti pravni odnos između društva kao založnog vjerovnika i člana društva kao založnog dužnika. Zalaganje vlastitog poslovnog udjela može realizirati uprava društva bez suglasnosti skupštine, budući da iz odredbi ZTD-a nije vidljiva potreba za intervencijom skupštine društva. ZTD se prvenstveno bavi dobrovoljnim ugovornim založnim pravom, iako postoji mogućnost zasnivanja sudskog i zakonskog založnog prava. Naime, pitanje je mogu li se restriktivne odredbe ZTD-a koje propisuju uvjete zalaganja vlastitog poslovnog udjela odnositi i na založno pravo zasnovano na temelju sudske odluke ili odredaba posebnih zakona. Zauzima se stajalište kako se ograničenja propisana ZTD-om ne bi mogla primijeniti u navedenim slučajevima. To se opravdana snagom pravomoćne sudske odluke u odnosu na načelo prikupljanja temeljnog kapitala.

<sup>886</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 142.; Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 27.

<sup>887</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 122.

<sup>888</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 140.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 384.; Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 27.

<sup>889</sup> Osobito ima pravo zahtijevati od dužnika založene tražbine dospjele kamate i druga povremena davanja koja daje ta tražbina, odnosno od trećega zahtijevati ono što je primio na ime dospjelih kamata i drugih povremenih davanja i zahtijevati od dužnika da mu ispunji založenu tražbinu koja je dospjela, odnosno od trećega zahtijevati ono što je primio na ime ispunjenja založene tražbine (čl. 335. ZV-a); „Međutim, pogrešno je postupio sud prvog stupnja kada je pod st. 1. t. 9. izreke naložio Trgovačkom sudu u Zagrebu u sudski registar upisati zabilježbu zabrane raspolaganja poslovnim udjelima, a ovo stoga što se takva zabilježba ne upisuje u sudski registar. Pljenidbom poslovnih udjela stječe se založno pravo na poslovnim udjelima te se predmetno založno pravo upisuje u Upisnik sudskih i javnobilježničkih osiguranja tražbina vjerovnika na pokretnim stvarima i pravima kojeg vodi FINA. Upisom založnog prava na poslovnom udjelu u Upisnik FINE ostvaruje se pravni učinak zabrane otuđenja i opterećenja poslovnog udjela, a ovo stoga što je odredbom čl. 19. ZUSJO propisano da zabrana otuđenja i opterećenja određenog predmeta ovrhe ili osiguranja djeluje prema trećima od trenutka primitka prijedloga za upis, osim ako im nije bila priopćena već prije toga na koji drugi način.”, odluka ŽS u Velikoj Gorici broj: Gž Ovr-390/2021-2 od 27.10.2021. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

ima pravo tražiti nužnu prodaju zalog, no u tom slučaju založni dužnik može prodaju izbjeći dade li u zamjenu neki drugi zalog kojemu vrijednost nije manja, a njegovo čuvanje ne zahtijeva veći trud, troškove i brigu od čuvanja prvobitno založene stvari.<sup>890</sup> Dakle, založni bi dužnik imao mogućnost ponuditi davanje zamjenskog zalog a i na taj način spriječiti namirenje iz poslovnog udjela nad kojim je zatražena nužna prodaja.

Založno pravo može prestati ispunjenjem osigurane tražbine, ali i na druge načine predviđene ZV-om, od kojih se posebno ističe prestanak osigurane tražbine prema općim pravilima o namirenju tražbina iz područja obveznog prava.<sup>891</sup> Zalog prestaje propašću predmeta zalog (osiguranja), odreknućem vjerovnika, protekom roka ii ispunjenje uvjeta, prestankom osigurane tražbine, prestankom založnog vjerovnika koji nema pravnog sljednika, ukinućem sudskom odlukom i drugim načinima propisanim zakonom. U kontekstu realizacije prava po osnovi zalog a potrebno je opisati način namirenja iz predmeta zalog a koji se zprovodi sudskim angažmanom ili izvansudskim putem (kod javnog bilježnika) sukladno odredbama ZV iz čl. 336.-342. uz primjenu mjerodavnih odredaba OZ-a.<sup>892</sup> Za raspolaganje poslovnim udjelom u vidu zalaganja poslovnog udjela ovdje će se prikazati samo dobrovoljno uspostavljeno založno pravo na temelju pravnog posla odnosno ugovora ili sudskom odlukom (čl. 299.-308. OZ-a), ali ne i prisilno sudsko i zakonsko založno pravo.<sup>893</sup> U duhu odredbe čl. 229. i 231. u vezi s čl. 232. OZ-a u slučaju aktivacije založnog prava provode se radnje pljenidbe, procjene i namirenja vjerovnika, na dražbi ili neposrednom pogodbom.<sup>894</sup> Na postupak procjene, utvrđivanje prodajne cijene i prodaja poslovnog udjela u ovršnom postupku mjerodavne su odredbe OZ-a o ovrsi na pokretninama. Pri tome, ako je založen idealni dio poslovnog udjela

---

<sup>890</sup> Založni dužnik može i prije nego što prestane tražbina, ako mu je nužno da zalog ima u svome neposrednom posjedu, zahtijevati da mu ga založni vjerovnik vrati, ako mu u zamjenu dade neki drugi zalog kojemu vrijednost nije manja, a čuvanje ne zahtijeva veći trud, troškove i brigu od čuvanja prvobitno založene stvari. (čl. 322. st. 4. ZV-a). Ako se pokretna stvar koju je založni vjerovnik dobio u zalog kvari ili gubi na vrijednosti iz nekoga razloga koji nije u skrivenim nedostacima stvari, pa postoji opasnost da zalog postane nedovoljan za osiguranje tražbine založnoga vjerovnika, založni dužnik ima pravo zahtijevati da se zalog odmah proda po burzovnoj ili tržišnoj cijeni te dovoljan dio cijene položi kod suda radi osiguranja vjerovnikove tražbine. (čl. 327. ZV-a)

<sup>891</sup> Vidjeti članke 343.-353. ZV-a.

<sup>892</sup> Vidjeti i Dika, M., *Građansko ovršno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2007. (u daljnjem tekstu: Dika, *Građansko ovršno pravo*) str. 774.-782.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 135.

<sup>893</sup> Vidjeti članke 297.-353. ZV-a.

<sup>894</sup> Procjenu poslovnog udjela može obaviti sudski ovršitelj kada je riječ o pokretninama, ali s obzirom na kompleksnost i potrebu stručnih znanja, izvjesnije je da će se ta dužnost kod procjene poslovnog udjela trebati povjeriti sudskom vještaku. Kod procjene vrijednosti poslovnog udjela iskazuje se tržišna vrijednosti poslovnog udjela. Nakon pravomoćnosti rješenja o ovrsi pristupa se postupku prodaje poslovnog udjela, a u slučaju postojanja više vjerovnika osnovno je pravilo da se vjerovnici namiruju redom kojim su založno pravo stekli ili drugo pravo koje prodajom prestaje, ako zakon nije predvidio pravo prvenstva u namirenju određenih tražbina (Dika, *Građansko ovršno pravo*, *op. cit.* u bilj. 892, str. 594).

ne dolazi do njegove podjele, već stjecatelj ulazi u status imatelja idealnog dijela poslovnog udjela koji je založen u takvom udjelu. Posebne tražbine npr. na ime naknada ili bonusa, ali i tražbina za isplatom dobiti, isplata ostatka likvidacijske mase i sl. imatelja poslovnog udjela nisu sadržajno obuhvaćeni ovrhom na poslovnom udjelu, već ih je potrebno plijeniti zasebno kao tražbinu dužnika prema društvu.<sup>895</sup>

U komparativnom prikazu poredbeno-pravnih sustava zalog poslovnih udjela je dopušten. U njemačkom, austrijskom i slovenskom pravnom sustavu nije posebno regulirano zalaganje poslovnih udjela u području prava društava, osim kada se radi o vlastitim poslovnim udjelima. Stoga su u primjeni opće odredbe o zalaganju iz područja građanskog prava. U tom kontekstu vidljivo je kako je i hrvatsko pravo ujednačeno s srodnim poredbeno-pravnim sustavima. Prema srpskom ZPD-u nije dopušteno uzimanje u zalog poslovnih udjela članova društva u korist društva (čl. 156. ZPD-a).

## **7.2. Plodouživanje poslovnog udjela**

Plodouživanje poslovnog udjela nije izričito uređeno ZTD-om, kao što je to primjerice zalog već ta mogućnost proizlazi iz vlasničkopravne regulative. Institut plodouživanja poslovnog udjela balansira, dakle između vlasničkopravne regulative koja regulira taj stvarno-pravni institut i prava društva koje regulira poslovni udio i mogućnost njegava opterećenja. Plodouživanje je prema propisima prava društava dopušteno s obzirom na općenitu dopuštenost raspolaganja poslovnim udjelom, pri čemu treba voditi računa da vrijede statutarna ograničenja.<sup>896</sup> Sporovi proizašli iz prava plodouživanja na poslovnom udjelu u sudskoj su praksi domaćih sudova rijetkost. Ovaj je institut s druge strane razmatran primarno u okviru pravne teorije.

Plodouživanje je o osobna služnost koju uređuje ZV, a koja omogućava pojedinačno određenoj osobi da se na određeni način služi tuđom stvari (poslužna stvar), dok je njen svagdašnji vlasnik to dužan trpjeti.<sup>897</sup> Poslovni se udio može pratiti kao poslužna stvar čiji je imatelj dužan trpjeti da se treća osoba na ugovoreni način služi poslovnim udjelom.<sup>898</sup> Saznanja o obilježjima i opsegu ovlaštenja iz plodouživanja na poslovnom udjelu relevantna su, dakle, za potencijalne

---

<sup>895</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 19, str. 215.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 567.

<sup>896</sup> Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 71.; Meyer, *op. cit.* u bilj. 883, str. 42.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 355.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 234.

<sup>897</sup> Vidjeti članke 199.-232. ZV-a.

<sup>898</sup> Bartl *et al.*, *op. cit.* u bilj. 81, str. 195.

stjecatelje poslovnog udjela uključujući i nasljednike. Plodouživanjem se u pravilu opterećuje cjelokupni poslovni udio.<sup>899</sup> Plodouživatelj ne ulazi u člansku zajednicu, dakle ne postaje članom društva.<sup>900</sup> No, u skladu s odredbom čl. 200. i 204. ZV-a u odnosu na poslovni udio moglo bi se ustanoviti pravo služnosti na svim imovinskim pravima na poslovnom udjelu ili djelomično na samo nekim imovinskom pravima budući da to dopušta narav poslovnog udjela kao predmeta opterećenja pravom plodouživanja. U odnosu na benefite plodouživatelja u odnosu na poslovni udio nad kojim je ustanovljen taj teret naglašava se kako se oni vežu isključivo na imovinska prava, no ne i upravljačka (čl. 215. ZV).<sup>901</sup> Pravo glasa ostaje, dakle članu društva.<sup>902</sup> Ugovorom između imatelja poslovnog udjela i plodouživatelja odrediti će se opseg opterećenja. Formalno-pravno nema posebnog oblika prijenosa prava na dobit nego se plodoužitelju omogućava ograničeno stvarno korištenje prava poslužne stvari.<sup>903</sup> Dakle, predmetom prava plodouživanja su prava iz poslovnog udjela kojima će se plodouživatelj okoristiti, pri čemu status člana društva ostaje nepromijenjen.<sup>904</sup> Od imovinskih prava pravom plodouživanja najčešće se tereti pravo na isplatu dobiti ili dijela dobiti odnosno ostatka stečajne ili likvidacijske mase. Društvo će izvršiti isplatu dobiti plodoužitelju pod pretpostavkom da je primilo dokaz o tom pravu.<sup>905</sup> Dvojbeno je ima li plodouživatelj pravo na informaciju o isplati dobiti, ali unatoč pravnim dvojabama, čini se kako bi mu se to pravo moglo omogućiti u dijelu koji se odnosi na njegovog ortaka (čl. 249. ZTD-a).<sup>906</sup>

U odnosu na upravljačka prava treba reći kako član društva mora ostvarivati ta prava vodeći računa o interesu plodouživatelja.<sup>907</sup> Plodouživatelj bi upravljačka prava iznimno mogao ostvarivati samo u svojstvu punomoćnika imatelja opterećenog poslovnog udjela, dakle

---

<sup>899</sup> Meyer, *op. cit.* u bilj. 883, str. 42.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 29.

<sup>900</sup> Meyer, *op. cit.* u bilj. 883, str. 12.

<sup>901</sup> Barbić razlikuje puno pravo plodouživanja na poslovnom udjelu, djelomično pravo plodouživanja na poslovnom udjelu i plodouživanje koje se daje kao osiguranje. Vidjeti Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 134. i 136.; Meyer, *op. cit.* u bilj. 883, str. 136., 242., 248., 257.-258.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 146.-147.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 235.

<sup>902</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 238.

<sup>903</sup> Meyer, *op. cit.* u bilj. 883, str. 12.

<sup>904</sup> Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 145. i 148.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 355.

<sup>905</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 355.

<sup>906</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 238.

<sup>907</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 136.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 149.-150.; Wedemann, *op. cit.* u bilj. 249, str. 135.; Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 357.

moguće su zasebna ugovaranja po pitanju realizacije određenih članskih prava.<sup>908</sup> Alternativne su mogućnosti realizacije članskih prava npr. davanje punomoći, ugovaranje prava veta, sporazumi o glasovanju i sl..<sup>909</sup> Davatelj plodouživanja je dužan balansirati između vlastitih interesa i interesa plodouživatelja.<sup>910</sup> Međutim, interesi članova društva za unaprjeđenjem poslovanja i interesi plodouživatelja da se isplaćuje dobit u evidentnoj su koliziji. U njemačkoj se pravnoj teoriji analizirao upravo način realizacije prava glasa te su se pojavila dva stajališta. Prema prvom stajalištu, pravo glasa zadržava imatelj poslovnog udjela jer se radi o osobnom pravu člana društva, dok prema drugom mišljenju pravo glasa trebaju zajednički realizirati imatelj poslovnog udjela i plodouživatelj.<sup>911</sup> Njemačka sudska praksa držala se stava kako je pravo glasa u cijelosti pravo koje pripada isključivo imatelju poslovnog udjela, što se smatra opravdanim.<sup>912</sup> No, pojavljuje se i treće mišljenje prema kojemu bi pravo glasa trebalo u cijelosti prijeći na plodouživatelja, no za takvo se pravno stajalište teško nalazi opravdanje u pravnom i praktičnom smislu.<sup>913</sup>

Pravo plodouživanja upisuje se u knjigu poslovnih udjela kao teret tog poslovnog udjela kako je propisano odredbom čl. 410. ZTD-a, no ne postoji obveza upisa u sudski registar. Upis prava plodouživanja u knjigu poslovnih udjela nema konstitutivan učinak budući da se to pravo ustanovljava pravnim poslom. Upis tog prava u knjigu poslovnih udjela ima značaj obavijesti društvu o novom ovlašteniku nad imovinskim pravima nositelja poslovnog udjela.<sup>914</sup> To znači da društvo više ne može valjano ispunjavati svoje obveze prema članu društva, koje proizlaze iz poslovnog udjela kao povlasne stvari nego plodouživatelju.<sup>915</sup> Knjiga poslovnih udjela u ovom dijelu štiti stjecatelja poštenog na temelju pozitivnog povjerenja dakle, onoga što jest upisano.<sup>916</sup>

---

<sup>908</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 136.; Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 150.; Wedemann, op. cit. u bilj. 249, str. 135.. Ova autorica naziva ustupanje prava glasa „legitimacijska cesija“.

<sup>909</sup> Meyer, op. cit. u bilj. 883, str. 259.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 356.

<sup>910</sup> Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 239.

<sup>911</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 149.; Wedemann, op. cit. u bilj. 249, str. 135.. Ova autorica ističe postojanje kritika na mogućnost da založni vjerovnik i plodouživatelj u svoje ime ostvaruju pravo glasa iz opterećenog poslovnog udjela.

<sup>912</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 149.

<sup>913</sup> *Ibid.*

<sup>914</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 135.

<sup>915</sup> *Ibid.*

<sup>916</sup> Meyer, op. cit. u bilj. 883, str. 55.

Njemačka pravna teorija razmatra i stjecanje prava plodouživanja (kao tereta) od neovlaštene osobe. Pravo plodouživanja u dobroj vjeri stečeno od neovlaštene osobe je moguće ovisno o primjeni pravila o stjecanju samog poslovnog udjela u dobroj vjeri (npr. ako je neovlaštena osoba upisana u knjigu poslovnih udjela).<sup>917</sup> Nadalje se razmatralo je li moguće u dobroj vjeri steći rasterećeni poslovni udio (stjecanje uz prestanak plodouživanja kao tereta), odnosno prestaje li plodouživanje prijenosom poslovnog udjela na poštenog stjecatelja. Zaključak je kako je moguće da se stjecanjem u dobroj vjeri stekne plodouživanjem neopterećeni poslovni udio (prestanak plodouživanja), ako teret nije upisan u knjigu poslovnih udjela. Naime, u tom se slučaju dobra vjera odnosi na stjecanje oslobođeno od tereta (okolnost (ne)upisa tereta u knjigu poslovnih udjela).<sup>918</sup>

Doseg prava plodouživanja u pravnoj teoriji pokazuje veću stabilnost kada je riječ o efektima ovog instituta u procesu povećanja temeljnog kapitala nego kada je riječ o založnom pravu. Razlog tome po mišljenju autorice leži u tome što se ovdje radi o pravu sudjelovanja u povećanoj dobiti na koju bi plodouživatelj mogao polagati pravo. Stoga se u prati učinak krajnjih posljedica povećanja temeljnog kapitala, a to je veći udio u dobiti društva. U tom se kontekstu prepoznaje razlika u odnosu na založno pravo. Kod prava plodouživanja pravna teorija tako jače naglašava (nego kada je riječ o založnom pravu) stajalište kako u slučaju povećanja temeljnog kapitala iz sredstava društva pravo plodouživanja i dalje postoji odnosno automatski se proteže na novonastali udio, no ne i u slučaju povećanja temeljnog kapitala uplatama imatelja poslovnog udjela.<sup>919</sup> U slučaju redovnog povećanja temeljnog kapitala, smatra se kako je interes člana društva i plodouživatelja sudjelovati u tom procesu kao se ne bi disperzirao utjecaj davatelja plodouživanja u društvu, što šteti poziciji plodouživatelja.<sup>920</sup> U slučaju, dakle da dođe do izdavanja novih poslovnih udjela ne mora *ipso jure* doći do širenja plodouživanja na te poslovne udjele budući da je poslovne udjele potrebno identificirati zasebno.<sup>921</sup> Isto vrijedi i za spajanje poslovnih udjela.<sup>922</sup> To se pravo s druge strane širi na

---

<sup>917</sup> Meyer, *op. cit.* u bilj. 883, str. 53.

<sup>918</sup> *Ibid.*, str. 54.

<sup>919</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17., str. 136.; Meyer, *op. cit.* u bilj. 883, str. 225.-227.. Ovaj autor detaljno analizira sve aspekte plodouživanja nad poslovnim udjelom.; vidjeti također Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 136.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 153.

<sup>920</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 240.

<sup>921</sup> *Ibid.*, str. 241.

<sup>922</sup> *Ibid.*

naknadu u slučaju povlačenja poslovnog udjela, na iznose koji se isplaćuju kod kaduciranja i prodaje udjela i sl..<sup>923</sup>

Plodouživanje se zasniva pravnim poslom u formi koja vrijedi za prijenos stvari na kojoj se zasniva ili sudskom odlukom. Plodouživanje je strogo osobno pravo koje prestaje smrću plodouživatelja ili prestankom društva.<sup>924</sup> Kao strogo osobno pravo ne može se prenijeti na drugu osobu, međutim bi se moglo prenijeti na nasljednike plodouživatelja (čl. 202. ZV).<sup>925</sup> Pravo plodouživanja bi se moglo, s druge strane prenijeti u smislu izvršavanja ovlasti iz tog prava odnosno promijeniti korisnika tog prava.<sup>926</sup> Plodouživanje je kao i zalog neodvojivo od poslužne stvari, što znači da prijenosom poslovnog udjela prati taj poslovni udio. U slučaju da dođe do prijenosa poslovnog udjela opterećenog pravom plodouživanja ne traži se pristanak plodouživatelja jer je njegovo pravo vezano za poslužnu stvar, a ne za njezinog imatelja (čl. 182. ZV-a). U slučaju prijenosa također ostaje *ipso iure* kao stvarni teret stvari i to u imovinskopравnom, ne i u upravljačkom smislu.<sup>927</sup> Plodouživatelj ne sudjeluje u iznosu naknade koju je prenositelj dobio za prijenos poslovnog udjela opterećenog plodouživanjem.<sup>928</sup> Teorijski se problematizira pitanje traži li se za opterećenje poslovnog udjela plodouživanjem suglasnost društva ako je ugovorno predviđeno da se za prijenos poslovnog udjela traži takva suglasnost.<sup>929</sup> Međutim, ne nailazi se na relevantnu argumentaciju u korist pozitivnog odgovora budući da plodouživanjem ne dolazi do prijenosa poslovnog udjela odnosno prestanka članstva u društvu. Suglasnost društva na uspostavu plodouživanja nije potrebna, ako društvenim ugovorom drugačije nije regulirano, jer se pravna narav plodouživanja ne uklapa u aspekte prijenosa poslovnog udjela.<sup>930</sup>

Odredbama čl. 237.-245. ZV-a propisani su načini prestanka prava plodouživanja koje tako može prestati npr. propašću povlasne stvari, sjedinjenjem, odreknućem, protekom roka,

---

<sup>923</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit., u bilj. 17, str. 136.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 356.

<sup>924</sup> Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 234.

<sup>925</sup> Meyer, op. cit. u bilj. 883, str. 301.. Ovaj autor navodi primjer njemačkog pravnog sustava gdje prijenos na nasljednike ne bi bio moguć.; tako i Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 155.

<sup>926</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 137.

<sup>927</sup> Meyer, op. cit. u bilj. 883, str. 136.

<sup>928</sup> Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 238.

<sup>929</sup> *Ibid.*, str. 237.

<sup>930</sup> Meyer, op. cit. u bilj. 883, str. 45.

prestankom ovlaštenika itd..<sup>931</sup> Iznimno, pravo plodouživanja prelazi na nasljednike ako je u njihovu korist izrijekom ugovoreno. Smrću nasljednika koji je osobnu služnost naslijedio ona se gasi (čl. 244. ZV-a). U slučaju da je pravo plodouživanja uspostavljeno na poslovnom udjelu u vrijeme smrti imatelja takvog poslovnog udjela, poslovni udio zajedno s tim teretom, dakle ulazi u ostavinu i vrednuje se kao teret koji umanjuje vrijednost naslijeđene imovine. U pogledu prestanka plodouživanja propašću povlasne stvari potencira se mogućnost gubitka poslovnog udjela (npr. amortizacijom). Pravna teorija na tragu zakonodavnog okvira zaključuje kako imatelj poslužne stvari nije ovlašten činiti radnje koje bi onemogućile ili otežale izvršenje prava plodouživanja (čl. 177. ZV-a).<sup>932</sup> Sukladno odredbama ZOO-a takva bi se radnja mogla realizirati uz suglasnost plodouživatelja, dok se u pravnoj teoriji nailazi na stajalište kako suglasnost ne bi bila potrebna ako imatelj poslovnog udjela ima opravdan razlog za pokretanje radnji prestanka poslovnog udjela, što se smatra opravdanim.<sup>933</sup> Prestanak poslovnog udjela bez suglasnosti plodouživatelja ne čini taj proces ništetnim, već nastupaju uvjeti za odgovornost imatelja poslovnog udjela za štetu plodouživatelju budući da se radi o njihovom internom odnosu.<sup>934</sup> Pri tome, treba imati u vidu kako davatelj plodouživanja u ovom procesu neće biti dovoljno jak u kontekstu broja glasova i s time u vezi do povlačenja poslovnog udjela može doći odlukom ostalih članova društva utemeljenom opravdanim razlozima što je relevantno iz konteksta pretpostavki odgovornosti za štetu.

U austrijskom pravnom sustavu (čl. 529. aBGB-a) također je omogućeno da se pravo plodouživanja (raspolaganjem *inter vivos*) proširi i na nasljednike.<sup>935</sup> Ovakvo pravo nasljednika mora biti izrijekom ugovoreno i za slučaj sumnje ima se primjenjivati u korist zakonskih nasljednika.<sup>936</sup> U tom smislu, razmatrao se položaj nužnih nasljednika. Austrijska pravna teorija tako razmatra pitanje slobode člana društva da za poslovni udio opterećen pravom plodouživanja odredi željenog nasljednika, a da pritom ne povrijedi pravo nužnih nasljednika na nužni dio.<sup>937</sup> S druge strane, plodouživanje može poslužiti i za namirenje tražbine nužnih nasljednika po osnovi prava na nužni dio. U tom smislu moguće je tako za ugovorno za života (naplatno ili besplatno) ili oporučno raspolagati poslovnim udjelom u korist

---

<sup>931</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 137.

<sup>932</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 154.

<sup>933</sup> *Ibid.*

<sup>934</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 18, str. 154.

<sup>935</sup> Wolkerstorfer, op. cit. u bilj. 19, str. 237.

<sup>936</sup> *Ibid.*

<sup>937</sup> *Ibid.*, str. 234.

određene osobe, a nužnom nasljedniku osigurati pravo plodouživanja na tom poslovnom udjelu.<sup>938</sup> U slučaju da nužni nasljednik umre prije realizacije prava na nužni dio, njegova će tražbina ostati u smanjenog opsegu njegovim nasljednicima samo ako je tako ugovoreno s obzirom na strogo osobnu narav plodouživanja.<sup>939</sup> Plodouživanje se može u odnosu na nužne nasljednike ograničiti samo na vrijeme dok se ne namiri tražbina po osnovi nužnog dijela.<sup>940</sup> Međutim, u slučaju da pravo plodouživanja nije adekvatno za namirenje tražbine nužnih nasljednika (npr. nedostatak sredstava za isplatu dobiti) nužni je nasljednik slobodan postaviti dodatan zahtjev za namirenje tražbine po osnovi nužnog dijela.<sup>941</sup> U slučaju da je prijenos izvršen na odabrane nasljednike *inter vivos* ulazi li takav poslovni udio u sastav ostavine ovisi o tome je li prijenos bio naplatan ili besplatan.<sup>942</sup> Naime, ako je bio besplatan na zahtjev nužnih nasljednika može se vrednovati u ostavini kao dar.<sup>943</sup>

### **7.3. Fiducijarni prijenos poslovnog udjela radi osiguranja**

Fiducijarni prijenos vlasništva radi osiguranja označava uporabu prava vlasništva za stvarno-pravno osiguranje tražbine vjerovnika s prijenosom prava vlasništva na vjerovnika.<sup>944</sup> Vjerovnik, dakle postaje vlasnik stvari. Fiducijarni vjerovnik se obvezuje izvršiti povrat stvari, odnosno prava u vlasništvo dužnika po ispunjenju dugovane tražbine.<sup>945</sup> S druge strane, dužnik se obvezuje da će za slučaj neispunjenja tražbine po dospelju predati stvar odnosno pravo u posjed vjerovniku i trpjeti namirenje.<sup>946</sup> Prijenos tražbine kod fiducijarnog osiguranja nije akcesoran u odnosu na tražbinu koju osigurava odnosno promjenom tražbine ne dolazi automatski i do promjene u osiguranju.<sup>947</sup> S aspekta koje fiducija ima prema trećima riječ je o punopravnom vlasništvu vjerovnika, no teorijski se tretira kao pravo vlasništva *sui generis*.<sup>948</sup> Nositelj prava fiducijarnog osiguranja postaje titular prava kojeg je fiducijom stekao i ovlašten ga je izvršavati.<sup>949</sup> No, s druge strane taj je prijenos prava učinjen zbog namirenja tražbine,

---

<sup>938</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 243.

<sup>939</sup> *Ibid.*, str. 243.-244.

<sup>940</sup> *Ibid.*, str. 244.

<sup>941</sup> *Ibid.*

<sup>942</sup> *Ibid.*, str. 245.

<sup>943</sup> *Ibid.*

<sup>944</sup> Herceg, V., Fiducijarno osiguranje na pokretnini, nekretnini i na pravu, *Paragraf*, vol. 2., br. 1, 2018., str. 75.

<sup>945</sup> Herceg, *op. cit.* u bilj. 944, str. 75.

<sup>946</sup> *Ibid.*

<sup>947</sup> *Ibid.*, str. 79.

<sup>948</sup> *Ibid.*, str. 84.

<sup>949</sup> Ernst, H.; Matanovac Vučković, R., Prijenos prava radi osiguranja-nedorečenosti i nedovršenosti, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 33, br.1, 2012., str. 162.

dakle samo radi osiguranja i svrha izvršavanja tih prava postojala bi samo u slučaju zakašnjenja dužnika.<sup>950</sup> Dospijecem osigurane tražbine predlagatelj osiguranja ovlašten je svoju tražbinu namiriti iz vrijednosti subjektivnog prava, u konkretnom slučaju poslovnog udjela.<sup>951</sup> Tražbina se namiruje prodajom ili zamjenom za ispunjenje.<sup>952</sup>

Pri ugovaranju fiducije mjerodavni su stvarnopravni propisi u odnosu na prijenos vlasništva, a u odnosu vjerovnika-dužnika mjerodavan je obveznopravni posao- ugovor.<sup>953</sup> U smislu ZV-a bit je u privremenom otuđenju prava vlasništva na relaciji prethodnog (vjerovnik) i potonjeg (dužnik) vlasnika (čl. 34. ZV-a).<sup>954</sup> Osiguranje prijenosom prava u koji obuhvaća i poslovni udio kao predmet takvog prijenosa uređen je odredbama čl. 310.-323. OZ-a . Konkretno osiguranje ubraja se u dobrovoljno osiguranje jer je odraz očitovanja volje sporazumnih strana.<sup>955</sup> S druge strane u općenitim uvjetima dolazi do bezuvjetnog prijenosa prava.<sup>956</sup> Predlagatelj osiguranja može od suda ili javnog bilježnika, u formi propisanoj za prijenos poslovnog udjela, sklopiti sporazum o prijenosu poslovnog udjela kao prava u svrhu osiguranja novčane tražbine (fiducijarno osiguranje tražbine).<sup>957</sup> Tim će sporazumom u bitnome biti utvrđena tražbina protivnika osiguranja i suglasnost za prijenos vlasništva nad predmetom osiguranja. Osigurana tražbina mora biti određena ili određiva i mora biti određen rok dospijeca te tražbine. Pravna posljedica opisanog načina osiguranja je pravo predlagatelja osiguranja da po dospelosti svoje tražbine otuđi predmetno pravo uz angažman javnog bilježnika.<sup>958</sup>

Za prijenos prava vlasništva/članstva u društvu prijenosom poslovnog udjela potrebno je kumulativno ispunjenje dva uvjeta; potpisivanje sporazuma/ugovora i upis fiducijarnog

---

<sup>950</sup> Ernst; Matanovac, *op. cit.* u bilj. 949, str. 162.

<sup>951</sup> Herceg, *op. cit.* u bilj. 944, str. 93.

<sup>952</sup> *Ibid.*

<sup>953</sup> *Ibid.*, str. 79.

<sup>954</sup> *Ibid.*, str. 80.

<sup>955</sup> Dika, *Građansko ovršno pravo, op. cit.* u bilj. 892, str. 784.

<sup>956</sup> *Ibid.*

<sup>957</sup> U odnosu na srodno sredstvo osiguranja, založno pravo, postavlja se pitanje koje sredstvo odabrati. Pravnu snagu fiduciji u odnosu na založno pravo daje čin stjecanja prava vlasništva nad predmetom osiguranja. U oba se slučaja radi o vjerovničkim sredstvima osiguranja tražbine, no osnovna je razlika u tome što založni vjerovnik ne stječe poslovni udio kao ni upravljačka prava na tom udjelu na temelju zalog, dok fiducijarni vjerovnik može steći poslovni udio kao i članska prava osim prava glasa i prava na dividendu. Založni vjerovnik može se naplatiti iz tržišne vrijednosti založenog poslovnog udjela u postupku propisanom ZV-om, dok fiducijarni vjerovnik može birati između prodaje i zadržanja opterećenog poslovnog udjela. Dakle, fiducijarno osiguranje pruža vjerovniku šire mogućnosti realizacije tražbine, no ključno je pitanje postoji li interes za stjecanje poslovnog udjela u društvu dužnika ili ne. Vidjeti i Slakoper, *op. cit.* u bilj. 803, str. 30.

<sup>958</sup> Detalji postupanja u slučaju realizacije tražbine iz predmeta fiducijarnog osiguranja detaljno je uređen odredbama OZ-a, pa one u samom radi neće biti detaljnije prikazane.

osiguranja u knjigu poslovnih udjela. U tom bi slučaju ugovor bio temelj za promjenu podataka u knjizi poslovnih udjela. Mjerodavnim je zakonodavnim okvirom uređeno kako u slučaju da sporazumom o osiguranju drugačije nije uređeno, protivnik osiguranja i dalje može vršiti prava iz poslovnog udjela čije je vlasništvo fiducijom prenio na predlagatelja osiguranja, ali se može predvidjeti i da to pravo koristi predlagatelj osiguranja (čl. 315. OZ-a). Fiducijar može raspolagati predmetom osiguranja samo u skladu sa svrhom radi koje je stečeno.<sup>959</sup> Otuđenje prava i prije dospelosti tražbine predlagatelja osiguranja nije pravno nevaljano, ali predlagatelj osiguranja u tom slučaju može odgovarati za štetu koja bi takvom radnjom nastala protivniku osiguranja (čl. 316. OZ-a). U slučaju da je protivnik osiguranja ispunio sporazumom preuzetu obvezu plaćanja u određenom roku ili ako tražbina prestane na neki drugi način, predlagatelj je dužan vratiti protivniku osiguranja pravo nad kojim je to osiguranje ustanovljeno (čl. 323. OZ-a). Uvjet povrata je da predlagatelj nije postao punopravni vlasnik stvari (čl. 323. OZ). U odnosu na treće osobe, oni su ovlašteno osporavati sporazum između predlagatelja i protivnika osiguranja, ovlaštene su tražiti utvrđenje sadržaja svog prava na predmetu koji je predmetom fiducije, tražiti proglašenje ovrhe nedopuštenom te tražiti brisanja nedopuštenih upisa.<sup>960</sup>

Odredba čl. 326. OZ-a propisuje kako prenositelj predmeta osiguranja za slučaj sklapanja sporazuma o javnobilježničkom osiguranju prijenosom vlasništva na stvari i prijenosom prava (čl. 310. OZ-a) ne gubi pravo glasa i pravo na dividendu do punopravnog stjecanja poslovnog udjela od strane predlagatelja odnosno otuđenja poslovnog udjela osim ako i taj prijenos nije ugovoren u korist predlagatelja osiguranja sporazumom (čl. 326. OZ-a).<sup>961</sup> Naime, ovakva regulativa OZ-a u koliziji je s nedvosmislenim teorijskim stavom te stavom Ustavnog suda Republike Hrvatske kako se samim fiducijarnim osiguranjem stječe upravo punopravno pravo vlasništva nad predmetom osiguranja.<sup>962</sup> Treba imati u vidu da je sjecanje poslovnog udjela kroz institut fiducijarnog osiguranja utemeljeno na pravnom poslu i da će na temelju tog pravnog posla doći do promjene članske strukture. Pri tome, iako bi se odredba čl. 326. OZ-a mogla smatrati *lex specialis* u odnosu na ZTD jer određuje opseg ovlasti iz fiducijarnog osiguranja, ona zadire u apsolutna članska prava imatelja poslovnih udjela, što teško nailazi na

---

<sup>959</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 106.

<sup>960</sup> Dika, *Građansko ovršno pravo, op. cit.* u bilj. 892, str. 800.

<sup>961</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Dioničko društvo, op. cit.* u bilj. 17, str. 362.-363.; Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 141.; Dika, *Građansko ovršno pravo, op. cit.* u bilj. 892, str. 800.; Ernst; Matanovac, *op. cit.* u bilj. 949, str. 162.

<sup>962</sup> Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: USRH) broj: U-III/10/2003 od 13.03.2008. g. *cit.* prema Herceg, *op. cit.* u bilj. 944, str. 84.

opravdanje i ugrožava realizaciju prava proizašlih iz statusa člana. Objektivno se postavlja pitanje što je postignuto upisom vjerovnika u članski status, ali se adekvatan odgovor ne nalazi. U pogledu drugih pitanja povezanih sa fiducijarnim osiguranjem, VSRH iznosi stav kako bi poslovni udio kao predmet fiducijarnog osiguranja trebao biti raspravljan u ostavinskom postupku.<sup>963</sup>

Preispituju se i učinci fiducijarnog prijenosa prava čiji bi se učinci suštinski trebali razlikovati od založnog prava. Zalog dakle, tereti poslovni udio kao pravo, a fiducijarno osiguranje uzrokuje uvjetni prijenos prava.<sup>964</sup> Jedna od relevantnih razlika u odnosu na založno pravo jest što fiducijarnom vjerovniku pripada pravo na posredan i samostalan posjed osigurane stvari, ako stranke drugačije nisu ugovorile (čl. 10. ZV).<sup>965</sup> U pravnoj teoriji iznosi se stav kako fiducijarni vjerovnik ima više prava nego što ih smije imati, a ona proizlaze iz internog obvezno-pravnog odnosa stjecatelja i fiducijarnog vjerovnika, ali ne i iz stvarno-pravnih ovlaštenja.<sup>966</sup> OZ omogućava drugačiji sporazum oko prijenosa prava iz poslovnog udjela, no uočava se kako OZ zadire izvan svojeg regulatornog područja u područje prava društava (čl. 313.-316. OZ-a). Potrebno je tako uskladiti postojeći zakonodavni okvir OZ-a sa pravnom naravi apsolutno neituidivih prava i stavovima USRH.

U odnosu na nasljeđivanje poslovnog udjela ZN ne rješava status predmeta fiducijarnog osiguranja i razmatranje takvih pravnih radnji u ostavinskom postupku. Činjenica je kako fiducijarnim osiguranjem dolazi do uvjetnog prijenosa poslovnog udjela kojim se stječe privremeno, ali punopravno pravo vlasništva fiducijarnog vjerovnika. Međutim, ulazi li takav

---

<sup>963</sup> Isto tako, VSRH u svojem rješenju broj: Rev-1567/12-2 od 4.10 2016. g., pristupljeno Portalu *Ius info* dana 10.06.2024. g.) navodi: „Kako *causa* pravnog posla nije definitivni prijenos prava vlasništva na stjecatelja, tako je njegovo vlasništvo vremenski ograničeno do postizanja svrhe takvog prijenosa, pa je u tom smislu fiducijar prethodni vlasnik u odnosu na fiducijanta koji vlasništvo tek treba steći kao potonji vlasnik. Vlasnik čije će pravo vlasništva prestati ispunjenjem uvjeta ili istekom roka (prethodni vlasnik) dužan je postupiti obzirno prema onome tko čeka da time postane vlasnikom (potonji vlasnik) te mu prenijeti vlasništvo pošto istekne rok ili se ispuni uvjet. (...) Dakle, kod fiducijarnog osiguranja prenesena stvar - predmet osiguranja, ako se ugovorne stranke izričito drukčije ne dogovore ostaje i dalje u (neposrednom) posjedu protivnika osiguranja- fiducijarnog dužnika (constitutum possessorium) i on je ovlašten njome se koristiti. Nesumnjivo, temeljna svrha fiducijarnog prijenosa vlasništva je osigurati namirenje tražbine vjerovnika, ali je pritom također bitna značajka ovog instituta da dužniku omogućiti zadržavanje u posjedu stvari radi njezinog gospodarskog iskorištavanja. S obzirom na *causu* ovog sporazuma, fiducijant (protivnik osiguranja) bit će obavezan sa stvari postupati kao dobar gospodar.“; Vidjeti i odluku VSRH u svom rješenju broj: Uzz-16/2011-5 od 29.05.2012. g. pristupljeno Portalu *Ius info* dana 10.06.2024. g.

<sup>964</sup> Vidjeti i Ernst; Matanovac, *op. cit.* u bilj. 949.. Ovi autori dovode se u pitanje neakcesornost ovog pravnog posla. Problemizira se i razlika s založnim pravom i prodajom te se ovo pravo teško afirmira u poslovnoj praksi.; Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 106.-107.

<sup>965</sup> Herceg, *op. cit.* u bilj. 944, str. 86.-87.

<sup>966</sup> Miladin; Markovinović, *op. cit.* u bilj. 851, str. 106.

poslovni udio u ostavinu fiducijarnog dužnika? Naime, ako se uzme u obzir da dolazi do prijenosa poslovnog udjela na fiducijarnog vjerovnika koji na taj način postaje imatelj poslovnog udjela logičan bi zaključak bio da takav poslovni udio ne ulazi u ostavinu iza ostavitelja (fiducijarnog dužnika). Sukladno odredbi čl. 297. ZV-a na prijenos vlasništva radi osiguranja analogno se primjenjuju odredbe o založnom pravu. Ako se uzmu u obzir načini prestanka ugovornog odnosa kakvim je zasnovano fiducijarno osiguranje treba imati na umu odredbu čl. 213. ZOO-a prema kojoj smrt uzrokuje prestanak obveze samo ako je strogo osobne naravi za ugovorne strane. Nadalje, vrijede pravila ZV-a o prestanku zalogu. U tom smislu poslovni udio ne ulazi u ostavinu iza ostavitelja kao fiducijarnog dužnika.<sup>967</sup> Mogao bi se eventualno s druge strane naknadno razmatrati kao naknadno pronađena imovina (čl. 323. OZ-a). Međutim, ostaviteljevo dugovanje prema vjerovniku fiducijom osigurane tražbine teret je nasljednika koji odgovaraju za tu obvezu ostavitelja. U njihovu korist, radi se o poslovnim udjelom (u vlasništvu vjerovnika) osiguranoj tražbini, a njihova je osobna odgovornost ograničena prema nasljedno-pravnim pravilima. No, treba imati u vidu kako se ne nalazi smetnja da javni bilježnik u rješenju o nasljeđivanju konstatira moguć povrat osiguranog prava koje je fiducijarno preneseno na vjerovnika odnosno da se ta okolnost konstatira iz razloga pravne sigurnosti i mogućeg povrata predmeta osiguranja u ostavinu. U tom se smislu uputnim smatra navesti kako je dug ostavitelja osiguran fiducijarnim osiguranjem, što je na tragu ranije iznesenog stava VSRH.

#### **7.4. Ortački odnos na poslovnom udjelu**

Član društva može s trećom osobom stupiti u ortački odnos u pogledu poslovnog udjela čiji je imatelj. Na prava i obveze imatelja poslovnog udjela i ortaka mjerodavne su obvezno-pravne norme koje uređuju ortaštvo.<sup>968</sup> Odredba čl. 637. ZOO -a uređuje ugovor o ortaštvu kao ugovor

---

<sup>967</sup> „Potonji vlasnik zapravo nema nikakva vlasnička prava, on nekretninu (u pravilu) ne koristi i nema je u neposrednom posjedu, pa ga tako ne terete niti obveze koje ima vlasnik (plaćanje pričuve), osim što ima pravo na namirenje svoje tražbine ukoliko mu ista ne bude namirena u roku.“, odluka ŽS u Velikoj Gorici broj: GŽ-1117/15-3 od 27. 07. 2016. g., pristupljeno Portalu *Ius info* dana 10.02.2024. g.; „Tuženik osnovano navodi da kao fiducijarni vlasnik nema nikakva prava i obaveze u vezi s tim vlasništvom osim prava da se iz vrijednosti tog stana namiri ako mu tražbina o dospijeću ne bude namirena.“, odluka ŽS u Puli broj: GŽ-186/14-2 od 22.04.2015. g., pristupljeno *Ius info* prakse dana 10.02.2024. g..

<sup>968</sup> „Među strankama je sporno je li tuženik postupao sukladno sklopljenom Ugovoru o udjelu u tuđem poslovnom udjelu od 7. srpnja 2008., pri čemu se misli na postojanje saznanja tužitelja o svim aktivnostima poduzetim od strane tuženika nakon sklapanja tog Ugovora, a posebice glede izvršenih statusnih promjena u društvu G. d.o.o., odnosno je li nastupio uvjet koji nalaže tuženiku obvezu plaćanja u smislu odredbe čl. 9. Ugovora o udjelu u tuđem udjelu, a što je vezano uz čl. 5. Ugovora prema kojem je tužitelj trebao u svojstvu ortaka – imatelja podudjela, a posredovanjem ortaka – člana glavnog društva ovdje tuženika uplatiti svoj temeljeni ulog u iznosu od 5.500,00 kn, čime bi stekao pravo sudjelovanja u dobiti i odlučivanju u navedenom postotku. Slijedom iznesenog pravilno je prvostupanjski sud zaključio da tužitelj na kojemu je teret dokaza (čl. 219. i čl. 221.a ZPP-a) nije dokazao da je u svojstvu ortaka – imatelja podudjela, a posredovanjem ortaka – člana glavnog društva

na temelju kojeg se dvije ili više osoba obvezuju uložiti svoj rad ili imovinu radi ostvarenja zajedničkog cilja.<sup>969</sup> Ortak ne postaje članom društva, već sudjeluje u pravima koja proizlaze iz poslovnog udjela na način kako je to riješeno ortačkim ugovorom. Zasnivanjem ovog oblika ortačkog odnosa u pravilu se radi o tome da ortak uloži sredstva potrebna za uplatu uloga za stjecanje poslovnog udjela, a za uzvrat stječe pravo sudjelovanja u dobiti kroz isplatu dividende.<sup>970</sup> Motivi za zasnivanje ortačkog odnosa na poslovnom udjelu su raznoliki. Neki o mogućih motiva su kada su isključeni prijenos ili podjela poslovnog udjela, kada se ne može ishoditi suglasnost za prijenos poslovnog udjela, ako se radi o slučaju kada nasljednik ili bračni drug ne mogu ostali članovima društva, ako ortak nije voljan sudjelovati u gubitku u granicama propisanim zakonom.<sup>971</sup> ZOO za sklapanje ortačkog ugovora ne traži posebnu formu, pa sukladno načelu neformalnosti takav ugovor može biti zaključen i u usmenom obliku.<sup>972</sup> S obzirom na fleksibilnost zakonodavnog okvira nema smetnji da se društvenim ugovorom isključi mogućnost sudjelovanja treće osobe- ortaka u poslovnom udjelu imatelja.<sup>973</sup> U slučaju da imatelj poslovnog udjela zaključio takav ugovor s ortakom, takav je ugovor pravno valjan, jer se radi o slobodi ugovornog raspolaganja između ugovaratelja. No, u takvim okolnostima član društva koji je postupio protivno odredbama društvenog ugovora može snositi odgovornost štetu, snositi posljedice u smislu isključenja iz društva i sl. budući da je povrijedio drugi ugovorni odnos koji ga veže.<sup>974</sup>

---

ovdje tuženika uplatio svoj temeljni ulog u iznosu od 5.500,00 kn, a isto tako nije dokazao da je došlo do prijenosa poslovnog udjela na način kako to navodi tužitelj odnosno da je tuženiku na ime naknade za prijenos poslovnog udjela društva G. d.o.o. isplaćen iznos od 3.520.921,02 kn, pa je pravilno odbio njegov tužbeni zahtjev za isplatu iznosa od 3.934.988,33 kn, koji potražuje na ime prijenosa poslovnog udjela.,, , odluka VTS broj: PŽ-5323/2017 od 07.02.2018. g., pristupljeno Portalu *Ius info* dana 10.02.2024. g.

<sup>969</sup> Ugovor o ortaštvu detaljno uređuju odredbe članaka 637.-660. ZOO-a.

<sup>970</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 141.; Manz et al., op. cit. u bilj. 17, str. 70.

<sup>971</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 141.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 447.; Mogući je i odnos člana društva i tajnog člana. Tajni član nije član društva te se na njegov odnos s članom društva, njegovim partnerom, primjenjuju odredbe o ortaštvu. Ukazuje se na primjer sudske prakse: „Tajni član koji je uložio imovinu u društvo, ne postaje član tog društva nego iz svog uloga u imovinu društva ostvaruje prava kako je to ugovoreno ugovorom o tajnom društvu. Dakle, glede poslovnih udjela se ne radi o zajedničkoj imovini člana društva i tajnog člana na koju bi se primijenile odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima na koje se poziva tužitelj, a niti odredba čl. 641. st. 5. ZOO-a na koju upućuje prvostupanjski sud.“, odluka VTS-a broj: PŽ-676/2020 od 13.01.2021. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

<sup>972</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 141.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 447.

<sup>973</sup> Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 448.

<sup>974</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 142.

Kao i u slučaju plodouživanja, imatelj poslovnog udjela mora realizirati svoja upravljačka prava na način da se štite i interesi ortaka, može mu dati punomoć u njegovo ime i za njegov račun poduzima određene radnje unutar društva ako za to ne postoje ograničenja predviđena društvenim ugovorom (npr. sudjelovanje na skupštini). Imatelj poslovnog udjela poslovnim udjelom može raspolagati u granicama koje su postavljene ortačkim ugovorom (npr. uz suglasnost ortaka).<sup>975</sup> U literaturi se nailazi stajalište kako bi se za prijenos poslovnog udjela tražila suglasnost ortaka, ako ugovorom nije određeno drugačije, a u slučaju nedavanja suglasnosti mogući su samo zahtjevi za naknadu štete.<sup>976</sup> Odredbom 642. ZOO-a navodi se kako ortaci odluke o vođenju poslova donose sukladno odredbama o upravljanju stvari u suvlasništvu koje uređuje ZV. Prema čl. 39. ZV-a suvlasnici stvari odlučuju odnosno upravljaju zajednički. Na prava i obveze ortaka kojima je povjereno vođenje ortaštva primjenjuju se odredbe ZOO-a koje uređuju ugovor o nalogu i koje obvezuju nalogoprimca da postupi prema uputama, pažnjom dobrog domaćina skrbeći o interesima nalogodavca te ovisno o eventualnoj mogućnosti da nalogoprimcu određena radnja uzrokuje štetu traži dodatne upute (čl. 765. ZOO). Povreda odredbi ortačkog ugovora ne utječe na pravnu valjanost raspolaganja, ali za sobom povlači pravne posljedice neispunjenja ili povrede ugovorne obveze u granicama koje omogućava obvezno pravni okvir.<sup>977</sup>

Odredbama čl. 655. i 656. ZOO-a reguliran su načini prestanka ortaštva, što je relevantno u kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela. Ortaštvo u tom smislu prestaje ostvarenjem cilja ortaštva ili ako njegovo ostvarenje postane nemogućim, protekom vremena na koje je sklopljen ugovor o ortaštvu, propašću zajedničke imovine, sporazumom ortaka, smrću, odnosno prestankom postojanja te istupom i isključenjem ortaka, ako ortaštvo čine dva ortaka i odlukom

---

<sup>975</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 143.

<sup>976</sup> Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 450.

<sup>977</sup> Prema odredbi čl. 148. ZTD-a tajno društvo nastaje ugovorom kojim jedna osoba (tajni član) ulaže imovinsku vrijednost u poduzeće druge osobe (poduzetnika) i na temelju tog uloga stječe pravo sudjelovati u dobiti i gubitku poduzetnika. Ulog tajnog člana ulazi u imovinu poduzetnika. Poduzetnik nastupa u pravnom prometu i isključivi je nositelj svih prava i obveza. Član društva može raspolagati poslovnim udjelom u skladu s onim što je ugovoreno ugovorom o tajnom društvu. Ako je za to potrebna suglasnost tajnog člana, pa je član društva od njega ne dobije, ili ako mu je ugovorom zabranjeno raspolaganje poslovnim udjelom, pa postupi protivnotome, prijenos poslovnog udjela bit će valjan, ako su za to ispunjene pretpostavke koji je se zato tražene društvenim ugovorom, a član društva odgovara samo za povredu ugovora. Posljedica raspolaganja poslovnim udjelom bez suglasnosti tajnog člana može biti odgovornost za štetu, a raspolaganje poslovnim udjelom dovodi do prestanka tajnog društva (čl. 154. st. 2. ZTD) na štetu člana društva. Prema tome, posljedica raspolaganja poslovnim udjelom bez suglasnosti tajnog člana, ako bi i bila ugovorena, nije ništetnost ugovora. U konkretnom slučaju Ugovorom o osnivanju tajnog društva nisu ugovorena nikakva ograničenja u raspolaganju člana društva poslovnim udjelom, a i da su ugovorena i povrijeđena, radilo bi se samo o povredi građansko pravnog odnosa, čija posljedica nije ništetnost ugovora o prijenosu poslovnog udjela, nego eventualna odgovornost za štetu.

suda u slučaju prestanka ortaštva iz važnog razloga. U slučaju da član društva prenese poslovni udio na treću osobu, preva stavu proizašlom iz njemačke pravne teorije, ortaštvo prestaje, osim ako dobrovoljno ne prijeđe na stjecatelja.<sup>978</sup> S druge strane, za slučaj smrti ostavitelja, ortački odnos na poslovnom udjelu prestaje, a prava i obveze ortaka u pravilu ne prelaze na nasljednike (čl. 656. ZOO-a). Moguće, je međutim ugovorno predvidjeti da će se ortaštvo nastaviti s nasljednicima (čl. 656. st. 4. ZOO-a). Nasljednici ortaka imaju zakonsku obvezu o njegovoj smrti bez odgađanja obavijestiti ostale ortake i poduzeti mjere za zaštitu njihovih interesa. Ostali ortaci su dužni bez odgađanja preuzeti poslove koji su bili povjereni umrlome ortaku. Nasljednici ortaka s kojima se ortaštvo ne bi nastavilo, ovlašteni su zahtijevati polaganje računa i njihovo podmirenje do dana ostaviteljeve smrti, dok su s druge strane u obvezi podmiriti ono što je ostavitelj dugovao ortaštvu. U slučaju da se ortaštvo ima nastaviti s nasljednicima ortaka, oni su obvezni, ako prihvate nasljedstvo, nastaviti ortaštvo. Međutim, ta se obveza ne odnosi na nasljednike nasljednika. Nasljedniku koji nije u stanju ispuniti ostaviteljeve obveze prema ortaštvu, odbit će se od naslijeđenog udjela razmjernan dio.

Prestanak ortaštva zasnovanom na određenom poslovnom udjelu aktualizira pitanja budućnosti poslovnog udjela i ortaka tog ugovornog odnosa. U poveznici s tim procesom poslovni udio će pratiti sudbinu predviđenu odredbama ortačkog sporazuma uz zakonom ili ugovorom propisana ograničenja. Stjecanje poslovnog udjela ortaka nakon prestanka ortaštva vezanog za određeni poslovni udio mogu, dakle biti uređeni odredbama društvenog ugovora. Tako se zaključuje kako procesom prestanka ortaštva postoji mogućnost promjene u članskoj strukturi društva, ne samo razrješenja ortačkih imovinskih odnosa. Najizvjesniji načini regulacije pravnih odnosa ortaka uslijed prestanka ortaštva su isplata ili prodaja poslovnog udjela i raspodjela kupovne cijene. Budući da pitanje podjele ili povlačenja poslovnog udjela nije u domeni izravnog odlučivanja imatelja poslovnog udjela (osim eventualno ako je imatelj jedinog poslovnog udjela) taj način ugovornih razrješenja ortačkih odnosa nije najizvjesniji način regulacije pitanja prestanka ortaštva.

---

<sup>978</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 450.

## 8. NASLJEĐIVANJE I RASPOLAGANJA POSLOVNIM UDJELIMA *INTER VIVOS*

### 8.1. Pravni položaj nasljednika

Prijenos poslovnog udjela za života npr. ugovorom o prijenosu ili darovanjem (anticipirana ili očekivana sukcesija) iz perspektive posljedica na nasljeđivanje može se smatrati oblikom raspolaganja imovinom (nasljedstvom) ostavitelja prije njegove smrti. Prednost takvog raspolaganja vidi se u smanjenim mogućnostima konflikata između nasljednika i smatra se posebno relevantnom za slučaj rješenja odnosa u obiteljsim društvima.<sup>979</sup> Ostavitelj na taj način raspolaže svojim poslovnim udjelom bez objektivne mogućnosti intervencija potomaka u njegove učinke (osim u slučaju ništetnosti). U austrijskom pravnom sustavu takav oblik raspolaganja naziva se *Übergabevertrag*, a uključuje elemente nasljednog, obiteljskog i prava društava, sa sljedećim elementima: prijenos udjela s uključenim upravljačkim funkcijama, plaćanja u korist ostavitelja i njegovog bračnog druga i mjere opreza.<sup>980</sup>

### 8.2. Pravna narav ugovora o prijenosu poslovnog udjela

Prijenosom poslovnog udjela kao oblikom raspolaganja prenosi se članstvo u društvu (koje je utjelovljeno u tom poslovnom udjelu).<sup>981</sup> Članstvo prenositelja prestaje, a stjecatelj postaje novi član društva.<sup>982</sup> Ugovor o prijenosu poslovnog udjela proizvodi pravne učinke za ugovorne strane u trenutku sklapanja ugovora, a u odnosu na društvo upisom u knjigu poslovnih udjela. Prijenos poslovnog udjela suštinski se sastoji od dva pravna posla iako se u praksi većinom radi o sadržajno jedinstvenom pravnom poslu. Odredbom čl. 412. st. 2. ZTD-a potvrđuju se dvostrana obilježja pravnog posla prijenosa poslovnog udjela. Prvo je predviđen pravni posao prijenosa poslovnog udjela koji uređuje prava i obveze ugovornih strana u pogledu prijenosa poslovnog udjela (temeljni obvezno-pravni posao).<sup>983</sup> Drugo, predviđeno je

---

<sup>979</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 66.

<sup>980</sup> *Ibid.*

<sup>981</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 340.

<sup>982</sup> *Ibid.*

<sup>983</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 107.-108.; Eisenhardt; Wachterbarth, *op. cit.* u bilj. 76, str. 327.; Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, *op. cit.* u bilj. 22, str. 231. i 221.-222.; Markovinović, H., *Ugovor o cesiji*, doktorska disertacija, Zagreb, 2005. (u daljnjem tekstu: Markovinović, *Ugovor o cesiji*), str. 291.

preuzimanje obveze da će se prenijeti poslovni udio, dakle uređenje samog čina prijenosa (ustup ili cesija).<sup>984</sup>

Prijenos poslovnog udjela može se učiniti svakim pravnim poslom koji je usmjeren prijenosu poslovnih udjela. Dakle, ugovor o prijenosu poslovnog udjela je obvezno-pravni ugovor čiji predmet raspolaganja je poslovni udio, a s time u vezi i članstvo u društvu.<sup>985</sup> U zavisnosti od okolnosti slučaja, a napose od protučinidbe koju prenositelju daje stjecatelj udjela, ugovor o prijenosu udjela može biti kvalificiran primjerice kao kupoprodajni ugovor, darovni ugovor, zamjena, nagodba i sl.. Temeljni obvezno-pravni posao se prosuđuje po pravilima ZOO-a koja vrijede za pravni posao o kojem je riječ.<sup>986</sup> Obvezno-pravni ugovor koji predstavlja temeljni pravni odnos kod prijenosa poslovnog udjela tako je u pravilu kauzalan. S obzirom na iznjetu pravnu narav ovog obvezno-pravnog ugovora na njega se istovremeno primjenjuju i odredbe ZTD-a i društvenog ugovora. Odredbe ZTD-a i društvenog ugovora ako postoje tako će se primjenjivati na njegove pravne učinke (koje uređuju oblik ugovora, pravni položaj članova društva prema društvu, vinkulaciju i sl.), dok se na međusobni ugovorni odnos strana toga ugovora (prenositelja i stjecatelja) istodobno primjenjuju i odredbe ZOO-a koje nisu u koliziji

---

<sup>984</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 107.-108.; Eisenhardt; Wacherbarth, op. cit. u bilj. 76, str. 327.; Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 231. i 221.-222.; Markovinović, *Ugovor o cesiji*, op. cit. u bilj. 983, str. 291.; “Dakle, radi se o dva različita pravna posla, odnosno dva ugovora, neovisno o tome što su sadržani u jednoj ispravi – ugovoru o prijenosu poslovnog udjela. Naime, svaki od tužitelja (kao imatelj poslovnih udjela) je na drugoga tj. tuženika kao stjecatelja mogao prenijeti samo svoje poslovne udjele. “, odluka VSRH broj: Revt-15/2015 od 01.04.2015. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

<sup>985</sup> Predugovor je ugovor kojim se preuzima obveza da se kasnije sklopi drugi, glavni ugovor (čl. 268. ZOO). Po pitanju raspolaganja poslovnim udjelom moguće je sklopiti predugovor o prijenosu poslovnog udjela. Predugovorom se suštinski preuzima obveza da će doći do prijenosa poslovnog udjela, odnosno sklapanja obvezno-pravnog posla prijenosa poslovnog udjela. U tom slučaju vrijede sve pretpostavke sklapanja ugovora koje vrijede i za ugovor o prijenosu poslovnog udjela. Motivi za njegovo sklapanje mogu biti različiti, npr. ako je više nasljednika naslijedilo više udjela, a moraju ih otuđiti postoji interes sklopiti takav ugovor ako bude otvoreno pitanje pregovora oko visine naknade (u uvjetima kada se ne traži suglasnost društva za prijenos i kada je moguće potraživati tržišnu vrijednost udjela) ili npr. ako je netko zainteresiran steći još nepodijeljeni poslovni udio i sl. No, pravi efekt tog ugovora realizirati će se ako se taj predugovor zabilježi u knjizi poslovnih udjela. Trenutno, ne postoji zakonska obveza upisa predugovora u knjigu poslovnih udjela, ali je uputno razmišljati u pravcu da se takvi upisi odobre radi zaštite prava mogućih stjecatelja s jedne strane, ali i sigurnosti samog društva i smanjivanju šansi da postoje prijepori i sporovi oko članstva. Na zahtjev zainteresirane osobe, bilo bi moguće dopustiti takav upis, jer nije zakonom zabranjen. Odluka je svakako na društvu odnosno nadležnom tijelu društva.

<sup>986</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 105.-106.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 340.

s odredbama ZTD-a (primjerice odredbe o suglasnosti volja stranaka, o manama volje, ništetnosti, pobožnosti i sl).<sup>987</sup>

Drugi je pravni posao preuzimanje obveze prijenosa poslovnog udjela koji je po svojoj pravnoj naravi ugovor o cesiji (ustup).<sup>988</sup> Tim se pravnim poslom realizira pravna radnja prijenosa poslovnog udjela.<sup>989</sup> Pravila o cesiji primjenjiva su kod prijenosa poslovnih udjela u društvu budući da se radi o prijenosu prava. Prema čl. 80. ZOO-a cesija je ugovor između vjerovnika tražbine (cedenta), koji može ugovorom sklopljenim s trećima (koji u tome slučaju postaje cesionar, tj. novi vjerovnik) prenijeti na ovoga svoju tražbinu, osim one čiji je prijenos zabranjen zakonom, ili koja je strogo osobne naravi, ili koja se po svojoj naravi protivi prenošenju na drugoga.<sup>990</sup> Vjerovnik može ugovorom sklopljenim s trećim prenijeti na ovoga svoju tražbinu, osim one čiji je prijenos zabranjen zakonom ili koja je strogo osobne naravi, ili koja se po svojoj naravi protivi prenošenju na drugoga (čl. 80. ZOO-a). Za ustup tražbine nije potreban pristanak dužnika, ali je ustupitelj dužan obavijestiti dužnika o ustupanju (čl. 82. ZOO-a). U pravilu se za cesiju tako ne traži pristanak dužnika ustupljene tražbine (cesusa), osim ako je prvobitno drugačije bilo ugovoreno. Iako zakonodavac predviđa tri subjekta cesije, zaključak je da se radi o ugovoru između cedenta i cesionara, dok cesus nije ugovorna strana. Cesija se svodi na postojanje dužničko-vjerovničkog odnosa i postojanja novog vjerovnika, dakle relacije dužnik-vjerovnik-novi vjerovnik. U tu shemu možemo uvrstiti društvo (cesus), imatelja poslovnog udjela (cesionar) i novog vjerovnika (cedent). Društvo se valja smatrati dužnikom (cesus) budući da prema imatelju poslovnog udjela ima obvezu osiguranja članskih prava kao sadržaja članstva, u ustupom poslovnog udjela ta obveza prelazi na novog vjerovnika (cedenta).<sup>991</sup> Prema ZOO-u cesija je neformalni ugovor osim ako je zakonom drugačije propisano.

---

<sup>987</sup> Vidjeti odluku VTS-a broj: PŽ- 7475/2004 od 06.02.2007. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g. i odluku TS-a u Varaždinu broj: P-68/2017 od 09.03.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>988</sup> Lutter; Hommelhof, *op. cit.* u bilj. 19, str. 520.; Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, *op. cit.* u bilj. 22, str. 218.

<sup>989</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 108.

<sup>990</sup> Crnić, I., *Zakon o obveznim odnosima s izmjenama iz 2018.g. i dodatnom sudskom praksom, sedmo, izmijenjeno i dopunjeno izdanje*, Organizator, Zagreb, 2018., str. 274.-275.

<sup>991</sup> Markovinović, *Stjecanje bez osnove i cesija*, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 45, br. 4., 2006. ( u daljnjem tekstu: Markovinović, *Stjecanje bez osnove i cesija*), str. 290.-291.

Osnovanost prijenosa poslovnog udjela cesijom ovisi o usporednom pravnom poslu. Na temelju tog usporednog pravnog posla se uspostavlja cedentova obveza da prenese tražbinu, a cesija se smatra činom ispunjenja te obveze.<sup>992</sup> No, prema istaknutom teorijskim stavu naglašava se da se radi o dva odvojena pravna posla, koji imaju različite pretpostavke valjanosti i različitu pravnu sudbinu.<sup>993</sup> U domaćoj pravnoj teoriji ističe se klasifikacija cesije kao apstraktnog pravnog posla, za razliku od temeljnog pravnog posla koji je određen kao kauzalan.<sup>994</sup> Pravni se posao prijenosa poslovnog udjela u odnosu na osnovni, obvezno-pravni posao smatra sadržajno i funkcionalno apstraktnim.<sup>995</sup> Navodi se stajalište kako je po svojoj pravnoj prirodi cesija pravni posao raspolaganja, jer se njome ne ustanovljuju obveze već provodi prijenos tražbine (formalna apstraktnost).<sup>996</sup> Sadržajna apstraktnost ukazuje na to da ne bi bila poznata *causa* tog pravnog posla.<sup>997</sup>

U odnosu na obilježje cesije kao apstraktnog pravnog posla bitno je za razmotriti povezanost temeljnog pravnog posla i cesije.<sup>998</sup> U literaturi se ističe stajalište da sadržajna i funkcionalna apstraktnost uzrokuju da valjanost ugovora o prijenosu (cesija) nije nužno povezana s valjanošću temeljnog pravnog posla odnosno da nevaljanost temeljnog pravnog posla ne mora nužno uzrokovati i nevaljanost pravnog posla raspolaganja-cesije.<sup>999</sup> Mjerodavno je tako,

---

<sup>992</sup> Markovinović, *Stjecanje bez osnove i cesija*, op. cit. u bilj. 991, str. 291.

<sup>993</sup> Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 219.

<sup>994</sup> Markovinović, *Stjecanje bez osnove i cesija*, op. cit. u bilj. 992, str. 291.; Nikšić, S., *Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 56, br. 4, 2006. (Nikšić, *Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu*), str. 1089.. Ovaj autor smatra da je primjena instituta stjecanja bez osnove kod apstraktnog pravnog posla pruža određeni stupanj zaštite dužnika. Kod apsolutno apstraktnih pravnih poslova dužnik ne bi mogao zahtijevati povrat.

<sup>995</sup> Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 220.

<sup>996</sup> Markovinović, *Stjecanje bez osnove i cesija*, op. cit. u bilj. 991, str. 291.-292.; Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 219.

<sup>997</sup> Markovinović, *Stjecanje bez osnove i cesija*, op. cit. u bilj. 991, str. 292.

<sup>998</sup> Nikšić, *Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu*, op. cit. u bilj. 994, str. 1081.-1089.. Apstraktni pravni posao je onaj kod kojega kauza stjecanja nije uvjet valjanosti. Ako postoji valjani pravni temelj stjecanja riječ je o kauzalnom stjecanju, a ako do stjecanja dolazi neovisno o toj činjenici radi se o apstraktnom stjecanju. Prihvaćanjem načela apstraktnosti štiti se stjecatelj subjektivnog prava, jer nedostaci stjecanja ne utječu na stjecanje prava. S druge strane prihvaćanje načela kauzalnosti veže stjecanje subjektivnog prava za postojanje valjanog pravnog temelja. U slučaju da nema valjanog pravnog temelja ne dolazi do stjecanja subjektivnog građanskog prava.

<sup>999</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 106, Markovinović, *Stjecanje bez osnove i cesija*, op. cit. u bilj. 991, str. 292. i 302.; Nikšić, *Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu*, op. cit. u bilj. 994, str. 1082.; „Istina jeste da je Društvenim ugovorom trgovačkog društva M. P. predviđeno da je za prijenos poslovnog udjela potrebna suglasnost društva, ali to znači da je za posao prijenosa tog udjela potrebna suglasnosti. U konkretnom slučaju nije riječ o suglasnosti na obvezno pravni posao i obvezno pravni posao nije pobojan.“, odluka TS u Zagrebu broj: P-2822/10 od 01.07.2010. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; „Ovdje valja imati u vidu da je stjecanje poslovnih udjela bilo valjano, pa je do upisa vraćanja poslovnih udjela u knjigu poslovnih udjela, stjecatelj bio vlasnik sa svim pravima koja iz toga proizlaze, te da su bili valjani i upisi u sudski

između obvezno-pravnog posla kojim nastaje obveza prijenosa poslovnog udjela i samog čina prijenosa sadržanih u istoj ispravi, načelo separabilnosti.<sup>1000</sup> Dakle, cesionar/stjecatelj može valjano steći poslovni udio i valjano se upisati u knjigu poslovnih kao stjecatelj poslovnog udjela i novi član društva.<sup>1001</sup> Njemačka pravna teorija potvrđuje stav o separabilnosti dva pravna posla prijenosa poslovnog udjela, no iznosi da ako je temeljni pravni posao ništetan, prijenos poslovnog udjela je valjan kao i s njime prateća registracija (upis u knjigu poslovnih udjela) dok god se ne ishodi akt povrata poslovnog udjela prenositelju.<sup>1002</sup> Njemačka pravna teorija u tom je kontekstu iznijela stajalište kako pobijanje ugovora o cesiji zbog ništetnosti ili pobjonosti ima učinak *ex tunc* u odnosu na stvarnu pravnu situaciju, ali učinci upisa u knjigu poslovnih udjela ostaju pravaoaljavani do opoziva upisa u knjizi poslovnih udjela.<sup>1003</sup> Da bi cedent, dakle, ponovno stekao poslovni udio kao pravnu posljedicu nevaljanosti, mora se sklopiti ili na drugi način realizirati novi pravni posao prijenosa.<sup>1004</sup> To konkretno znači da će prijenos i pravne radnje stjecatelja imati učinak do povrata poslovnog udjela prenositelju, odnosno stjecatelj do povrata ostaje član društva.<sup>1005</sup> Ništetnost prijenosa ne utječe na prethodne pravne radnje registriranog stjecatelja. Polazi se od beziznimne primjene presumpcije članstva u društvu odnosno osobe koja se u popisu članova društva vodi kao imatelj poslovnog udjela.

---

registar koji su se temeljili na Ugovoru i izjavi o prijenosu poslovnih udjela.“, odluka VTS broj: PŽ-1359/2007 od 17.05.2011. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1000</sup> Markovinoć, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit, u bilj. 22, str. 221.-222.

<sup>1001</sup> Markovinoć, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit, u bilj. 22, str. 221.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 400.

<sup>1002</sup> Reichert; Weller, op. cit. u bilj. 19, str. 241.

<sup>1003</sup> *Ibid.*

<sup>1004</sup> “Vraćanje onoga što je dano moguće je samo na način na koji je inače po ZTD-u moguće izvršiti prijenos poslovnog udjela. To znači da tužitelju nije dovoljno od suda tražiti ništetnost ugovora temeljem kojeg je izvršen prijenos poslovnog udjela, jer bi u slučaju utvrđenja ništetnosti takvog ugovora samo prestala pravna osnova temeljem koje je izvršen prijenos, zbog čega bi tužitelj morao postaviti prema stjecatelju (tuženiku) i zahtjev da mu stjecatelj vrati poslovni udio, što znači da mora tražiti od njega da u zakonom propisanom obliku dade izjavu o prijenosu poslovnog udjela. U konkretnom slučaju, to bi značilo da je tužitelj mogao podnijeti tužbu s tužbenim zahtjevom (pod uvjetom da se utvrdi da je Ugovor o prijenosu poslovnih udjela ništetan) da sud naloži tuženiku davanje izjave o prijenosu (vraćanju) poslovnog udjela na tužitelja, jer da će u protivnom presuda zamijeniti izjavu o prijenosu.”, odluka TS u Varaždinu broj: P-68/2017 od 09.03.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; „Pravilno je i pravno shvaćanje nižestupanjskih sudova da predmetni ugovor nije prividan ugovor, jer je prava volja stranaka bila upravo prijenos prava vlasništva na poslovnim udjelima sa tužitelja na tuženika. Ako su ugovorne stranke eventualno usmeno ugovorile (a što nije predmetom spora u ovoj parnici) da će tuženik nakon postizanja određenih ciljeva na tržištu sklopiti novi ugovor sa tužiteljem i prenijeti mu nazad pravo vlasništva na poslovnim udjelima, to ne utječe na valjanost predmetnog ugovora. Zato je pravilno pravno shvaćanje da se u konkretnom slučaju ne radi o takvom ugovoru koji bi bio bez pravnog učinka po čl. 285. st. 1. ZOO.“, odluka VSRH broj: Rev-577/2011 od 03.06.2014. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1005</sup> Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 392.

Daljnjom teorijskom analizom, nailazi se i na oprečno stajalište prema kojemu cesija koja je povezana s nekim temeljnim pravnim poslom ne može biti apstraktan pravni posao.<sup>1006</sup> Ujedno, postoje pravna stajališta domaćih autora kako cesija nije sama sebi svrha i da ima *causu*.<sup>1007</sup> Cesiju tako razmatraju kao ograničeno apstraktan pravni posao.<sup>1008</sup> Treba spomenuti kako potrebe suvremene poslovne prakse dovode u pitanje postojeće doktrinarne stavove u apstraktnim pravnim poslovima. Osim toga, nailazi se na stav kako se prethodno iznesena pravna stajališta o separabilnosti pravnih poslova prijenosa poslovnog udjela mogu uzeti kao ispravna pod uvjetom da se pravnim poslom raspolaganja ne preuzima nikakva obveza ili da nije propisana *causa* tog pravnog posla.<sup>1009</sup> Na tragu odredbe čl. 412. st. 2. ZTD-a izrijekom se govori o preuzimanju obveze prijenosa poslovnog udjela, pa se ne može govoriti o apsolutnoj apstrakciji ovog oblika cesije. Sudska je praksa po pitanju stava oko povezanosti ova dva posla u slučaju prijenosa poslovnog udjela nedostatna, ali se nailazi primjerice na stajalište o povezanosti cesije i osnovnog pravnog posla uz obrazloženje kako se cesija smatra pomoćnim pravnim poslom.<sup>1010</sup> Ocjenjuje se kako se odnos sudionika cesije ocjenjuje prema osnovnom poslu, jer se njome mijenja samo subjekt tražbine. U sudskoj praksi javlja se i stajalište kako je cesija dvostrani pravni posao koja nije sama sebi svrha, već joj je cilj ispunjenje nekog temeljnog pravnog posla.<sup>1011</sup> Dakle, potrebne su detaljnije teorijske analize pravne naravi ugovora o cesiji i čini se kako je stav da je cesija ograničeno apstraktan pravni posao usklađeniji s zakonodavnim okvirom.

#### 8.2.1. Sadržaj i forma ugovora o prijenosu poslovnog udjela

Sadržaj ugovora o prijenosu poslovnog udjela nije normativno reguliran, no mjerodavna su analogna pravila o sadržaju temeljnog pravnog posla. Svakako se naglašava važnost određenja poslovnog udjela koji je predmet prijenosa (redni broj upisa i nominalna vrijednost), budući da o tome ovisi mogućnost kasnijeg upisa u knjigu poslovnih udjela i realizacija članskih prava i

---

<sup>1006</sup> Vidjeti Eraković, A., Promjena subjekata u obveznopравnom odnosu, *Računovodstvo i financije*, vol. 42., br. 02, 1996.

<sup>1007</sup> Vidjeti Grbin, I., Cesija, preuzimanje duga i asignacija, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 38, br. 4, 1999. i Pavlović, M., Dužno poštovanje sudionika u ispunjavanju obveza, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 51, br. 2, 2014.

<sup>1008</sup> Nikšić, *Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu*, op. cit. u bilj. 994, str. 1089.. Ovaj autor smatra da je primjena instituta stjecanja bez osnove kod apstraktnog pravnog posla pruža određeni stupanj zaštite dužnika. Kod apsolutno apstraktnih pravnih poslova dužnik ne bi mogao zahtijevati povrat.

<sup>1009</sup> Nikšić, *Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu*, op. cit. u bilj. 994, str. 1082.

<sup>1010</sup> Odluka VSRH broj: Rev-1/11 od 04.12.2013. g., cit. prema Crnić, op. cit. u bilj. 990, str. 276.

<sup>1011</sup> Odluka VSRH broj: Revt-92/2006 od 17.10.2007. g., cit. prema Crnić, op. cit. u bilj. 990, str. 277.

obveza.<sup>1012</sup> To se objašnjava činjenicom da je poslovni udio predmet ugovora i kao takav mora biti određen. Radi realizacije načela savjesnosti i poštenja bilo bi potrebno odrediti postojanje tereta na tom poslovnom udjelu (npr. zalog) te utvrditi je li poslovni udio uplaćen, postoje li kakve dodatne obveze i ograničenja u raspolaganju poslovnim udjelom.<sup>1013</sup> Bilo bi također potrebno da ugovor o prijenosu poslovnog udjela sadrži ovlaštenje stjecatelja na upis u knjigu poslovnih udjela (*clausula intabulandi*) čime bi se omogućila legitimacija stjecatelja prema društvu.<sup>1014</sup> Prenositelj, dakle treba kupcu pružiti sve informacije relevantne za kupnju poslovnog udjela.<sup>1015</sup> Za točnost tih podataka odgovara prenositelj.<sup>1016</sup> Sukladno odredbi čl. 415. ZTD-a prema stjecatelju poslovnog udjela vrijede glede odnosa u društvu pravne radnje poduzete prema onome tko je taj udio prenio i radnje koje je on poduzeo prije nego što je društvu prijavljen prijenos poslovnog udjela. Osnovna je obveza je prodavatelja prenijeti stjecatelju poslovni udio.<sup>1017</sup> Predmet raspolaganja može biti i budući poslovni udio koji tek treba biti stvoren.<sup>1018</sup> Dakle, poslovni udio u društvu koje je u fazi osnivanja može biti predmetom raspolaganja (faza preddruštva) pod npr. odgovdnim uvjetom, no ne može se prenositi poslovni udio društva koje uopće ne postoji.<sup>1019</sup> Osnovna je obveza stjecatelja kao platiti ugovorenu cijenu ako je temeljni pravni posao prodaja i ako je za prijenos poslovnog

---

<sup>1012</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 106.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 342.; „Za prijenos poslovnog udjela mjerodavne su odredbe Zakona o trgovačkim društvima i društvenog ugovora, ali i odredbe ZOO-a koje nisu u koliziji s odredbama Zakona o trgovačkim društvima. Tako na primjer poslovni udio koji se prenosi u ugovoru o prijenosu mora biti točno određen odnosno individualiziran u odnosu na ostale poslovne udjele u određenom društvu s ograničenom odgovornošću jer bi u protivnom ugovor o prijenosu poslovnog udjela bio ništav.“, odluka VTS-a broj: PŽ-7475/2004 od 06.02.2007. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1013</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 106.; Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 342.

<sup>1014</sup> Kovač, V., *Ustup poslovnog udjela, promjene podataka u trgovačkom društvu i prijave nadležnim institucijama*, *Pravo i porezi*, br. 10, 2015., str. 52.

<sup>1015</sup> Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 342.

<sup>1016</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 106.

<sup>1017</sup> Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 341.; „Prema odredbi čl. 27. st. 1. ZOO ako je netko po zakonu obavezan sklopiti ugovor, zainteresirana osoba može zahtijevati da se takav ugovor bez odgađanja sklopi. Navedenom odredbom propisano je da zainteresirana osoba može osnovano zahtijevati sklapanje ugovora samo u slučaju ako je netko po zakonu obavezan sklopiti određeni ugovor. Obveza sklapanja ugovora mora biti izričito propisana zakonom te ista predstavlja iznimku od načela slobode uređivanja obveznih odnosa određenog čl. 10. ZOO-a. U konkretnom slučaju takva zakonska obveza nije propisana niti jednim zakonom, zbog čega predmetni zahtjev nije osnovan. Stoga, tužbeni zahtjev kojim se traži nalaganje tuženiku sklopiti ugovor o prijenosu poslovnih udjela, jer će u protivnom takav ugovor zamijeniti presuda, je neosnovan, kako to pravilno zaključuje i drugostupanjski sud.“, odluka VSRH broj: Rev-113/2017 od 10.11.2020. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1018</sup> Rowedder, op. cit. u bilj. 19, str. 340.

<sup>1019</sup> *Ibid.*, str. 341.

udjela ugovorena naknada, budući da prijenos može biti proveden i bez naknade.<sup>1020</sup> Iz temeljnog pravnog posla sanacija pravnih posljedica neispunjenja ugovora ili povrede ugovornih obveza provodi se prema pravilima obveznog prava koja vrijede za taj ugovor (npr. pravni i materijalni nedostaci kod kupoprodaje).<sup>1021</sup> Pobude za sklapanje ugovora iznimno mogu biti uvjet njegove pravne valjanosti (čl. 273. st. 2. ZOO-a).<sup>1022</sup> ZTD poznaje i mogućnost ograničenja prijenosa poslovnog udjela u slučaju tzv. sklapanja ugovora sa samim sobom, u pogledu čega bi se mogla razmatrati problematika davanja suglasnosti za prijenos poslovnog udjela ako se radi o ispunjenju pretpostavki iz čl. 40. ZTD-a. Sudska je praksa opravdano zaključila kako nema smetnji za prijenos poslovnog udjela, analogno niti davanje suglasnosti, ako se radi o pravnom poslu pravnih osoba koji imaju istog jedinog člana društva i uprave.<sup>1023</sup>

---

<sup>1020</sup> "Iz navedenih ugovora proizlazi da je ugovorena naknada, tj. cijena za prijenos poslovnog udjela u iznosu od 500.000 DEM u protuvrijednosti kn, dakle, cijena je ugovorena u točno određenom novčanom iznosu, dok je plaćanje ugovoreno s mogućnošću isporuke robe, time da je točno ugovorena cijena po kojoj će se isporučiti roba. Kako se radi o jasnim odredbama ugovora glede ugovaranja naknade, tj. cijene za prijenos i prodaju poslovnog udjela, sud nije prihvatio tvrdnje tužitelja da je i ugovorena provizija za zastupanje tuženika u prodaji njegovih proizvoda također naknada za prijenos poslovnog udjela jer to ne proizlazi iz ugovora. Stoga sud nije smatrao potrebnim izvoditi dokaz saslušanjem stranaka na tu okolnost. Nesporno je da je tuženik temeljem Ugovora o cesiji (list 180 do 191 spisa) isplatio ugovorenu kupoprodajnu cijenu od 500.000 DEM u protuvrijednosti kn za preneseni poslovni udio tužitelja.", odluka TS u Zagrebu broj: P-4654/2011 od 07.07.2014. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; vidjeti i odluku TS u Varaždinu broj: P-68/2017 od 09.03.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1021</sup> Rowedder, *op. cit.* u bilj. 19, str. 343.

<sup>1022</sup> "Obzirom se prvotuzenik nije izjašnjavao o pobudi (motivu) za sklapanje ugovora s drugotuzenikom i nije dao nikakvo objašnjenje o razlozima koji opravdavaju osnovu sklapanja ugovora, uzimajući u obzir činjenične tvrdnje tužiteljice da je prvotuzenik sklopio ugovor da bi je onemogućio u ostvarivanju pravatemeljem bračne stečevine i da besplatno raspolaganje vremenski koincidira pokrenutom postupku razvodu braka, ovaj sud utvrđuje da je ugovor ništetan u dijelu kojim je prvotuzenik ustupio drugotuzeniku ½ dijela od dva poslovna udjela. (...) Tužiteljica u konkretnom slučaju, kada je utvrđeno da je suovlaštenica na poslovnim udjelima u ½ dijela, nije izgubila pravni interes za utvrđenje ništetnosti pravnog posla time što su prvotuzenik i drugotuzenik tijekom postupka taj ugovor raskinuli, a niti time što je prvotuzenik nakon toga prenio poslovne udjele na treću osobu, jer je tužiteljica temeljem zakona i nadalje ovlaštena na isticanje ništetnosti pravnog posla u dijelu prijenosa pravana kojem je suovlaštenica obzirom i pravne posljedice takvog utvrđenja na pravni posao djeluju od početka (*ex tunc*). Dio zahtjeva tužiteljice za utvrđenje da je "prvotuzenik prilikom sklapanja ugovora postupao s nedopuštenom pobudom i protivno moralu društva kako bi oštetio tužiteljicu i onemogućio je u ostvarivanju prava kao suovlaštenice na poslovnim udjelima koji su predmet ugovora" ne spada u kategoriju dopuštene tužbe na utvrđenje propisane čl. 187. ZPP-a, jer se takvim zahtjevom ne traži utvrđenje postojanja odnosno nepostojanja kakva prava ili pravnog odnosa ili istinitosti odnosno neistinitosti kakve isprave, već utvrđenje činjenica, pa iako je prvostupanjski sud tužbu tužiteljice u tom dijelu bio dužan odbaciti, to odbijanjem tužbenog zahtjeva nije povrijeđeno nikakvo pravo tužiteljice.", odluka ŽS u Varaždinu broj: GŽ-526/2016 od 23.01.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1023</sup> „Budući da je drugotuzenik jedini član i zakonski zastupnik prvotuzenika, a prvotuzenik je navedenim ugovorom na drugotuzenika prenio sve svoje poslovne udjele u trgovačkom društvu S. d.o.o., sporno je i u revizijskom stupnju postupka je li riječ o ugovoru sklopljenom protivno odredbi čl. 49. u vezi s odredbom čl. 41. ZTD-a koji se primjenjuje u konkretnom slučaju. (...) Iz navedenih zakonskih odredbi proizlazi da su članovi uprave ograničeni u svojoj ovlasti za zastupanje u tome što bez posebne ovlasti društva ne mogu djelovati tako da zastupaju društvo i da istovremeno nastupaju kao druga ugovorna strana i sklapaju ugovor s društvom u svoje ime i za svoj račun, u svoje ime a za račun drugih osoba, ili u ime i za račun drugih osoba. U konkretnom slučaju drugotuzenik je jedini član i jedini direktor prvotuzenika pa je sporno je li u takvom slučaju za sklapanje pravnog posla između drugotuzenika kao jedinog člana i direktora trgovačkog društva s jedne strane te istog tog trgovačkog

Forma ugovora restriktivno je uređena te se traži da kompletni ugovor o prijenosu poslovnog udjela prema čl. 412. ZTD-a bude sastavljen u formi javnobilježničkog akta odnosno privatne isprave koju potvrdi javni bilježnik ili sudska odluka koja zamjenjuje takav ugovor. Sve naknadne izmjene ugovora o prijenosu moraju biti izvršene u formi sklapanja. Nepoštivanje zakonom propisane forme trebalo bi uzrokovati ništetnost.<sup>1024</sup> Forma se opravdava prvenstveno pravnom sigurnosti.<sup>1025</sup> Osim toga, cilj koji se propisanom formom oba pravna posla postiže je otklanjanje mogućnosti postavljanja zahtjeva po osnovi stečenog bez osnove, ako je ništetan temeljni pravni posao. U slučaju izostanka propisane forme, ovaj bi pravni posao bio ništetan i prema tome mogao bi se pobijati prema općim pravilima ugovornog prava (restitucija), kao i u slučaju neispunjenja uvjeta prijenosa koji su predviđeni društvenim ugovorom.

Međutim, odredba čl. 412. st. 3. ZTD-a regulira zahtjev za strogom formom na proturječan način. Naime, predviđeno je kako nedostatak propisanog oblika ugovora kojim se preuzima obveza prijenosa poslovnog udjela neće uzrokovati pravnu nevaljanost te će nedostatak forme cesije otkloniti forma temeljnog pravnog posla. U pravnoj je teoriji tako zauzeto stajalište da kada bi se ugovor o cesiji sklopio odvojeno od temeljnog pravnog posla ne bi morao slijediti formu tog pravnog posla.<sup>1026</sup> Sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela u propisanoj formi tako će sanirati izostanak forme kod temeljnog pravnog posla kojim je preuzeta obveza prijenosa.<sup>1027</sup> Nevaljanost temeljnog posla otklanja se tako ustupom u propisanoj formi i nedostatak forme u osnovnoj transakciji neće tako uzrokovati nevaljanost stjecanja poslovnog udjela.<sup>1028</sup> Ovakvo se rješenje čini dvojbenim budući da se prema određenju odredbe čl. 412.

---

društva (prvotuzenika), s druge strane, potrebno posebno odobrenje od strane tog društva.“, odluka VSRH broj: Rev-3455/2019 od 23.09.2020. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1024</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 110.; „Nije niti sporno između stranaka da isti nije sačinjen u obliku javnobilježničkog akta ili privatne isprave koju je potvrdio javni bilježnik slijedom čega ne može niti biti osnova za prijenos poslovnog udjela. Pritom nema osnova niti za primjenu čl. 73. ZOO prema kojoj bi došlo do konvalidacije ugovora koji nije sačinjen u propisanoj formi kada su stranke ugovor u cijelosti ili u pretežitom dijelu isti izvršile, iz razloga što je odredba čl. 412. st. 3. ZTD izrijeком propisala predviđenu formu kao pretpostavku za prijenos poslovnog udjela. Osim toga, stranke nisu niti izvršile predmetni ugovor. Nadalje, to što u čl. 412. st. 3. ZTD nije izrijeком navedeno da će ugovori sklopljeni u suprotnosti s tom odredbom ZTD biti ništetni, ne znači da se ne radi o ništetnom ugovoru jer ništetnost proizlazi iz same kogentne norme čl. 412. st. 3. ZTD-a.“, odluka VSRH broj: Revt-255/2015 od 28.02.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.; vidjeti i odluku VSRH broj: Revt-90/2014 od 13.07.2016. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1025</sup> Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 230.

<sup>1026</sup> Pavlović, op. cit. u bilj. 1007, str. 542.

<sup>1027</sup> Markovinović, *Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti*, op. cit. u bilj. 22, str. 231.

<sup>1028</sup> Drygala et al., op. cit. u bilj. 101., str. 264.

ZTD-a traži jednaka forma oba pravna posla kao uvjet njihove pravne valjanosti.<sup>1029</sup> Njemačko rješenje iz čl. 15. dGmbH također izrijeком omogućava takvu sanaciju nedostatka forme. Austrijska odedba čl. 26. aGmbH-a također propisuje formu sklapanja za oba pravna posla. Osnovno je pitanje čemu propisivati formu za oba posla, ako se ništetnost jednog može sanirati odnosno otkloniti, dakle anulirati pravne posljedice ništetnosti za sam čin prijenosa poslovnog udjela. Mogućnost otklanjanja ništetnostina propisani se ne čini rješenjem u duhu načela pravne sigurnosti i načela zakonitosti. Prema odredbi čl. 481. ZGD-a poslovni se udjeli mogu prenositi i nasljeđivati. Za raspolaganje poslovnim udjelom traži se ugovor sastavljen u obliku javnobilježničke isprave. Javni bilježnik dužan je provjeriti postoje li i smetnje za sastavljanje javnobilježničkog akta. Ne propisuje li društveni ugovor nešto drugo, ostali članovi društva u slučaju raspolaganja poslovnim udjelom imaju pravo prvokupa. Član društva koji namjerava prodati svoj poslovni udio o tome je dužan obavijestiti ostale članove društva, kao i o uvjetima prodaje. Ako više članova društva iskaže interes za kupnju oni ga stječu zajednički. U slučaju da nitko od članova društva ne želi kupiti poslovni udio, a ne daju suglasnost za prijenos trećoj osobi član koji prodaje udio može istupiti iz društva.

Pravne su posljedice ništetnosti temeljnog pravnog posla vratiti se u stanje kakvo je bilo prije ništetnosti, a to je da prenositelj mora povratno steći preneseni poslovni udio, a stjecatelju vratiti naknadu ako je bila plaćena. U pravnoj se teoriji razmatra i drugi mogući način sanacije pravnih posljedica ništetnosti temeljnog pravnog posla kroz razmatranja da nevaljanost temeljnog posla mogu zamijeniti drugi pravni instituti kao npr. stjecanje bez osnove.<sup>1030</sup> Pravne posljedice ništetnosti teorijski se mogu u odnosu na cesiju sanirati i primjenom pravila o stečenom bez osnove, no u konkretnom slučaju upitno je je li došlo do stjecanja bez osnove ako je čin prijenosa kao separabilan pravni posao pravno valjan. Dakle, uz pretpostavku da se ta dva posla procjenjuju odvojeno treba prednost bi se dala saniranju pravnih posljedica ništetnosti temeljnog pravnog posla prijenosa kroz restituciju (323. ZOO-a), umjesto primjene instituta stečenog bez osnove (čl. 1111. ZOO-a).

---

<sup>1029</sup> „Iz navedenog proizlazi da se u propisanom obliku mora sklopiti ne samo ugovor kojim se prenosi poslovni udio, već da se u tom obliku mora sklopiti svaki pravni posao koji neposredno obvezuje na prijenos poslovnog udjela (u tom smislu je ovaj sud već izrazio shvaćanje u odluci Revt-350/13-2 od 9. srpnja 2014.). Budući da Sporazum na temelju kojeg tužitelj traži isplatu, tužitelj i tuženik nisu sklopili u propisanom obliku, to je ispravno shvaćanje drugostupanjskog suda da je Sporazum ništetan na temelju čl. 322. st. 1. ZOO-a i da zato tužitelj od tuženika ne može na temelju Sporazuma potraživati ispunjenje obveze.“, odluka VSRH broj: Revt-168/2018 od 18.12.2018.g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

<sup>1030</sup> Nikšić, *Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu*, op. cit. u bilj. 994, str. 1082.

Sklapa li se ugovor o prijenosu poslovnog udjela ili ugovor kojim se preuzima obveza da će se prenijeti poslovni udio ili ugovor o davanju u zalog poslovnog udjela očitovanjem opunomoćenika, on mora imati punomoć za sklapanje takvog pravnog posla na kojoj je javni bilježnik ovjerio potpis opunomoćitelja (čl. 412. st. 7. ZTD-a). Sudska je praksa s druge strane otvorila dodatno pitanje kada je riječ o sklapanju ugovora o prijenosu poslovnog udjela. Naime, spornim se postavilo pitanje forme punomoći za sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela pri čemu je sudska praksa iznijela stajalište kako ugovor o prijenosu poslovnog udjela i punomoć za sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela moraju biti sastavljene i istog strogoj formi.<sup>1031</sup> Do tog trenutka, sudska je praksa bila ujednačena u stavu kako je za davanje punomoći za sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela dovoljna manje formalna ovjera potpisa.<sup>1032</sup> Štoviše, sporna je sudska praksa iznijela stav kako sadržaj ugovora koji se ima sklopiti mora biti sadržan u punomoći. Doktrinarna analiza smatra takvu sudsku praksu suprotno teleološkiu spornom i ukazuje na nužnost redukcije takvih stavova u slučajevima u kojima forma pravnog posla ima upozoravajuću funkciju.<sup>1033</sup> Ovakva praksa iznimno je opasna s obzirom na stav kako nepoštivanje forme ima za posljedicu ništetnost. To bi u pitanje dovelo sve ranije ugovore koji su sklopljeni bez punomoći koja bi imala paritet forme s temeljnim poslom. Iako je odredbe čl. 314. ZOO-a nedvosmislena po pitanju obvezatnog oblika punomoći ukazuje se na razmatranje reduciranja pariteta oblika, ona je teleološko dvojbeni i opravdano izvrgnuta kritikama. Naime, trgovačko statusno pravo često predviđa iznimke od pravila o paritetu oblika (npr. odredbe čl. 173. i 387 ZTD-a i sklapanje društvenog ugovora za koje nije tražena stroga ugovorna forma kao i za sklapanje samog ugovora). S obzirom da je ZTD *lex specialis* doktrinarni je stav kako je teleološki trebalo reducirati odredbu čl. 314. ZOO-a u slučaju punomoći za sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela.<sup>1034</sup>

Nakon Izmjena ZTD-a 2009. g. istaknula se uloga javnih bilježnika u procesu promjene članstva i raspolaganja poslovnim udjelom. Imaju tako nezaobilaznu ulogu u procesu promjene članstva koja proizlazi iz zakona. Javni bilježnici u ovom procesu sudjeluju u solemnizaciji ugovora o prijenosu udjela i potvrđivanju obvezno-pravnih ugovora.<sup>1035</sup> Pri sastavljanju

---

<sup>1031</sup> Problematika i sporna praksa detaljno je prezentirana u radu Petrović, S.; Bilić, A., Oblik punomoći za sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela u svijetlu odluke Visokog trgovačkog suda od 11. prosinca 2019., *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 70, br. 4, 2020.

<sup>1032</sup> *Ibid.*, str. 570.

<sup>1033</sup> *Ibid.*, str. 589.

<sup>1034</sup> *Ibid.*, str. 590.

<sup>1035</sup> U praksi se nerijetko događa da više javnih bilježnika sudjeluje u procesu raspolaganja poslovnim udjelom s prijenosom članstva. U tom slučaju vidjeti čl. 52. ZJB.

javnobilježničkog akta javni bilježnik mora, ako je to moguće, ispitati da li su stranke sposobne i ovlaštene za poduzimanje i sklapanje posla, objasniti strankama smisao i posljedice posla i uvjeriti se o njihovoj pravoj i ozbiljnoj volji. Javni bilježnik će izjave sudionika potpuno jasno i određeno sastaviti pismeno i onda sam pročitati strankama i neposrednim pitanjima uvjeriti se da li sadržaj javnobilježničkog akta odgovara volji stranaka. Prilozi će se uvijek pročitati, osim ako se stranke ne odreknu tog prava i izjave da su upoznate s njihovim sadržajem, što mora biti utvrđeno u javnobilježničkom aktu. Potvrđena isprava ima snagu javnobilježničkog akta, a ako je sastavljena da je u njoj utvrđena određena obveza na činidbu o kojoj se stranke mogu nagoditi i ako sadrži izjavu obvezanika o tome da se na temelju tog akta može radi ostvarenja dužne činidbe, nakon dospjelosti obveze, neposredno provesti prisilno izvršenje ima snagu i izvršnog javnobilježničkog akta. Javni bilježnici su zaduženi da u slučaju sudjelovanja u procesu promjene članstva bez odgode i eventualne kasnije razloge nevaljanosti, umjesto uprave potpišu popis članova, potvrde popis članova i potvrde da navodi iz popisa odgovaraju promjeni u kojoj je sudjelovao. Zakon traži da popis članova društva sastavlja i dostavlja registarskom sudu upravo javni bilježnik koji je sudjelovao u promjeni članstva, a podaci se dostavljaju i Poreznoj upravi. Važno je da javni bilježnik izvrši uvid u posljednji popis članova društva kako bi ispitao postojanje prava raspolaganja prenositelja (čl. 410. st. 4. ZTD-a).

U slučaju da se poslovni udio stječe na temelju ugovora *inter vivos* u tom slučaju ugovoren je sporazumno obvezujući prijenos poslovnog udjela, uslijed čega poslovni udio ne ulazi u ostavinu po smrti ostavitelja. U slučaju nastupanja pravnih učinaka univerzalne sukcesije do prijenosa ne dolazi u strogoj formi kakva se traži za ugovorni prijenos poslovnog udjela te je u konačnosti mjerodavno rješenje o nasljeđivanju. U njemačkoj se pravnoj teoriji problematizira je li prijenos prava i obveza iz poslovnog udjela podložen jednakoj formalnosti u procesu prijenosa (primjer takvog raspolaganja je davanje poslovnog udjela u podsudjelovanje).<sup>1036</sup> Teorijski se odbacuje stav o formalnom prijenosu, budući da kroz taj odnos nastaje ortaštvo bez nužnog upisa u svojstvu člana društva.<sup>1037</sup>

### **8.3. Raspolaganja poslovnim udjelima pravnim poslovima *inter vivos***

Ugovori nisu pravni temelj nasljeđivanja.<sup>1038</sup> Međutim, u hrvatskom pravnom sustavu reflektiraju se na nasljedno-pravne procese kao raspolaganja *inter vivos*. Ugovori prema ZN-u

---

<sup>1036</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 54.

<sup>1037</sup> *Ibid.*

<sup>1038</sup> Klarić; Vedriš, *op. cit.* u bilj. 11, str. 699.

imaju obvezno-pravni karakter, s nasljedno-pravnim elementima i učincima.<sup>1039</sup> Tu bi značilo da nasljednopravni ugovori omogućavaju ugovornim stranama da za života stvaraju učinke u području nasljeđivanja i na taj način očituju svoju volju u slučaju smrti. Dakle, pravne posljedice takvih ugovora realiziraju se u slučaju smrti (*mortis causa*). ZN poznaje samo jedan ugovor nasljednog prava i to ugovor o ustupu i raspodjeli imovine, dok su ostali ugovori obvezno-pravne naravi i uređeni ZOO-om (ugovor o darovanju, ugovor o doživotnom uzdržavanju uz prijenos imovine nakon smrti, ugovor o dosmrtnom uzdržavanju uz istodobni prijenos imovine, nagodba odnosno ugovor o nagodbi). ZN poznaje i ugovor o odricanju od nasljedstva, ali je on relevantan nakon smrti ostavitelja, kao i ugovor o diobi nasljedstva. Osim toga, ZN poznaje ništetne nasljedno-pravne ugovore (ugovor o nasljeđivanju, ugovor o budućem nasljedstvu ili zapisu i ugovor o sadržaju oporuke), ugovor o ustupu i raspodjeli imovine za života i ugovor o odricanju od nasljedstva koje nije otvoreno.<sup>1040</sup>

#### 8.3.1. Ništetni nasljedno-pravni ugovori (ugovor o nasljeđivanju, ugovor o budućem nasljedstvu ili zapisu i ugovor o sadržaju oporuke)

Hrvatski pravni sustav ne poznaje ugovor o nasljeđivanju kao valjani pravni posao. Naime, polazi se od pretpostavke kako je svojstvo nasljednika strogo osobno svojstvo koje se ne može za života prenositi na drugu osobu pravnim poslom *inter vivos*.<sup>1041</sup> ZN ih u suštini samo poznaje kao ništetne, bez da se oni kao takvi uopće detaljnije određuju. ZN propisuje kako je ništetan ugovor kojim netko svojem suugovorniku ili trećoj osobi ostavlja svoju ostavinu ili njezin dio, kao i ugovor kojim netko otuđuje nasljedstvo kojemu se nada, kao i svaki ugovor o nasljedstvu treće osobe koja je još živa (čl. 102.-103. ZN-a). Ništetan je tako i ugovor o zapisu ili kojoj drugoj koristi kojima se jedan ugovornik nada iz nasljedstva koje još nije otvoreno. (čl. 103. st. 2. ZN-a). Ništetan je i ugovor kojim se netko obvezuje unijeti neku odredbu u svoju oporuku ili je ne unijeti, opozvati neku odredbu iz svoje oporuke ili je ne opozvati (čl. 104. ZN-a).

Austrijski i njemački pravni sustavi dopuštaju takva ugovorna raspolaganja koja u praksi nisu rijetkost. Prema odredbi čl. 602. aBGB-a ugovori o nasljeđivanju mogu se valjano sklopiti samo između supružnika, registriranih partnera i osoba koje su se zaručile ili su obećale registrirano partnerstvo. Dakle, dostupan je samo ograničenom krugu ljudi. Prema čl. 1941.

---

<sup>1039</sup> Jakelić, D., Nešto o nasljednopravnom ugovoru o ustupu i raspodjeli imovine za života, *Hrvatska pravna revija*, 2019., str. 20.

<sup>1040</sup> *Ibid.*, str. 20.

<sup>1041</sup> *Ibid.*, str. 19.

dBGB-a oporučitelj može sklopiti ugovor o nasljeđivanju kojim je ovlašten samo odrediti nasljednika, zapisovnika, uvjet i izbora mjerodavnog nasljedno prava i tako raspolagati za slučaj smrti, dakle *mortis causa* (čl. 2278. dBGB-a). No, pravo ostavitelja da raspolaže svojom imovinom pravnim poslom *inter vivos* nije ograničeno ugovorom o nasljeđivanju (čl. 2286. dBGB-a).

Osoba obuhvaćena ugovorom o nasljeđivanju ne stječe nasljedstvo, buduću tražbinu ni očekivano pravo, već samo izgledno nasljedstvo u perspektivi, ali za života ostavitelja.<sup>1042</sup> Svaka strana u ugovoru o nasljeđivanju stoga mora biti svjesna rizika da se raspolaganjem imovinom za života može narušiti ugovorna obveza.<sup>1043</sup> U tom smislu, sve do smrti ostavitelja, njegovom suugovaratelju kao korisniku prava iz nasljednog ugovora raspolaganjima *inter vivos* nije povrijeđeno niti jedno postojeće subjektivno pravo.<sup>1044</sup> Ugovor o nasljeđivanju kao i pojedino ugovorno raspolaganje mogu ugovorom otkazati osobe koje su sklopile ugovor o nasljeđivanju, međutim samo za njihova života (čl. 2290. dBGB-a). Ostavitelj može odustati od ugovora o nasljeđivanju ako je u ugovoru zadržao pravo odustanka (čl. 2293. dBGB-a) te u ispunjenje posebnih uvjeta kao npr. da je korisnik kriv nedolično ponašanje, ako je raspolaganje učinjeno s obzirom na zakonsku obvezu korisnika da ostavitelju plaća redovita plaćanja za njegova života, posebno da daje uzdržavanje, a obveza je otkazana prije smrti ostavitelj i sl. (čl. 2292., 2294.-2295. dBGB-a). U slučaju ugovora o uzajamnom nasljeđivanju iz čl. 2298. dBGB, dakle ako su u ugovoru obje strane napravile ugovorna raspolaganja, ništetnost jednog od tih raspolaganja ima za posljedicu ništetnost cijelog ugovora o nasljeđivanju. Svaka od ugovornih strana može u ugovoru jednostrano raspolagati onime što bi mogao učiniti oporukom (čl. 2299. dBGB-a), a ako je predviđena mogućnost odustanka, ugovor prestaje odustankom jedne od ugovornih strana učinjeno dok su obje stranke žive.

Ugovor o nasljeđivanju uređen je u austrijskom pravnom sustavu odredbom čl. 1249. aBGB i obuhvaća uzak krug ugovornih strana, bračne drugove, registrirane životne partnere i zaručnike koji bi se pojedinačno ili međusobno imenovali nasljednicima. Takav pravni posao koji je u svojoj naravi dvostranoobvezni pravni posao *inter vivos* imao bi prednost pred oporukom ili zakonskim nasljeđivanjem.<sup>1045</sup> U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela ukazuje se na potrebu proširenja kruga osoba koji bi mogli sklopiti ovaj ugovor uključujući i opciju

---

<sup>1042</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 94.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 289.

<sup>1043</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 289.

<sup>1044</sup> *Ibid.*

<sup>1045</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 332.

ugovaranja u korist trećih osoba.<sup>1046</sup> Naime, uslijed potrebe zadovoljenja prava nužnih nasljednika, a poslovni udio predstavlja jedinu ili pretežnu imovinu ostavitelja teško će se zadovoljiti uvjet iz čl. 1253. aBGB-a. Ugovor o nasljeđivanju može se dodatno ograničiti i pravom pristupa. Riječ je o pravu nasljednika ili treće osobe da preuzme imovinu ili njezin dio po određenoj cijeni a u tom se smislu govori o ugovornoj tražbini obdarenika, a ne nasljedstvu.<sup>1047</sup> Riječ je o pravnom poslu *inter vivos*, stoga ne bi bilo primjenjiv model raspolaganja slobodnom četvrtinom iz čl. 1253. aBGB-a.<sup>1048</sup> Treba spomenuti i kako austrijska pravna teorija razlikuje pravo pristupa kao mehanizam nasljednog prava i iz perspektive ugovornih ograničenja proizašlih iz domene prava društava. Naime, društvenim ugovorom predviđena ograničenja onemogućavaju ostavitelju da izvan tih ograničenja određuje osobe nasljednika, da raspolaže kroz ugovor o nasljeđivanju ili koristi model prava pristupa.<sup>1049</sup> U kontekstu raspolaganja poslovnim udjelom ukazuje se kako se ugovor o nasljeđivanju nepraktično rješenje ne samo zbog ograničenja opsega raspolaganja iz čl. 1253. aBGB nego i zbog opasnosti povrede nužnog dijela ako se radi o jedinoj imovini ostavitelja te opasnosti da daljnjeg raspolaganja (prijenosa) poslovnog udjela na treće za života ostavitelja unatoč postojanju ugovora o nasljeđivanju. U pogledu različitog kronološkog slijeda sklapanja ugovora i njihovih pravnih učinaka, u austrijskoj je pravnoj teoriji prihvaćeno rješenje kako kasniji ugovor nije valjan ako bi povrijedio ugovorna raspolaganja iz ranijeg ugovora odnosno stariji nasljedni ugovor ima prednost pred ranijim.<sup>1050</sup>

Nevaljanost ugovora o nasljeđivanju uređuje i slovenski regulatorni okvir (čl. 103. ZD-a). U tom je smislu ništetan ugovor kojim netko ostavi svoje nasljedstvo ili njegov dio suugovaratelju ili drugome. Nadalje, ništetan je i ugovor kojim netko otuđuje očekivano nasljedstvo, kao i svaki ugovor o nasljeđivanju drugoga tko je još živ, kao i ugovor o izboru ili kakvoj drugoj koristi koju koja ugovorna strana očekuje od nasljedstva koja još nije uvedena (čl. 104. ZD-a). Konačno, ništetan je i sporazum o sadržaju oporuke kojim se netko obvezuje da će svojom oporukom nešto odrediti, ili da neće nešto ugovoriti, ili da će odredbu svoje oporuke opozvati ili je ne opozvati (čl. 105. ZD-a).

---

<sup>1046</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 333.

<sup>1047</sup> *Ibid.*, str. 348

<sup>1048</sup> *Ibid.*, str. 359.

<sup>1049</sup> *Ibid.*, str. 348.

<sup>1050</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 299. i 300.

### 8.3.2. Ugovor o ustupu i raspodjeli imovine za života

Predak može poslom među živima ustupiti i razdijeliti svoju imovinu svojoj djeci i ostalim potomcima (čl. 105. ZN-a). Takvo je raspolaganje valjano samo ako su se s time suglasili sva djeca i ostali ustupiteljevi potomci koji su po zakonu pozvani naslijediti ga te ako je učinjeno u pisanoj formi (čl. 106. ZN-a). Potomak koji nije dao suglasnost može je dati naknadno, u propisanoj ugovornoj formi (čl. 106. ZN-a). Međutim, ustup i raspodjela ostaju valjani su ako je potomak koji se nije suglasio umro prije ostavitelja, a nije ostavio svojih potomaka, ili se odrekao nasljedstva, ili je isključen iz nasljedstva, ili je nedostojan. Dakle, ZN predviđa dvostrani formalni pravni posao *inter vivos* kojim dolazi do anticipiranog stjecanja imovine kao da se radi o prethodnom stjecanju imovine ostavitelja/ustupitelja za njegova života.<sup>1051</sup> Ustupom i raspodjelom može biti obuhvaćena samo ustupiteljeva imovina koja postoji u vrijeme sklapanja ugovora, bilo cjelokupna ili samo jedan njezin dio, odnosno pojedine ustupiteljeve stvari ili prava (čl. 107. ZN-a). Ništetna je odredba kojom bi bilo predviđeno kako će se raspodijeliti stvari ili prava koja se budu zatekla u ustupiteljevoj ostavini.

Ugovor o ustupu i raspodjeli imovine za života može biti besplatan, naplatan ili mješoviti pravni posao.<sup>1052</sup> O besplatnom pravnom poslu govori se u slučaju kada potomci ustupitelja za ustupljenu i uručenu imovinu nisu preuzeli nikakvu obvezu na izvršenje neke protučinidbe u korist pretka kao ustupitelja.<sup>1053</sup> Kod naplatnog pravnog posla prilikom njegova sklapanja potomci ustupitelja ili njegov bračni drug prihvataju neke obveze ili protučinidbe prema pretku, a koje po svojoj vrijednosti odgovaraju vrijednosti primljene imovine.<sup>1054</sup> Ugovor o ustupanju i raspodjeli imovine za života ostavitelja ima značenje mješovitog pravnog posla kada si ustupitelj zadržava određena prava za sebe ili svog bračnog druga na teret potomka.<sup>1055</sup> Ovo razlikovanje je važno u slučajevima kada nastupe okolnosti zbog kojih se ustupljeni dijelovi imovine nakon smrti ustupitelja imaju smatrati darom (čl. 109. ZN-a), jer će do uračunavanja darova u nasljedni dio ili vraćanja darova zbog povrede nužnog dijela (čl. 89.-

---

<sup>1051</sup> Jakelić, *op. cit.* u bilj. 1039, str. 20.

<sup>1052</sup> *Ibid.*, str. 22.

<sup>1053</sup> Najčešći slučaj u praksi je kada predak prilikom sklapanja ugovora o ustupanju i raspodjeli za sebe zadrži jedan dio svoje imovine, a kasnije s jednim od svojih nasljednika sklopi ugovor o doživotnom uzdržavanju.

<sup>1054</sup> Jakelić, *op. cit.* u bilj. 1039, str. 22.

<sup>1055</sup> U pravilu je riječ o obliku doživotne rente u naravi ili novcu, ili neke osobne služnosti (najčešće se radi o pravu plodouživanja, uporabe i stanovanja), ili doživotnog uzdržavanja, ili stvarnog tereta, ili neku drugu naknadu, a ako ta prava budu ustanovljena i zasnovana zajedno, dakle i za ustupitelja i za njegova bračnog druga, onda u slučaju smrti jednog od njih ta prava u cjelini pripadaju drugome do njegove smrti, ako nije drugačije ugovoreno ili ne proizlazi iz okolnosti slučaja.

101. ZN-a) doći samo u onom opsegu u kojem se raspolaganja ustupitelja mogu smatrati besplatnima.

Kako je ugovor o ustupu i raspodjeli obvezno-pravne naravi, ustupitelj ima pravo i na opoziv ugovora i vraćanje onoga što im je tim ugovorom uručeno, a to znači, analogno pravilima darovanju, zbog grube nezahvalnosti obdarenika ili osiromašenja ustupitelja (čl. 114. ZN-a).<sup>1056</sup> Nadalje, ugovor o ustupu i raspodjeli može se opozvati i ako potomak ili bračni drug ne daju ustupitelju (ili kome drugome) uzdržavanje određeno poslom ustupa i raspodjele, zatim ako ne isplati ustupiteljeve dugove čija mu je razlika istim poslom naložena te u drugim slučajevima neispunjenja ugovorom preuzetih obveza (čl. 114. ZN-a).<sup>1057</sup> Nakon opoziva ugovora potomak ili bračni drug mora vratiti ustupitelju sva dobra koja je primio, no ostaje mu pravo na nužni dio sukladno odredbama ZN-a (čl. 115. st.1. ZN-a). Kod izračunavanja vrijednosti njegova nužnog dijela, svi dijelovi one imovine koju je za svog života ustupitelj (sada ostavitelj) ustupio i raspodijelio svojim ostalim potomcima ili bračnom (izvanbračnom) drugu smatraju se darom (čl. 115. st. 2. ZN-a).<sup>1058</sup> Do vraćanja darova zbog povrede nužnog dijela dolazi u opsegu u kojem se raspolaganja ustupitelja mogu smatrati besplatnima. Odgovornost za materijalne i pravne nedostatke kakva nastaje između sunasljednika nakon razvrgnuća njihove zajednice nastaje i između potomaka nakon ustupa i raspodjele imovine koje im je izvršio njihov predak (čl. 113. ZN-a).

Kada ustupitelj koji je za života ustupio i raspodijelio svoju imovinu umre, njegovu ostavinu činit će samo ono što nije bilo obuhvaćeno valjanim ustupom i raspodjelom, kao i ono što je naknadno stekao (čl. 108. ZN-a). Prednost ovakvog ugovora vidi se u tome što ustupljena i podijeljena imovina ne ulazi u slučaju smrti ostavitelja u njegovu ostavinu.<sup>1059</sup> Naknadno pronađena imovina koja nije obuhvaćena ugovorom o ustupu i raspodjeli ne ulazi u spomenuti ugovor, ali je njen vlasnik može nekim drugim pravnim poslom prenijeti na sudionike ugovora (npr. darovanjem), pri čemu ranije zaključeni ugovor ostaje na snazi.<sup>1060</sup> Prigodom ustupa i raspodjele ustupitelj može za sebe i/ili za svoga bračnog druga, ili za koju drugu osobu, odrediti osnivanje neke osobne služnosti ili stvarnog tereta na svim ili nekim predmetima ustupanja, ili ugovoriti doživotnu rentu u naravi ili u novcu, ili doživotno uzdržavanje, ili kakvu drugu

---

<sup>1056</sup> Jakelić, *op. cit.* u bilj. 1039, str. 23.

<sup>1057</sup> *Ibid.*

<sup>1058</sup> *Ibid.*

<sup>1059</sup> *Ibid.*, str. 23.-24.

<sup>1060</sup> *Ibid.*, str. 23.

naknadu (čl. 110. ZN-a).<sup>1061</sup> Potomci između kojih je ustupitelj razdijelio svoju imovinu ne odgovaraju za njegove dugove, ako nije što drugo određeno prilikom ustupa i raspodjele (čl. 112. st. 1. ZN-a). To pravilo proizlazi iz činjenice da su stjecatelji iz ugovora o ustupu i raspodjeli singularni sukcesori stoga ih zakon ne tereti odgovornošću za dugove ustupitelja.<sup>1062</sup> Dakle, za razliku od nasljednika, u slučaju da iza ustupitelja ostanu dugovi, potomci između kojih je ustupitelj razdijelio svoju imovinu ne odgovaraju za njegove dugove, ako u samom ugovoru nije drugačije određeno.<sup>1063</sup> Međutim, ustupiteljevi vjerovnici mogu pobijati ustup i raspodjelu pod pretpostavkama predviđenim za pobijanje dužnikovih besplatnih pravnih radnji poduzetih na štetu vjerovnika (čl. 112. st. 2. ZN-a).<sup>1064</sup>

### 8.3.3. Ugovor o odricanju od nasljedstva

Odricanje od nasljedstva koje nije otvoreno nije dopušteno (čl. 134. st. 1. ZN-a). Međutim, ZN uređuje iznimku od tog pravila u vidu ugovora o odricanju od nasljedstva koje još nije otvoreno. Naime, odredbom čl. 134. st. 2. ZN-a propisano je kako se potomak koji može samostalno raspolagati svojim pravima može ugovorom s pretkom odreći nasljedstva koje mu iza smrti pretka pripada. Ovaj ugovor moguće je sklopiti i između bračnih i izvanbračnih drugova pri čemu bi se jedan bračni drug odrekao nasljedstva koje bi mu pripadalo iza bračnog druga. Nema smetnje da se o odricanju od nasljedstva potomaka i bračnih drugova zaključi jedinstven ugovor. Dakle, krug ugovaratelja je vrlo ograničen na najuži krug potencijalnih nasljednika. Ugovaratelji su, dakle, sve osobe iz prvoga nasljednog reda i svi apsolutni nužni nasljednici.<sup>1065</sup>

Cilj ugovora o odricanju od neotvorenog nasljedstva je višestruka. Prvo, cilj je dati budućem ostavitelju mogućnost da u dogovoru s odricateljem, uzimajući u obzir sve posebnosti njihova odnosa, još za života uredi imovinskopravne odnose koji će nastati nakon njegove smrti.<sup>1066</sup> Osim toga, svrha je tog ugovora da ostavitelju ima sigurnost da odricatelj neće biti pozvan na nasljedstvo te da neće pobijati njegova raspolaganja za slučaj smrti (i besplatna darovanja

---

<sup>1061</sup> Vidjeti članak 111. ZN-a.

<sup>1062</sup> Jakelić, *op. cit.* u bilj. 1039, str. 23.

<sup>1063</sup> *Ibid.*

<sup>1064</sup> *Ibid.*

<sup>1065</sup> Tuhtan Grgić, I., Pravni učinci ugovora o odricanju od neotvorenog nasljedstva, *Međunarodna znanstvena konferencija "Izazovi zaštite subjektivnih građanskih prava – Liber amicorum Aldo Radolović"* Rijeka, Hrvatska, 2018, str. 507.

<sup>1066</sup> *Ibid.*, str. 503.

učinjena za života).<sup>1067</sup> Ugovornim odricanjem od nasljedstva ostavitelj ne čini raspolaganja ni svojom sadašnjom imovinom niti svojom budućom ostavinom, nego potencijalni nasljednik raspolaže svojim potencijalnim statusom nasljednika prije otvaranja.<sup>1068</sup> O pravnoj naravi ovog ugovora postoje doktrinarni prijepori, no ako se uzme u obzir usporedba s poredbeno-pravnim sustavima dominira poimanje ovog ugovora kao pravnog posla *inter vivos* koji je obveznopravne naravi s nasljedno-pravnim učincima.<sup>1069</sup> Može se reći kako je u odnosu na ovaj pravni posao zakonodavni okvir podnormiran.

Uvjet pravne valjanosti ovog ugovora je pisana forma te da je ovjeren od suca nadležnog suda, sastavljen u obliku javnobilježničkog akta ili potvrđen (solemniziran) po javnom bilježniku (čl. 134. st. 3. ZN-a), pri čemu su navedene ovlaštene osobe dužne strankama pročitati ugovor i ukazati im na njegove pravne posljedice. Odricanje od nasljedstva može biti naplatno i besplatno.<sup>1070</sup> Ugovor o anticipiranom odricanju od nasljedstva zaključivati će se u pravilu kada predak za života daruje određene stvari ili prava jednom od potomaka pa ostale potomke želi osigurati u smislu da potomak kojemu je dio imovine dan za života neće povrh toga tražiti nasljedstvo nakon njegove smrti.<sup>1071</sup> Takav je pravni posao naplatan, a sadržaj ugovora činit će i određivanje obveze koju predak, odnosno bračni drug, preuzima ispuniti kao protučinidbu za odricanje od nasljedstva.<sup>1072</sup> Anticipirano odreknuće od nasljednog prava može biti učinjeno ne samo kao samostalan ugovor, već i kao sastavni dio ugovora o ustupu i raspodjeli imovine za života.<sup>1073</sup>

Glede učinaka na sastav ostavine, ukazuje se na stav da se ono što je odricatelj dobio na ime nasljednog dijela uzima u račun pri utvrđivanju obračunske vrijednosti ostavine, ali da se pri određivanju veličine nužnog dijela pojedinih nasljednika uzme u obzir i odricatelj, pri čemu odricatelj ne bi imao pravo postavljati zahtjev za nužni dio.<sup>1074</sup> Time bi se time postiglo da ne budu oštećeni ni nužni nasljednici ni odricatelj, a postiže se svrha ugovora – povećanje ostaviteljeva raspoloživog dijela ostavine.<sup>1075</sup>

---

<sup>1067</sup> Tuhtan Grgić, *op. cit.* u bilj. 1065, str. 504.

<sup>1068</sup> *Ibid.*

<sup>1069</sup> *Ibid.*, str. 504.-506.

<sup>1070</sup> *Ibid.*, str. 510.

<sup>1071</sup> *Ibid.*

<sup>1072</sup> *Ibid.*

<sup>1073</sup> *Ibid.*

<sup>1074</sup> *Ibid.*, str. 523.

<sup>1075</sup> *Ibid.*; „Nižestupanjski sudovi izrijekom pravni posao od 29. svibnja 2008. tretiraju kao predugovor i krivnju tužitelja za raskid predugovora nalaze u odbijanju tužitelja da pristupi sklapanju glavnog ugovora. Iz navedenih

U njemačkim pravnom sustavu srodnici i bračni drug ostavitelja mogu zaključenjem ugovora o odricanju od nasljedstva s ostaviteljem odreći svog zakonskog nasljednog prava.<sup>1076</sup> Odricatelj tako može biti ne samo onaj srodnik koji bi bio ostaviteljev zakonski nasljednik da se nasljedstvo otvori u trenutku zaključenja ugovora, već srodnik bilo kojeg stupnja srodstva. Osim toga, u njemačkom je pravnom sustavu dopušteno odricanje od oporučnog i ugovornog imenovanja nasljednikom, kao i od određivanja legatarom.<sup>1077</sup> U austrijskom je pravnom sustavu propisano da se nasljedstva ugovorno mogu odreći sve osobe koje mogu raspolagati svojim nasljednim pravom.<sup>1078</sup> Njemački i austrijski pravni sustav su fleksibilni i omogućavaju ostavitelju i ugovornom odricatelju veću autonomiju u uređenju imovinskopravnih odnosa koji će nastati nakon smrti ostavitelja, pa i odricanje od budućeg nasljedstva može biti učinjeno u odnosu na nasljedstvo u cijelosti ili u odnosu na određeni pravni temelj nasljeđivanja uključujući i nužni dio.<sup>1079</sup> Analizom poredbeno-pravnih sustava uočava se da je ugovor o odricanju od neotvorenog nasljedstva proizvodi osnovni pravni učinak prema odricatelju na način da mu onemogućuje stjecanje statusa nasljednika ili postavljanje zahtjeva za nužni dio, ovisno o tomu u kojoj je mjeri odricanje bilo ugovoreno, no ovaj ugovor ne djeluje ograničavajuće na ostaviteljevu slobodu raspolaganja za slučaj smrti u korist odricatelja.<sup>1080</sup> Smatra se kako je ovo rješenje uputno primijeniti i u hrvatskom pravnom sustavu.<sup>1081</sup>

#### 8.3.4. Ugovor o darovanju

Ugovor o darovanju u hrvatskom pravnom sustavu nastaje kad se darovatelj obveže prepustiti obdareniku bez protučinidbe stvar ili imovinsko pravo, a obdarenik to prihvati (čl. 479. ZOO-a). Darovati se mogu sadašnje i buduće stvari, prenosiva imovinska prava te sadašnja i najviše polovina buduće imovine (čl. 480. ZOO-a). Kod darovanja prava bitno je da se radi o prenosivim pravima.<sup>1082</sup> Ugovor o darovanju bez prave predaje stvari mora prema čl. 480.

---

odredbi proizlazi da je institut kapare vezan uz sklapanje ugovora, a ne i uz sklapanje predugovora, kao posebnog instituta koji predviđa posebna, vremenski ograničena ovlaštenja zainteresirane osobe. Po ocjeni ovog suda, s obzirom na činjenicu da su ugovorne strane u pismeno unijele i sporazum o kapari, te preuzele obvezu prijenosa poslovnog udjela i plaćanja cijene, stranke su dana 29. svibnja 2008. sklopile ugovor o prijenosu poslovnog udjela.”, odluka VSRH broj: RevT-320/2015 od 03.07.2018. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.06.2024. g.

<sup>1076</sup> Tuhtan Grgić, *op. cit.* u bilj. 1065, str. 508.

<sup>1077</sup> *Ibid.*

<sup>1078</sup> *Ibid.*

<sup>1079</sup> *Ibid.*, str. 511.-514.

<sup>1080</sup> *Ibid.*, str. 520.

<sup>1081</sup> *Ibid.*

<sup>1082</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 485.

ZOO-a biti sklopljen u obliku javnobilježničkog akta ili ovjerovljene (solemnizirane) privatne isprave. Radi se o besplatnom pravnom poslu, pri čemu će se tako umanjiti imovina darovatelja, a povećati imovina obdarenika.<sup>1083</sup> Ugovor o darovanju nastaje kad se darovatelj obveže prepustiti obdareniku bez protučinidbe stvar ili imovinsko pravo, a obdarenik to prihvati (čl. 479. ZOO-a). Darovati se mogu sadašnje i buduće stvari, prenosiva imovinska prava te sadašnja i najviše polovina buduće imovine (čl. 480. ZOO-a). Kod darovanja prava bitno je da se radi o prenosivim pravima.<sup>1084</sup> Darovanje može biti prikladno rješenje za prijenos poslovnog udjela osobama koji nisu nužni nasljednici, ako se želi izbjeći uračunavanje u ostavini.<sup>1085</sup> U hrvatskom je pravnom sustavu darovanje pravni posao *inter vivos*, osim u slučaju darovanja za slučaj smrti. Ugovor o darovanju koji se ima ispuniti tek poslije smrti darovatelja mora biti sastavljen u obliku javnobilježničkog akta ili ovjerovljene (solemnizirane) isprave te se radi o darovanju za slučaj smrti (čl. 491. ZOO-a). Ako u naplatnom pravnom poslu vrijednost uzajamnih davanja nije jednaka, razlika u vrijednosti smatrat će se darom samo ako je postojala namjera darovanja i ne može se pobijati zbog prekomjernog oštećenja (mješovito darovanje, čl. 490. ZOO-a). Darovanjem se smatra i ono koje je učinjeno na ime nagrade, priznanja ili neke zasluge, osim ako je obdarenik otprije imao pravo zahtijevati nagradu, međutim ko je obdarenik imao pravo na nagradu po osnovi ugovora ili zakona, ne radi se o darovanju, nego naplatnom pravnom poslu (čl. 488. ZOO-a). U slučaju da je ugovoreno da će obdarenik uzvratiti darom, darovanje postoji samo glede veće vrijednosti dara radi se o uzajamnom darovanju (čl. 489. ZOO-a). Darovatelj može odustati od darovanja sve dok njegova obveza na ispunjenje ne dospije, ako se poslije sklapanja ugovora njegovo imovinsko stanje toliko pogorša da bi ispunjenje ugovora ugrozilo njegovo uzdržavanje, odnosno onemogućilo ispunjavanje njegove obveze davanja uzdržavanja (čl. 492. ZOO-a). Dar se, osim toga, može opozvati uz uvjete uređene zakonom zbog osiromašenja darovatelja (čl. 493. ZOO-a) i zbog grube nezahvalnosti obdarenika (čl. 494. ZOO-a). Darovanje se opoziva pisanom izjavom upućenom obdareniku, potpis na izjavi mora biti ovjerovljen od strane javnog bilježnika (čl. 496. ZOO-a). Samo pravo na opoziv darovanja prestaje istekom godine dana od dana kad je osoba koja ima pravo na opoziv saznala za razlog opoziva, ako ovim ili posebnim zakonom nije drukčije određeno (čl. 497. ZOO-a). Konačno, u slučaju opoziva darovanja obdarenik je dužan vratiti dar, odnosno njegovu vrijednost prema pravilima o stečenom bez osnove (čl. 498.

---

<sup>1083</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 485.

<sup>1084</sup> *Ibid.*

<sup>1085</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 344.; vidjeti *supra* poglavlje 5.2.9. ovoga rada.

ZOO-a). U kontekstu sklapanja ugovora o darovanju i njegove refleksije na ostavinu, mjerodavna je odredba čl. 71. st. 2. ZN-a prema kojoj je u odnosu na proces uračunavanja vrijednosti ostavine (vrijednosti nužnog dijela) uređeno kako se neće uzimati u obzir odnosno neće se pribrajati vrijednost darova učinjenih za postignuće općekorisnih svrha, kao i darova koji se na temelju samog zakona ne uračunavaju nasljedniku u njegov nasljedni dio (čl. 71. st. 2. ZN-a). Dakle, u ostalim slučajevima prema pravilima nasljednog prava dar ulazi u obračun vrijednosti ostavine i vraća se u ostavinu u slučaju povrede nužnog dijela (čl. 77.-84. ZN-a).

U austrijskoj se pravnoj teoriji iznosi stav kako u slučaju kada se radi o besplatnom prijenosu poslovnog udjela (makar se i ne smatra darom) iz ekonomske perspektive daroprimca može se govoriti o ekonomskoj koristi.<sup>1086</sup> U njemačkom se pravnom sustavu otvorilo treba li se prijenos poslovnog udjela bez naknade smatrati darom kao i svaki drugi dar i u tom smislu uračunati u vrijednost ostavine.<sup>1087</sup> Dakle, odredbe čl. 2325. i 2329. dBGB-a koje propisuju uređuju pitanje uračunavanje učinjenog dara trećima u ostavinu (izračun nužnog dijela) i druga potraživanja prema primatelju dara nisu primjenjive. Razmatranjem načina, forme i slobode sklapanja ugovora, smatra se da je ustrajnost zakonodavca da slučaj ugovornog prijenosa poslovnog udjela ne smatra darom ispravan. Naime, ugovor o prijenosu poslovnog udjela i ugovor o darovanju samostalni su pravni poslovi *inter vivos* uređeni obvezno-pravnim i pravilima prava društava. Uz to upravo ugovor o prijenosu poslovnog udjela strogo je formalan pravni posao sastavljen od dva odvojena pravna posla koji može biti sklopljen uz naknadu i bez nje. Međutim, ako je poslovni udio prodan ispod cijene ili naknade (ne darom), a ugovorne su strane suglasne da se razlika smatra darom, ukazuje se na stav pravne teorije da se ta razlika može smatrati darom i transakcija će se smatrati djelomičnim (mješovitim) darom.<sup>1088</sup>

U austrijskoj pravnoj teoriji ukazuje se na mogućnost ostavitelja da poslovnim udjelom raspolaže, osim oporučno (uključujući i zajedničku oporuku iz čl. 586. aBGB-a koja je na raspolaganju samo bračnim drugovima i registriranim partnerima da se imenuju nasljednicima) ugovorom o darovanju, ugovorom o nasljeđivanju i darovanjem za slučaj smrti.<sup>1089</sup> Darovanjem za slučaj smrti daroprimac stječe bezuvjetno pravo na prijenos imovine ostavitelja

---

<sup>1086</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 83.

<sup>1087</sup> Kalss, *op. cit.* u bilj. 3, str. 249.

<sup>1088</sup> *Ibid.*, str. 248.

<sup>1089</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 331., 338. i 340.

koje je odgođeno do ostaviteljeve smrti.<sup>1090</sup> Pravna narav darovanja za slučaj smrti u pravnoj je teoriji izazivala nesuglasja oko određenja darovanja za slučaj smrti kao pravnog posla *inter vivos* ili *mortis causa*. Dio pravne teorije određuje ovaj pravni posao kao transakciju *mortis causa*.<sup>1091</sup> Kada bi ugovor o darovanju za slučaj smrti bio određen kao pravni posao *inter vivos* ne bi se radilo o raspolaganju slobodnom voljom (oporučno), dar bi se uračunao u ostavinu i raspodijelio među zakonskim nasljednicima, dakle nema ispunjenja uvjeta iz čl. 1253 aBGB.<sup>1092</sup> Naime, odredbom čl. 1253 aBGB-a propisano je kako se ugovorom o nasljeđivanju ne smije ugroziti jedna četvrtina imovine ostavitelju odnosno da ta četvrtina mora biti dostupna slobodnoj volji, a u slučaju da se tom četvrtinom raspolagalo ugovorom o nasljeđivanju na način da je drugoj ugovornoj strani obećana sva imovina ona ne pripada toj osobi nego zakonskim nasljednicima. U austrijskom se pravnom sustavu u praksi često preostalom slobodnom četvrtinom raspolaže upravo zajedničkom oporukom ili darovanjem za slučaj smrti.<sup>1093</sup> Drugo je mišljenje kako je darovanje za slučaj smrti pravni posao *inter vivos* budući da se prema odredbi čl. 603. aBGB darovanje za slučaj smrti smatra ugovorom i nakon smrti ostavitelja.<sup>1094</sup> Osim toga, prema odredbi čl. 780. aBGB-a darovanja za slučaj smrti imaju se cijeliti u trenutku smrti darovatelja, a sve što obdarenik primi kao nasljedstvo, ostavinu ili korisnik drugog oblike imovine koju je odredio umrli uračunava se u novčani nužni dio. U tom smislu ugovor o darovanju za slučaj smrti ne ovlašćuje daroprimca da se legitimira prema društvu kao novi član odnosno imatelj poslovnog udjela, već dar mora biti uvršten u ostavinu, a daroprimac ima status vjerovnika ostavine.<sup>1095</sup> U duhu stava da je darovanje za slučaj smrti pravni posao *inter vivos* navodi se kako ukupna raspolaganja ugovorima o nasljeđivanju ili darovanjima za slučaj smrti ne smije premašiti tri četvrtine ukupne vrijednosti ostavine.<sup>1096</sup> U austrijskoj pravnoj teoriji nadalje se razlikuje darovanje izvršeno osobama koje nemaju pravo na nužni dio i onima koje imaju pravo na nužni dio i u oba slučaja darovanje ulazi u vrednovanje ostavine.<sup>1097</sup> U prvom slučaju, na zahtjev osobe koja ima pravo na nužni dio, darovi koje je umrli stvarno dao u posljednje dvije godine prije svoje smrti osobama koji ne ulaze u krug nužnih nasljednika uključit će se u izračun ostavine (čl. 782. st. 1. aBGB-a). Pri

---

<sup>1090</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 245.

<sup>1091</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 342.-348.

<sup>1092</sup> *Ibid.*, str. 344.

<sup>1093</sup> *Ibid.*, str. 338. i 340.

<sup>1094</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 246.

<sup>1095</sup> *Ibid.*, str. 247.

<sup>1096</sup> *Ibid.*, str. 288.

<sup>1097</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 250.-254.

tome, potomak ima pravo samo na darove koje je umrli dao, a bračni drug i registrirani partner imaju pravo samo na darove učinjene za trajanja tih zajednica (čl. 782. st. 2. aBGB-a). U drugom slučaju, na zahtjev obveznika ili nasljednika darovi osobama koji ulaze u krug nužnih nasljednika darovi se uračunavaju u ostavinu radi obračuna nužnog dijela i pripisuju osobi koja je primila dar ili koja ju zamjenjuje (čl. 783. aBGB). Međutim, treba naglasiti kako se u ostavinu ne uračunavaju oni darovi koje je umrli dao iz prihoda kojima se ne smanjuje izvorna (redovna, tekuća) imovina, u dobrotvorne svhre, u skladu s moralnom obvezom ili iz pristojnosti, osim ako su ugovorne strane drugačije ugovorila (čl. 784. aBGB). Austrijska pravna teorija i zakonodavni okvir nisu ponudili nedvosmisleno rješenje davanja prednosti kojem od ovih pravnih poslova u slučaju njihovog istovremenog postojanja, no ne predlaže se proporcionalno smanjenje više darovanja nego nevaljanost kasnijeg pravnog posla, pa samo želi ukazati na postojanje tog otvorenog pitanja.<sup>1098</sup>

U austrijskoj je pravnoj teoriji prikazana usporedba ugovora o nasljeđivanju kao zakonitog pravnog posla i darovanja za slučaj smrti. Ugovor o nasljeđivanju je pravni posao *inter vivos*, dok se u pogledu darovanja za slučaj smrti nije prihvatilo jedinstveno rješenje. Ugovor o nasljeđivanju i darovanje su dvostrano-obvezni i neopozivi pravni poslovi čiji pravni učinci nastupaju smrću ostavitelja.<sup>1099</sup> Prema odredbi čl. 1252. aBGB-a dopušteno je raspolagati imovinom za života ugovaratelja na način kako on to želi neovisno o postojanju ugovora o nasljeđivanju, što uključuje i raspolaganja pravnim poslovima *inter vivos*.<sup>1100</sup> U pogledu glavnih razlikovnih obilježja govorom o nasljeđivanju postoji izgledno nasljeđe u trenutku sklapanja ugovora, dok kod darovanja za slučaj smrti postoji buduće nasljeđe čiji opseg nije poznat daroprimcu do smrti ostavitelja.<sup>1101</sup> Korisnik ugovora o nasljeđivanju, kako je ranije spomenuto stječe izgledno pravo na nasljedstvo za života ostavitelja, a učinci darovanja za slučaj smrti odgađaju se do smrti darovatelja i realizacija dara se odgađa do tog trenutka.<sup>1102</sup>

U njemačkom pravnom sustavu ugovorom o nasljeđivanju poništava se ranije oporučno raspolaganje ostavitelja u dijelu u kojem bi se ono reflektiralo na prava obdarenika iz tog ugovora (čl. 2289. dBGB-a). Dakle, ostavitelj pri naknadnom oporučnom raspolaganju mora

---

<sup>1098</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 300.

<sup>1099</sup> *Ibid.*, str. 285. i 299.

<sup>1100</sup> *Ibid.*, str. 288.

<sup>1101</sup> *Ibid.*, str. 285.

<sup>1102</sup> *Ibid.*, str. 289.

voditi računa o opsegu ranijih raspolaganja iz ugovora o nasljeđivanju. Za razliku od modela ugovora o darovanju za slučaj smrti iz austrijskog pravnog sustava, njemački pravni sustav poznaje i model obećanja dara nakon smrti (čl. 2301. st. 1. dBGB-a). Riječ je o darovanju *mortis causa* koje je dano pod uvjetom da primatelj dara nadživi darovatelja na što se primjenjuju odredbe o raspolaganjima za slučaj smrti.<sup>1103</sup> U slučaju da darovatelj dovrši darovanje davanjem darovane stvari, mjerodavne su odredbe o darovanju kao pravnom poslu *inter vivos* (čl. 2301. st. 2. dBGB-a).

Oporučitelj bi mogao biti u iskušenju da pokloni ili na neki drugi način proda ili čak ošteti ili uništi stvari ostavine tijekom svog života kako bi ih lišio nasljednika ili čak legataru. Njemački je pravni sustav ovaj problem riješio kroz djelomičnu zaštitu od zloporabe iz čl. 2287. i 2288. dBGB-a. Oštećenje ugovornog nasljednika putem dara je slučaj kada ostavitelj daje dar s namjerom da ošteti ugovornog nasljednika, međutim nasljednik ima prema primatelju dara zahtjev za povrat dara primjenom pravila o stečenom bez osnove (čl. 2287. st. 1. dBGB-a).<sup>1104</sup> Osim toga ako je ostavitelj onemogućio (uništenjem, uklanjanjem ili oštećenjem stvari) povrat stvari legataru stvar će zamijeniti protuvrijednost u novcu (čl. 2288. dBGB-a). Međutim, potrebno je da darovanje uzrokuje objektivno oštećenje ugovornog nasljednika (npr. nema objektivnog oštećenja ako je ostavitelj mogao darovanu stvar predati obdareniku raspolaganjem za slučaj smrti, a da ne povrijedi ugovorne obveze nasljeđivanja), primjerice u slučaju da je ostavitelj darovanje izvršio osobi koja ima pravo na nužni dio u mjeri u kojoj je prikladno za pokriće nužnog dijela.<sup>1105</sup> Raspolaganje mora biti pravično i opravdano s obzirom na okolnosti pojedinog slučaja (npr. ako je ostavitelj zabrinut za svoju skrb, a po potrebi i za skrb u starosti, zatim ako postupa u skladu s moralnom obvezom, npr. ako daje dar od osobe koja važan za onoga tko je na određeni način pomogao).<sup>1106</sup> Ostavitelj je, dakle morao subjektivno postupati u namjeri da ošteti ugovornog nasljednika.<sup>1107</sup>

---

<sup>1103</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 284.-285.

<sup>1104</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 95.

<sup>1105</sup> *Ibid.*, str. 96.

<sup>1106</sup> *Ibid.*, str. 95.

<sup>1107</sup> *Ibid.*

### 8.3.5. Ugovor o doživotnom (uz prijenos imovine nakon smrti) i dosmrtnom uzdržavanju (uz istodobni prijenos imovine)

Ugovorom o doživotnom uzdržavanju (uz prijenos imovine nakon smrti) obvezuje se jedna strana (davatelj uzdržavanja) da će drugu stranu ili trećega (primatelja uzdržavanja) uzdržavati do njegove smrti, a druga strana izjavljuje da mu daje svu ili dio svoje imovine, s time da je stjecanje stvari i prava odgođeno do trenutka smrti primatelja uzdržavanja (čl. 579. ZOO-a). Ugovor o doživotnom uzdržavanju mora biti sastavljen u pisanom obliku te ovjeren od suca nadležnog suda ili potvrđen (solemniziran) po javnom bilježniku ili sastavljen u obliku javnobilježničkog akta (ovlaštene osobe). Registar ugovora o doživotnom i dosmrtnom uzdržavanju osnovat će i voditi Hrvatska javnobilježnička komora (čl. 580. a ZOO-a). Prije ovjere ili sastavljanja ugovora ovlaštena osoba provjerit će u Registru ugovora o doživotnom i dosmrtnom uzdržavanju broj primatelja uzdržavanja s kojima davatelj uzdržavanja ima sklopljene ugovore o doživotnom uzdržavanju i/ili ugovore o dosmrtnom uzdržavanju. Ugovorom će se odrediti sadržaj uzdržavanja kojim se, među ostalim, određuje mjesto stanovanja primatelja uzdržavanja (u njegovu stambenom prostoru, u stambenom prostoru davatelja uzdržavanja, u specijaliziranoj ustanovi ili u drugom odgovarajućem smještaju), obveza prehrane, njege i brige o zdravlju primatelja uzdržavanja te zadovoljavanja njegovih ostalih osnovnih životnih potreba, snošenje troška režija i pogreba primatelja uzdržavanja. Ako nije drukčije ugovoreno, ugovorom o doživotnom uzdržavanju obuhvaćene su i sve pripadnosti stvari ili prava koji su predmet toga ugovora. Davatelj uzdržavanja može istodobno imati sklopljene ugovore o doživotnom uzdržavanju i/ili ugovore o dosmrtnom s najviše tri primatelja, a postupanje protivno tom zahjevu posljedično uzrokuje ništetnost (čl. 580. ZOO-a). Prilikom ovjere ili sastavljanja ugovora ovlaštena će osoba ugovarateljima pročitati ugovor te će ih detaljno i ugovarateljima razumljivim riječima upozoriti na prava i obveze koje proizlaze iz ugovora, na trenutak prijenosa vlasništva, objasniti će ugovarateljima razliku između ugovora o doživotnom uzdržavanju i ugovora o dosmrtnom uzdržavanju te ukazati na prednosti osnivanja osobne služnosti i pridržaja prava stvarnog tereta (čl. 587. ZOO-a) te će osoba provjeriti neposrednim pitanjima jesu li obje ugovorne strane razumjele prava i obveze koje za njih proizlaze iz ugovora (čl. 586. a ZOO-a). Ako je predmet ugovora o doživotnom uzdržavanju pokretnina ili neko pravo za koje se vodi javni upisnik, ovlaštena će osoba dostaviti ugovor o doživotnom uzdržavanju tijelu koje vodi javni upisnik koje će upisati zabilježbu ili drugi odgovarajući upis toga ugovora u taj javni upisnik (čl. 581. ZOO-a). Dakle, ovo se pravilo ne odnosi na poslovne udjele. Umre li davatelj uzdržavanja prije primatelja

uzdržavanja, njegova prava i obveze iz ugovora prelaze na njegova bračnog druga i njegove potomke koji su pozvani na nasljedstvo, ako oni na to pristanu (čl. 585. ZOO-a). Ne pristanu li na produženje ugovora o doživotnom uzdržavanju, ugovor se raskida, a oni nemaju pravo zahtijevati naknadu za prije dano uzdržavanje. Ugovor o doživotnom uzdržavanju naplatan je pravni posao.<sup>1108</sup>

Prema odredbi čl. 586. ZOO-a ugovorom o dosmrtnom uzdržavanju (uz istodobni prijenos imovine) obvezuje se jedna strana (davatelj uzdržavanja) da će drugu stranu ili trećega (primatelja uzdržavanja) uzdržavati do njegove smrti, a druga se strana obvezuje da će mu za života prenijeti svu ili dio svoje imovine. Davatelj uzdržavanja stječe stvari ili prava koji su predmet ugovora o dosmrtnom uzdržavanju kad mu, na temelju toga ugovora, te stvari ili ta prava budu preneseni na zakonom predviđeni način stjecanja. U slučaju da davatelj uzdržavanja umre prije primatelja uzdržavanja, njegova prava i obveze iz ugovora prelaze na njegove nasljednike, ako oni na to pristanu (čl. 588. ZOO-a). Ne pristanu li na produženje ugovora o dosmrtnom uzdržavanju, ugovor se raskida, a oni nemaju pravo zahtijevati naknadu za prije dano uzdržavanje, te su dužni vratiti primatelju uzdržavanja ono što je na temelju toga ugovora stekao davatelj uzdržavanja. Kod ugovora o doživotnom uzdržavanju dolazi do otuđenje imovine davatelja uzdržavanja s odgovnim uvjetom te će primatelj uzdržavanja steći predmet raspolaganja nastupanjem smrti primatelja uzdržavanja.<sup>1109</sup>

Kod sva tri oblika raspolaganja poslovnim udjelom sporna situacija nastupa u slučaju da postoje ograničenja prijenosa poslovnog udjela predviđena društvenim ugovorom. U tom je kontekstu i sam prenositelj ograničen u pravu raspolaganja kao i kod prijenosa poslovnog udjela prodajom. Ova će se dva pravna posla zajedno sa darovanjem također sastojati od dva pravna posla. Prvi će biti osnovni pravni posao (darovanje, doživotno ili dosmrtno uzdržavanje), a drugi pravni posao samog prijenosa (cesija). Temelj za upis u knjigu poslovnih udjela bili bi ugovori dostavljeni društvu uz zahtjeva za upis, s time da se darovni ugovor i ugovor o dosmrtnom uzdržavanju mogu dostaviti već u trenutku zaključenja (ako nema kakvih drugih uvjeta), a na temelju ugovora o doživotom uzdržavanju može doći do promjene popisa članova tek nakon smrti primatelja uzdržavanja. Također tijekom trajanja tih ugovora imatelj poslovnog udjela s njima može slobodno raspolagati, može doći do podjele i prestanka poslovnog udjela. U tom slučaju, darovatelj i davatelj uzdržavanja ne bi mogli više postavljati

---

<sup>1108</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11., str. 700.

<sup>1109</sup> *Ibid.*

zahtjeve prema društvu, budući da je taj ugovor *res inter alias acta* i te se osoba ne mogu statusno legitimirati prema društvu. Štoviše, za razliku od npr. založnog vjerovnika kod ugovora o doživotnom uzdržavanju primatelj uzdržavanja ne može tražiti zaštitu predmeta obuhvaćenog tim ugovorom. Pravni put koji ima je na raspolaganju proizlazi iz obvezno-pravnog odnosa s primateljem uzdržavanja i u pravilu će se ogledati kroz raskid ugovora o doživotnom uzdržavanju, odštetni zahtjev ili oboje. I davatelj dosmrtnog uzdržavanja može se naći u sličnoj pravnoj poziciji. Naime, u slučaju nastupanja pravnih posljedica raskida ugovora o dosmrtnom uzdržavanju, očekivani je ishod uspostava vraćanja. No, što ako je primatelj uzdržavanja već prenio poslovni udio ili više nije član društva. Jednako kao u slučaju raskida ugovora o doživotnom uzdržavanju najizvjesnija je aktivacija odštetnog zahtjeva prema primatelju uzdržavanja.

#### 8.3.6. Ugovor o nagodbi

Ugovorom o nagodbi osobe između kojih postoji spor ili neizvjesnost o nekom pravnom odnosu, uzajamnim popuštanjima, prekidaju spor, odnosno otklanjaju neizvjesnost i određuju svoja uzajamna prava i obveze (čl. 150. ZOO-a).<sup>1110</sup> Popuštanje se sukladno odredbi čl. 151. ZOO-a može sastojati, među ostalim, u djelomičnom ili potpunom priznavanju nekog od zahtjeva druge strane ili u odricanju od nekoga svog zahtjeva; u uzimanju na sebe neke nove obveze; u smanjenju kamatne stope; u produljenju roka; u pristajanju na djelomične otplate; u davanju prava na odustatninu (čl. 151. ZOO-a). Popuštanje može biti uvjetno. Međutim, kad samo jedna strana popusti drugoj, na primjer, prizna pravo druge strane, onda to nije nagodba, te ne podliježe pravilima o nagodbi. Sadržaj nagodbe može biti svako pravo kojim se može raspolagati, a za sklapanje ugovora o nagodbi potrebna je sposobnost za raspolaganje pravom koje je sadržaj nagodbe (čl. 152. i 153. ZOO-a). Ne mogu biti sadržajem nagodbe sporovi koji se tiču statusnih odnosa. U to bi se određenje mogla uklopiti nemogućnost nagodbe oko članskog statusa u društvu. No, s druge strane, to se ograničenje sanira mogućnošću sklapanje nagodbe oko pripadnosti poslovnog udjela. Ovaj će se pravni posao također sastojati od dva pravna posla. Prvi će biti osnovni pravni posao (nagodba), a drugi pravni posao samog prijenosa (cesija). Sklapa li se sudska nagodba (čl. 321. ZPP-a) ne traži se forma prijenosa kakva je propisana ZTD-om, budući da sudska nagodba ima pravnu snagu pravomoćne sudske presude. U konkretnom slučaju ugovor o nagodbi može se sagledati kao učinkovito i ekonomično rješenje nasljedno-pravnog spora.

---

<sup>1110</sup> Vidjeti članak 154. ZOO-a.

### 8.3.7. Povlačenje poslovnog udjela u procesu nasljeđivanja

Povlačenje poslovnog udjela je proces kojim prestaje (uništava se) poslovni udio pri čemu nije potrebno smanjivati temeljni kapital.<sup>1111</sup> Svrstava se u raspolaganja *inter vivos* jer se radi o radnjama koje se, doduše provode nakon smrti ostavitelja, međutim posljedično se kao takva radnja reflektira na nasljednike poslovnog udjela i može predstavljati mehanizam zaobilaženja volje ostavitelja i prava nasljednika. Na taj način prestaje i članstvo imatelja povučenog poslovnog udjela u društvu. Kroz procese istupanja, isključenja i kaduciranja dolazi samo do promjene članstva u društvu, no oni nemaju utjecaja na opstojnost samog poslovnog udjela.<sup>1112</sup> Povlačenje poslovnog udjela može poslužiti u različite svrhe primjerice radi izbjegavanja smanjenja temeljnog kapitala, suglasnog izlaska nekog člana iz društva, onemogućavanje članstva neželjenog člana društva (prestanak članstva određenog imatelja poslovnog udjela mimo njegove volje), smanjenje broja poslovnih udjela uz istovremeno povećanje vrijednosti postojećih poslovnih udjela, zatim uređenje članskih odnosa nakon smrti člana društva i onemogućavanje nepoželjnog nasljednika poslovnog udjela da zadrži članski status.<sup>1113</sup> Osim toga, poslovni se udio može povući za slučaj smrti člana društva zbog nekih osobnih znanja i vještina ili radi izbjegavanja problematike povezane s oporučnim nasljeđivanjem poslovnog udjela, zatim ako se nad poslovnim udjelom provodi ovrha, stečajni postupak ili likvidacija imatelja poslovnog udjela, neki oblik nagodbe nad imovinom imatelja udjela ili postoji namjera prodaje trećoj osobi.<sup>1114</sup> Isto tako, primjerice u obiteljskim društvima česte su pojave razvoda braka i s tim procesom povezanih sporova, gdje se povlačenje poslovnih udjela uklapa u kontekst rješenja eventualnih problema.<sup>1115</sup>

Povlačenje poslovnog udjela moguće je samo ako je predviđeno društvenim ugovorom, kojim je potrebno predvidjeti i pretpostavke za takvu intervenciju u članstvo (čl. 419. st. 2. ZTD-a).

---

<sup>1111</sup> Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 472.-473.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 283.; Wedemann, *op. cit.* u bilj. 249, str. 542.; Moguće je provesti ovaj postupak i uz smanjenje temeljnog kapitala. Vidjeti također Barbić, *Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, Kreditna unija, op. cit.* u bilj. 11, str. 153.

<sup>1112</sup> Barbić, *Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću, op. cit.* u bilj. 18, str. 200.; Jula, *op. cit.* u bilj. 94, str. 293.-294.; Reichert; Weller, *op. cit.* u bilj. 18, str. 6.

<sup>1113</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 147.; Hachengurg, *op. cit.* u bilj. 799, str. 452.; Jasper, *op. cit.* u bilj. 19, str. 472.; Lutter; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 65.

<sup>1114</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija, op. cit.* u bilj. 17, str. 147.; Hachengurg, *op. cit.* u bilj. 799, str. 455.; Jasper, *op. cit.*, u bilj. 19, str. 472.; Lutter, M.; Hommelhoff, *op. cit.* u bilj. 19, str. 65.

<sup>1115</sup> Hachengurg, *op. cit.* u bilj. 799, str. 455.

Proces povlačenja poslovnog udjela može se provesti dobrovoljno (uz suglasnost imatelja poslovnog udjela) i prisilno (bez suglasnosti imatelja poslovnog udjela).<sup>1116</sup> Odluku o povlačenju donosi skupština društva običnom većinom osim ako društvenim ugovorom to nije povjereno drugom organu društva ili je predviđena druga većina.<sup>1117</sup> O povlačenju bi bilo uputno obavijestiti osobe čiji se udio povlači.<sup>1118</sup> Pravna posljedica povlačenja poslovnog udjela je, dakle njegov prestanak i s time u vezi prestanak članstva u društvu a prestaju i prava trećih na povučenom poslovnom udjelu.<sup>1119</sup>

U kontekstu nasljeđivanja, povlačenje poslovnog udjela otvara određene kontroverze posebno u okolnostima ako se provodi u periodu nakon smrti ostavitelja do okončanja nasljedno-pravnih procesa. Prema nekim stajalištima odluka o povlačenju može se u pravilu donijeti tek nakon što je došlo do nasljeđivanja, jer do tog trenutka članovi društva ne znaju tko je nasljednik.<sup>1120</sup> U tom se smislu u njemačkoj pravnoj teoriji zauzima stav kako unaprijed predviđena odredba o povlačenju poslovnog udjela nasljednika u trenutku smrti ostavitelja nije dopuštena, jer se radi o pokušaju izbjegavanja nasljednog prava nasljednika.<sup>1121</sup> Naime, nakon smrti ostavitelja, a do deklaracije njegovih nasljednika, stvarno je stanje da poslovni udio nema imatelja u vidu člana društva. U tom se smislu izvjesniji čini zaključak kako, uslijed nemogućnost valjanog sazivanja skupštine neće biti moguće povući poslovni udio ostavitelja dok se ne okončaju pravni procesi povezani s nasljeđivanjem, osim u uvjetima imenovanja skrbnika ostavine.<sup>1122</sup> Iznimka bi bio slučaj da je društvenim ugovorom omogućeno povlačenje poslovnih udjela za slučaj nasljeđivanja ili za slučaj da se o poslovnom udjelu vode sudski sporovi proizašli iz nasljedno-pravnih raspolaganja.<sup>1123</sup> U slučaju da se odredi skrbnik ostavine, povlačenje poslovnih udjela moglo bi se provesti tijekom traja nasljedno-pravnih procesa sukladno odredbi čl. 419. ZTD-a pri čemu se ukazuje na potrebu primjene načela lojalnog postupanja. No, okolnost da društvo u tom periodu nema stabilnu člansku strukturu i formalno-pravno

---

<sup>1116</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 147. - 149.; Dyrkala et al., op. cit. u bilj. 101, str. 275.; Gorenc et al., op. cit. u bilj. 19, str. 689.; Hachengurg, op. cit. u bilj. 799, str. 454.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 472.; Lutter; Hommelhoff, op. cit. u bilj. 19, str. 65.; Wilhelm, op. cit. u bilj. 303, str. 260.

<sup>1117</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 151.; Jasper, op. cit. u bilj. 19, str. 477.

<sup>1118</sup> Wachter, op. cit. u bilj. 49, str. 212.

<sup>1119</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, op. cit. u bilj. 17, str. 153.; Dyrkala et al., op. cit. u bilj. 101, str. 277.

<sup>1120</sup> Wachter, op. cit. u bilj. 49, str. 195.

<sup>1121</sup> *Ibid.*, str. 196.

<sup>1122</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 7.10. ovoga rada.

<sup>1123</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 7.10. ovoga rada.

može biti u svojevrsnoj blokadi, nameće se pitanje ima li društvo mehanizme zaštite u slučaju dužeg perioda neizvjesnosti. U slučaju povlačenja poslovnog udjela nakon upisa nasljednika, navodi se kako nasljednici nisu skrivili razloge za povlačenje poslovnog udjela (kao npr. svojim ponašanjem ili drugim razlogom koji bi doveo do prisilnog povlačenja), pa s toga iznosi stav kako bi oni za slučaj povlačenja poslovnog udjela uslijed nasljeđivanja ipak trebali imati pravo glasa.<sup>1124</sup> Glede opasnosti od ugroze nepristranog korištenja prava glasa potvrđuje se većinski teorijski stav kako osobe čiji se poslovni udio povlači nemaju pravo glasa.<sup>1125</sup> Može se su tom smislu zaključiti kako se ovdje ne radi o sankcioniranju nasljednika već o legitimnoj odluci članova društva.

Zakonodavni okvir ne regulira niti pravo na otpremninu članu društva čiji se poslovni udio povlači, no doktrinarni je stav da član društva čije članstvo prestaje povlačenjem poslovnog udjela ima pravo na otpremninu (naknadu) za svoj povučeni poslovni udio.<sup>1126</sup> Navedeno pitanje bitno je za sve imatelje poslovnih udjela koji su predmetom povlačenja. U ovom ćemo se poglavlju primarno fokusirati na visinu naknade koju bi društvo kao obveznik plaćanja bilo dužno isplatiti članu društva čiji se poslovni udjeli povlače, ne i druge aspekte problematike. Društvenim se ugovorom mogu predvidjeti načini obračuna i isplate te naknade, a u slučaju da o tome nema ugovornih rješenja naknada bi odgovarala tržišnoj vrijednosti poslovnog udjela u vrijeme njegova povlačenja.<sup>1127</sup> Dakle, u postojećem zakonodavnom okviru i u skladu s načelom slobode ugovaranja, društvenim ugovornom je moguće odstupiti od visine naknade koja odgovara tržišnoj vrijednosti poslovnog udjela.<sup>1128</sup> S druge strane postoje određena razmatranja kako granica stranačke autonomije seže do stupnja nemorala koji je indikator ništetnosti i to primjerice ako postoji značajan nerazmjer između određene naknade i tržišne vrijednosti poslovnog udjela.<sup>1129</sup> Međutim, očitovanje volje kojima se ipak prihvaća nominalna vrijednost ne može uzrokovati ništetnost, već se štoviše može razmatrati i samoskrivljeno štetno ponašanje onoga koji je autonomno prihvatio takvo ugovorno utvrđenje. Ništetnost se može povezati i s oštećenjem vjerovnika ako je predviđena naknada manja od

---

<sup>1124</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 200.

<sup>1125</sup> *Ibid.*

<sup>1126</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 153.; Manz *et al.*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 72.

<sup>1127</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 154.

<sup>1128</sup> Dyrkala *et al.*, *op. cit.* u bilj. 101, str. 287.

<sup>1129</sup> *Ibid.*

tržišne vrijednosti te povredom načela jednakog i lojalnog postupanja.<sup>1130</sup> Međutim, i u tom je pravcu upitno može li stranačka autonomija u pogledu imovinskih prava koja nije protivna zakonu biti sagledana kao radnja oštećenja vjerovnika. Po uzoru na neka razmatranja njemačke pravna teorija koja ukazuje potrebu da se zakonodavno propiše obveza isplate naknade za povučeni poslovni udio u visini njegove tržišne vrijednosti, smatra se kako je navedeni stav ispravan, po pretpostavkom da stranke nisu drugačije predvidjele odredbama društvenog ugovora.<sup>1131</sup>

#### 8.3.8. Pravna zaštita nasljednika u slučaju povlačenja poslovnog udjela

Povlačenje poslovnog udjela radnja je koja dovodi do prestanka poslovnog udjela, a time i članstva u društvu. Međutim, dok god u društvenom ugovoru postoji mogućnost povlačenja poslovnog udjela, pa makar i nedovoljno razrađena, i dok god zakonski okvir ne postavi konkretnije zahtjeve u pogledu uređenja procesa povlačenja poslovnog udjela, na „oštećenim“ je imateljima poslovnih udjela da dokažu da je radnja povlačenja poslovnog udjela nezakonita (ništetna ili pobojna) i to kroz osporavanje odluka (u pravilu) skupštine koja je predmetnu odluku donijela prema pretpostavkama koje propisuje ZTD.<sup>1132</sup> U tim je slučajevima potrebno postaviti zahtjev za utvrđenjem ništetnosti odluke skupštine na kojoj je sporna odluka o povlačenju donesena (čl. 357. st. 1. ZTD) uz poštivanje ostalih pravila ZTD-a o napadanju odluka skupštine. U slučaju provođenja procesa povlačenja poslovnog udjela bez suglasnosti njegovog imatelja u konkretnom slučaju ostavitelja ili njegovih nasljednika, objektivna je mogućnost spora između imatelja povučenog poslovnog udjela kao tužitelja i društva kao tuženika (čl. 357. st. 2. ZTD u vezi s čl. 448. ZTD). Tužba se podiže protiv društva kojeg zastupa uprava. Dobrovoljno suparničarstvo na aktivnoj strani može se javiti npr. u slučaju da su tužitelji ovlaštenici odnosno zajednički imatelji povučenog poslovnog udjela. Radi se materijalnom jedinstvenom suparničarstvu.

Međutim, treba razmotriti aktivnu legitimaciju u slučaju povlačenja poslovnih udjela i prije legitimacije nasljednika u smislu upisa u knjigu poslovnih udjela na temelju adekvatne dokumentacije (rješenja o nasljeđivanju). Kada je riječ o utvrđenju ništetnosti odluka skupštine tužbu su ovlaštene podnijeti sukladno odredbi čl. 355. ZTD-a u duhu odredbe čl. 327. ZOO-a

---

<sup>1130</sup> Dyrgala *et al.*, *op. cit.* u bilj. 101, str. 288.

<sup>1131</sup> Hachengurg, M., *op. cit.* u bilj. 799, str. 453.

<sup>1132</sup> Barbić, *Pravo društava, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje, kreditna unija*, *op. cit.* u bilj. 17, str. 152.

sve zainteresirane osobe. U duhu odredbe čl. 362. ZTD-a ovlašteni su određeni članovi društva, uprava i članovi uprave društva i nadzornog odbora pod zakonom propisanim uvjetima. U slučaju da nasljednici ne ispunjavaju uvjete formalnog članstva ili članstva u ovlaštenim organima društva, zauzeo bi se stav kako bi nasljednicima kao osobama s pravnim interesom treba osigurati legitimaciju s ciljem zaštite imovine koja potencijalno treba ući u sastav ostavine. Naime, radi se o osobama u statusu univerzalnih pravnih sljednika ostavitelja i osobama koje imaju ovlaštenje upravljati i raspolagati stvarima za koje još nije utvrđeno u kojim omjerima im pripadaju (čl. 141. st. 1. ZN-a). U slučaju da tužbu za pobijanje odluke skupštine društva podnese upisani nasljednik kao imatelj poslovnog udjela koji je predmet povlačenja, a kojem kako je rečeno, nije omogućeno pravo glasa po pitanju povlačenja njegovog poslovnog udjela, treba napomenuti da ga zakonski okvir ne ograničava u postavljanju pravo-zaštitnog zahtjeva usmjerenog na pobijanje odluke o povlačenju njegovog poslovnog udjela, kakvo pripada i ostalim članovima društva, dakle sukladno ZTD-om predviđenim razlozima.

Nadalje, spor može proizaći iz utvrđenja tržišne vrijednosti poslovnog udjela koja se ima isplatiti na ime naknade za povučeni poslovni udio, a potom i isplate tog iznosa. U tom smislu, tužbeni zahtjev će u biti kondemnatorne pravne naravi za isplatom koji nije plaćen po dospijeću. S druge strane kondemnatorni će se zahtjev postaviti u slučaju zahtjeva za isplatom razlike između iznosa koji je na ime tržišne vrijednosti isplaćen i onoga što tužitelj smatra da stvarno odgovara tom iznosu), pa će u tom slučaju u dokaznom postupku vještačenjem biti potrebno utvrditi tržišnu vrijednost predmetnog poslovnog udjela.

Napada li se, dakle, valjanost odluka skupštine treba razmotriti jesu li ispunjeni uvjeti za nišetnost ili poboynost sukladno odredbama čl. 448. i 449. ZTD-a u vezi s analognom primjenom pravila koja se odnose na dioničko društvo iz čl. 355.-366. ZTD-a. Sud može privremenom mjerom zaustaviti primjenu odluke za koju se tužbom traži da se utvrdi nišetnom, ako je vjerojatno da bi se njezinim provođenjem društvu mogla pričiniti nepopravljiva šteta (čl. 363. b ZTD). U slučaju nišetnosti odluke skupštine o povlačenju poslovnog udjela sukladno čl. 355. ZTD-a kao pravni temelju utvrđenja odluke nišetnom izdvajaju se slučajevi: ako je donesena na glavnoj skupštini koja nije sazvana na propisan način (osim ako su na njoj sudjelovali svi članovi društva), ako nije u skladu s biti društva ili ako se njezinim sadržajem čini povreda propisa kojima se isključivo ili pretežno štite interesi vjerovnika društva ili su doneseni radi zaštite javnog interesa i ako je suprotna moralu. U tim

slučajevima tužitelj se na ništetnost ne može pozivati po proteku tri godine od upisa sporne odluke u sudski registar.<sup>1133</sup> Odluka skupštine može se pobijati tužbom i ako je donesena protivno zakonu ili statutu i zbog toga što je član društva glasovanjem na skupštini pokušao za sebe ili za nekoga drugoga postići korist na štetu društva ili drugih članova društva a pobijanom odlukom se to postiže. (čl. 360. st. 1. i 2. ZTD-a u vezi s čl. 449. ZTD-a). Ne može se pobijati odluka skupštine koju odluku skupština potvrdi novom odlukom, a ta se nova odluka ne pobija u roku koji je propisan za pobijanje ili ako je tužba za pobijanje te odluke pravomoćno odbijena. Ima li tužitelj pravni interes da se pobijana odluka oglasi ništetnom za vrijeme do donošenja nove odluke kojom je pobijana odluka bila potvrđena može tražiti da se pobijana odluka oglasi ništetnom za vrijeme do donošenja nove odluke (čl. 361. ZTD-a). U slučaju poboynosti odluke skupštine o povlačenju poslovnog udjela sukladno čl. 355. ZTD-a kao pravni temelju pobijanja te odluke (utvrđenja ništetnom budući da se ta tužbena zahtjeva u oba slučaja postavljaju na način da se traži utvrđenje ništetnosti) izdvajaju se slučajevi iz čl. 362. ZTD-a: slučaj kada odluku pobija član društva koji nije sudjelovao u radu skupštine jer mu pogrešno nije bilo dopušteno da u tome sudjeluje, ako skupština nije bila uredno sazvana ili dopuna predmeta odlučivanja na skupštini nije bila valjano objavljena, ako je stekao poslovne udjele prije nego što je bio objavljen dnevni red skupštine. Tužba se mora podići u roku od 30 dana od donošenja odluke (čl. 363. ZTD-a). Ako je tužitelj bio prisutan na glavnoj skupštini na kojoj je odluka donesena, taj rok počinje teći prvoga narednoga dana od dana kada je zaključena glavna skupština na kojoj je odluka donesena, a nije li tužitelj prisustvovao glavnoj skupštini na kojoj je donesena odluka, rok počinje teći prvoga narednoga dana od dana kada je mogao saznati za odluku (čl. 363. ZTD-a). Više postupaka koji se vode o pobijanju treba spojiti. Postupak po tužbi za pobijanje je hitan.

#### 8.3.9. Pravna zaštita kod pobijanja raspolaganja poslovnim udjelom *inter vivos*

U ovom će se poglavlju putevi pravne zaštite s ciljem pobijanja ugovora o prijenosu poslovnog udjela. Pravna osnova tužiteljeva zahtjeva proizlazit će iz ništetnosti (nepostojanje forme, protivno načelu savjesnosti i poštenja, protivno ograničenju, protivno prisilnim propisima i

---

<sup>1133</sup> Dio članka 356. stavka 2. ZTD-a glasi: „Ako je u vrijeme isticanja toga roka u tijeku spor povodom tužbe za utvrđenje odluke ništetnom, rok se produžuje sve dok se o tužbi pravomoćno ne odluči ili dok se spor konačno ne riješi na neki drugi način. Ako je odluka glavne skupštine ništetna po odredbi članka 355. točki 1. ovoga Zakona zbog postupanja protivno odredbi članka 277. stavka 6. drugoj rečenici ovoga Zakona, na njenu se ništetnost ne može pozivati ako se s njom suglase dioničari koji nisu bili uredno pozvani na glavnu skupštinu.“

moralu i dr.) ili poboynosti pravnog posla prijenosa (npr. mane volje).<sup>1134</sup> U odnosu na postupanja u slučaju postojanja ugovora o doživotnom ili dosmrtnom uzdržavanju kojim kada nasljednici u ostavinskom postupku ospore ugovor česta je praksa da se ostavinski postupak prekida i nasljednici upućuju da svoja prava ostvaruju u parnici.<sup>1135</sup> Darovni ugovor također može biti predmetom pobijanja (ne samo uračunavanja). No, opravdan je doktrinarni stav prema kojemu se takvo postupanje smatra pogrešnim jer spor koji se vodi radi pobijanja navedenih ugovora nije razlog za prekid ostavinskog postupka.<sup>1136</sup> Prvo, imovina obuhvaćena tim ugovorima ne ulazi u ostavinu i s time u vezi ne može biti predmet raspravljanja ostavinskog suda.<sup>1137</sup> Za ostavinski postupak relevantan je samo opseg raspolaganja imovinom na temelju ugovora o doživotnom ili dosmrtnom uzdržavanju.<sup>1138</sup> U tom smislu, ako je ostavitelj raspolagao svom imovinom ispunili bi se uvjeti za obustavu ostavinskog postupka, jer nema imovine koja ulazi u ostavinu, a u slučaju da pojedinim dijelovima imovine nije raspolagao ostatak imovine raspodijelio bi se nasljednicima.<sup>1139</sup> Osim toga, nema nikakve smetnje da se navedeni ugovori ne napadaju u parničnom postupku izvan ostavinskog postupka, nakon smrti ostavitelja, ali i za vrijeme njegova života (npr. jer je ostavitelj dementan ili pod prisilom potpisao ugovor i sl.).

---

<sup>1134</sup> “Suprotno zaključivanju prvostupanjskog suda drugostupanjski sud je pravilno zaključio da sporni Ugovor nije ništav, a to i u slučaju da je poslovni udio prenesen za manju kupoprodajnu cijenu, odnosno da je u vrijeme sklapanja Ugovora postojao očiti nesrazmjer uzajamnih davanja jer je to razlog poboynosti pravnog posla zbog kojeg je tuženik K. d.o.o. mogao tražiti poništenje spornog ugovora. Prema odredbi čl. 15. st. 1. ZOO-a u zasnivanju dvostranih ugovora sudionici polaze od načela jednake vrijednosti uzajamnih davanja, a prema odredbi st. 2. toga članka zakonom se određuje u kojim slučajevima narušavanje toga načela povlači pravne posljedice. U konkretnom slučaju navedeno načelo je narušeno, međutim zbog toga razloga sporni ugovor nije ništav već je to razlog njegove poboynosti, a što proizlazi iz odredbe čl. 139. st. 1. ZOO-a kojom je određeno da ako je između obveza ugovornih strana u dvostranom ugovoru postojao u vrijeme sklapanja ugovora očiti nesrazmjer, oštećena strana može zahtijevati poništenje ugovora ako za pravu vrijednost tada nije znala niti je morala znati.“, odluka VSRH broj: Rev-400/2015 od 12.09.2017. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.; „Dakle, poslovni udio, kao predmet ugovora o prijenosu poslovnog udjela, mora biti određen sukladno općim pravilima ugovornog prava o određenosti predmeta ugovora. To dalje znači, da mora biti određeno društvo, i da to društvo mora postojati u trenutku sklapanja ugovora jer ako ono ne bi postojalo, onda ne bi postojao ni predmet ugovora. Osim društva mora postojati i biti određen udjel koji se prenosi, a to znači da mora biti opisan na takav način da je moguća njegova individualizacija u odnosu na ostale poslovne udjele u tom društvu“, odluka VTS broj: Pž-7475/04 od 06.02.2007., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 16.03.2024. g.; vidjeti i odluku VSRH broj: Rev-577/2011 od 03.06.2014. g., pristupljeno Portalu Edusinfo dana 10.06.2024. g., broj: Rev-301/2014 od 08.08.2017. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g., broj: Rev-352/2014 od 03.02.2015. g., pristupljeno Portalu *Ius info* dana 10.06.2024. g. i Rev-400/2015 od 12.09.2017. g., pristupljeno Portalu sudske prakse dana 10.02.2024. g.

<sup>1135</sup> Krstić, N., Kako ostavinski sud treba da postupi kada u toku postupka za raspravljanje zaovštine učesnici ospore ugovor o doživotnom izdržavanju?, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, vol. LV, br. 72., 2016., str. 289.

<sup>1136</sup> *Ibid.*

<sup>1137</sup> *Ibid.*

<sup>1138</sup> *Ibid.*

<sup>1139</sup> *Ibid.*, str. 289.

Aktivno je, dakle, legitimirana osoba oštećena pobijanim pravnim poslom, odnosno kada je riječ o ništetnosti svaka zainteresirana osoba (čl. 327. st. 1. ZOO-a). Na aktivnoj je strani moguće suparničarstvo (više oštećenih nasljednika) koje je po svojoj pravnoj naravi u pravilu jedinstveno materijalno suparničarstvo. U slučaju više osoba na pasivnoj strani (ugovaratelji) njihov suparničarski status ima u pravilu obilježja jedinstvenih materijalnih suparničara. Za te je sporove sukladno odredbi čl. 176. ZN-a u vezi sa odredbom čl. 34. st. 2. ZPP-a nadležan općinski sud. Tužbeni zahtjev kojim se pobija valjanost pravnog posla prijenosa poslovnog udjela je deklaratorne pravne naravi. Tuženici odnosno pasivno legitimirane osobe su sudionici pravnog posla koji se pobija kao nužni suparničari (imatelj poslovnog udjela i stjecatelj poslovnog udjela na temelju pravnog posla prijenosa). Njihove će radnje primarno biti usmjerene na dokazivanje zakonitosti pobijanog posla raspolaganja poslovnim udjelom. Moguće je predložiti privremenu mjeru zabrane daljnjeg raspolaganja poslovnim udjelom koja je u pravilu usmjerena na osiguranje nenovčane tražbine-zaštita članskog statusa koji proizlazi iz poslovnog udjela koji je bio predmetom spornog prijenosa. Tijek sudskog postupka usmjerava se na utvrđenje okolnosti razloga za pobijanje ugovora o prijenosu (ništetnost ili pobojnost) te eventualno obveza koje se imaju izvršiti na ime realizacije pravnih posljedica ništetnosti. U slučaju pobijanja darovnog ugovora mjerodavne su i odredbe ZN-a. S druge strane treba imati u vidu postojanje eventualnih ograničenja u raspolaganju poslovnim udjelima. Sud pri tome, radi utvrđenja relevantnih činjenica, može koristiti materijalne i personalne dokaze, a ako je riječ o kumuliranom zahtjevu za naknadom štete i provesti vještačenje radi utvrđivanja visine nastale štete. Ugovori o doživotnom i dosmrtnom uzdržavanju aleatorni su pravni poslovi i s time u vezi u praksi predstavljaju veliki izazov kada je riječ o njihovom pobijanju (ništetnost, pobojnost ili nepostojeći pravni posao). Međutim, sporovi koji se vode između nasljednika i davatelja uzdržavanja nakon smrti ostavitelja u praksi nisu rijetkost.

## **9. PROCES NASLJEĐIVANJA I KORPORATIVNE AKTIVNOSTI**

### **9.1. Nasljeđivanje i korporativne aktivnosti tijekom nasljedno-pravnog procesa**

Pod nasljedno-pravnim procesima podrazumijevaju se procesi koji se odvijaju između nasljednika glede prava na nasljedstvo i visine naslijeđenog dijela neovisno proizlaze li iz ostavinskog postupka ili iz spornih odnosa s trećima, oni koji se odvijaju u društvu u periodu od smrti ostavitelja do donošenja pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju i svi oni koji se uslijed smrti člana društva reflektiraju na društvo i članski status u društvu iz umrlog člana. Smrću ostavitelja, prema pravilima nasljednog prava, nastupaju efekti univerzalne sukcesije i u periodu do pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju nasljednici imaju pravo upravljati ostavinom (čl. 141. ZN-a). Međutim, u odnosu na realizaciju članskih prava i obveza u društvu otvaraju se praktični i teorijski prijeponi u stvarnoj primjeni ovog načela. Oni su primarno proizašli iz okolnosti kako u periodu od smrti ostavitelja do pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju može biti ugroženo redovno funkcioniranje društva niti se može stvarno deklarirati osoba koja nasljeđuje ostavitelja. Opasnost se ogleda, dakle kroz činjenicu da formalno-pravno nasljednici nisu članovi društva prema pravilima prava društava, zatim mogući su nasljedno-pravni sporovi, mogući su prijeponi među samim nasljednicima, među nasljednicima i trećim osobama i sl.. Nadalje, moguća su i (ne)očekivana ostaviteljeva oporučna raspolaganja koja će se potencijalno reflektirati na članstvo u društvu ili naknadni pronalazak oporuke ili drugih nasljednika. Treba u tom smislu sagledati i postavljanje zahtjeva nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju. Ono što se u kontekstu ovog poglavlja želi istaknuti jest potreba da se tijekom procesa nasljeđivanja minimaliziraju nepoželjne posljedice u odnosu na funkcioniranje društva te minimalizira ugroza prava nasljednika te ispituju mogućnosti usklađenja načela univerzalne sukcesije i presumpcije članstva u stvarnoj praktičnoj primjeni.

### **9.2. Provođenje ostavinskog postupka i članstvo u društvu**

Nakon smrti ostavitelja u ostavinskom postupku utvrđuje se tko su ostaviteljevi nasljednici, što čini ostaviteljevu ostavinu te koja još prava glede ostavine pripadaju nasljednicima, zapisovnicima i drugim osobama (čl. 174. ZN-a). Ostavinski postupak je izvanparnični postupak, a odluke se u postupku donose u obliku rješenja. Tako će na ročištu za ostavinsku raspravu sud raspraviti sva pitanja važna za donošenje odluke u ostavinskom postupku, a naročito glede prava na nasljedstvo, veličinu nasljednog dijela i prava na zapise. Sud o pravima

odlučuje, u pravilu, pošto je zainteresiranim osobama omogućio da daju potrebne izjave.<sup>1140</sup> Sud će, sukladno odredbi čl. 222. ZN-a, prekinuti ostavinski postupak i uputiti stranke na parnicu ili postupak pred upravnim tijelom.<sup>1141</sup> Ostavinski postupak je izvanparnični postupak (čl. 175. st. 1. ZN-a), ali se u ostavinskom postupku, ako ZN-om nije drukčije određeno, na odgovarajući način primjenjuju odredbe ZPP-a (čl. 175. st. 2. ZN-a). No, u ostavinskom postupku nisu dopušteni izvanredni pravni lijekovi, osim zahtjeva za zaštitu zakonitosti (čl. 190. ZN-a), pa s time u vezi nije dopušteno niti ponavljanje ostavinskog postupka.<sup>1142</sup> No, prema odredbi čl. 232. st. 5. t. 3. ZN-a, učinak nevezanosti stranke pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju ovisi o tome bi li ona mogla inače, prema pravilima parničnoga postupka, zahtijevati ponavljanje toga ostavinskog postupka.<sup>1143</sup> Time se prema jednom teorijskim stavu čini iznimka u odnosu na generalno pravilo iz čl. 190. ZN-a.<sup>1144</sup> Čini se kako je u biti uspostavljano pravilo o dopuštenosti ponavljanja postupka u propisanim uvjetima. Izrijeком se dopušta podnošenje ovog izvanrednog pravnog lijeka ako je postupak koji je odlukom suda pravomoćno završen i to na prijedlog stranke ako stranka sazna za nove činjenice ili nađe ili stekne mogućnost da upotrijebi nove dokaze na temelju kojih je za stranku mogla biti donesena povoljnija odluka da su te činjenice ili dokazi bili upotrijebljeni u prijašnjem postupku (čl. 421. st. 1. t. 10. ZPP-a). Iz tog razloga ponavljanje postupka može se dopustiti samo ako stranka bez svoje krivnje nije mogla te razloge iznijeti prije nego što je prijašnji postupak završen pravomoćnom sudskom odlukom (čl. 422. st. 2. ZPP-a).<sup>1145</sup>

Nasljednik trajno ostaje nasljednikom, osim ako se valjano ne odrekne svoga nasljednog prava odnosno ako se ne odrekne nasljedstva (čl. 138. st. 2. ZN-a). Nasljednik se može odreći nasljedstva javno ovjеровljenom izjavom ili izjavom danom na zapisnik kod suda do donošenja prvostupanjske odluke, a to odricanje vrijedi i za potomke onoga koji se odrekao, ako odricatelj nije izričito izjavio da se odriče samo u svoje ime (čl. 130. ZN-a). Za nasljednika koji se odrekao u svoje ime smatra se kao da nikad nije bio nasljednik (čl. 130. ZN-a). Ako se odreknu nasljedstva svi nasljednici koji pripadaju najbližem nasljednom redu u času smrti ostavitelja, na nasljedstvo se pozivaju nasljednici sljedećega nasljednog reda, a za slučaj da se nasljedstva

---

<sup>1140</sup> Članak 219. st. 2. i 4. ZN-a.

<sup>1141</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 9.8. ovoga rada.

<sup>1142</sup> Borić, Ž., Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju, *Informator*, br. 6328, 2014. (u daljnjem tekstu: Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*), str. 14.

<sup>1143</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, *op. cit.* u bilj. 1142, str. 14.

<sup>1144</sup> *Ibid.*

<sup>1145</sup> Rokove (subjektivne i objektivne) kao i sud kojem se prijedlog podnosi uređuju odredbe čl. 423. i 424. ZPP-a

odreknu ostali nasljednici prvoga nasljednog reda bračni drug ostaje u prvom nasljednom redu (čl. 130. ZN-a). Ako je nasljednik umro prije svršetka ostavinske rasprave, a nije se odrekao nasljedstva, pravo odricanja prelazi na njegove nasljednike, a isto vrijedi i u slučaju kad je nasljednik umro nakon svršetka ostavinske rasprave, a prije donošenja prvostupanjske odluke (čl. 131. ZN-a). Ne može se odreći nasljedstva nasljednik koji je raspolagao nasljedstvom ili nekim njegovim dijelom, no mjere koje jedan nasljednik poduzme samo radi očuvanja ostavine, kao i mjere tekuće uprave, ne lišavaju ga prava da se odrekne nasljedstva (čl. 132. ZN-a). Odricanje od nasljedstva ne može biti djelomično ni pod uvjetom i ne odnosi se na naknadno pronađenu imovinu (čl. 133. ZN-a). Odricanje u korist određenog nasljednika ne smatra se odricanjem od nasljedstva, nego izjavom o ustupu svoga nasljednog dijela (čl. 133. ZN-a). Dio oporučnog nasljednika koji se odrekao nasljedstva pripada ostaviteljevim zakonskim nasljednicima, ako iz same oporuke ne proizlazi kakva druga namjera oporučitelja čime dolazi do priraštaja ostavine zakonskim nasljednicima (čl. 136. ZN-a). Dio zakonskog nasljednika koji se odrekao nasljedstva samo u svoje ime nasljeđuje se kao da je taj nasljednik umro prije ostavitelja (čl. 137. ZN-a). Odricanje od nasljedstva koje nije otvoreno nema pravnog učinka (čl. 134. ZN-a). Iznimno, potomak koji može samostalno raspolagati svojim pravima može se ugovorom s pretkom odreći nasljedstva koje bi mu pripalo nakon smrti pretka, a isto vrijedi i za slučaj kad se bračni drug odriče nasljedstva koje bi mu kao bračnom drugu pripalo nakon smrti njegova bračnog druga (čl. 134. ZN-a). Ugovor o odricanju od nasljedstva valjan je samo ako je sastavljen u pisanom obliku ovjeren od suca nadležnog suda, ili sastavljen u obliku javnobilježničkog akta, ili potvrđen (solemniziran) po javnom bilježniku (čl. 134. ZN-a). Ovo odricanje vrijedi i za potomke onoga koji se odrekao, ako ugovorom o odricanju ili naknadnim sporazumom nije što drugo određeno (čl. 134. ZN-a). Izjava o odricanju od nasljedstva ili o prihvatu nasljedstva ne može se opozvati, a nasljednik ju može pobijati po općim pravilima o pobijanju pravnih poslova zbog mana volje (čl. 135. ZN-a).

### **9.3. Učinci rješenja o nasljeđivanju**

Rješenjem o nasljeđivanju okončava se ostavinski postupak.<sup>1146</sup> Tom se odlukom utvrđuje tko je ostaviteljevom smrću postao njegov nasljednik i koja su prava time stekle i druge osobe (čl. 226. ZN-a).<sup>1147</sup> Rješenjem o nasljeđivanju utvrđuje se pravni položaj osobe koja je zbog ostaviteljeve smrti stekla nasljedno pravo te postala ostaviteljevim nasljednikom.<sup>1148</sup> Ostavina

---

<sup>1146</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 13.

<sup>1147</sup> *Ibid.*

<sup>1148</sup> *Ibid.*

se sastoji od svega što je bilo ostaviteljevo u trenutku njegove smrti, osim onoga što se ne može naslijediti zbog svoje pravne prirode ili po zakonu (čl. 5. st. 3. ZN-a). Sintagmom „svega što je bilo ostaviteljevo u trenutku njegove smrti“ obuhvaćeni su i prava i obveze ostavitelja kako su mu pripadali za života, dakle i poslovni udio.<sup>1149</sup> Rješenje o nasljeđivanju, ima deklaratorni učinak, jer se njime samo utvrđuje tko je ostaviteljevom smrću postao njegov nasljednik.<sup>1150</sup> Međutim, učinci utvrđenja sadržanih u rješenju o nasljeđivanju su konstitutivne pravne prirode.<sup>1151</sup> ZN propisuje kako se smatra (presumira) da je pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju utvrđeno tko je sve nasljednik ostavitelja, što je sve u sastavu ostavine, koliki nasljedni dio pripada kojem nasljedniku, je li nasljedno pravo pojedinog nasljednika na neki način ograničeno ili opterećeno te postoje li prava na zapise i koja (čl. 232. st. 1. ZN-a). Pravomoćnost rješenja o nasljeđivanju ima za posljedicu da se više ne može ponovno raspravljati o ostavini niti donositi novo rješenje o nasljeđivanju.<sup>1152</sup>

Utvrđenja iz pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju može se pobijati u parničnom postupku od strane osobe koja nije vezana pravomoćnošću tog rješenja.<sup>1153</sup> Aktivnu legitimaciju za pobijanje pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju ima osoba koja prema odredbama ZN-a, nije vezana pravomoćnošću rješenja o nasljeđivanju (čl. 232. st. 2. ZN-a). Osoba koja u tom smislu nije vezana pravomoćnošću rješenja o nasljeđivanju je osoba koja tvrdi da joj pripada neko pravo glede onoga za što je utvrđeno da je u sastavu ostavine, ako nije kao stranka sudjelovala u ostavinskoj raspravi, niti je na nju bila uredno osobno pozvana. Teorijski se preispitivao značaj sintagme: „ako nisu kao stranke sudjelovale u ostavinskoj raspravi“ u smislu odnosi li se ona na potpun izostanak stranačkog sudjelovanja u ostavinskoj raspravi ili je i izostanak s jednog ročišta u ostavinskoj raspravi zbog, primjerice, neurednog pozivanja dovoljan za takav zaključak.<sup>1154</sup> Bez urednog pozivanja nema sudjelovanja u ostavinskoj raspravi.<sup>1155</sup> Osim toga, osoba se mora pozvati na okolnost da joj pripada neko pravo glede onoga za što je utvrđeno da je u sastavu ostavine.<sup>1156</sup> ZN pritom ne govori ništa detaljnije o prirodi prava koje je u pitanju. U tom smislu smatra se ispravnim doktrinarni zaključak da osoba koja tvrdi da joj

---

<sup>1149</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 13.

<sup>1150</sup> *Ibid.*; Topić, G., Naknadno pronađena oporuka, *Pravo i porezi*, br. 6., 2021., str. 98.

<sup>1151</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 13.; Topić, op. cit. u bilj. 1150, str. 98.

<sup>1152</sup> Jakelić, op. cit. u bilj. 1039, str. 501.

<sup>1153</sup> *Ibid.*

<sup>1154</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 13.

<sup>1155</sup> *Ibid.*

<sup>1156</sup> *Ibid.*

pripada neko pravo glede onoga za što je utvrđeno da je u sastavu ostavine, može to tvrditi u odnosu na bilo koje subjektivno pravo koje je pripadalo ostavitelju, osim onoga što se inače ne može naslijediti zbog svoje pravne prirode ili prema zakonu.<sup>1157</sup> Dakle, pravomoćnost rješenja djeluje unutar subjektivnih granica (rješenje djeluje samo na stranke u postupku koji je rezultirao pravomoćnim rješenjem) i objektivnih granica (rješenje djeluje samo u pogledu onoga o čemu se s tim strankama vodio postupak koji je rezultirao pravomoćnim rješenjem).<sup>1158</sup> Zbog mogućnosti pokretanja parnice u ostavinskom postupku o već raspravljenoj ostavinskoj stvari, pravomoćno rješenje o nasljeđivanju koje ne veže stranke ne može steći svojstvo materijalne pravomoćnosti, već samo formalne i uvjetovane budući da će njegovi efekti ovisiti o odluci o nasljednopravnoj stvari donesenoj u parničnom postupku.<sup>1159</sup> Međutim, osobe koje su uredno pozvane, ali se nisu odazvale pozivu ne mogu obarati presumpciju istinitosti pravomoćnog rješenja i ne mogu parnicom ishoditi korekciju sadržanih utvrđenja.<sup>1160</sup>

Pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju nisu vezane osobe koje tvrde da im je zbog ostaviteljeve smrti pripalo nasljedno pravo na temelju oporuke ili zakona, ili da im je pripalo pravo na neki zapis ako nisu kao stranke sudjelovale u ostavinskoj raspravi, niti su na nju bile uredno osobno pozvane (čl. 232. st. 4. ZN-a). Navedenom zakonskom odredbom reguliran je slučaj kada neka osoba pretendira na cjelokupno nasljedstvo kada je rješenjem o nasljeđivanju već pravomoćno utvrđeno tko je ostaviteljevom smrću postao njegov nasljednik i koja su prava time stekle i druge osobe.<sup>1161</sup> U protivnom, ni one nisu vezane pravomoćnošću rješenja o nasljeđivanju i to sukladno odredbi čl. 232. st. 5. ZN-a za slučaj kada je riječ o pravima koja bi za ove osobe proizlazila iz naknadno pronađene oporuke, pravima čije je utvrđenje ovisilo o tome kako će neko sporno pitanje biti riješeno u parnici ili upravnom postupku na koji ih je sud uputio ili ih je trebao uputiti, ako to pitanje nije bilo riješeno prije pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju, i ako su ispunjene pretpostavke pod kojima bi u parničnom postupku ove osobe mogle zahtijevati ponavljanje postupka. Navedene će osobe moći u parnici obarati presumpciju istinitosti utvrđenja sadržanih u pravomoćnom rješenju o nasljeđivanju, ali samo ako nije riječ o stvari koja je za njih presuđena stvar (*res iudicata*).<sup>1162</sup>

---

<sup>1157</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 13.

<sup>1158</sup> Topić, op. cit. u bilj. 1150, str. 98.

<sup>1159</sup> Jakelić, op. cit. u bilj. 1039, str. 503.

<sup>1160</sup> Topić, op. cit. u bilj. 1150, str. 98.

<sup>1161</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 13.

<sup>1162</sup> Topić, op. cit. u bilj. 1150, str. 98.

Nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju ili o zapisu, stranke mogu u rokovima i zbog razloga zbog kojih se može zahtijevati ponavljanje parničnoga postupka pokrenuti parnicu u kojoj će ostvarivati svoja prava (čl. 237. st. 1. ZN-a). ZN, međutim, ne daje odgovor na pitanje što je s pravom treće osobe povrijeđene pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju koja nije bila sudionik u ostavinskom postupku koji je prethodio donošenju rješenja o nasljeđivanju.<sup>1163</sup> Pravo-zaštitni mehanizmi koji mu stoje na raspolaganju proizlaze iz pravila o tužbi za utvrđenje.<sup>1164</sup> Tužbom kojom zahtijeva utvrđenje postojanja svoga prava u odnosu na ostavinu, treća će osoba u svojstvu tužitelja (pod uvjetom da uspije u parnici) korigirati pravomoćno rješenje o nasljeđivanju.<sup>1165</sup> Procesni cilj koji tužitelj parnicom nastoji postići, jest utvrđenje da njemu, kao trećoj osobi koja nije bila stranka u ostavinskom postupku, pripada određeno pravo glede onoga za što je pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju utvrđeno sukladno čl. 232. st. 3. i 4. ZN-a.<sup>1166</sup> Na taj se način ne zadire u istaknuto osnovno pitanje o kojem je odlučeno pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju te se naknadno u parničnom postupku utvrđuje da trećoj osobi, koja nije bila stranka u ostavinskom postupku, pripada cjelokupno nasljedno pravo na temelju oporuke ili zakona odnosno da joj pripada pravo na neki zapis.<sup>1167</sup> U tom se smislu temeljno utvrđenje iz pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju kosi s utvrđenjem iz pravomoćne presude parničnog suda o tome.<sup>1168</sup> Utvrđenje iz deklaratorne presude parničnoga suda proizvodi konstitutivne pravne učinke dakle, stvarno-pravno stjecanje objekata ostavine uslijedit će pravomoćnošću sudske odluke (čl. 126. st. 2. ZV-a).<sup>1169</sup> Kasnija odluka suda, u smislu presude nakon provedenoga odgovarajućeg parničnog postupka, prema načelu *lex posterior derogat priori*, ima prednost u odnosu na prijašnje rješenje o nasljeđivanju.<sup>1170</sup>

#### **9.4. Koncept ležeće ostavine i nasljeđivanje poslovnih udjela**

Neki pravni sustavi razlikuju pripad od prihvata nasljedstva koji su vremenski odvojeni.<sup>1171</sup> U tom smislu u slučaju smrti ostavitelja njegova se ostavina naziva ležećom ili mirujućom ostavinom (lat. *hereditas jacens*) i ona povezuje članska prava i obveze dok se ne preda.<sup>1172</sup> U

---

<sup>1163</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 14.

<sup>1164</sup> *Ibid.*

<sup>1165</sup> *Ibid.*

<sup>1166</sup> *Ibid.*

<sup>1167</sup> *Ibid.*

<sup>1168</sup> *Ibid.*

<sup>1169</sup> *Ibid.*

<sup>1170</sup> *Ibid.*; Topić, op. cit. u bilj. 1150, str. 99.

<sup>1171</sup> Vedriš; Klarić, op. cit. u bilj. 11, str. 663.

<sup>1172</sup> Graisy, op. cit. u bilj. 19, str. 11.; Vedriš; Klarić, op. cit. u bilj. 11, str. 663.

suvremenim pravnim sustavima prihvaćen je koncept po kojemu ostavina formalno-pravno prelazi na nasljednika trenutkom smrti, pa pojam ležeće ostavine nije primjenjiv.<sup>1173</sup> Međutim, pravna je doktrina uočila prisutnost i potrebu za primjenom ovog instituta u određenim situacijama i danas.<sup>1174</sup> U tom smislu, pitanje je mogu li nasljednici zahtijevati realizaciju članskih prava i obveza dok ostavina leži (miruje) pa i provesti obvezu prijenosa na treću osobu npr. u slučaju da je poslovni udio predmet ovrhe u ovršnom postupku.<sup>1175</sup> Radi se u pravilu o slučajevima kada se tek utvrđuju osobe nasljednika te kada se vode sudski postupci vezani za nasljeđivanje poslovnih udjela ili sastav ostavine koji su često dugotrajni. Dakle, riječ je o problematici povezanoj s okolnostima u kojima ostaje neriješeno pitanje tko je ovlašten raspolagati ostavinom odnosno poslovnim udjelom ostavitelja do donošenja pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju ili pravomoćne sudske odluke (npr. tko je ovlašten sudjelovati na skupštini društva ili kome pripada zahtjev za isplatom dobiti, ali neizvjesnost obuhvaća i vjerovnike ostavitelja), unatoč regulaciji iz čl. 141. ZN-a.<sup>1176</sup> Prema čl. 141. ZN-a kada bude utvrđeno koliki dijelovi nasljednog prava pripadaju pojedinim nasljednicima, do razvrgnuća sunasljednici upravljaju i raspolažu svime što je do tada bilo zajedničko po pravilima po kojima suvlasnici upravljaju i raspolažu stvarima, osim onim što je povjereno na upravljanje izvršitelju oporuke ili skrbniku ostavine.<sup>1177</sup>

Ono što je teorijski ujednačeno jest potreba poimanja ležeće ostavine kao pravne osobe što može riješiti često kompleksne praktične situacije.<sup>1178</sup> Naime, ovo svojstvo omogućava da se ostavini odredi osoba koja će njome upravljati u situacijama kada njome nema tko upravljati odnosno kada ostavina nema nasljednika kada ona zapravo „leži“ do proteka roka za nasljeđivanje takve ošasne imovine (zastupnik ili upravitelj koji se u suvremenim pravnim sustavima određuje u slučaju da su nasljednici nepoznati).<sup>1179</sup> Ležeća ostavina prestaje postojati prihvatom nasljedstva od strane nasljednika.<sup>1180</sup> Ono što u praksi može stvarati poteškoće jesu temelji i kriteriji za odabir upravitelja ležeće ostavine, kao i troškovi njegovog angažmana, a

---

<sup>1173</sup> Hebib, M.; Šećerkadić, A., Ležeća ostavina (hereditas iacens): rimski koncept i suvremeno zakonodavstvo, *Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu*, vol. LXIII, 2020., str. 121.; Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 663.

<sup>1174</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 663, Hebib, *op. cit.* u bilj. 1173, str. 144.

<sup>1175</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 11.

<sup>1176</sup> Hebib, *op. cit.* u bilj. 1173, str. 130.

<sup>1177</sup> Za detaljniju analizu problematke proizašle iz odredbe čl. 141. ZN-a vidjeti *infra* poglavlje 9.10. ovoga rada.

<sup>1178</sup> Vedriš; Klarić, *op. cit.* u bilj. 11, str. 663.

<sup>1179</sup> Hebib, *op. cit.* u bilj. 1173, str. 130. i 147.

<sup>1180</sup> *Ibid.*, str. 134.

pogotovo njegov opseg ovlaštenja u kontekstu „upravljanja“ pravima i obvezama iz poslovnog udjela.

U nasljedno-pravnom smislu nasljednik postaje imatelj poslovnog udjela smrću ostavitelja kada nastaje ostavina odnosno nasljeđe.<sup>1181</sup> Međutim, prava i obveze u društvu i prema društvu može realizirati tek upisom u knjigu poslovnih udjela i kod registarskog suda sukladno pravilima prava društva.<sup>1182</sup> Naime, iako ZN propisuje kako nasljednik u trenutku smrti ostavitelja stječe nasljedno pravo, a s time u vezi na njega prelazi ostaviteljeva ostavina činjenica jest kako se radi o idealnim uvjetima koji su u praksi često drugačiji. Takvom stanju pogoduje sloboda ugovornog i oporučnog raspolaganja ostavitelja. Praktično je stanje zapravo takvo da se prava (u duhu odredbe čl. 141. ZN-a) faktički daju osobama za koje se samo presumira da bi bili nasljednici ostavitelja, što u kontekstu prava društava predstavlja značajan problem koji je već ranije prezentiran. Uz navedeno, upitan je legitimitet takvih osoba u smislu upravljanja i raspolaganja stvarima dok se formalno ne utvrdi njihov status nasljednika, makar se rješenjem o nasljeđivanju naknadno taj status samo deklarirao kao takav. Zakonska obveza promjene upisa u knjizi poslovnih udjela veže se za promjenu člana društva, neovisno je li do promjene došlo pravnim poslovima *inter vivos* ili nasljeđivanjem.<sup>1183</sup>

Odgovornost je nasljednika da se legitimira prema društvu i pokrene proces promjena upisa u knjizi poslovnih udjela i kod registarskog suda.<sup>1184</sup> Propuštanje upisa stjecatelja poslovnog udjela, neovisno radi li se o nasljeđivanju ili pravnom poslu *inter vivos* znači nemogućnost realizacije članskih prava u društvu. Međutim, u literaturi se nailazi i na stajalište kako bi društvo bilo u obvezi postupiti po stvarnom stanju neovisno o upisu u knjigu poslovnih udjela. To konkretno znači da bi društvo neovisno o upisu u knjizi poslovnih udjela pravo sudjelovanja i glasa na skupštini društva trebalo omogućiti nasljedniku kao novom članu.<sup>1185</sup> Ne vidi se legitiman interes društva da to pravo uskrati novom stjecatelju. U tom smislu smatra se kako bi uskrata članskih prava nasljednika čiji nasljednički status nije sporan predstavljano povredu načela lojalnog postupanja.<sup>1186</sup> Za slučaj nasljeđivanja adekvatan je dokaz u pravilu rješenje o

---

<sup>1181</sup> Wachter *op. cit.* u bilj. 49, str. 24.

<sup>1182</sup> *Ibid.*, str. 40.

<sup>1183</sup> *Ibid.*, str. 24.-25.

<sup>1184</sup> *Ibid.*, str. 26.

<sup>1185</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 100.

<sup>1186</sup> *Ibid.*, str. 101.

nasljeđivanju.<sup>1187</sup> Međutim, nije odgovoreno pitanje što znači nesporno dokazati status nasljednika prije donošenja rješenja o nasljeđivanju i u tom smislu člana društva s obzirom na moguće nasljedno-pravne sporove i koje su posljedice priznavanja članstva dok se ti procesi ne okončaju. U postojećem zakonodavnom i teorijskom okviru nije razmatran akt kojim bi se presumirani nasljednici legitimirali prema društvu prije donošenja rješenja o nasljeđivanju i tako u najmanju ruku učinili vjerojatnim svoj nasljednički status (koji se prema dostadašnjim teorijskim stavovima, samo treba deklarirati). Osim toga, legitimirati se prema društvu mogu i davatelji uzdržavanja na temelju ugovora o doživotnom uzdržavanju, i u tom smislu poslovni udio nije predmet nasljeđivanja. U tom se smislu razaznaje izravna kolizija stvarnog ovlaštenika i presumiranih nasljednika kao članova društva, a opisani stavovi na nailaze utemeljenje u mjerodavnom zakonskom okviru.<sup>1188</sup> Rješenje ovog problema koje se pragmatično i funkcionalno u pravnoj teoriji i dalje nije ponuđeno te se i dalje ne dolazi do zadovoljavajućeg usklađenja nasljedno-pravnih pravila i pravila prava društva za slučaj smrti člana društva.<sup>1189</sup> Pri tome, vidljivo je i kako prikazana razmatranja zalaze u domenu raspolaganja većim opsegom prava od onih pripadajućim prema zakonu (ZTD-u).

Austrijska nasljedno-pravna regulativa, za razliku od hrvatske ukazuje na primjenu načela dvostruke univerzalne sukcesije (čl. 546. i 547. aBGB-a) što znači da nasljednik nasljeđivanjem doduše stječe poslovni udio prema čl. 76. aGmbH-a i on se popisuje u ostavinu, međutim on formalnopravno mora steći „posjed“ poslovnog udjela odnosno na temelju rješenja o nasljeđivanju zatražiti upis u knjigu poslovnih udjela.<sup>1190</sup> Kako bi se izbjeglo postojanje ležeće ostavine, imovine bez „gospodara“ načelo dvostruke univerzalne sukcesije koje proizlazi iz austrijskog zakonodavnog okvira prema nekim stavovima trebalo bi odbaciti.<sup>1191</sup> Primjerice, i odredba čl. 857. njemačkog dBGB-a propisuje da vlasništvo prelazi na nasljednika čime se želi spriječiti da stvar ostane bez vlasnika. Stoga bi se period između otvaranja nasljedstva i prihvata nasljedstva trebalo povezati samo s radnjama pripisivanja nasljednih prava i obveza nasljednicima.<sup>1192</sup> Nesporno je kako zakonodavni okviri, kako domaćeg tako i poredbeno-pravnih sustava, izbjegavaju ležecu ostavinu.

---

<sup>1187</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 30.; Lutter; Hommelhoff: *op. cit.* u bilj. 19, str. 612.; Verspay, *op. cit.* u bilj. 19, str. 156.

<sup>1188</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 9.10. ovoga rada.

<sup>1189</sup> Vidjeti *infra* poglavlje 9.10. ovoga rada.

<sup>1190</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 112.

<sup>1191</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 384.

<sup>1192</sup> *Ibid.*

Unatoč rješenjima koja su usmjerena na nemogućnost razvoja potrebe za takvim rješenjem, nisu dani mehanizmi koji će popuniti pravnu prazninu u uvjetima kada ona (iako joj se taj status ne priznaje) faktički postoji. Sporan nasljednički status koji, kako je ranije navedeno nije rijetkost potencira promjenu paradigme o (ne)postojanju ležeće ostavine. Naime, činjenica jest da uslijed spornih statusa poslovni udio nema svog legitimnog imatelja. Dakle, presumirani nasljednici nemaju legitimitet zatražiti upis u knjigu poslovnih udjela. Tako formalno-pravno poslovni udio nema imatelja, a društvo ostaje uskraćeno za spoznaju o članstvu i realizaciji prava i obveza, kao i vjerovnici o statusu imovine dužnika. Promjenu paradigme ležeće ostavine, koja u praksi ipak pokazuje znakove postojanja, treba se razmotriti u iznimnim slučajevima. Takav pristup opravdavaju i suvremeni opseg slobode raspolaganja poslovnim udjelom *mortis causa*.

### **9.5. Dioba naslijeđene imovine**

ZN ne uređuje sam proces diobe nasljedstva, već samo ostavlja mogućnost ugovorne diobe nasljedstva prije nasljeđivanja odnosno po smrti ostavitelja (ustup). U tom smislu odredba čl. 139. st. 4. ZN-a propisuje da kada ima više nasljednika, oni odgovaraju solidarno za ostavite-ljeve dugove, i to svaki do visine vrijednosti svoga nasljednog dijela, bez obzira je li izvršena dioba nasljedstva, također se govori o procesu koji se odvija prije nasljeđivanja. Učinci diobe nasljedstva na temelju ugovora o podjeli nasljedstva nastupaju tek pravomoćnošću rješenja o nasljeđivanju. Prema odredbi čl. 145. st. 1. ZN-a svaki nasljednik može prije diobe prenijeti svoj nasljedni dio, potpuno ili djelomično, samo na sunasljednika, međutim ugovor nasljednika s osobom koja nije nasljednik o ustupanju nasljednog dijela samo obvezuje nasljednika da po izvršenoj diobi preda svoj dio suugovorniku, dok njime suugovornik ne dobiva nikakvo drugo pravo. U austrijskoj pravnoj teoriji navodi se kako se ugovorom o diobi (podjeli) nasljedstva ostavina dijeli između pojedinačnih sunasljednika ili između drugih osoba uključenih u taj ugovor.<sup>1193</sup> Dioba se mora izvršiti na zadovoljstvo svih uključenih i uz suglasnost svih sunasljednika u propisanoj formi.<sup>1194</sup> Sunasljednici bi na temelju ugovora o diobi nasljedstva stekli poslovni udio do visine nasljednog dijela kako bi to stekli i nasljeđivanjem na temelju zakona.<sup>1195</sup>

---

<sup>1193</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. str. 120.

<sup>1194</sup> *Ibid.* str. 384.

<sup>1195</sup> *Ibid.*, str. 129.

U ostavinskom postupku i procesu sklapanja ugovora o podjeli nasljedstva potrebno je identificirati poslovni udio koji je predmetom raspolaganja. U slučaju smrti imatelja poslovnog udjela odnosno u ostavinskom postupku gdje je poslovni udio dio ostavine javni bilježnik bi tijekom ostavinskog postupka trebao u spisu imati zadnji popis članova društva iz zbirke isprava registarskog suda i/ili izvršiti uvid u knjigu poslovnih udjela, radi utvrđenja predmeta ostavine. Javni bilježnik u ostavinskom postupku nastupa kao povjerenik suda, pa je njegov primarni zadatak donošenje rješenja o nasljeđivanju, a nakon toga će nasljednici biti odgovorni da se ono dostavi upravi društva radi izmjene popisa članova društva i promjene podataka u knjizi poslovnih udjela uz obavještanje registarskog suda. Treba, dakle imati na umu kako javni bilježnik ne može provesti postupak podjele u ostavinskom postupku bio on predviđen društvenim ugovorom. Dakle, ugovorom o diobi (podjeli) nasljedstva ne može se realizirati sama podjela nepodijeljenog poslovnog udjela.

Dioba (podjele) poslovnih udjela je opravdano proces koji se provodi unutar društva u skladu s ugovornom regulativom, ako je predviđena. U slučaju da nema ugovornog uređenja nasljeđivanja poslovnih udjela, a postoji jedan nasljednik on će naslijediti cijeli poslovni udio, a za slučaj da ih je više nastat će ovlaštenički odnos. Na temelju odredbe čl. 441. st. 1. t. 5. ZTD-a odlučivanje o podjeli u nadležnosti je skupštine društva. Na tom tragu otvara se pitanje ovlaštenja suda da eventualno izvrši podjelu poslovnih udjela na zahtjev nasljednika.<sup>1196</sup> Naime, moguće je prihvatiti stav kako sud ne može odlučivati o podjeli poslovnog udjela. Međutim, takvo stanje je održivo samo ako podjela i pretpostavke za podjelu poslovnih udjela nisu uređene društvenim ugovorom. U slučaju, naime kada podjela i pretpostavke podjele poslovnih udjela ne bi bile propisane sud ne bi imao pravni temelj za razmatranje povrijeđenog prava i apsolutna skupšinska nadležnost može se smatrati opravdom. U suprotnom, ne smije biti smetnje da odluku skupštine nadomjesti sudska odluka, pogotovo ako su ispunjene pretpostavke za podjelu koja nije interno realizirana iz bilo kojeg razloga. U suprotnom bi oštećeni članovi društva bili uskraćeni za pravnu zaštitu prava zajamčenih društvenim ugovorom. Dakle, dopuštenost zahtjeva kojim se od suda traži podjela poslovnih udjela ovisila bi o opsegu ugovornih prava. S druge strane, u slučaju da nema elemenata niti za sudsku

---

<sup>1196</sup> Austrijska pravna teorija razmatra i nasljedničku tužbu radi diobe nasljedstva (čl. 830. aBGB-a). Dakle, ako sporazumna dioba ostavine ne uspije zbog nepostojanja sporazuma nasljednika, dioba se može tražiti sudskim putem. U tom slučaju tužitelj je nezadovoljni nasljednik, a tuženi svi ostali nasljednici zajedno. Tužbeni zahtjev usmjeren je prema ostavini i potrebno je specificirati predmet diobe i omjere koji se imaju podijeliti. Sud će u suštini odlučivati o primjerenoj diobi ostavine, dakle nije vezan zahtjevom tužitelja. Vidjeti i Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19., str 140.-141.

podjelu poslovnih udjela, može se razmotriti rješenje kroz vlasničko-pravni okvir (razvrgnuće suvlasničke zajednice). Vlasničko-pravna regulativa propisuje kako u slučaju da fizička dioba nije moguća, primjenjuje se civilna dioba stvari koja se prodaje prodajom samog subjektivnog prava (npr. prenosi se poslovni udio kao subjektivno pravo u postupku razvrgnuća suvlasničke zajednice), ako nema dogovora stranaka (čl 49.-50. ZV-a).

U pravnoj teoriji austrijskog pravnog sustava prikazano je kako se provođenjem procesa diobe nasljedno pravo nad ostavinom dijeli pojedinačno na nasljednike i svako dobiva svoj pripadajući dio.<sup>1197</sup> Nadalje, utvrđuje se kako se ugovorom o diobi nasljedstva ugovara koje stvari iz ostavine imaju pripasti kojem od nasljednika ili drugih osoba kao ugovaratelja i sudionika tog pravnog posla.<sup>1198</sup> Bitno je da u procesu diobe nasljedstva sudjeluju svi nasljednici.<sup>1199</sup> Nasljednici mogu sklopiti ugovor o diobi nasljedstva kojim će urediti svoje nasljedno-pravne odnose, poštujući prava vjerovnika i trećih osoba.<sup>1200</sup> Treba imati na umu da se ugovor o diobi nasljedstva može sklopiti samo dok se ne provedu eventualne članske promjene poslovnog udjela koji je predmet ostavine u knjizi poslovnih udjela (registracija) budući da nakon toga prestaje pravo nasljeđivanja i nastaju obvezno-pravni učinci upisa (registracije).<sup>1201</sup> U pogledu odgovornosti za obveze ostavitelja, mjerodavni su nasljedno-pravni propisi, ali i obvezno-pravni propisi prema kojima je propisana odgovornost za obveze vjerovnicima osoba koji su preuzeli neku imovinu ili društvo, a u trenutku stjecanja su znali ili morali znati za postojane dugova (čl. 1409. aBGB-a). Nasljedno-pravna raspolaganja prema ugovoru o diobi nasljeđivanju ograničena su samo eventualnim oporučnim nalogom ili zapisom kojim je ostavitelj vezao nasljednike svojom voljom.<sup>1202</sup> U načelu, naslijeđeni poslovni udio raspoređuje se među nasljednicima u skladu s pripadajućim nasljednim omjerima, međutim moguće je i drugačiji sporazum između nasljednika.<sup>1203</sup>

---

<sup>1197</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 135.

<sup>1198</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 58.

<sup>1199</sup> *Ibid.*, str. 59.

<sup>1200</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 143.; Svakom se zakonskom nasljedniku prigodom diobe na zahtjev uračunava u nasljedni dio vrijednost svega što je dobio na dar od ostavitelja na bilo koji način (čl. 89. st. 1. ZN-a). Kad prema ostaviteljevoj volji dar ili zapis ne treba uračunati nasljedniku u njegov nasljedni dio, takav nasljednik zadržava dar, odnosno zapis i sudjeluje s ostalim nasljednicima u diobi ostavine, kao da dara ili zapisa nije ni bilo (čl. 92. st. 1. ZN-a). Uračunavanje nasljednih dijelova u ostalome je uređeno odredbama 93. - 94. ZN-a.

<sup>1201</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 59.

<sup>1202</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 143.

<sup>1203</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 59.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 119.-120.

Drugi model diobe nasljedstva uočava se u austrijskom pravnom sustavu u vidu instituta kupnje nasljedstva.<sup>1204</sup> Ukazuje se međutim kako i dalje postoje dvojbe u razgraničenju između ova dva modela diobe nasljedstva.<sup>1205</sup> Tako se omogućava da ako se sunasljednici ne mogu dogovoriti oko diobe nasljedstva (osim podnošenja ostavinske tužbe) nasljedstvo proda, pri čemu formalnopravno kupac postaje univerzalni sukcesor te preuzima ostaviteljeva (kupljena) prava i obveze.<sup>1206</sup> Predmet je ugovora ne pojedino pravo već subjektivno nasljedno pravo.<sup>1207</sup> Svaki je nasljednik ovlašten prodati dio nasljedstva koji mu pripada, ali treba imati na umu da se kupnja može realizirati tek ako dođe do uknjižbe nasljedstva.<sup>1208</sup> No, za razliku od diobe, kod kupnje nasljedstva kao ugovaratelju ne moraju sudjelovati svi nasljednici.<sup>1209</sup> Ugovor je strogo formalan, dakle formi za prijenos poslovnog udjela.<sup>1210</sup> Treba napomenuti da i ugovor o kupnji nasljedstva mora biti sklopljen prije upisa u knjigu poslovnih udjela (registracije).<sup>1211</sup> Također, u pogledu odgovornosti za obveze vjerovnicima zajednički odgovaraju i kupac i prodavatelj (čl. 1282. aBGB-a).

#### **9.6. Porezni tretman naslijeđenih poslovnih udjela**

Pravni posao prijenosa poslovnog udjela kao pravni posao *inter vivos* i *mortis causa* će se prikazati kroz okvir oporezivanja kapitalnih dobitaka. Mjerodavni propisi primjenjivi na porezne obveze nastale na temelju prijenosa poslovnog udjela ovisno o poreznom obvezniku su Zakon o porezu na dohodak i Zakon o Porezu na dodanu vrijednost.<sup>1212</sup> Porezni obveznik u smislu ZPnD je fizička osoba koja ostvaruje dohodak, a u smislu ZPDV-a svaka osoba koja samostalno obavlja bilo koju gospodarsku djelatnost bez obzira na svrhu i rezultat obavljanja te djelatnosti. *Argumentum a contrario* porezni obveznik u smislu oporezivanja dohotka ne može biti stjecatelj poslovnog udjela koji je pravna osoba.

Dohodak od kapitala na temelju kapitalnih dobitaka uređen je Zakonom o porezu na dohodak (čl. 64. ZPnD-a), pa se tako dohotkom od kapitala smatraju primici po osnovi kamata,

---

<sup>1204</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 59.; Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 135.

<sup>1205</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 59.

<sup>1206</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 135.

<sup>1207</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 59.

<sup>1208</sup> Wolkerstorfer, *op. cit.* u bilj. 19, str. 135.

<sup>1209</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 59.

<sup>1210</sup> *Ibid.*, str. 64.

<sup>1211</sup> *Ibid.*, str. 59.

<sup>1212</sup> Zakon o porezu na dohodak, NN br. 115/16, 106/18, 121/19, 32/20, 138/20, 151/22, 114/23 (u daljnjem tekstu: ZPnD); Zakon o porezu na dodanu vrijednost, NN br. 73/13, 99/13, 148/13, 153/13, 143/14, 115/16, 106/18, 121/19, 138/20, 39/22, 113/22, 22/23, 114/23, 35/24 (dalje u tekstu: ZPDV).

izuzimanja imovine i korištenja usluga na teret dobiti tekućeg razdoblja, kapitalni dobici, udjeli u dobiti ostvareni dodjelom ili opcijskom kupnjom vlastitih dionica, dividende i udjeli u dobiti na temelju udjela u kapitalu, a koji su ostvareni u poreznom razdoblju. Dohodak od kapitala po osnovi kapitalnih dobitaka čini razlika između ugovorene prodajne cijene, odnosno primitka utvrđenog prema tržišnoj vrijednosti financijske imovine koja se otuđuje i nabavne vrijednosti. Otudjenjem financijske imovine smatra se prodaja, zamjena, darovanje i drugi prijenos, osim između ostaloga podjele dionica istog izdavatelja pri čemu ne dolazi do promjene temeljnog kapitala niti novčanog tijeka (čl. 67. ZPnD-a). Dohodak od kapitala po osnovi kapitalnih dobitaka ne oporezuje se ako je otuđenje izvršeno između bračnih drugova i srodnika u prvoj liniji i drugih članova uže obitelji, između razvedenih bračnih drugova ako je otuđenje u neposrednoj svezi s razvodom braka, nasljeđivanjem financijske imovine te u slučaju ako je financijska imovina otuđena nakon dvije godine od dana nabave, odnosno stjecanja te imovine, kao i ako se financijska imovina stečena darovanjem otuđi u roku od dvije godine od dana nabave darovatelja.

U slučaju stjecanja poslovnog udjela u postupku povećanja temeljnog kapitala društva postoji obveza poreza na dohodak od kapitala na temelju kapitalnog dobitka ako se radi o povećanju temeljnog kapitala iz rezervi iz dobiti i rezervi kapitala društva. Kod povećanja temeljnog kapitala povećanjem nominalnih iznosa postojećih poslovnih udjela u društvu ili stvaranjem novih poslovnih udjela nije utvrđena porezna obveza, već porezna obveza nastaje u trenutku upisa povećanja temeljnog kapitala u sudski registar.<sup>1213</sup> U slučaju spajanja i podjele poslovnih udjela primijenit će se izuzeće iz čl. 67. ZPnD-a oporezivim stjecanjem odnosno raspolaganjem se ne smatra zamjena udjela u kapitalu društvu drugim kod kojeg nema novčanog tijeka i pod uvjetom da je osiguran slijed stjecanja financijske imovine. Kod spajanja i podjele poslovnog udjela član društva i dalje iz poslovnog udjela u društvu crpi prava i obveze, nema novčanog tijeka i ne dolazi do promjene u visini temeljnog kapitala te postoji vidljiv slijed stjecanja poslovnih udjela ne utvrđuje se dohodak od kapitala na temelju kapitalnih dobara.

Kroz okvir oporezivanja prijenosa poslovnog udjela porezom na dodanu vrijednost navodi se predmet oporezivanja tim porezom kao isporuka dobara u tuzemstvu uz naknadu koju obavi porezni obveznik koji djeluje kao takav i stjecanje dobara unutar Europske unije koje u

---

<sup>1213</sup> Mišljenje Ministarstva financija, Porezna uprava, klasa: 410-01/18-01/96, ur. broj: 513-07-21-01/18-2 od 03.04.2018. g.; [https://www.porezna-uprava.hr/HR\\_publicacije/Lists/mislenje33/Display.aspx?id=19611](https://www.porezna-uprava.hr/HR_publicacije/Lists/mislenje33/Display.aspx?id=19611) pristupljeno dana 14.09.2022. g.

tuzemstvu obavi uz naknadu (čl. 4. ZPDV-a).<sup>1214</sup> U svrhu oporezivanja PDV-om prijenos poslovnog udjela smatra se obavljanjem usluge. S druge strane, od oporezivanja PDV-om su oslobođene transakcije, uključujući posredovanje, osim upravljanja i pohrane, u vezi s dionicama, udjelima u trgovačkim društvima ili udruženjima, obveznicama i drugim vrijednosnim papirima, uz iznimku dokumenata kojima se utvrđuje neko pravo nad dobrima te prava ili vrijednosnih papira kojima se utvrđuju određena prava na nekretninama. Zaključno, prijenos poslovnog udjela obuhvaćen je oslobođenjem od PDV-a, pa porezni obveznik nije dužan izdati račun za tu uslugu.

Kada je konkretno riječ o nasljeđivanju poslovnog udjela i poreznom tretmanu takvog stjecanja ukazuje se na mjerodavni Zakon o lokalnim porezima koji regulira porez na nasljedstva i darove.<sup>1215</sup> Navedenim zakonom propisano je kako se porez na nasljedstva i darove plaća na gotov novac, novčane tražbine i vrijednosne papire (vrijednosnice) te na pokretnine, ako je pojedinačna tržišna vrijednost pokretnina veća od 6.700,00 EUR na dan utvrđivanja porezne obveze koji odgovara danu pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju, odluke javnopravnog tijela ili suda odnosno u trenutku primitka dara (čl. 4. i 7. ZLP-a). Treba imati u vidu kako poreznu osnovicu čini iznos gotova novca odnosno tržišna vrijednost novčanih tražbina na dan utvrđivanja porezne obveze, a na nju se primjenjuje porezna stopa od 4 % (čl. 6. i 8. ZLP-a). Ovaj se porez ne plaća ako se na navedene predmet nasljeđivanja plaća neki drugi porez prema posebnom propisu. Porezni su obveznici dakle nasljednici odnosno fizike i pravne osobe koji naslijede oporezivu imovinu. Zakon propisuje i iznimke u vidu poreznih oslobođenja primjerice za bračne drugove, potomke i pretke koji čine uspravnu liniju s umrlim odnosno darovateljem. Budući da je poslovni udio pravo, dakle nije novac ili vrijednosni papir ne podliježe obvezi plaćanja poreza na nasljedstva i darove.<sup>1216</sup>

---

<sup>1214</sup> Porez na dodanu vrijednost (u daljnjem tekstu: PDV); Prema čl. 7. i 8. ZPDV-a “isporuka dobara” u smislu čl. 4. st. 1. t. 1. tog zakona je prijenos prava raspolaganja materijalnom imovinom u svojstvu vlasnika. „Obavljanje usluga” je svaka transakcija koja se ne smatra isporukom dobara u smislu čl. 7. ZPDV.

<sup>1215</sup> Zakon o lokalnim porezima, NN 115/16, 101/17, 114/22, 114/23 (u daljnjem tekstu: ZLP).

<sup>1216</sup> Prema mišljenju Ministarstva financija, Porezne uprave od 11.04.2017. g, klasa: 410-01/17-01/699, ur. broj: 513-07-21-01/17-2 u slučaju kada društvo naslijedi poslovni udio u društvu koje je većinski vlasnik dioničkog društva sa sjedištem u trećoj zemlji. Zaključuje se kako je nasljeđivanjem poslovnih udjela u društvu koje je većinski vlasnik dioničkog društva u trećoj zemlji, stečene su posredno i dionice u dioničkom društvu koje su prema Zakonu o tržištu kapitala vrijednosni papiri. Stoga se primjenjuje oporezivanje nasljedstva, ali konkretno vrijednosnih papira, ne poslovnih udjela.

### 9.7. Nasljeđivanje poslovnog udjela i odgovornost nasljednika za obveze ostavitelja

Osim što u trenutku smrti ostavitelja nasljednik stječe nasjedno pravo i na njega po sili zakona prelazi ostavina umrle osobe, čime postaje njegovo nasljedstvo, u istom času stječe i ostala prava i obveze vezane uz njegovo svojstvo nasljednika, ako što drugo ne proizlazi iz njihove pravne naravi. No, nasljednici nasljeđivanjem poslovnog udjela, osim što stječu nasljedstvo preuzimaju i određene rizike. Nasljednik tako prihvaća, ne samo dugove ostavitelja, već i položaj stranke u sudskim postupcima (koji nisu strogo osobne naravi), odštetne zahtjeve, pa tako i korporativnu odgovornost.<sup>1217</sup> Nasljednicima je stoga relevantna informacija o postojanju članskih obveza. Ovdje se u biti razilaze interesi vjerovnika ostavitelja, nasljednika i vlastitih vjerovnika nasljednika.<sup>1218</sup> Ostaviteljevi vjerovnici dobili su u nasljedniku kao dužniku novu osobu čiju imovinsku situaciju ne poznaju, a osim toga čim nasljednik stvarno uđe u posjed ostavine, nasljednikovu vlastitu imovinu i ostavinske predmete može biti teško identificirati.<sup>1219</sup>

U njemačkoj pravnoj teoriji razlikuju se tri različita sustava odgovornosti nasljednika, koji se u većini pravnih sustava ne provode u svom čistom obliku, već kao kombinacijom (koji razlikuje privremeno i trajno ograničenje odgovornosti nasljednika).<sup>1220</sup> Prvi je slučaj da nasljednik ima neograničenu odgovornost naslijeđenom i vlastitom imovinom. Drugi je slučaj da te dvije imovine ostanu odvojene, pa s ovom takozvanom ograničenom odgovornošću, vjerovnici ostavitelja mogu pristupiti samo imovini ostavine, a vjerovnici nasljednika mogu pristupiti samo vlastitoj imovini nasljednika.<sup>1221</sup> Treća opcija je srednje rješenje u smislu matematički ograničene odgovornosti, u kojoj se dvije imovine spajaju, ali nasljednik plaća vjerovnicima ostavitelja samo do određenog iznosa koja odgovara sredstvima ostavine.<sup>1222</sup>

Hrvatski pravni sustav prihvatio je treću opciju. U tom smislu sukladno odredbi čl. 139. ZN-a nasljednici odgovaraju za ostaviteljeve dugove. Opseg odgovornosti za dugove ostavitelja ograničen je do visine vrijednosti naslijeđene imovine, s time da na visinu vrijednosti naslijeđene imovine vrijednost ostaviteljevih dugova koje je nasljednik već podmirio sud pazi

---

<sup>1217</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 244.

<sup>1218</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 347.

<sup>1219</sup> *Ibid.*, str. 347.

<sup>1220</sup> *Ibid.*, str. 348.

<sup>1221</sup> *Ibid.*

<sup>1222</sup> *Ibid.*, str. 348.

samo na prigovor nasljednika. U slučaju da ima više nasljednika, oni odgovaraju solidarno za ostaviteljeve dugove, i to svaki do visine vrijednosti svoga nasljednog dijela, bez obzira je li izvršena dioba nasljedstva (čl. 139. st. 4. ZN-a), a dugovi se dijele razmjerno njihovim nasljednim dijelovima, ako oporukom nije drukčije određeno (čl. 139. st. 5. ZN-a). Ostaviteljevi vjerovnici mogu zahtijevati u roku od tri mjeseca od otvaranja nasljedstva da se ostavina odvoji od imovine nasljednika, ako učine vjerojatnim postojanje tražbine i opasnost da bez odvajanja ne bi mogli namiriti svoju tražbinu (čl. 140. st. 1. ZN-a). U tom slučaju nasljednik ne može raspolagati stvarima i pravima ostavine, niti se njegovi vjerovnici mogu iz njih naplatiti, dok se ne naplate vjerovnici koji su zahtijevali odvajanje, a vjerovnici koji su zahtijevali to odvajanje mogu naplatiti svoje tražbine samo iz sredstava ostavine (čl. 140. st. 2. i 3. ZN-a).<sup>1223</sup> U duhu podjele pravnih poslova koji imaju učinke *inter vivos* i *mortis causa* treba reći kako osobe s kojima je ostavitelj za života sklopio obvezno-pravni posao ne odgovara za obveze ostavitelja (ugovor o darovanju, ugovor o doživotnom uzdržavanju uz prijenos imovine nakon smrti, ugovor o dosmrtnom uzdržavanju uz istodobni prijenos imovine, ugovor o nagodbi). S druge strane nasljednici koji su sudionici nasljedno-pravnih ugovora odgovaraju za obveze ostavitelja prema općim pravilima odgovornosti za njegove obveze (ugovor o ustupu i raspodjeli imovine za života i darovanje za slučaj smrti). U tom smjeru se kreću i zaključci iz austrijskog pravnog sustava.<sup>1224</sup>

Iako se u kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela u hrvatskom pravnom sustavu odgovornost nasljednika za obveze može se razmatrati u općem smislu odgovornosti za obveze prema vjerovnicima ostavitelja iz čl. 139. ZN-a, nasljeđivanjem poslovnog udjela nasljednici stječu i članski status u društvu te prava i obveze povezane s tim poslovnim udjelom. U tom smislu, moguće je da steknu neuplaćeni poslovni udio. Njihova odgovornost za uplatu poslovnog udjela realizira se po osnovi propisa s područja prava društava odnosno ZTD-a.<sup>1225</sup> Nasljeđivanjem poslovnog udjela nasljednici odgovaraju kao članovi društva, jer nasljeđivanjem stječu punopravno članstvo u društvu sa pratećim pravima i obvezama. Dakle, u konkretnom slučaju prema društvu odgovaraju kao članovi, ne nasljednici pa se ne bi moglo primijeniti opće pravilo o ograničenju opsega odgovornosti za obveze ostavitelja iz čl. 139.

---

<sup>1223</sup> Odvojenoj ostavini sud može postaviti skrbnika, a na zahtjev ostaviteljevih vjerovnika sud može odrediti čuvanje odvojene ostavine (čl. 140. ZN-a).

<sup>1224</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 197.-201.; Austrijska pravna teorija ukazuje da u slučaju da je ostavitelj raspolagao dijelom “poduzeća” nema odgovornosti stjecatelja za njegove obveze uslijed pravne naravi poslovnih udjela i samih procesa prijenosa „poduzeća“. Vidjeti Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 178.

<sup>1225</sup> Vidjeti *supra* 4.5.2.2 ovoga rada.

ZN-a već navedene odredbe ZTD-a. S druge strane, kako je ranije rečeno obveze ostavitelja koje nisu proizašle iz članstva (poslovnog udjela) već ih je ostavitelj kao član društva osobno preuzeo ulaze u ostavinu kao dugovi, no nasljednik ne odgovara kao član.<sup>1226</sup>

Ono što također treba imati u vidu kada je riječ o odgovornost nasljednika za obveze ostavitelja jest različit položaj oporučnih nasljednika u odnosu na zapisovnika. Naime, zapisovnik ne odgovara za obveze (dugove) ostavitelja na način kako odgovara oporučni nasljednik, već samo za obveze koje terete naslijeđenu stvar odnosno pravo (poslovni udio).<sup>1227</sup> U kontekstu poslovnog udjela riječ je o dugovima koji su povezani s poslovnim udjelom. To znači da nasljednici i zapisovnici odgovaraju za obveze prema pravilima prava društava. Odbije li zapisovnik preuzeti dugove koji terete poslovni udio, ne može preuzeti zapis *uopće*.<sup>1228</sup> Dakle, u kontekstu raspolaganja poslovnih udjelom za slučaj smrti učinkovitim se smatra raspolaganje u vidu zapisa, zbog manjeg opsega odgovornosti i obveza.<sup>1229</sup> Iznimno je važno ukazati da do izbjegavanja odgovornosti zapisovnika neće doći u slučaju da je poslovni udio jedina imovina ostavitelja, a nema drugih zakonskih ili oporučnih nasljednika.<sup>1230</sup> Zapisovnik je u tom smislu izvanredni nasljednik i odgovara za obveze kao nasljednik.<sup>1231</sup> Navedeni se stav s aspekta zaštite prava vjerovnika smatra opravdanim.

#### 9.7.1. Sporovi radi uplate uloga i ispunjenja dodatnih činidbi

O važnosti članske obveze uplate uloga u postupku stjecanja članstva u društvu i ispunjenja (uplata uloga i preuzimanje poslovnih udjela) bilo je riječi ranije u ovom radu.<sup>1232</sup> Od obveze uplate uloga razlikuju se, dakle preuzete obveze ispunjenja dodatnih činidbi predviđene društvenim ugovorom. Osim obveze uplate uloga ZTD propisuje obvezu članova društva da namire društvu tražbine po osnovi uplate uloga od isključenog (kaduciranog) člana koja se ne može namiriti od prednika ili prodajom poslovnog udjela. Članovi društva odgovaraju i za ispunjenje dodatnih uplata ili drugih činidbi koje imaju imovinsku vrijednost preuzetih društvenom ugovorom, plaćanje zakonskih zateznih kamata za zakašnjele uplate uloga i za

---

<sup>1226</sup> Vidjeti *supra* 4.5.2.3. ovoga rada.

<sup>1227</sup> Graisy, *op. cit.* u bilj. 19, str. 288.

<sup>1228</sup> *Ibid.*, str. 289.

<sup>1229</sup> *Ibid.*, str. 289.

<sup>1230</sup> *Ibid.*

<sup>1231</sup> *Ibid.*

<sup>1232</sup> Vidjeti *supra* poglavlje 4.5.2.2. ovoga rada.

uplatu neuplaćenog dijela temeljnog kapitala društva koje je u stečaju, ako su te uplate potrebne da se namire vjerovnici.<sup>1233</sup>

U kontekstu mogućih sudskih sporova koji mogu proizaći iz obveze uplate uloga i ispunjenja dodatnih činidbi razmotriti će se podnošenje tužbe protiv člana društva koji nije uplatio ulog kroz postupak kaduciranja (čl. 400. ZTD-a) ili protiv člana koji nije izvršio obvezu ispunjenja dodatnih uplata ili drugih preuzetih činidbi (čl. 391. ZTD-a), zatim slučaj neizvršenja obveze plaćanja zateznih kamata (čl. 399. ZTD-a), radi plaćanja po osnovi odgovornosti prednika isključenog člana i ostalih članova društva (čl. 401. i 403.- 405. ZTD-a) i tužbe za slučaj da je društvo članovima nešto isplatilo protivno odredbama ZTD-a, odredbama društvenog ugovora ili odlukama društva, što su oni u obvezi vratiti društvu (čl. 407. st. 7. ZTD-a). Svi tužbeni zahtjevi proizašli iz navedenih osnova su zahtjevi za isplatom i po svojoj su pravnoj naravi stoga kondemnatorni zahtjevi. U konkretnim je sporovima nadležan trgovački sud (čl. 40. ZTD-a i 34. b ZPP-a). Sukladno odredbi čl. 399. ZTD-a član društva koji pravodobno ne uplati ulog, dužan je društvu platiti zakonske zatezne kamate ako društvenim ugovorom ili odlukom organa društva donesenom prije preuzimanja obveze uplate nije određena viša kamata. U tom je slučaju društvo aktivno legitimirano u svojstvu tužitelja podnijeti tužbu sudu radi isplate iznosa zakonskih zateznih kamata na zakašnjelo plaćanje obveze uplate uloga. U svojstvu tuženika kao pasivne strane tužbom je potrebno obuhvatiti člana ili članove koji su zakasnili s ispunjenjem obveze. U tom je smislu moguće obično materijalno suparničarstvo na pasivnoj strani.

Sukladno odredbi čl. 391. i 400. st. 1. ZTD-a društvo može kao aktivno legitimirano, u svojstvu tužitelja protiv člana ili članova (koji nisu uplatili svoj ulog, izvršili drugu uplatu ili ispunili dodatnu činidbu) kao pasivno legitimiranih tuženika ustati s tužbom kojom se traži uplata uloga, dakle realizacija ispunjenje te obveze. U slučaju da se radi o više tuženih članova društva na pasivnoj bi strani bio moguć suparničarski odnos, a radilo bi se o običnim materijalnim suparničarima. Društvo može i ne mora iskoristiti mogućnost podnošenja tužbe iz čl. 400. st. 1. ZTD-a tj. tužbe kojom traži uplatu uloga. Međutim, sukladno odredbi čl. 400. st. 1. ZTD-a društvo može podnijeti tužbu protiv člana društva za uplatom uloga prije nego započne postupak kaduciranja, tijekom tog postupka, ali i nakon što je član isključen iz društva. Povodom kaduciranja društvo ne mora donijeti posebnu odluku o isključenju koju bi isključeni član mogao pobijati, već je dovoljno postupiti sukladno odredbi čl. 400. st. 1. ZTD-a prema

---

<sup>1233</sup> Članak 391., 402. i 404. ZTD-a.

kojoj je za početak postupka kaduciranja člana koji je u zakašnjenju dovoljno pisanim putem pozvati ga da ispuní svoju obvezu u naknadnom roku uz upozorenje da će u suprotnom biti isključen iz društva. U konkretnim slučajevima društvo može protiv isključenoga člana postaviti tužbeni zahtjev kojim se tuženiku nalaže plaćanje iznosa koji odgovara neuplaćenom iznosu temeljnog uloga, dodatne obveze ili druge činidbe. Uz takav je tužbeni zahtjev moguć i i kumulirani zahtjev za isplatu određenog novčanog iznosa na ime naknade štete (ako je isključeni član društvu uzrokovao kakvu štetu).

S druge strane, isključeni (kaducirani) član također može uputiti svoj pravozaštitini zahtjev sudu radi zaštite svojih prava. Takav bi, iako u praksi izniman, pravozaštitini zahtjev mogao biti usmjeren na pobijanje (utvrđenje ništetnim) radnje njegova isključenja iz društva. Po svojoj pravnoj naravi u tim bi slučaju bilo riječ o deklaratornom zahtjevu. Isključeni član društva može se pozivati na to da su mu povrijeđena prava u smislu nepoštivanja odredbe čl. 400. ZTD-a tj. zakonom propisanog postupka kaduciranja i/ili da je on svoju obvezu ispunio, a društvo je to iz nekih razloga previdjelo, zbog čega bi se postupak isključenja trebao smatrati nezakonitim.

Sukladno odredbi čl. 401. ZTD-a za ispunjenje obveze unosa uloga u društvo isključenog člana društva odgovaraju društvu i posljednji te svi raniji pravni prednici isključenog člana koji u odnosu na društvo vrijede kao imatelji poslovnih udjela. Pri tome, isplatu se može tražiti od ranijega prednika samo ako obvezu ne podmiri njegov slijednik.<sup>1234</sup> U tom smislu, na pasivnoj strani može se pojaviti obično formalno suparničarstvo. Prednik isključenoga člana se također može pozivati primjerice na to da je dug podmirio, zatim da nije upisan u knjizi poslovnih udjela ili da je protekao rok od pet godina iz čl. 401. st. 3. ZTD-a. Svaka od navedenih stranaka, potencijalnih tuženika, može se pozivati i na zastaru tražbine (opći zastarni rok od 5 godina sukladno odredbi čl. 225. ZOO-a). Sukladno odredbi čl. 403. ZTD-a ako društvo ne može postići da preostali dio uloga isključenoga člana uplate njegovi pravni prednici niti za to može namaknuti sredstva prodajom njegovog poslovnog udjela, neuplaćeni iznos moraju uplatiti ostali članovi društva razmjerno svojim preuzetim ulozima. U tom je slučaju društvo aktivno legitimirano u svojstvu tužitelja podnijeti tužbu sudu radi isplate iznosa neuplaćenih uloga. U svojstvu tuženika kao pasivne strane tužbom je potrebno obuhvatiti člana ili članove koji su u konačnosti snose odgovornost nakon što uplata uloga nije ostvarena o ranijih obveznika. U tom je smislu također moguće obično materijalno suparničarstvo na pasivnoj strani. Sukladno

---

<sup>1234</sup> Članak 401. st. 3. i 4. ZTD-a.

odredbi čl. 404. st. 1. ZTD-a članovi društva koje je u stečaju solidarno odgovaraju za uplatu dijela temeljnoga kapitala društva koji nije uplaćen, ako su te uplate potrebne za to da bi se podmirili vjerovnici. Za uplatu dijela temeljnoga kapitala društva koji nije uplaćen odgovaraju i pravni prednici članova društva prema ranije spomenutoj odredbi čl. 401. ZTD-a. U ovom je slučaju također društvo aktivno legitimirano u svojstvu tužitelja podnijeti tužbu sudu radi isplate iznosa neuplaćenih uloga. U svojstvu tuženika kao pasivne strane tužbom je potrebno obuhvatiti članove društva i njihove prednike. Dakle moguće je obično materijalno suparničarstvo na pasivnoj strani.

Sukladno odredbi čl. 407. st. 1. ZTD-a nisu dopuštene isplate članovima društva iz imovine društva vrijednost koje odgovara iznosu temeljnog kapitala. U slučaju da članovima društva društvo nešto isplati protivno ZTD-u, odredbama društvenog ugovora ili odlukama društva, dužni su primljene isplate vratiti društvu. Iznimno, član društva može zadržati ono što mu je isplaćeno na temelju podjele dobiti ako je to primio u dobroj vjeri osim u dijelu u kome je ono što je primio potrebno za podmirenje vjerovnika društva. U tom je slučaju društvo aktivno legitimirano u svojstvu tužitelja podnijeti tužbu sudu radi isplate nedopuštenih primanja. U svojstvu tuženika kao pasivne strane tužbom je potrebno obuhvatiti člana ili članove koji su u te isplate primili. U tom je smislu također moguće obično materijalno suparničarstvo na pasivnoj strani. Sukladno odredbi čl. 407. st. 4. ZTD-a treba sagledati i drugi kontekst odgovornosti za isplatu, a to je slučaj ako se nedopušteno plaćanje ne može povratno naplatiti od člana kome je plaćeno niti od članova uprave društva. Za takvu naplatu društvu odgovaraju ostali članovi društva u omjeru svojih poslovnih udjela, ako su ta sredstva potrebna radi namirenja vjerovnika. U tom je slučaju društvo aktivno legitimirano u svojstvu tužitelja podnijeti tužbu sudu radi naplate iznosa isplaćenih nedopuštenih primanja. U svojstvu tuženika kao pasivne strane tužbom je potrebno obuhvatiti dakle, ostale člana ili članove vodeći računa o omjeru njihovi poslovnih udjela. U tom je smislu moguće obično materijalno suparničarstvo na pasivnoj strani. Zahtjevi društva za povratom nezakonitih isplata zastaraju u roku od pet godina od dana kada je primljena uplata, osim ako društvo dokaže da je obveznik znao da isplata nije dopuštena.

Tijek opisanih parničnih postupaka potrebno je usmjeriti na utvrđivanje činjenica na okolnost plaćanja obveza članova po osnovi uplate uloga, dodatnih činidbi i zateznih kamata na zakašnjelu uplatu uloga. U slučaju nedopuštenih primanja potrebno je utvrditi je li došlo do nezakonitih isplata prema tuženiku. Tvrdi li tužitelj da obveza nije plaćena, odnosno da nije

plaćena u roku, tuženik će trebati dokazati da je obvezu izvršio odnosno da nema osnove za povrat nedopuštenih primanja. U suprotnom tužitelj može očekivati uspjeh povodom postavljenog tužbenog zahtjeva odnosno njegovo usvajanje. U ovim sporovima naglasak se stavlja na korištenje materijalnih dokaza radi utvrđenja relevantnih činjenica. Moguće je također protiv tuženika kao protivnika osiguranja podnijeti i prijedlog za određivanje privremene mjere radi osiguranja novčane tražbine (uplata uloga, kamata i sl.).

### **9.8. Upućivanje u parnicu oko nasljednog prava**

Temeljna je značajka ostavinskog postupka kao posebnog izvanparničnog postupka, utvrđivanje pravnog stanja i pravnih odnosa povezanih s okolnošću nečije smrti.<sup>1235</sup> Sukladno odredbama ZN-a propisani su slučajevi u kojima će sud prekinuti ostavinski postupak i uputiti stranke u parnicu ili postupak pred upravnim tijelom i to ako su među strankama sporne činjenice o kojima ovisi neko njihovo pravo (čl. 222. ZN-a). U tom smislu sud će postupiti osobito ako su sporne činjenice o kojima ovisi nasljedno pravo, a naročito valjanost ili sadržaj oporuke ili odnos nasljednika i ostavitelja na temelju kojega se po zakonu nasljeđuje, zatim o činjenicama kojima ovisi veličina nasljednog dijela, vrijednost nužnog dijela ili uračunavanje u nasljedni dio, o činjenicama o kojima ovisi opravdanost isključenja nužnih nasljednika ili postojanje razloga za nedostojnost te je li se neka osoba odrekla nasljedstva. U slučaju da u navedenim slučajevima ne postoji spor o činjenicama, već se stranke spore o primjeni prava, ostavinski sud neće prekidati ostavinski postupak, nego će raspraviti pravna pitanja u ostavinskom postupku (čl. 222. st. 3. ZN-a). Isto vrijedi i u slučaju da se radi o činjenicama čije postojanje zakon pretpostavlja, o činjenicama koje su općepoznate, te ako su sporne činjenice koje može utvrditi na temelju javnih ili javno ovjеровljenih isprava, nego će na temelju predmnjeve o postojanju tih činjenica, odnosno da je sadržaj tih isprava istinit, donijeti rješenje o nasljeđivanju, a onoga koji tvrdi suprotno predmnjevi uputit će da to dokaže u parnici, odnosno u upravnom postupku (čl. 222. st. 4. ZN-a). Upućivanje na parnicu moguće je nadalje i zbog zbog spora o pravu na zapis ili o drugom pravu na ostavinu (čl. 223. st. 1. - 2. ZN-a). U slučaju da su među strankama sporne činjenice o kojima ovisi pravo na oporukom određeni zapis ili drugo pravo, sud će uputiti stranke na parnicu ili postupak pred upravnim tijelom, ali neće prekinuti ostavinski postupak. Međutim, ako ne postoji spor o činjenicama nego samo o primjeni prava, ostavinski će sud ta pravna pitanja raspraviti u ostavinskom

---

<sup>1235</sup> Vidjeti Borić, Ž., Upućivanje u parnicu u ostavinskim postupcima, (u daljnjem tekstu: Borić, *Upućivanje u parnicu u ostavinskim postupcima*), *Informator*, br. 6360, 2015., str. 16.-18.

postupku. Konačno, sud će prekinuti ostavinski postupak i uputiti stranke na parnicu ili upravni postupak ako su između stranaka sporne činjenice o sastavu ostavine, odnosno o kojima ovisi sastav ostavine i o kojima ovisi predmet zapisa (čl. 224. st. 1. ZN-a). Sud također neće prekinuti postupak ako su sporne činjenice koje može utvrditi na temelju javnih ili javno ovjеровljenih isprava, nego će na temelju predmnjeve da je sadržaj tih isprava istinit donijeti rješenje o nasljeđivanju, a onoga koji tvrdi suprotno uputit će da to dokaže u parnici, odnosno u upravnom postupku. Sudu na raspolaganju stoji i donošenje djelomičnog rješenja o nasljeđivanju, na kojeg se prekid postupka neće odnositi (čl. 224. st. 3. i 4. ZN-a).

U legitimacijskom smislu, sud će uputiti na parnicu ili upravni postupak stranku čije pravo smatra manje vjerojatnim (čl. 225. st. 1. ZN-a). U slučaju prekida postupka sud će odrediti rok koji ne može biti dulji od 30 dana, u kojemu upućena stranka treba pokrenuti parnicu ili upravni postupak, te o pokretanju obavijestiti ostavinski sud (čl. 225. st. 2. ZN-a). Postupi li upućena stranka po nalogu suda i pokrene parnični postupak prekid postupka trajat će dok parnica ili upravni postupak ne bude pravomoćno završen (čl. 225. st. 3. ZN-a). Međutim, ne postupi li stranka po nalogu suda, prekinuti će se postupak nastaviti i dovršiti bez obzira na zahtjeve glede kojih je stranka upućena na parnicu, odnosno upravni postupak, ali u tom slučaju stranka koja je upućena na parnicu ili na upravni postupak može svoja prava ostvarivati u postupku na koji je upućena (čl. 225. st. 4. ZN). Konačno, ako je ostavinski sud u slučaju kada stranka ne postupi po nalogu suda i pokrene parnicu u ostavljenom roku i u slučaju da je ostavinu raspravio a trebao je stranku uputiti na parnicu ili upravni postupak, pravomoćnost odluke ostavinskog suda ne sprječava da se o odnosnom zahtjevu pokrene parnica ili upravni postupak (čl. 225. st. 5. ZN-a).

Dakle, da bi došlo do sporne situacije mora postojati spor stranaka oko činjenicama o kojima ovisi neko njihovo pravo odnosno činjenice.<sup>1236</sup> ZN ne određuje koji je spor o činjenicama, a koji o primjeni prava. Primjena prava pri tome nije razlog za prekid ostavinskog postupka i upućivanja u parnicu.<sup>1237</sup> Međutim, konstrukcija „*sporne činjenice*“ nije taksativno zakonski uređena. To ostavlja sudu prostor za diskreciono odlučivanje o svakoj pojedinoj situaciji po pitanju postoji li spor oko činjenica u ostavinskom postupku ili ne. Nadalje, pravo stranke ovisi o karakteru činjenica.<sup>1238</sup> Naime, ako ne postoji spor oko činjenica nego o primjeni prava (npr.

---

<sup>1236</sup> Borić, *Upućivanje u parnicu u ostavinskim postupcima*, op. cit. u bilj. 1235., str. 16.-18.

<sup>1237</sup> *Ibid.*

<sup>1238</sup> *Ibid.*

valjanost oporuke), ostavinski sud neće prekidati ostavinski postupak, nego će raspraviti pravna pitanja unutar tog postupka.<sup>1239</sup> Dakle, spor o činjenicama ne postaje spor oko primjeni prava ako se raspravlja o pravnim činjenicama o kojima ovisi pravo stranaka.<sup>1240</sup> Sporne činjenice iz čl. 222. st. 1. i 223. st. 1. ZN-a u suštini svode na zajednički nazivnik spornih činjenica o kojima ovisi neko pravo stranaka na ostavinu.<sup>1241</sup>

Poslovni je udio određen kao subjektivno pravo. U odnosu prema obveznopравnim subjektima to se pravo iscrpljuje u ovlaštenom očekivanju njihovog određenog ponašanja u smislu ispunjenja obveze.<sup>1242</sup> No, mogućnost imatelja poslovnog udjela kao nositelja subjektivnog prava da u slučaju povrede tog prava traži pravnu zaštitu doktrina ukazuje na termin utuživost subjektivnog prava.<sup>1243</sup> Suštinski utuživost je mogućnost traženja pravne zaštite subjektivnih materijalnih prava.<sup>1244</sup> Procesnopravno značenje subjektivnog prava predstavlja osnovu za određivanje subjekata koji su ovlašteni tražiti pravnu zaštitu, koje ne treba nužno ograničiti samo na nositelje subjektivnih prava.<sup>1245</sup> U slučaju da ne dođe do izvanprocesne realizacije pravnog poretka, javlja se potreba realizacije povrijeđenih prava intervencijom nadležnih tijela kroz parnični postupak.<sup>1246</sup> Činjenica je kako trgovačka društva, njihova organizacija, načini poslovanja i djelovanje u pravnom prometu traže specijalizirano i brzo rješavanje nastalih sporova. Također, unutar društva se isprepliću pravni odnosi članova društva međusobno, članova društva prema društvu, ali i pravni odnosi s trećim osobama. U kontekstu nasljeđivanja poslovnog udjela spektar pravnih odnosa šiti se i na pravne odnose nasljednika prema društvu i nasljednika međusobno. U tom smislu učinkovitost rješavanja spornih situacija iznimno je bitna za opstojnost i normalno funkcioniranje društva u okvirima obavljanja poslovanja, ali i u internim odnosima. Tomu pogoduje i dispozitivnost odredbi koje uređuju društvo.

U trenutku smrti ostavitelja nasljednik stupa u pravnu poziciju ostavitelja kao univerzalni sukcesor neovisno o upisu u knjigu poslovnih udjela s time da do upisa u knjigu poslovnih udjela ne dolazi automatizmom nego se traži pravni temelj za promjenu članstva u knjizi

---

<sup>1239</sup> Borić, *Upućivanje u parnicu u ostavinskim postupcima*, op. cit. u bilj. 1235., str. 16.-18.

<sup>1240</sup> *Ibid.*

<sup>1241</sup> *Ibid.*

<sup>1242</sup> Dika, M., *Pravo na tužbu*, Pravni fakultet, Centar za stručno usavršavanje i suradnju s udruženim radom, Samobor, 1987., str. 234.-235.

<sup>1243</sup> *Ibid.*, str. 235.

<sup>1244</sup> *Ibid.*

<sup>1245</sup> *Ibid.*, str. 235. i 241.

<sup>1246</sup> *Ibid.*, str. 235.

polovnih udjela, što bi predstavljalo rješenje o nasljeđivanju. Primjerice, u slučaju smrti ostavitelja koji je stranka u sudskom postupku sukladno odredbi čl. 212. st. 1. ZPP-a određuje se prekid do trenutka kada nasljednik ili skrbnik ostavine ne preuzmu postupak ili ih sud pozove da to učine. No, ZOO, kao i ZN omogućavaju vođenje sporova koji mogu utjecati na sastav ostavine. U konkretnom slučaju ovdje je riječ o sporovima kojima bi se npr. pobijali ugovor o darovanju, ugovora o doživotnom ili dosmrtnom uzdržavanju kao i pobijala oporuka. Pravna osnova napadanja ovih pravnih poslova raspolaganja ostavitelja može biti utemeljen na nevaljanost pravnog posla raspolaganja (ništetnost, pobožnost, nepostojeći pravni posao). Moguće je u tom kontekstu obuhvatiti i sporove radi uračunavanja dara. U konkretnim slučajevima radi se o problematici koja može imati utjecaj na stabilnost i kontinuitet članske strukture u društvu i realizaciju članskih prava.

U austrijskom pravnom sustavu nasljednik sukladno odredbi čl. 2018 dBGB-a ima zahtjev prema vlasniku nasljedstva u obliku tzv. nasljedničkog zahtjeva s ciljem traženja povrata stečenoga od svakoga tko je stekao nešto iz nasljedstva neosnovano.<sup>1247</sup> Ovaj nasljednički zahtjev ne samo da ima prednost za nasljednika jer mora podnijeti samo jednu tužbu, već ga je i lakše provesti u postupku zbog lakšeg dokazivanja i posebnih zahtjeva za informacijama.<sup>1248</sup> Tim se zahtjevom traži predaja stvari po pravilima o stečenom bez osnove (dakle, stvarno-pravni i obvezno-pravni zahtjev).<sup>1249</sup> Zahtjev postavlja stvarni vlasnik (nasljednik) protiv osobe koja je nešto neosnovano stekla iz ostavine i subjektivno polaže pravo na taj nasljedni predmet oslanjajući se na tobožnje pravo nasljeđivanja (iako stvarno nema nasljedno pravo).<sup>1250</sup> U tom smislu, nevažno je zna li dotična osoba ili je trebala znati da zapravo nema pravo na nasljedstvo u pogledu predmeta nasljeđivanja.<sup>1251</sup>

S obzirom na odgovornost vlasnika nasljedstva u slučaju na nemogućnost vraćanja, njemačka pravna teorija razlikuje nekoliko slučajeva stjecatelja-dužnika. Prvi je slučaj ako stjecatelj u dobroj vjeri ne može vratiti imovinu koju duguje u ostavinu on je odgovoran sukladno pravilima o stečenom bez osnove.<sup>1252</sup> Zatim, ako je dužnik tužen, dakle, u slučaju spora, posjednik nasljedstva mora vlasniku nadoknaditi svaku štetu koja je njegovom krivnjom

---

<sup>1247</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 392.

<sup>1248</sup> *Ibid.*, str. 393.

<sup>1249</sup> *Ibid.*

<sup>1250</sup> *Ibid.*, str. 393.-394.

<sup>1251</sup> *Ibid.*, str. 394.

<sup>1252</sup> *Ibid.*, str. 399.

dovela do propadanja, uništenja ili do toga da se predmet nasljedstva ne može vratiti iz drugih razloga, te je odgovoran za krivo korištenje imovine.<sup>1253</sup> Nadalje, posjednik nasljedstva u zloj vjeri odgovara prema kao i posjednik nasljedstva u dobroj vjeri. Međutim, odgovara i za nastalu štetu.<sup>1254</sup> Vlasnik ostavine je u zloj vjeri ako zna na početku nasljeđivanja ili ne zna zbog krajnje nepažnje da nije nasljednik te ako namjerno zanemaruje nedostatak svojih nasljednih prava.<sup>1255</sup>

### **9.9. Nasljednikovi zahtjevi nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju**

Kao što smo rekli, ZN je predvidio mogućnost pojave nekoga novog nasljedničkog zahtjeva nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju. ZN omogućava podnošenje nasljednikovih zahtjeva i nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju. U tom smislu, zahtjev nasljednika može podnijeti u slučajevima naknadno pronađene imovine, naknadno pronađene oporuke ili novog nasljednika ili zapisovnika. Nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju moguće je pronaći oporuku. U tom slučaju ostavinski sud neće ponovno voditi ostavinsku raspravu, nego će obavijestiti zainteresirane osobe o proglašenju oporuke i upozoriti ih da mogu svoja prava na temelju oporuke ostvarivati u parnici (čl. 235. ZN). No, u slučaju da prije nije bila vođena ostavinska rasprava, sud će je po službenoj dužnosti provesti samo ako su pronađene nekretnine ili s njima izjednačena prava, a pronađene su pokretnine ili s njima izjednačena prava, sud će provesti ostavinsku raspravu samo na zahtjev zainteresiranih osoba (čl. 234. st. 2. - 3. ZN-a). Nakon pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju ili o zapisu, stranke mogu u rokovima i zbog razloga zbog kojih se može zahtijevati ponavljanje parničnoga postupka pokrenuti parnicu i u njoj ostvarivati svoja prava. Osoba koju ne veže pravomoćno rješenje o nasljeđivanju ili zapisu, a koja smatra da ima pravo kao nasljednik ili zapisovnik, može to svoje pravo ostvarivati samo u parnici (čl. 236. ZN-a). Da bi zainteresirane osobe mogle svoja prava na temelju oporuke ostvarivati u parnici, potrebno je da u parničnom postupku dokažu sljedeće da za njih proizlaze određena nasljedna prava na temelju naknadno pronađene oporuke i da je utoliko utvrđenje koje je sadržano u pravomoćnom rješenju o nasljeđivanju neosnovano.<sup>1256</sup> Međutim, ne uvjetuje nužno svako pravo na temelju naknadno pronađene oporuke neosnovanost utvrđenja sadržanoga u pravomoćnom rješenju o nasljeđivanju.<sup>1257</sup> Do toga će u tom smislu doći samo onda kada pravo koje proizlazi iz naknadno pronađene oporuke ima prvenstvo u odnosu na

---

<sup>1253</sup> Michalski; Schmidt, *op. cit.* u bilj. 254, str. 399.

<sup>1254</sup> *Ibid.*

<sup>1255</sup> *Ibid.*

<sup>1256</sup> Borić, *Upućivanje u parnicu u ostavinskim postupcima*, *op. cit.* u bilj. 1235, str. 16.-18.

<sup>1257</sup> *Ibid.*

referentno pravo koje je utvrđeno u pravomoćnom rješenju o nasljeđivanju.<sup>1258</sup> U slučaju da je neko sporno pitanje o kojem je ovisilo utvrđenje nečijega nasljednoga prava u međuvremenu afirmativno riješeno u parnici ili upravnom postupku na koji ih je ostavinski sud uputio odnosno trebao uputiti, tada osoba u čiju je korist to pravo posredno utvrđeno, nije vezana pravomoćnim ostavinskim rješenjem.<sup>1259</sup>

Samo se u parničnom postupku može na odgovarajući način zaštititi pravo stranke ostavinskog postupka povrijeđeno pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju.<sup>1260</sup> Uspije li u toj parnici dokazati osnovanost postavljenog zahtjeva sud će donijeti presudu kojom će utvrditi da odnosno pravu pripada osobi koja je pokrenula parnicu (u cijelosti ili u nekom određenom dijelu).<sup>1261</sup> Na taj će način pravomoćna presuda kojom će to biti utvrđeno oboriti presumpciju istinitosti utvrđenja sadržanog u rješenju o nasljeđivanju.<sup>1262</sup> Odluka suda u smislu presude nakon provedenoga odgovarajućeg parničnog postupka prema načelu *lex posterior derogat legi priori* ima prednost u odnosu na prijašnje rješenje o nasljeđivanju.<sup>1263</sup> Što se rokova za pokretanje parnice tiče, tu treba razlikovati je li osoba koja namjerava pokrenuti parnicu bila stranka u ostavinskom postupku ili nije bila stranka. Naime, čl. 237. st. 1. ZN-a određuje da nakon pravomoćnosti rješenje o nasljeđivanju ili o zapisu, stranke mogu u rokovima i zbog razloga zbog kojih se može zahtijevati ponavljanje parničnog postupka pokrenuti parnicu i u njoj ostvarivati svoja prava. Stranke (osobe koje su sudjelovale u ostavinskom postupku) moraju obratiti pozornost na odredbe čl. 421. i 423. ZPP-a glede rokova u kojima mogu pokrenuti parnicu.<sup>1264</sup> Za osobu koja pokreće parnicu zbog naknadno pronađene oporuke, a koja nije bila stranka (nije vezana pravomoćnim rješenjem) vrijede rokovi iz čl. 138. ZN-a. te će prema pravo zahtijevati ostavinu prema poštenom posjedniku koji također tvrdi da na nju ima pravo kao nasljednik zastarjeti za godinu dana od kada je nasljednik saznao za svoje pravo i za posjednika ostavine, a najkasnije za deset godina računajući od proglašenja oporuke (za zakonskog nasljednika rok od deset godina računa se od smrti ostavitelja).

---

<sup>1258</sup> Borić, *Upućivanje u parnicu u ostavinskim postupcima*, op. cit. u bilj. 1235, str. 16.-18.

<sup>1259</sup> Borić, *Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju*, op. cit. u bilj. 1142, str. 14.

<sup>1260</sup> Topić, op. cit. u bilj. 1150, str. 99.

<sup>1261</sup> *Ibid.*

<sup>1262</sup> *Ibid.*

<sup>1263</sup> *Ibid.*

<sup>1264</sup> *Ibid.*, str. 100.

Pravne posljedice presude kojom će utvrditi pripada li određeno pravo osobi koja je pokrenula parnicu (u cijelosti ili u nekom određenom dijelu) u pogledu poslovnog udjela, a time i članstva u društvu ovise dakle, o opsegu usvojenog zahtjeva i utječe li on na poslovni udio. U slučaju da je naknadno pronađena oporuka u okviru opsega raspolaganja oporučitelja imala utjecaj na pravo nasljednika prema pobijanom rješenju o nasljeđivanju presudom nastaje pravni temelj za izmjenu upisa u knjizi poslovnog udjela, sa imena upisanog nasljednika koji taj upis realizirao na temelju osporenog rješenja o nasljeđivanju na ime oporučnog nasljednika. Pitanje je može li naknadni oporučni nasljednik postavljati npr. zahtjeve za isplatom dobiti isplaćene u periodu od smrti ostavitelja do pravomoćne sudske odluke o njegovom pravu. U duhu pravila o presumpciji članstva, društvo je isplatilo dobit ovlaštenoj osobi- članu društva. Ako se s druge strane uzme u obzir pravilo o univerzalnoj sukcesiji, naknadni oporučni nasljednik to je pravo stekao u trenutku ostaviteljeve smrti, a isplaćeno je neovlaštenoj osobi. Pod pretpostavkom da nije nastupila zastara prava, ostavlja se otvorenom mogućnost da naknadni nasljednik podnese tužbu sa obvezno-pravnim zahtjevom za isplatom imovinskih prava koja proizlaze iz njemu pripadajućeg poslovnog udjela protiv neosnovano upisane osobe. Pravni temelj vidi se u stečenom bez osnove (čl. 1111. i 1115. ZOO-a).

#### **9.10. Mehanizmi osiguranja funkcioniranja društva od smrti ostavitelja do deklariranja nasljednika poslovnog udjela**

Nasljeđivanje u suvremenim uvjetima u istraživačkom smislu zapostavljeno je područje prava i teško dolazi do promjena u uređenju nasljedno-pravnih instituta. Regulacija nasljeđivanja poslovnih udjela u odnosu na funkcioniranje društva u potpunosti je izostala. Glavni prijemor i dvojbe u rješavanju uočenih poteškoća proizlazi upravo iz okolnosti da načelo univerzalne sukcesije nije usklađeno s regulativom iz prava društava koja je relevantna za određenje članskog statusa u društvu. Štoviše, opseg mogućih raspolaganja poslovnim udjelom (ali i drugom imovinom) kako *mortis causa* tako i *inter vivos* reflektiraju se na načelo univerzalne sukcesije na način da je ono više iznimka nego pravilo. Naime, čini se kako je primjenjivo samo u idealnim situacijama, smrt- ostavinska rasprava-deklaracija zakonskih i/ili oporučnih nasljednika. Međutim, u praksi nasljeđivanje poslovnih udjela traži širu perspektivu razmatranja. Pravo društva ima učinke na nasljeđivanje primarno kroz ugovorno uređenje, a u ostalome su mjerodavne odredbe ZTD-a. U slučaju da ugovorno uređenje izostane ostavitelj ima opcije raspolaganja svojom imovinom za života kao i za slučaj smrti, pri čemu kroz te mehanizme može raspodijeliti poslovni udio (u pravilu) svojom slobodnom voljom. Takav princip raspolaganja dovodi do smanjene mogućnosti kontrole članske strukture u društvu, što

u društvima s više članova predstavlja nezanemariv problem uslijed prateće neizvjesnosti u određivanju osoba novih imatelja poslovnih udjela. No, u kontekstu granica razmatranja u ovom poglavlju težište se stavlja na problematiku stanja u društvu u periodu od smrti ostavitelja do donošenja pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju ili pravomoćne sudske odluke u nasljedno-pravnom sporu. Pri tome je naglasak na pitanju tko se smatra članom društva nakon smrti ostavitelja u smislu ne samo u statusnom okviru nego i u pogledu realizacije članskih prava i obveza te nesmetanog funkcioniranja i provođenja ostalih korporativnih aktivnosti. Uočava se kako najveći utjecaj na funkcioniranje društva koje se povezuje s nasljeđivanjem ima realizacija članskih upravljačkih prava u društvu (sudjelovanje i odlučivanje na skupštini društva), zatim imovinska prava (pravo na isplatu dobiti), a onda i pravni položaj vjerovnika. U razmatranju potencijalnih rješenja treba voditi računa da ona, osim učinkovita, budu stvarno praktično primjenjiva i pragmatična. Također, u uvjetima sporne članske strukture naglašava se važnost poštivanja obveze lojalnog postupanja preostalih članova društva.

Dana 18.10.2023. g. VSRH je donio rješenje kojim dopušta prijedlog za rješavanje pitanja važnog za jedinstvenu primjenu prava kojeg je podnio TS u Zagrebu zbog dva pitanja.<sup>1265</sup> Prvo je pitanje je postaje li oporučni nasljednik imatelj poslovnog udjela te tako aktivno legitimiran pobijati odluke skupštine društva, u trenutku ostaviteljeve smrti sukladno čl. 129. st. 1. ZN-a ili tek upisom u knjigu poslovnih udjela sukladno odredbi čl. 411. st. 2. ZTD-a te ima li na navedeno utjecaja činjenica da je pokrenut postupak pobijanja odnosno proglašenja ništetnim oporuke na temelju koje je postao oporučni nasljednik kao i činjenica da nije doneseno rješenje o nasljeđivanju iz ostavitelja. Drugo je pitanje, postaje li zakonski nasljednik imatelj poslovnog udjela te tako aktivno legitimiran pobijati odluke skupštine društva, u trenutku ostaviteljeve smrti sukladno čl. 129. st.1. ZN-a ili tek upisom u knjigu poslovnih udjela sukladno odredbi čl. 411. st. 2. ZTD-a te ima li na navedeno utjecaja činjenica da nije doneseno rješenje o nasljeđivanju iz ostavitelja. Evidentna je kolizija nasljedno-pravnih pravila i onih prava društava u ovom slučaju ozbiljno ugrožava funkcioniranje društva ali i efikasnu realizaciju članskih prava nasljednika u društvu nakon smrti ostavitelja. S jedne strane, ne mogu se zanemariti okolnost smrti i efekt univerzalne sukcesije, međutim činjenica je kako deklaracije statusa nasljednika nema i uz to taj je status potencijalno sporan. Dakle, u odnosu na postojeće temelje nasljeđivanja u ovoj fazi riječ je samo o presumiranim nasljednicima u duhu nasljedno-

---

<sup>1265</sup> Trgovački sud u Zagrebu je sud podnio prijedlog za pokretanje oglednog postupka u predmetu broj: P-1900/2022 dana 05.06.2023. g., a ogledni se postupak vodi kod VSRH pod poslovnim brojem: Gop-1/2023 odlukom od 18.10.2023. g. (čl. 502. j, 502. lj i 502. l ZPP-a). Navedene odluke su u posjedu autorice.

pravnih pravila. U primjeni odredbe čl. 141. ZN-a nije poznat mehanizam legitimacije takvih presumiranih nasljednika prema društvu. Oni u kontekstu prava društava tako nemaju pravni temelj kojim bi se legitimirali ne samo prema društvu kao univerzalni sukcesori, već općenito u pravnim odnosima za nedvosmislen način. Kada bi im se taj status omogućio samo pod pretpostavkom primjene načela univerzalne sukcesije pravni okvir ZTD-a ostao bi mrtvo slovo na papiru, dok god se ne predvide konkretni načini realizacije nasljedno-pravnih načela i zahtjeva.

Razmatranje ovih pitanja pred VSRH nije izuzeto od kontroverzi. U provedenom postupku VSRH je zauzeo stajalište da kada između nasljednika postoji spor o pravu na nasljedstvo ili veličini nasljednog dijela do utvrđenja koliki dijelovi nasljednog prava pripadaju pojedinim nasljednicima sunasljednici upravljaju u raspoložu svima što čini nasljedstvo po pravilima kojima zajednički vlasnici upravljaju i raspoložu stvarima, osim onim što je povjereno na upravljanje izvršitelju oporuke ili skrbniku ostavine u smislu čl. 141. ZN-a i čl. 417. ZTD-a.<sup>1266</sup> Također se navodi kako svi sunasljednici do rješenja spora o pravu na nasljedstvo ili o veličini nasljednog dijela, stječu poslovne udjele sukladno odredbi čl. 411. st. 1. ili st. 2. ZTD-a trenutkom smrti ostavitelja. Obrazloženja takvog stava konfuzno je u odnosu na postavljeno pitanje kao i prezentirani stav. Uočava se kako i VSRH teško nalazi put kroz koliziju nasljedno-pravnih pravila i pravila prava društava, kao i kroz nedostatak normativnih i teorijskih temelja za stvaranje uistinu relevantne sudske prakse. Zaključiti se može kako je navedeni stav VSRH odraz nezanemarivih propusta u regulativi i harmonizaciji ove dvije grane prava i autorica zaključuje kako ovakav pravni stav u kojem je dominantna nasljedno-pravna regulativa u odnosu na ZTD kao *lex specialis* nije održiv niti pragmatičan. Da bi se argumentirao ovakav zaključak potrebno je detaljno analizirati tu sudsku odluku i ukazati na njene konkretne nedostatke.

Iz obrazloženja stava VSRH prvi relevantan navod jest određenje presumpcije članstva u društvu iz čl. 411. ZTD-a. Opravdano se ukazuje na odredbu čl. 4. i 5. st. 1.-3. ZN-a. Međutim, nakon osnovnih utvrđenja koja su neprijeporna obrazlaže se pravni status oporučnih i nužnih nasljednika. Pri tome, polazi se od pogrešnog poimanja statusa nužnih nasljednika. Naime, VSRH nije uzeo u obzir kako nužni nasljednici nisu univerzalni sukcesori, nego zakonom određeni krug osoba najbližih ostavitelju kojima zakon jamči pravo na nasljedstvo u točno određenom udjelu i pod određenim uvjetima. Riječ je dakle, o osobama koji ne nasljeđuju

---

<sup>1266</sup> Odluka VSRH broj: Gop 1/2023 od 10.01.2024. g. u posjedu je autorice.

nasljednika u trenutku njegove smrti, već pod uvjetom da svoj nužni dio zatraže i realiziraju ga u odgovarajućem postupku. U trenutku smrti ostavitelja aktivira se ili zakonsko ili oporučno nasljeđivanje. Za slučaj postojanja oporuke iza ostavitelja pozivaju se na ostavinsku raspravu one osobe koje bi tek kasnije mogle polagati pravo na nasljedstvo što zapravo potvrđuje teoriju kako nužni nasljednici nisu univerzalni sukcesori (čl. 217. st. 4. ZN-a). Nužno nasljeđivanje aktivira se samo za slučaj nedopuštenih oporučnih raspolaganja, pa se ne može podržati stav kako i oporučni i nužni nasljednici imaju pravo na nasljedstvo u trenutku smrti ostavitelja. Ne može se u tom smislu govoriti niti o postojanju nasljedničke zajedice između oporučnih nasljednika kao univerzalnih sukcesora i nužnih nasljednika koji mogu i ne moraju tražiti aktivaciju svog na zakonu uspostavljenog statusa. Štoviše, oporučni nasljednik kao univerzalni sukcesor postaje nositelj ostaviteljevih prava i obveza i imatelj vjerojatnijeg prava, pa bi nužni nasljednici s druge strane morali u parnici dokazivati povredu nužnog dijela i na tom temelju realizirati svoja prava na nužni dio. Doduše, u ovom kontekstu dolazi do izražaja potreba za razmatranja drugačijih modela namirenja nužnih nasljednika, po uzoru na njemački i austrijski pravni sustav.<sup>1267</sup>

Važno je naglasiti da ni oporučni ni zakonski ni nužni nasljednici odnosu na društvo nisu deklarirani nasljednici prije donošenja rješenja o nasljeđivanju, dok je presumiranje statusa nasljednika koje se razaznaje iz čl. 141. ZN-a dvojbeno. Moguće je npr. postojanje ugovora o doživotnom uzdržavanju i drugih raspolaganja *inter vivos* uslijed čega poslovni udio ne ulazi u ostavinu iza ostavitelja, dok se navodi kako ugovor o darovanju daroprimca stavlja u status vjerovnika ostavine i uračunava se u vrijednost ostavine. Zato se i ukazuje na značaj ispitivanja relevantnih okolnosti u ostavinskom postupku i učinka pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju s jedne strane te konstitutivnih efekata upisa u knjigu poslovnih udjela s druge strane. Deklaratorno svojstvo rješenja o nasljeđivanju može se usporediti sa učinkom deklaratorne sudske odluke uređene čl. 187. ZPP-a kojom se deklarira postojanje ili nepostojanje kakva prava ili odnosno neistinitost kakve isprave, pri čemu dakle postojanje prava ne mora odgovarati onome proizašlom iz nekontrolirane primjene načela univerzalne sukcesije u trenutku smrti ostavitelja. Pri tome, VSRH nije uzeo u obzir kako je upis u knjigu poslovnih udjela konstitutivan i s time u vezi provodi se na temelju relevantnih dokaza o statusu. Nasljednici koji se kao takvi ne mogu deklarirati kao nasljednici ne bi mogli polučiti konstitutivne efekte u odnosu na njihovo članstvo u društvu. S oprezom bi se, dakle pristupilo

---

<sup>1267</sup> Vidjeti *supra* poglavlje 5.2.9. ovoga rada.

stavu VSRH kako se rješenjem o nasljeđivanju samo deklarira nešto što se zbilo u trenutku ostaviteljeve smrti jer ostavinski postupak može deklarirati drugačije stanje od „očekivanog“ (odricanje u korist drugih nasljednika, ugovor o doživotnom uzdržavanju i sl.). Nije opravdano minorizirati cilj i svrhu ostavinskog postupka koji će dakle tek rezultirati deklaracijom nasljednika. Naime, jasno je kako se ovaj proces provodi kako bi se raspravila sva pitanja bitna za donošenje odluke u ostavinskom postupku (čl. 219. st. 1. ZN-a) niti se može uopćeno konstatirati da rješenje o nasljeđivanju deklarira nekakav nesporni status (u suštini kako se zaključuje iz teksta odluke nespornog statusa nasljednika).

Točno se navodi kako se članska prava u društvu ostvaruju upisom u knjigu poslovnih udjela na temelju uredne prijave za upis s priloženim pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju. Praktično je sporan, u pogledu stava VSRH o postojanju nasljedničke zajednice sa obilježjem zajedničkog vlasništva, slučaj kada bi se i oporučni i nužni nasljednici pokušali legitimirati društvu kao sunasljednici bez rješenja o nasljeđivanju. Njihova prava u tom trenutku proizlaze samo iz ranije spomenute presumpcije statusa nasljednika, a u koliziji su s kogentnom normom koja određuje tko su članovi društva. Društvo u tom slučaju ne bi imalo valjani pravni osnov za provođenje konstitutivnih radnji usmjerenih promjene članskog statusa. Nadalje, društvo, kao samostalni pravni entitet nije dužno „pogađati“ tko su ostaviteljevi nasljednici i novi članovi društva te se upravo zato inzistira na postojanju relevantne osnove za promjenu upisa u knjizi poslovnih udjela. Iznova se ukazuje na značaj konstitutivnosti upisa u knjigu poslovnih udjela na temelju deklaratornog rješenja o nasljeđivanju. Točno je, doduše da prema čl. 141. st. 2. ZN-a do utvrđenja koliki dijelovi nasljednog prava pripadaju pojedinim nasljednicima sunasljednici upravljaju i raspolazu svime što čini nasljedstvo po pravilima po kojima zajednički vlasnici upravljaju i raspolazu stvarima osim onim što je povjereno na upravljanje izvršitelju oporuke ili skrbniku ostavine. Međutim, iako smisao ove odredbe treba preispitati u kontekstu nasljednog prava i nadilazi temu ovog doktorskog rada, ova bi odredba bila primjenjiva u kontekstu univerzalnih sukcesora i jasne spoznaje tko su oni te akta koji ih barem preliminarno legitimira u taj status. To nisu nužni nasljednici. Da bi s druge strane te osobe mogle u tom smislu „raspolagati“ poslovnim udjelom moraju zadovoljiti pravila prava društva, odnosno ZTD-a kao *lex specialis* i društvo dokazati svoj nesporan status ovlaštene osobe za realizaciju članskih prava i obveza. Zaštitna klauzula iz čl. 411. st. 2. ZTD-a ovdje je od značaja za onoga tko će *post festum* odnosno okončanjem iniciranih sudskih postupaka steći poslovni udio u društvu.

VSRH je nadalje u svojem stavu naveo kako u slučaju da se vodi spor o pravu na nasljedstvo (ili veličini nasljednog dijela do utvrđenja koliki dijelovi nasljednog prava pripadaju pojedinim nasljednicima) sunasljednici upravljaju i raspolažu svima što čini nasljedstvo po pravilima po kojima zajednički vlasnici upravljaju i raspolažu stvarima a kako to detaljnije regulira odredba čl. 141. ZN-a. Međutim, ta zakonska odredba ne uređuje takvo ovlaštenje nasljednika za slučaj da se vodi spor o pravu na nasljedstvo. Štoviše, takva formulacija u toj odredbi nije sadržana, pa nije jasan pristup VSRH iz koji dovodi do pogrešnog zaključka o sadržaju navedene norme. Dakle, teško se može opravdati i analogna primjena ove odredbe za slučaj sporova o pravu na nasljedstvo jer to obuhvaća i sporove o statusu nasljednika, pa je jasno da je upitna osnovanost primjene pravila koja se odnosi na osobe u nasljedničkom statusu između kojih je u biti sporno samo opseg prava koja im pripadaju, ali ne osnova (čl. 222. ZN-a).

Nadalje, kada bi se presumiranim nasljednicima omogućilo postupanje prema čl. 141. ZN-a osobama koje se u toj fazi ne mogu deklarirati prema društvu kao nasljednici tada se na njih primjenjuje princip sveobuhvatnosti članskih prava i obveza iz poslovnih udjela i opravdano se postavlja pitanje pravne valjanosti njihova raspolaganja za slučaj da se utvrdi da nisu bili nasljednici iza ostavitelja o čemu će dalje biti riječi u ovom poglavlju. U tom se smislu iznova ne nalazi se dovoljno relevantno opravdanje za marginalizaciju presumpcije članstva proizašlog iz prisilno-pravne norme ZTD-a kao pravnog propisa koji je u odnosu na nasljedno-pravni okvir *lex specialis*. VSRH nadalje nije obrazložio kojim bi se aktom prije donošenja rješenja o nasljeđivanju nasljednici uopće, a još više onaj čiji je status sporan legitimirali prema društvu i realizirali članska prava i obveze u statusu člana kao novi imatelji poslovnog udjela (koje samo treba deklarirati).

Pozitivnim se, ipak smatra naglašavanje uloge skrbnika ostavine (čl. 128. ZN-a). Naime, u slučaju kada su nasljednici nepoznati ili su nepoznatog boravišta, odnosno nedostupni, i u slučajevima kada je to potrebno, sud će im postaviti privremenog skrbnika ostavine na kojeg se primjenjuju pravila koja vrijede za izvršitelja oporuke (čl. 60.-63. ZN-a). Skrbnik ostavine u tom je smislu ovlašten u ime nasljednika tužiti i biti tužen, da naplaćuje tražbine ili isplaćuje dugove i da uopće zastupa nasljednike. Dakle, na prijedlog stranke ili po službenoj dužnosti (čl. 63. u vezi s čl. 200. ZN-a) ostavinski sud može postaviti privremenog skrbnika ostavine. Autorica je mišljenja da tek ta osoba može pristupiti društvu radi realizacija prava i obveza iz poslovnog udjela u ime i za račun nasljednika. U tom smislu, kako navodi VSRH privremeni skrbnik ostavine sudskim bi se rješenjem mogao valjano legitimirati prema društvu u pogledu

svojem statusa i ovlaštenja po uzoru na izvršitelja oporuke. No, ne i nasljednici (presumirani nasljednici) između kojih postoji spor oko nasljedstva te dok se ne donese pravomoćno rješenje o nasljeđivanju. U tom smislu, i bez inicijative stranaka, a za slučaj spora oko prava na nasljedstvo ključnim se smatra sudski *ex offo* angažman. Treba imati na umu da se postavljanje osobe privremenog skrbnika u postojećem okviru ne odvija automatizmom već na zahtjev stranke ili odlukom ostavinskog suda *ex offo* i do njegova postavljanja osobe koji nemaju deklarirani status nasljednika ne mogu se deklarirati prema društvu kao nasljednici i osobe ovlaštene na realizaciju članskih prava i obveza uključujući i pobijati odluke skupštine sukladno mjerodavnoj prisilno-pravnoj odredbi čl. 411. st. 1. ZTD-a. Stoga je potrebno regulatorno odrediti kako će za slučaj nasljeđivanja poslovnih udjela sud *ex offo* odrediti skrbnika ostavine.

Za zaključiti je, dakle, da zauzeto pravno stajalište VSRH nije održivo i da je potreban novi pristup rješenju otvorenih pitanja na toj instanci. Nema, dakle valjane argumentacije koja opravdava pozicioniranje nasljedno-pravnih pravila u dominantan položaj prilikom zauzimanja stava o formalnom stjecanju članskog statusa i realizaciji članskih prava i obveza u društvu u korelaciji s pravilima prava društva kao pravila *lex specialis* i to pravila rusilno-pravne naravi kako proizlazi iz odredbe čl. 411. st. 1. ZTD-a. Dakle, iz postojećeg normativnog okvira nasljednike se može uputiti da u svrhu realizacije članskih prava i obveza u društvu mogu predložiti određivanje privremenog skrbnika ostavine do okončanja međusobnih sporova u pogledu prava na nasljedstvo ili veličini nasljednog dijela. U suprotnom, oni se samostalno ne mogu deklarirati i legitimirati prema društvu u nasljedničkom statusu i tako (samostalno) realizirati članska prava i obveze, jer to nije u skladu s pravilima *lex specialis* iz ZTD-a. Dakle, bez valjane deklaracije statusa kroz pravomoćno rješenje o nasljeđivanju ne mogu ishoditi konstitutivni efekt stjecanja članstva u društvu upisom u knjigu poslovnih udjela sa svim pripadajućim pravima i obvezama.

U daljnjem razmatranju zakonodavnog rješenja iz čl. 141. ZN-a prema kojemu su nasljednici kao osobe ovlaštene upravljati i raspolagati ostavinom do njene diobe i tako bili ovlašteni i vršiti članska prava u društvu npr. biti pozvani i sudjelovati u radu skupštine uočava se opasnost utjecaja takvih raspolaganja članskim pravima na valjanost odluka donesenih na skupštini društva. Primjerice, takav je slučaj ako nasljednici ne znaju za npr. ugovor o doživotnom uzdržavanju što bi značilo da taj poslovni udio ne ulazi ostavinu, a osobe koje su se smatrale nasljednicima nisu nasljednici. Tako zapravo nastaje pravna i praktična dvojba u odgovoru na

pitanje jesu li osobe koje se presumiraju nasljednicima prije donošenja rješenja o nasljeđivanju uistinu ovlaštene osobe za obavljanje upravljačkih funkcija u društvu.

U pogledu izvršenja upravljačkog članskog prava sudjelovanja i glasanja na skupštini društva nasljednika, njemačka pravna teorija razlikuje dva slučaja sazivanja skupštine i donošenja odluka skupštine u slučaju smrti kojeg od svojih članova. Prvi je slučaj u kojemu društvo nema saznanja o okolnosti smrti svojeg člana, kada će društvo opravdano pozive poslati članovima društva iz popisa.<sup>1268</sup> Drugi je slučaj povezan s okolnosti da se smatra nevaljanim sazivanje skupštine povjerenjem u popis članova društva ako je društvu bila poznata okolnost smrti ostavitelja budući da im je poznato da su ispunjeni uvjeti za promjenu članskog statusa u knjizi poslovnih udjela.<sup>1269</sup> U tom smislu odluke donesene na tako sazvanoj skupštini ne bi bile pravno valjane (ništetne).<sup>1270</sup> Naime, u tom je slučaju poziv poslan osobi koja nema je umrla odnosno ne postoji, a u trenutku smrti na njegovo mjesto dolaze njegovi univerzalni sukcesori (nasljednici) koji se tek trebaju legitimirati. Iako se se nasljedno pravno stječe smrću, a ne donošenjem rješenja o nasljeđivanju (što smo ranije obrazložili kako je praktično teško održivo) smatra se uputnim sazvati skupštinu tek nakon ispunjenja obveze promjene popisa članova što nije dosljedan stav.<sup>1271</sup> U suprotnom društvo ne bi moglo donositi legitimne odluke.<sup>1272</sup> Vidljivo je kako je u potrebno pronaći model koji omogućava uredno održavanje skupština društva, ali i smanjiti mogućnost nastanka pretpostavki za pobijanje odluka skupštine koja nije valjano sazvana uslijed okolnosti smrti člana društva.

Razmatrajući potencijalne modele rješavanja prezentiranih dvojbi prvo će se razmotriti prijedlog rješenja da do trenutka dostave društvu pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju ili pravomoćne sudske odluke oko prava nasljednika na nasljedstvo (poslovni udio) prava i obveze iz poslovnog udjela umrlog člana društva miruju (privremena suspenzija članstva). Ovakav je pristup na tragu rješenja iz čl. 153. st. 6. ZPD-a koje doduše uređuje pravne odnose između ovlaštenika. Međutim rješenje koji je propisano u tom slučaju može biti primjenjivo i u slučaju smrti člana društva i to u periodu od njegove smrti do okončanja nasljedno-pravnih pitanja između nasljednika međusobno ili nasljednika i trećih osoba (ostavinski postupak ili sudski spor oko prava na nasljedstvo u vidu poslovnog udjela). U tom je smislu uputno razmotriti

---

<sup>1268</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 19, str. 41.

<sup>1269</sup> *Ibid.*

<sup>1270</sup> *Ibid.*, str. 42.

<sup>1271</sup> *Ibid.*, str. 41.

<sup>1272</sup> *Ibid.*

rješenje da se do trenutka dostave društvu pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju ili pravomoćne sudske odluke oko prava nasljednika na nasljedstvo (poslovni udio) ostavitelja neće računati za potrebe glasanja i utvrđivanja kvoruma na skupštini društva (čl. 153. st. 6. ZPD-a). U tom se smislu ne bi smatrale dopuštenima odluke kojima bi se interveniralo u njihovo članstvo do okončanja postupaka koji su u tijeku. Imovinska prava realizirana u periodu od smrti ostavitelja do upisa nasljednika u knjigu poslovnih udjela pripadala bi deklariranom nasljedniku retroaktivno i mogao bi ih potraživati od društva naknadno (npr. pravo na isplatu dobiti).<sup>1273</sup> Moguće je razmotriti da se dospjele tražbine na ime isplate dobiti polože u javnobilježnički polog (čl. 110.-113. ZJB) uz plaćanje odgovarajuće javnobilježničke pristojbe prema posebnim propisima (Zakon o javnobilježničkim pristojbama), no navedeno iziskuje dodatne troškove.<sup>1274</sup> Ranije opisano ne vrijedi i za upravljačka prava koja nasljednik može realizirati tek upisom društva u knjigu poslovnih udjela.<sup>1275</sup> Treba naglasiti kako u opisanim okolnostima neprocjenjivi značaj ima primjena načela lojalnog postupanja, što je ujedno i vodeći nedostatak ovakvog rješenja, posebno na relaciji odnosa između većinskih i manjinskih članova društva. Naime, kada bi mirovala prava osoba koje pretendiraju na članstvo u društvu, a na koje otpada većinski omjer u članskoj strukturi (poslovni udio iz većinskog člana društva-ostavitelja), problematično je kako izbjeći radnje manjine koje nisu od interesa većine ili su čak u izravnoj suprotnosti sa interesima većine.

Drugi model rješenja vidi se u postavljanju skrbnika ostavine, na koju je mogućnost ukazao VSRH. U tom se smislu ukazuje na potrebu da bi tu osobu mogao u postojećem nasljedno-pravnom okviru imenovati sud budući da se s jedne strane radi o stanju potencijalne blokade i ugroze funkcioniranja društva (npr. nemogućnost sazivanja skupštine radi relevantnih pitanja vezanih za društvo), a s druge strane zaštitila bi se prava nasljednika uslijed otvorenih članskih pitanja nakon smrti ostavitelja. Pri tome, o eventualnom raspolaganju pravom glasa i donošenju odluka skrbnika ostavine trebalo bi unaprijed rješenjem o postavljanju odrediti za koje bi se odluke tražilo odobrenje suda (npr. povlačenje poslovnog udjela, isključenje člana društva, podjela poslovnih udjela, statusne promjene, likvidacija društva, izmjene društvenog ugovora od utjecaja na prava članova društva čija prava miruju, isplata zadržane dobiti itd.). U tom je smislu potrebno razmotriti slučajeve kada postoji obveza određivanja privremenog skrbnika

---

<sup>1273</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 19, str. 41.

<sup>1274</sup> Moguć je i sudski polog sukladno Zakonu o sudovima, NN br. 28/13, 33/15, 82/15, 82/16, 67/18, 126/19, 130/20, 21/22, 60/22, 16/23, 155/23, 36/24 (čl. 138., u daljnjem tekstu: ZS), Zakon o javnobilježničkim pristojbama, NN 72/94, 74/95, 87/96, 112/12, 110/15, 10/23

<sup>1275</sup> Wachter, *op. cit.* u bilj. 49, str. 41.

ostavine kao što je to riješeno npr. odredbom čl. 101. ObZ-a koji, između ostaloga propisuje nužno ishodenje odobrenja ostavinskog suda za slučajeve raspolaganja dionicama ili poslovnim udjelima i drugim vrjednijim imovinskim pravima. Za slučaj nasljeđivanja poslovnih udjela (i dionica) sud bi tako morao odrediti skrbnika ostavine, što bi tražilo zakonodavnu interevenciju u ZN. Skrbnik ostavine sudskim bi se rješenjem mogao valjano legitimirati prema društvu u pogledu svojeg statusa i ovlaštenja po uzoru na izvršitelja oporuke s ciljem zaštite nasljednika i osiguranja funkcioniranja društva u okolnostima neizvjesnosti.<sup>1276</sup>

Treći model rješenja opisane problematike vidi se kroz prilagodbu instituta ležeće ostavine u nasljedno-pravni proces. Iako pravna teorija i zakonodavni okvir odbijaju mogućnost primjene instituta ležeće ili mirujuće ostavine koja povezuje članska prava i obveze dok se ne ostavina ne preda analiza nasljeđivanja poslovnih udjela potvrđuje istraživanja koja ipak ukazuju da ona u praksi može postojati. Dakle, nasljednici u postojećem okviru prije donošenja rješenja o nasljeđivanju nemaju pravni osnov odnosno legitimacijski akt prema društvu s kojim bi stekli pravo na realizaciju članskih prava i obveza dok takav akt ne ishode. Dakle, ostavina- poslovni udjeli leže (miruju). Štoviše na primjeru posebnih vrsta trgovačkih društava (npr. odvjetničkog) vidljivo je kako se beziznimna primjena načela univerzalne sukcesije sukobljava s ostalim pozitivno-pravnim propisima. Naime, kako je već navedeno u ovom radu, nasljednik postaje imatelj poslovnog udjela smrću ostavitelja kada nastaje ostavina odnosno nasljeđe, no prava i obveze u društvu i prema društvu može realizirati tek upisom u knjigu poslovnih udjela i kod registarskog suda sukladno pravilima prava društva. Osim toga, kod posebnih oblika trgovačkih društava određene osobe uopće ne mogu steći članstvo i štoviše za slučaj smrti traži se ugovorno uređenje statusa nasljednika koji po zakonu ne mogu zadržati članski status. Budući da pravna teorija ne podržava mogućnost da imovina bude bez imatelja takvo stanje traži održivo rješenje. Kako ne bi potencirali potpunu promjenu paradigme ležeće ostavine kojoj postojeći zakonodavni i teorijski okvir nije sklon, imenovanje skrbnika ostavine čini se kao najpragmatičniji put balansiranja načela univerzalne sukcesije i presumpcije članstva u društvu. Pri tome, princip ležeće ostavine faktički je na (djelomično) na odnosno poslovni udjeli su u statusu ležeće ostavine, a postavljanjem skrbnika ostavine određuje se osoba koja će njome upravljati u zakonom propisanim okolnostima odnosno situacijama kada njome nema tko upravljati i kada ostavina nema nasljednika. Dakle, za optimalno i održivo rješavanje otvorenih prijedora potrebne su minimalne zakonodavne intervencije.

---

<sup>1276</sup> Vidjeti *supra* poglavlje 5.2.6. ovoga rada.

U svakom od tri ponuđena modela smatra se uputnim voditi mišlju da prihvatom nasljedstva, konkretno poslovnog udjela, nasljednik treba prihvatiti primjenu pravila prava društava u pogledu stjecanja i zadržavanja svog članskog statusa u društvu, kao i realizacije članskih prava i obveza. Tako se čini opravdanim stav kako su nasljedno-pravna pravila u primarnoj primjeni za sam temelj nasljeđivanja (*titulus* stjecanja) i utvrđenja statusa iz provedenog ostavinskog postupka koji dakle omogućava da nasljednik u statusu ovlaštene osobe realizira stečeno nasljedno pravo. Međutim, nasljednici se moraju pokoriti zahtjevima za legitimaciju prema društvu u svom statusu nasljednika koja proizlazi iz prisilno-pravne norme čl. 411. st. 1. ZTD-a, ograničenjima za zadržavanje tog statusa i raspolaganjima naslijeđenim poslovnim udjelom i drugim zakonom i društvenim ugovorom predviđenim pravilima, dakle onima iz domene prava društava. U stvarnim okolnostima tako se zapravo može govoriti o privremenoj nemogućnosti realizacije članskih prava i obveza u društvu, dok do takve legitimacije ne dođe.

## 10. ZAKLJUČAK

Poslovni udio je utjelovljenje članstva u društvu i homogena cjelina članskih prava i obveza koji su temeljem zakonski odredbi i odredbi društvenog ugovora vezani upravo za taj udio i koji iz tog udjela proizlaze za njegova imatelja, a koja je nastala preuzimanjem obveze sudjelovanja u temeljnom kapitalu društva s ograničenom odgovornošću. Poslovni udio čini imovinu svog imatelja, dakle njegovom smrću ulazi u sastav ostavine. U odnosu na članstvo koje se određuje kao statusno subjektivno pravo, poslovni udio je imovinsko subjektivno pravo. Poslovni udio formalno-pravno oživljava upisom društva u sudski registar. Opravdanim se vidi stajalište kako članstvo zasnovano na društvenom ugovoru i članstvo proizašlo iz poslovnog udjela društva nakon upisa u sudski registar treba pratiti odvojeno.

Nasljedivost poslovnog udjela obilježje je koje proizlazi iz odredbe čl. 412. st. 1. ZTD-a. ZN propisuje da u času ostaviteljeve smrti na nasljednika prelazi ostavina umrle osobe, kao i ostala prava i obveze vezane uz njegovo svojstvo nasljednika, ako što drugo ne proizlazi iz njihove pravne naravi. U slučaju smrti, apsolutna prava iz poslovnog udjela, budući da su vezana za poslovni udio i njima se ne može raspolagati odvojeno od poslovnog udjela prelaze na nasljednike. Pojedinačna prava i obveze članova društva nasljediva su osim onih koji su strogo osobne naravi (ne proizlaze iz poslovnog udjela odnosno samog članstva u društvu). Povlaštena su prava nasljediva u slučaju da su vezana isključivo za poslovni udio, a ne kao osobno pravo određenog imatelja poslovnog udjela (npr. pravo prvokupa), ako društveni ugovor ne sadrži kakva druga ograničenja. Za nasljeđivanje sporednih obveza vrijedi isto što

za nasljeđivanje povlaštenih prava. Imovinsko-pravne sporedne obveze povezane s poslovnim udjelom nasljeđuju se odnosno prelaze na nasljednika. Radi li se o strogo osobnoj obvezi ostavitelja, ona prestaje smrću, ne ulazi u ostavinu, ne prelazi na nasljednika niti on za nju odgovara.

Provedenim istraživanjem zaključuje se kako su rješenja poredbeno-pravnih sustava srodna domaćem pravnom sustavu. Njemački i austrijski pravni sustavi poznaju više nasljedno-pravnih oblika raspolaganja koja su opsežnije uređena. No, trenutno se ne vidi potreba za implematnacijom tih rješenja u domaći pravni sustav. Međutim, relevantnim se u kontekstu ovog istraživanja smatraju rješenja namirenja nužnih nasljednika te zakonodavna i teorijska baza o ugovornoj diobi nasljedstva. U analizi slovenskog i srpskog pravnog sustava ističe se registracija članstva u nadležnom registru bez dvostruke evidencije članstva, a u srpskom i detaljnije uređenje ovlašteničkog odnosa.

Provedenim istraživanjem iznose se prijedlozi koji se vide kao minimalno invazivni u kontekstu eventualnih izmjena u postojećem zakonodavnom okviru o čemu će više riječi biti u daljnjem tekstu. Glavni je cilj optimalizacija procesa nasljeđivanja poslovnih udjela odnosno njegova učinkovita realizacija iz perspektive svih sudionika tog procesa i onih na koji se njegove posljedice reflektiraju. S druge strane, ovim su se radom ponudila teorijska rješenja uočenih pravnih praznina, kolizije prava i antinomija, što će se detaljnije prikazati u sadržaju ovog poglavlja. Analizom istraživačkog problema u odnosu na postavljene hipoteze zaključuje se sljedeće;

a) Potvrđuje se hipoteza H1 koja glasi: “Postojeći pravni propisi u Republici Hrvatskoj (Zakon o nasljeđivanju i Zakon o trgovačkim društvima) ne rješavaju problematiku utjecaja nasljedno-pravnih na korporativne procese, funkcioniranje društva i realizaciju i članskih prava i obveza iz naslijeđenog poslovnog udjela.”

Trenutkom smrti člana društva (imatelja poslovnog udjela) nastupaju učinci univerzalnog pravnog sljedništva. U tom se smislu ne radi o slobodnom raspolaganju poslovnim udjelom i nasljeđivanje nije moguće isključiti društvenim ugovorom već eventualno ugovornim ograničenjima utjecati na posljedice tog procesa. Postojeći pravni propisi u Republici Hrvatskoj, ZN i ZTD, ne rješavaju problematiku utjecaja nasljedno-pravnih na korporativne procese, funkcioniranje društva i realizaciju i članskih prava i obveza iz naslijeđenog poslovnog udjela na jasan i transparentan način. Kolizija nasljedno-pravne regulative s onom

prava društva nije zanemariva. U kontekstu kolizije presumpcije statusa nasljednika i načela univerzalne sukcesije i prisilnopravne odredbe čl. 411. st. 1. ZTD-a koja određuje tko su članovi društva zaključuje se kako do upisa u knjigu poslovnih udjela ne dolazi automatizmom nego se traži pravni temelj za promjenu članstva u knjizi polovnih udjela. Analizirajući opisanu problematiku zaključuje se kako je u konkretnom slučaju mjerodavan ZTD kao *lex specialis* odnosno prisilnopravna odredba čl. 411. st. 1. tog zakona što znači da će nasljednici moći regulirati svoj status zahtijevanjem upisa u knjigu poslovnih udjela na temelju pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju ili pravomoćne odluke suda o svom statusu ili sastavu ostavine. Moguće je privremeno regulirati ove pravne odnose kroz neki od tri ponuđena rješenja pri čemu je najmanje zakonodavno invazivno uređenje instituta skrbnika ostavine iz ZN-a čime bi se dao legitimitet odabranoj osobi skrbnika ostavine da zaštiti nasljednike i osiguranja funkcioniranje društva u okolnostima neizvjesnosti odnosno potrebe. Osim toga, ispitana je i mogućnost prilagodbe instituta ležeće ostavine u nasljeđivanju poslovnih udjela. Nesporno je kako zakonodavni i teorijski okvir izbjegavaju primjenu instituta ležeće ostavine, ali i razmatranje uvjeta kada ona faktički postoji. U periodu od smrti ostavitelja do okončanja ostavinskog postupka u nasljedno-pravnih sporova poslovni možemo pratiti samo status presumiranih nasljednika, koji međutim nemaju legitimitet zatražiti upis u knjigu poslovnih udjela. Konačno razmatrala se i mogućnost privremene suspenzije članstva što se smatra najmanje učinkovitom opcijom zbog ograničenja realizacije prava i obveza u neizvjesnom trajanju.

Promjene članova i njihovih poslovnih udjela u postojećem se zakonodavnom okviru dvostruko evidentiraju i to u knjizi poslovnih udjela (konstitutivan upis) i kod registarskog suda (deklaratoran upis). U slučaju nasljeđivanja, javni bilježnik ne sudjeluje u promjeni članstva u društvu uslijed deklaratorne pravne naravi rješenja o nasljeđivanju. Dvostruka evidencija članstva može predstavljati ugrozu pravne sigurnosti, pa se čini opravdanim razmotriti napuštanje ovakvog rješenja. Cilj je, naime spriječiti dvojbe u pogledu članskog statusa, a time i statusa ostavitelja (člana društva-imatelja poslovnog udjela) i poslovnog udjela koji bi u tom smislu ušao u sastav njegove ostavine. Nasljednik pogrešno upisane osobe (neovlaštene osobe) ne postaje član društva budući da neovlaštena osoba ne može prenositi pravo koje mu ne pripada niti na nasljednika može prijeći više prava od onih koja pripadaju ostavitelju. S druge strane, izostaje zaštita stjecatelja u dobroj vjeri. U nasljedno-pravnom smislu poslovni udio čiji imatelj (ostavitelj) nije upisan u knjigu poslovnih udjela ne bi mogao biti predmetom ostavinskog postupka i s time u vezi ne bi moglo doći do stjecanja članstva u društvu univerzalnim sljedništvom, osim ako se ne radi o naknadno pronađenoj imovini ili

ishodu sudskog spora o sastavu ostavine. Neupisana osoba ne smatra se članom društva u duhu prisilno-pravne odredbe čl. 411. st.1. ZTD-a.

Stjecanje od tobožnjeg nasljednika prikazuje se kao primjer stjecanja od neovlaštene osobe odnosno osobe koja nije formalizirala svoj status člana društva upisom u knjigu poslovnih udjela (i kod registarskog suda). Prema regulativi ZN-a stjecatelj poslovnog udjela bio bi zaštićen u nasljedno-pravnom smislu. No, u kontekstu pravila prava društava stjecatelj ne bi imao valjanu pravnu osnovu za zahtijevanje upisa u knjigu poslovnih udjela ako se prethodno ne upiše prenositelj niti bi u slučaju sumnje stjecatelj uživao zaštitu stjecatelja u dobroj vjeri budući da je prijenos realiziran suprotno od ovlaštenja proizašlog iz upisa u knjizi poslovnih udjela.

U slučaju smrti jedinog člana društva, koji istovremeno obnaša funkciju direktora, problem se javlja u okolnosti provođenja promjene u knjizi poslovnih udjela i kod registarskog suda radi upisa nasljednika koji su taj poslovni udio stekli. U okvirima hrvatskog zakonodavnog okvira ne daje se odgovor na pitanje tko je legitimiran poduzeti daljnje radnje sazivanja skupštine i imenovanja nove uprave i iz čega se crpi legitimitet za izradu preliminarne popisa članova društva od osoba koji formalnopravno još nisu članovi društva. Rješenje se vidi u analognoj primjeni odredbe čl 245. ZTD-a koja uređuje dioničko društvo i mogućnost imenovanja privremenog člana (u ovom kontekstu eventualno zastupnika) koji će izraditi i predati novi popis članova društva, kako bi nasljednik mogao imenovati novu upravu.

Nasljeđivanje poslovnih udjela za maloljetnike može biti rizičan proces. Zaključuje se kako bi za stjecanje poslovnog udjela uključujući i nasljeđivanje odobrenje suda bilo potrebno. Za prijenos poslovnog udjela ugovorna i zakonska ovlaštenja u pogledu raspolaganja poslovnim udjelom maloljetnika ovisila bi o vrijednosnim kriterijima. Zakonski zastupnici u zastupanju maloljetnika ovlašteni su realizirati pravo glasa, sudjelovanja na skupštini društva, inicirati postupak raspolaganja poslovnim udjelom, opterećenje poslovnog udjela ili druge procese predviđene društvenim ugovorom ili zakonom (npr. istupanje člana iz društva). Daljnjim promišljanjima moglo bi se tako razmotriti i rješenje prema kojem bi se zakonske zastupnike maloljetnog nasljednika ovlastilo da u ime maloljetnika ostvaruju prava u društvu i donose odluke za koje se traži obična većina, međutim glasovanje na skupštini u pogledu pitanja npr. izmjene društvenog ugovora, povećanja temeljnog kapitala ili drugih odluka koje se donose kvalificiranim većinama trebalo bi ishoditi odobrenje suda.

Ograničeno poslovno sposobnoj osobi u svojstvu nasljednika imenuje se skrbnik koji ga zastupa u poslovima imovinskopravne naravi (sklapanje ugovora, zastupanje pred sudom i sl.) uključujući i prihvata ili odricanje od nasljedstva. Skrbnik je ovlašten samostalno obavljati poslove redovitog upravljanja imovinom štićenika (čl. 261. st. 1. ObZ). Isto vrijedi i na realizaciju (upravljačkih) članskih prava u društvu može se zaključiti kako je ovlašten ostvarivati prava u društvu i donositi odluke za koje se traži obična većina, međutim glasovanje na skupštini u pogledu pitanja npr. izmjene društvenog ugovora, povećanja temeljnog kapitala ili drugih odluka koje se donose kvalificiranim većinama trebalo bi ishoditi odobrenje HCSR.

S obzirom na spomenutu specifičnost društva s ograničenom odgovornošću i obilježja poslovnog udjela trebalo bi razmotriti ima li prostora za ponovno prihvaćanje zakonskog uređenja instituta podjele poslovnih udjela odnosno davanja općenitih smjernica u postupanju kada je riječ o tom procesu (npr. može li se podjela provesti samo za cilj za koji je skupština dala suglasnost, osnovne pretpostavke na temelju kojih se može tražiti podjela poslovnog udjela i sl.). Navedeno može pospješiti nasljedno-pravni proces i pravne odnose između nasljednika.

Ukazuje se nadalje potreba detaljnije regulirati okolnosti spornih odnosa ovlaštenika, pri čemu se ukazuje na rješenje srpskog ZPD-a o suspenziji prava ovlaštenika dok se ne imenuje zajednički zastupnik. Također, potrebno je omogućiti učinkovit prestanak opisane pravne tvorevine, pri čemu se najpragmatičniji pristup ogleda kroz primjenu stvarno-pravnih propisa o razvrgnuću suvlasničke zajednice i primjeni obvezno-pravnih pravila o prestanku ortaštva.

Kod utvrđivanja visine otpremnine (naknade za poslovni udio) polazi se od određenja poslovnog udjela kao imovine ostavitelja. Može se zaključiti kako je postojeći regulatorni okvir iz odredbe čl. 414. ZTD-a po pitanju cijene koja se nasljednicima ima isplatiti na ime obveze prijenosa naslijeđenih poslovnih udjela protivan imovinskom obilježju poslovnog udjela i potrebno je razmotriti hoće li se propisati obveza isplate tržišne vrijednosti tog poslovnog udjela kao što je to propisano za slučaj isključenja i istupanja člana iz društva. U najmanju ruku se predlaže urediti kako pod pretpostavkom da stranke nisu drugačije predvidjele odredbama društvenog ugovora postoji obveza isplate tržišne vrijednosti poslovnih udjela ostavitelja.

Činjenica je kako fiducijarnim osiguranjem dolazi do uvjetnog prijenosa poslovnog udjela kojim se stječe privremeno, ali punopravno pravo vlasništva fiducijarnog vjerovnika. U tom smislu poslovni udio ne ulazi u ostavinu iza ostavitelja kao fiducijarnog dužnika. Mogao bi se

eventualno s druge strane naknadno razmatrati kao naknadno pronađena imovina (čl. 323. OZ). Ne nalazi se smetnja da javni bilježnik u rješenju o nasljeđivanju konstatira moguć povrat osiguranog prava koje je fiducijarno preneseno na vjerovnika odnosno da se ta okolnost konstatira iz razloga pravne sigurnosti i mogućeg povrata predmeta osiguranja u ostavinu. U tom se smislu uputnim smatra navesti kako je dug ostavitelja osiguran fiducijarnim osiguranjem. Ostaviteljevo dugovanje prema vjerovniku fiducijom osigurane tražbine teret je nasljednika koji odgovaraju za tu obvezu ostavitelja.

b) Potvrđuje se hipoteza H2 koja glasi: “Uređenje nasljeđivanja poslovnih udjela društvenim ugovorom doprinosi učinkovitom rješavanju problematike nasljeđivanja poslovnog udjela nakon smrti ostavitelja.”

Regulatorni je okvir prihvatio načelo slobodnog raspolaganja poslovnim udjelom odnosno načelo slobodne prenosivosti (čl. 412. st. 1. ZTD-a) uz iznimke od navedenog pravila odnosno ograničenja prava slobodnog raspolaganja poslovnim udjelima postoje što uključuje i slučajeve raspolaganja za slučaj smrti člana društva (čl. 413. i 414. ZTD-a). Ugovorno uređenje pitanja tko može biti članom društva, koliki je utjecaj kojeg člana društva i ograničenja raspolaganja poslovnog udjela su se pokazali kao vrijedni preventivni mehanizmi prijepora koji mogu proizaći iz procesa raspolaganja poslovnim udjelima. Ugovorne odredbe kojima se ograničava slobodno raspolaganje poslovnog udjela imaju, dakle zaštitnu funkciju sprečavanja neželjenih promjena u članstvu (ulazak nepoželjnih trećih osoba, konkurenata i sl.), poticanja *ad personam* kriterija članstva (kontrole sposobnosti plaćanja dodatnih obveza članova, preventivnog utjecaja na većinsku člansku strukturu (sprečavanje kvantitativne promjene), kontrole određene grupe članova društva itd.) i sl.. Osim toga, ograničavajuće ugovorne odredbe doprinose sprečavanju sukobe koje promjena članske strukture može donijeti društvu i drugim članovima društva.

Ciljevi i učinci ugovornih intervencija u nasljedno-pravne procese uočeni su kao dragocjeni mehanizmi zaštite društva i interesa njegovih preostalih članova za slučaj smrti kojega od njih. Takvu intervenciju opravdava i obilježje zatvorenosti društva i pristupu njegovu članstvu gdje se teži postizanju odnosa članova društva usmjerenih na zajedničko ostvarenje ciljeva i vrijednosti. U nedostatku adekvatnog zakonodavnog uređenja i potrebe za određenim zakonodavnim intervencijama koje bi uskladile pravila ZN-a i ZTD-a ugovorni angažman članova društva smatra se preporučljivom i preventivnom mjerom od prijepora koju nasljeđivanje poslovnih udjela potencijalno nosi. Utjecaj pravila prava društava na slobodu

nasljeđivanja smatra se legitimnim te prava iz poslovnog udjela mogu na nasljednika preći u manjem opsegu od onoga koji je pripadao ostavitelju uz pridržavanje ograničenja općim propisima obveznog prava. No, svako ograničenje ili smanjenje prava mora biti predviđeno društvenim ugovorom prije nasljeđivanja, mora biti u skladu s načelom jednakog položaja svih članova društva, mora biti objektivno opravdana i razmjerna. U slučaju izostanka ugovorne regulative društvo i preostali članovi društva „trpjeti“ će pravne posljedice nasljeđivanja kakve one bile.

Ugovori nisu pravni temelj nasljeđivanja, ali se reflektiraju se na nasljedno-pravne procese kao raspolaganja *inter vivos*. Prednost takvog raspolaganja vidi se u smanjenim mogućnostima konflikata između nasljednika, dakle doprinosi se sprečavanju sukoba moguće proizašlih iz procesa nasljeđivanja. Dakle, ugovorna raspolaganja *inter vivos* mogu doprinjeti kao dodatni put zaštite društva za slučaj smrti kojeg od članova. Ostavitelj na taj način raspolaže svojim poslovnim udjelom bez objektivne mogućnosti intervencija potomaka u njegove učinke (osim u slučaju ništetnosti).

c) Potvrđuje se hipoteza H3 koja glasi: “Oporučna raspolaganja ostavitelja mogu utjecati na realizaciju članskih prava nasljednika iz poslovnog udjela.”

Oporučno nasljeđivanje omogućava ostavitelju da u zakonom uređenom okviru sam odredi krug osoba koje će ga naslijediti. Tako može obuhvatiti i osobe koje ne pripadaju krugu obitelji i u tom procesu uz određene pretpostavke zaobići zakonske nasljednike. Ostavitelj je ovlašten za slučaj smrti oporukom imenovati nasljednike i njihove zamjenike. Osim toga, ovlašten je ostaviti zapis (legat), oporučnim nalogom odrediti da se neka stvar ili pravo ili dio ostavine ili cijela ostavina upotrijebi za postignuće neke dopuštene svrhe ili opteretiti nekom dužnosti osobu kojoj ostavlja neku korist iz ostavine ili odrediti uvjete ili rokove (čl. 45.-48. ZN-a). Oporučitelj je u slobodi raspolaganja ograničen u duhu pravila o nužnom nasljednom pravu odnosno pravila kojima se štiti najuži krug ostaviteljeve obitelji.

ZTD, s druge strane omogućava da se na temelju ograničenja proizašlih iz društvenog ugovora utječe na oporučiteljevu slobodu raspolaganja poslovnim udjelima i time zadrži kontrola nad članstvom *pro futuro*. U kontekstu nasljeđivanja poslovnih udjela u društvu koje karakterizira zatvorenost i interes za kontrolom članstva može se reći kako oporučno nasljeđivanje donosi neizvjesnost u pogledu saznanja tko će stupiti na mjesto ostavitelja kao člana društva. U slučaju da ugovorno uređenje izostane ostavitelj ima opcije raspolaganja svojom imovinom za života

kao i za slučaj smrti, pri čemu kroz te mehanizme može raspodijeliti poslovni udio (u pravilu) svojom slobodnom voljom, a takav princip raspolaganja dovodi do smanjene mogućnosti kontrole članske strukture u društvu, što u društvima s više članova predstavlja nezanemariv problem. S obzirom na slobodu oporučnog raspolaganja uputnim se smatra zakonodavno predvidjeti prestanak društva za slučaj da se svi poslovni udjeli sjedine kod društva kao imatelja.

Kada je riječ o oporučnom stjecanju poslovnog udjela od strane maloljetnog zapisovnika traži se sudsko odobrenje stjecanja s obzirom na moguće aspekte odgovornosti i ugovornih prava i obveza iz društvenog ugovora. Oporučni zapis trebao bi se realizirati kroz zakonom propisanu formu prijenosa iz ZTD-a. Međutim, testiranjem ovakvog rješenja zaključuje se kako bi bilo uputno razmotriti rješenje kojim bi se prihvatio prijenos zapisa s nasljednika na zapisovnika bez stroge forme. Za realizaciju oporučnog naloga ne bi se tražilo sudsko odobrenje, budući da neispunjenje naloga potencira obvezno-pravni zahtjev ovlaštenika. Za ispunjenje oporučnog uvjeta tražilo bi se tražilo sudsko odobrenje ovisno o sadržaju i opsegu samog uvjeta.

Odredbe o vinkulaciji poslovnog udjela ne vrijede za slučaj nasljeđivanja. Navedeno ima smisla kada je riječ o stjecanju poslovnog udjela po osnovi univerzalnog pravnog sljedništva, što kod stjecanja zapisa nije slučaj. Iako zapisovnik crpi svoj obvezno-pravni zahtjev iz nasljedno-pravnog okvira, činjenica jest kako se realizira kroz obvezno-pravni okvir i ne može zaobilaziti ograničenja propisana društvenim ugovorom. U suprotnom bi ostavitelj oporučnim raspolaganjem imao šira ovlaštenja nego da je prenosio poslovni udio za života. U tom smislu, društvo bi moglo suglasnost dati ili odbiti.

U korporativnom smislu, nužni su nasljednici prijetnja realizaciji oporučne volje ostavitelja usmjerenoj na opstanak društva i u tom pravcu iskazane volje pri oporučnom nasljeđivanju. Nužni dio obvezno-pravne prirode teorijski se smatra primjerenijim suvremenim potrebama budući da nužni nasljednik nema pravo na povrat dara ili zahtijevati dio ostavine, već će u pravilu imati samo zahtjev za isplatu novčanog iznosa. Nužni se nasljednici zapravo tretiraju kao vjerovnici ostavine, dok su dužnici ostali nasljednici. Navedeno se smatra uputnim primijeniti *de lege ferenda* i u domaćem pravnom sustavu. Besplatnim raspolaganjem otvara se pitanje osujećivanja prava nužnih nasljednika (npr. raspolaganja po osnovi otpremnine i nenaplatni prijenos poslovnog udjela). Ne nailazi se na opravdanje da bi odredbe društvenog ugovora i njihova valjanost odnosno dopuštenost ovisila o budućem sastavu ostavine ostavitelja. Dakle, navedena raspolaganja u pravilu se ne bi mogla smatrati darom, pa takvi

pravni poslovni ne bi imali utjecaja na vrijednost ostavine i nebi se uračunavali u vrijednost ostavine. Dakle, pravni temelj za isplatu otpremnine ovdje nije izravno povezan s raspolaganjem *mortis causa* nego uređuje njegovu posljedicu u skladu s odredbama društvenog ugovora koji su donijeli članovu društva i koji se na njih primjenjuje (moguće i prije ulaska ostavitelja u društvo ili za slučaj da je na skupštini nadglasan).

d) Potvrđuje se hipoteza H4 koja glasi: “Postojeće pravne praznine koje se odnose na period od smrti ostavitelja do pravomoćnog okončanja ostavinskog postupka i nasljedno-pravnih sporova mogu uzrokovati teškoće u funkcioniranju društva.”

Zakonodavna regulacija nasljeđivanja poslovnih udjela u odnosu na funkcioniranje društva u potpunosti je izostala. Teorijske analize nisu uočene. U kontekstu granica razmatranja problematike stanja i funkcioniranja društva u periodu od smrti ostavitelja do donošenja pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju ili pravomoćne sudske odluke u nasljedno-pravnom sporu naglasak je na pitanju tko se smatra članom društva nakon smrti ostavitelja u smislu ne samo u statusnom okviru nego i u pogledu realizacije članskih prava i obveza te nesmetanog funkcioniranja i provođenja ostalih korporativnih aktivnosti. Zakonodavni i teorijski prijepori oko određivanja ovlaštene osobe da realizira članska prava i obveze u periodu od smrti ostavitelja do pravomoćnog okončanja ostavinskog postupka i nasljedno-pravnih sporova, proizlazi iz spomenute kolizije odredbi čl. 411 st. 1 ZTD-a i 141. ZN-a pri čemu se društvo nalazi u poziciji da nema saznanja tko su u tom trenutku imatelji poslovnih udjela. Nasljednici su osobe ovlaštene upravljati i raspolagati ostavinom do njene diobe i tako ovlašteni i vršiti članska prava u društvu npr. biti pozvani i sudjelovati u radu skupštine u praktičnom smislu nije rijetkost da oni nisu uistinu nasljednici koji će kao takvi i biti deklarirani (čl. 141. ZN). Međutim, u periodu između smrti ostavitelja, odnosno nastanka ostavine do upisa novog člana u knjigu poslovnih udjela društva (presumirani) nasljednici ne ostvaruju članska prava i obveze unatoč odredbi čl. 141. ZN, a na temelju regulative ZTD-a koja uređuje članstvo u društvu i koja se s time u vezi može smatrati *lex specialis*.

Provedenim istraživanjem prepoznaje se značaj uloge skrbnika ostavine (čl. 128. ZN-a). U tom je smislu potrebno urediti slučaj kada postoji obveza određivanja privremenog skrbnika ostavine za slučaj nasljeđivanja poslovnih udjela kao što je to riješeno npr. odredbom čl. 101. ObZ-a koji, između ostaloga propisuje nužno ishodaenje odobrenja ostavinskog suda za slučajeve raspolaganja dionicama ili poslovnim udjelima i drugim vrjednijim imovinskim pravima. U tom smislu privremeni skrbnik ostavine sudskim bi se rješenjem donesenim *ex officio*

mogao valjano legitimirati prema društvu u pogledu svojeg statusa i ovlaštenja po uzoru na izvršitelja oporuke. No, ne i nasljednici (presumirani nasljednici) između kojih postoji spor oko nasljedstva te dok se ne donese pravomoćno rješenje o nasljeđivanju. Ukazuje se na ranije spomenuta razmatranja o promjeni paradigme o primjeni ležeće ostavine odnosno modifikaciji instituta praktičnim potrebama.

U tom se smislu iznosi stav kako su nasljedno-pravna pravila u primarnoj primjeni za sam temelj nasljeđivanja (*titulus* stjecanja) i utvrđenja statusa iz provedenog ostavinskog postupka koji dakle omogućava da nasljednik u statusu ovlaštene osobe realizira stečeno nasljedno pravo. Međutim, nasljednici se moraju pokoriti zahtjevima za legitimaciju prema društvu u svom statusu nasljednika koja proizlazi iz prisilno-pravne norme čl. 411. st. 1. ZTD-a, ograničenjima za zadržavanje tog statusa i raspolaganjima naslijeđenim poslovnim udjelom i drugim zakonom i društvenim ugovorom predviđenim pravilima, dakle onima iz domene prava društava.

Ukazuje se na značaj ugovorne regulative za slučaj nasljeđivanja, pri čemu je moguće ugovorno obuhvatiti i predvidjeti rješenje za slučaj postojanja nepoznatog nasljednika. Institut skrbnika ostavine zakonski je predviđeno rješenje prijepora u slučaju postojanja nepoznatih nasljednika (čl. 128. ZN-a) pod pretpostavkom da je društvo upoznato s okolnosti smrti svog člana, pa se u tom pravcu i vidi rješenje tih prijepora. Jedno od pragmatičnih rješenja može biti povlačenje poslovnog udjela nepoznatog nasljednika. Međutim, u slučaju da takva regulativa izostane uputno je razmotriti zakonodavnu intervenciju i rješenje u vidu suspenzije prava iz tog poslovnog udjela.

Proces realizacije povlačenja poslovnih udjela za nakon smrti ostavitelja, pa do okončanja nasljedno-pravnih procesa izaziva kontroverze. Zaključuje se kako u periodu nemogućnosti valjanog sazivanja skupštine neće biti moguće povući poslovni udio ostavitelja dok se ne okončaju pravni procesi povezani s nasljeđivanjem, osim ako je društvenim ugovorom omogućeno povlačenje poslovnih udjela za slučaj nasljeđivanja. Budući da pravna narav samog povlačenja nije teorijski jasna, ne može se smatrati kako se ovdje radi o sankcioniranju nasljednika već o legitimnoj odluci članova društva koja ne traži obrazloženje ili postojanje opravdanog/važnog razloga, pa bi se podržao stav kako imatelji poslovnih udjela koji se povlači o tome nemaju prava glasa. Odredi li se tako skrbnik ostavine moguće je donijeti odluku o povlačenju poslovnog udjela pri čemu je potrebno voditi računa o poštivanju načela lojalnog postupanja.

## POPIS LITERATURE

### Knjige i časopisi

1. Aralica, Z., Povezanost vrijednosti kapitala i odabranih pokazatelja u proizvodnim poduzećima, *Ekonomski pregled*, vol. 56, br. 12, 2005., str. 1190.-1216.
2. Aras, S., *Postupak pred trgovačkim sudovima, Trgovački statusni parnični postupci*, Narodne novine, Zagreb, 2014.
3. Barbić, J., *Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Društvo s ograničenom odgovornošću, društvo za uzajamno osiguranje*, Kreditna unija, peto izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Organizator, Zagreb, 2010.
4. Barbić, J., *Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Dioničko društvo*, Organizator, Zagreb, 2010.
5. Barbić, J., Novela Zakona o trgovačkim društvima iz 2009. i poslovni udio u društvu s ograničenom odgovornošću, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 50., br. 1, 2011., str. 185. – 226.
6. Barbić, J., Ograničenje stjecanja članstva u društvu s ograničenom odgovornošću prijenosom poslovnog udjela, *Pravo i porezi*, vol. 10., br. 2., 2010., str. 16. – 20.
7. Barbić, J., Društveni ugovor kao pravni posao na kojem se temelji društvo, *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 62., br. 1 - 2, 2012., str. 475. – 536.
8. Bartl, H., *et al.*, *GmbH-Recht, Heidelberger Kommentar*, 7. Auflage, C.F. Muller, Heidelberg, 2013.
9. Bego, T., Nasljeđivanje poslovnog udjela trgovačkog društva s ograničenom odgovornošću, *Računovodstvo, revizija i financije*, Zagreb, 2017., str. 226. – 229.
10. Blythe Stason, E., Shares of stock: Reasonableness of Restriction of Transfer of Shares, *Michigan Law Review*, vol. 48., br. 1., 1949., str. 123. – 125.
11. Bogdanović, O., Dodatne činidbe u društvu s ograničenom odgovornošću, *Pravnik*, vol. 46, br. 93, 2013., str. 149. – 166.
12. Borić, Ž., Učinak pravomoćnosti rješenja o nasljeđivanju, *Informator*, br. 6328, 2014., str. 13. – 14.
13. Borić, Ž., Upućivanje u parnicu u ostavinskim postupcima, *Informator*, br. 6360, 2015., str. 16. - 18.
14. Braut Filipović, M., Specifičnosti upravljanja obiteljskim društvima, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 67., br. 2., 2017., str. 935. – 962.
15. Brnabić, R.; Ivkošić, M., Blokada skupštine dvočlanog d.o.o., 1. dio, *Pravo u gospodarstvu*, sv. 54, br. 1., 2015., 15. – 39.

16. Cody, T.; Hopkins, D. A.; Perlman, L. A. (Ur.), CCH Editorial Staff Publication: *Guide to Limited liability company*, ninth edition, CCH a Wolters Kluwer Business, , Chicago, 2007.
17. Crnić, I., Zakon o obveznim odnosima s izmjenama iz 2018.g. i dodatnom sudskom praksom, sedmo, izmijenjeno i dopunjeno izdanje, *Organizator*, Zagreb, 2018.
18. Čizmić, J., Privremeni zastupnik u parničnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 36, br. 1., 2015., str. 595. – 616.
19. Čulinović-Herc, E.; Marinac Rumora, S.; Braut Filipović, M., Pravno uređenje odnosa članova u zatvorenim (closely held) društvima na primjeru hrvatskog društva s ograničenom odgovornošću, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u rijeci*, vol. 39, br. 1, 2018., str. 45. – 90.
20. Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, stranke, njihovi zakonski zastupnici i treći u parničnom postupku, IV. knjiga, Zagreb, 2008.
21. Dika, M., *Građansko ovršno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2007.
22. Dika, M., *Pravo na tužbu*, Pravni fakultet, Centar za stručno usavršavanje i suradnju s udruženim radom, Samobor, 1987.
23. Dopke J.; Spiller, M.: Gutlaubiger Erweg von GmbHG- Geschäftsanteilen kraft Inhalts der Gesellschaftsliste gemass 16. Abs. 3. GmbHG- ein Überblick, *Bonner Rechts Journal*, br. 2, 2009., str. 125. – 130.
24. Drygala, T.; Staake, M.; Szalai, S.: *Kapitalgesellschaftsrecht, Mit Grundzugen des Konzern- und Umwandlungsrechts*, Springer, Leipzig, 2012.
25. Eisenhardt, U.; Wackerbarth, U., *Gesellschaftsrecht I Recht der Personen gesellschaften, Mit Grundzugen des GmbH- und des Aktierechts*, 16. Neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg, 2015.
26. Enchelmaier, S.: *Übertragung und Belastung unkorperlicher Gegenstände im deutschen und englischen Privatrecht*, Mohe Siebeck, Tübingen, 2014.
27. Eraković, A., Promjena subjekata u obveznopravnom odnosu, *Računovodstvo i financije*, vol. 42., br. 2, 1996., str. 99. – 107.
28. Ernst, H.; Matanovac Vučković, R., Prijenos prava radi osiguranja-nedorečenosti i nedovršenosti, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 33, br. 1, 2012., str. 145. – 186.
29. Geiger, J., *Mitgliedschaftseingriff und Normpragung*, Nomos, 1. Auflage, Baden-Baden, 2020.
30. Giesen, H.; Brandi, T., International Finance Transactions- The Pledge of Shares in a German Limited Liability Company, *International Lawyer*, vol. 31, br. 4, 1997., str. 1047. – 1073.

31. Gomtsian, S., Private ordering of exit in limited liability companies: Theory and evidence from business organization contracts, *American Business Law Journal*, vol. 53, br. 4, 2016., str. 677. – 744.
32. Gorenc, V.; Slakoper, Z.; Filipović, V.; Brkanić, V., *Komentar Zakona o trgovačkim društvima*, Treća izmijenjena i dopunjena naklada, PRIF –plus d.o.o., Zagreb, 2004.
33. Gottschalk, E., Neue Regelungen für die Gesellschafterliste und die Geschäftsanteile sowie der gutgläubige Erwerb von Geschäftsanteilen nach dem MoMiG, *Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts und Insolvenzrecht*, vol. 19, 2008., str. 45. – 52.
34. Graisy, J., *Vererbung von GmbH- Geschäftsanteilen, Praxisleitfaden zu den erbsrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsmitteln*, Verlag, Wien, 2016.
35. Grbin, I., Cesija, preuzimanje duga i asignacija, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 38, br. 4, 1999., str. 540. – 552.
36. Grobshauser, U.; Preisser, M., *Die Besteuerung der GmbH*, 3. Auflage, Schaffer-Poeschel Verlag, Stuttgart, 2013.
37. Hachengurg, M., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*, De Gruyter, Berlin, 2021.
38. Hasić, T., Dužnost dioničara na lojalno postupanje prema društvu i ostalim dioničarima, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 34, br. 2, 2013., str. 785. – 815.
39. Hebib, M.; Šećerkadić, A., Ležeća ostavina (hereditas iacens): rimski koncept i suvremeno zakonodavstvo, *Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu*, vol. LXIII, 2020., str. 121. – 155.
40. Herceg, V., Fiducijarno osiguranje na pokretnini, nekretnini i na pravu, *Paragraf*, vol. 2., br. 1, 2018., str. 73. – 98.
41. Hilber, W.; Vogel, K.; Schoeler, M., *Das neue GmbH Gesetz, Bilanzrichtlinien, Kommentare, Musterverträge für Geschäftsführer, Gesellschaftsführer und Berater*, Gabler, Wiesbaden, 1987.
42. High, M., Drafting buy-sell provisions in shareholder agreements, *Business and commercial law, Gpsolo*, vol. 27, br. 6., 2010., str. 10. – 11.
43. Houben, R.; Straetmans, G.: Shareholder Rights and Responsibilities in the Context of Corporate Social Responsibility, *European Business Law Review*, vol. 27., 2016., str. 615. – 637.
44. Hrabar, D., Prijepori o sudskoj nadležnosti i poslovnim udjelima u svjetlu bračne stečevine, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 72., br 1-2, 2022., str. 189. – 211.
45. Huber, S.; Rinner, A., *Rechtsformen und Rechtsformwahl, Recht, Steuern, Beratung*, 2. Auflage, Springer Gabler, Wiesbaden, 2019.

46. Jakelić, D., Nešto o nasljednopravnom ugovoru o ustupu i raspodjeli imovine za života, *Hrvatska pravna revija*, 2019., str. 19. – 24.
47. Jakšić, T.; Petrović, S., Mogući pravci izmjena i dopuna hrvatskoga prava društava, *Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci*, vol. 37, br. 3., 2016., str. 1101. – 1145.
48. Jakupak, T., Poslovni udjel(i) i bračna stečevina kroz praksu trgovačkih sudova, *Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 42., br. 2., 2021., str. 559. – 578.
49. Jasper, D., *Munchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd.3, Gesellschafty mit beschränkter Haftung*, Verlag, Munchen, 2003.
50. Jula, R., *Der GmbH- Geschäftsführer*, 4. Auflage, Springer, Berlin, 2020.
51. Jurić, D., Uplata novčanog uloga za preuzete poslovne udjele i pravne posljedice neuplate u društvu s ograničenom odgovornošću, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 58, br. 4, 2021., str. 1165. – 1184.
52. Jurić D.; Zubović A.; Čulinović-Herc E.: Shareholders' Liability, *The Comparative Law Yearbook of International Business*, Special Issue, Published under the auspices of the Center for International Legal Studies, (Ur.) Dennis Campbell, Wolters Kluwer, Salzburg, 2017., str. 93. -126.
53. Kačer, H.; Kačer-Ivančić, B., O rješavanju antinomija i pravnih praznina (posebno) na primjeru odnosa Zakona o sportu i Zakona o obveznim odnosima, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 54, br. 2, 2017., str. 397. – 414.
54. Kačer, B., Collatio bonorum, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 56., br. 3., 2019., str. 537. – 565.
55. Kalss, S. (Ur.), Company Law and the Law of Succession, *Ius Comparatum, Global Studies in Comparative Law*, Springer, vol. 5., 2015.
56. Klasiček, D., 21st Century Wills, *Pravni Vjesnik*, vol. 35, br. 2, 2019., str. 29. – 48.
57. Klasiček, D., Nužni dio: U naturi ili u novcu?, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, br. 1., 2013., str. 351. – 368.
58. Kocbek, M. et al. , *Veliki komentar Zakona o gospodarskih družbah*, druga dopunjena izdaja, 2. knjiga (253. do 526. člen), Ius software, Ljubljana, 2014.
59. Kovač, V., Ustup poslovnog udjela, promjene podataka u trgovačkom društvu i prijave nadležnim institucijama, *Pravo i porezi*, br. 10, 2015., str. 49. – 54.
60. Krstić, N., Kako ostavinski sud treba da postupi kada u toku postupka za raspravljanje zaovštine učesnici ospore ugovor o doživotnom izdržavanju?, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, vol. LV, br. 72., 2016., str. 277. – 293.
61. Kubler F.; Assmann, H., *Gesellschaftsrecht, Die privatrechtlichen Ordnungsstrukturen und Regelungsprobleme von Verbänden und Unternehmen*, 6. Neu bearbeitete und erweiterte Auflage, C.F. Muller Lehr-und Handbuch, Berlin, 2006.

62. Li, Y., *Die Verausserung von gmbh- Geschäftsanteinen an Dritte, Eine rechtsvergleichende Untersuchung zwischen dem deutschen und dem chinesischen Recht*, East Asian Law Series, LIT Verlag, Munster, 2020.
63. Lutter, M., et al., *Gesammelte Schriften*, De Gruyter, Berlin 2010.
64. Lutter, M.; Hommelhoff, P., *GmbH-Gesetz, Kommentar*, Bayer W., Köln, 2004.
65. Manz, G.; Mayer, B.; Schroder, A., *Die GmbH umfassende Erläuterungen, Beispiele und Musterformulare für die Praxis*, 1. Auflage, Hanafé, Lexware GmbH & Co. KG, Freiburg, 2020.
66. Markovinović, H., Prijenos poslovnog udjela-što jest, a što ne bi trebao biti, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 72, br. 1 - 2, 2022., str. 213. – 244.
67. Markovinović, H., *Ugovor o cesiji*, doktorska disertacija, Zagreb, 2005.
68. Markovinović, H., Stjecanje bez osnove i cesija, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 45, br. 4., 2006., str. 288. – 309.
69. Meyer, C., *Der Niessbrauch an Anteilen von Personengesellschaften und an GmbH Geschäftsanteilen*, Lit Verlag, dr.W.Hopf, Berlin, 2022.
70. Meyer-Landrut, J.; Miller, F.G.; Niehus, R. J., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG), einschliesslich Rechnungslegung zum Einzel-sowie zum Konzernabschluss*, Walter de Gruyter, Berlin-New York, 1987.
71. Michalski, L.; Schmidt J., *BGB-Erbrecht*, 5. neue bearbeitete Auflag. C.F. Müller, Heidelberg, 2019.
72. Miladin, P., Pravni položaj zalogoprimca poslovnih udjela u društvu s ograničenim odgovornošću, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 58, br. 1 - 2, 2008., str. 509. – 536.
73. Miladin, P.; Markovinović, H., Založno pravo na pravu, *Pravo u gospodarstvu*, vol. 46, br. 4, 2007., str. 95. – 146.
74. Moll, D., Minority Oppression & the Limited Liability Company: Learning (or Not) from Close Corporation History, *University of Houston Law Center, Public Law and Legal Theory Series*, vol. 40, br. A-01, 2006., str. 883. – 976.
75. Nikšić, S., Imovina u građanskom pravu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 62, br. 5 - 6, 2012., str. 1599. – 1633.
76. Nikšić, S., Kauza obveze i srodni instituti u poredbenom pravu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 56, br. 4, 2006., str. 1057. – 1102.
77. Novak, B., Od ekonomske vrijednosti tvrtke do menadžmenta i nagrađivanja za stvorenu ekonomsku vrijednost, *Ekonomski vjesnik*, vol. 15, br. 1 - 2, 2002., str. 17. -30.

78. Osrečak, J., Poredbeno-pravni prikaz načela savjesnosti i poštenja, *Zagrebačka pravna revija*, vol. 3, br.1, 2014., 53. - 77.
79. Pavlović, M., Dužno poštovanje sudionika u ispunjavanju obveza, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 51, br. 2, 2014., str. 575. - 600.
80. Petrović, S.; Bilić, A., Oblik punomoći za sklapanje ugovora o prijenosu poslovnog udjela u svijetlu odluke Visokog trgovačkog suda od 11. prosinca 2019., *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 70, br. 4, 2020., str. 569. – 594.
81. Purner, S.; Wolfgang, O., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit Beschränkter Haftung (GmbHG)*, Beograd, 2018.
82. Publikationen zur rechtlichen Zusammenarbeit: *Gesetz Betreffend die Gesellschaften mit beschränkten Haftung (GmbHG)*, *Zakon o društvima s ograničenom odgovornošću (GmbHG)*
83. Radović, V., O približavanju kodeksa korporativnog upravljanja zakonskoj regulativi, *Teme*, vol. XL, br. 3., 2016., str. 1121. – 1137.
84. Radović, V., Razvoj kulture odstupanja od «Primeni ili Objasni» pravila korporativnog upravljanja, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, vol. LXIII, br. 2., 2015., str. 24. – 44.
85. Reichert, J.; Weller, M., *Der GmbH- Geschäftsanteil, Übertragung und Vinkulierung, Kommentierung zu 14.-18. GmbHG*, Verlag C.H. Beck, Munchen, 2006.
86. Rober, H., *Gutgläubiger Erwerb von GmbH- Anteilen*, Dr Guyter, Berlin, 2011.
87. Rowedder, H., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*, 3., neubearbeitete Auflage, Verlag Franz Vahlen Munchen, 1997.
88. Schade, F., *Wirtschaftsprivatrecht: Grundlagen des Bürgerlichen Rechts sowie des Handels- und Wirtschaftsrechts (Rechr und Verwaltung, Taschenbuch, 2. Auflage*, Kohlhammer, 2009.
89. Schmidt, K., *Gesellschaftsrecht*, Koln, Berlin, Bonn, Munchen, 2002.
90. Scholz, M., *Vinkulierungsklauseln in Zwnagsvollstreckung un Insolvenz, Eine Untersuchung zum GmbH- und Aktienrecht*, 1. Auflage, Nomos, Baden-Baden, 2022.
91. Sellien, R.; Brose-Allroggen, *Die GmbH, Erläuterungen für die kaufmannische Praxis*, Verlag, Wiesbaden, 1954
92. Skubic Žnidaršić, V., Nasljeđivanje u braku i izvanbračnim zajednicama, *Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske*, vol. VIII, Posebni broj, 2017., str. 117. – 127.
93. Slakoper, Z., Poslovni udjel: uzeti u zalog ili postati fiducijarni vlasnik?, *Pravo i porezi*, vol. 12, br. 5, 2003., str. 26. – 32.
94. Sokić, K; Uzelac, J., Imovinskopravni položaj osoba lišenih poslovne sposobnosti, *Financije i pravo*, vol. 6., br. 2., 2018., str. 7. – 32.

95. Sondergaaer Birkmose, H., Shareholders' Duties in European Company Law, *European Company Law*, vol. 13, br. 1, 2016., str. 5. – 6.
96. Szalai, S., *Kapitalgesellschaftsrecht, Mit Grundzugen des Konzern- und Umwandlungsrechts*, Springer, Berlin, 2012.
97. Šimović, I., Utjecaj dobi na poslovnu i parničnu sposobnost, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 61, br. 5, 2011., str. 1625. – 1686.
98. Švedl Blažeka, Vedrana, Challenges and Doubts of the Principle of Aquisition of a Company Share in Good Faith, *International Doctoral and Postdoctoral Conference in Law and Law Related Fields, Splitlaw 2024*, Ur. Brnabić R.; Primorac Ž., Split, svibanj 2024., str. 1.-25.
99. Thomas, J. A., Restrictions on the Transfer of Shares: A Search for a Public Policy, *Tulane Law Review*, vol. 53, br. 3, 1979., str. 776. – 828.
100. Tomić, I., Tumačenje, pravne praznine i načelo zakonitosti, *Zbornik radova Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru*, br. XXVIII, 2020., str. 106. – 128.
101. Topić, G., Naknadno pronađena oporuka, *Pravo i porezi*, br. 6., 2021., str. 95. – 101.
102. Triva S.; Dika, M., *Gradansko parnično procesno pravo*, 7. Izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2004.
103. Tuhtan Grgić, I., Pravni učinci ugovora o odricanju od neotvorenog nasljedstva, *Međunarodna znanstvena konferencija "Izazovi zaštite subjektivnih građanskih prava – Liber amicorum Aldo Radolović"* Rijeka, Hrvatska, 2018., str. 501. – 529.
104. Ulmer P., et.al., *Handelsgesetzbuch, Grosskommentar, Begrundet von Hermann Staub*, 4. Neubearbeitete Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2011.
105. Valčić Brlečić, S.; Crnković-Stumpf, B., Potreba za približavanjem uporabne i fer tržišne vrijednosti poduzeća u suvremenom pristupu vrednovanju poduzeća, *Ekonomska misao i praksa*, br. 2., Dubrovnik, 2013., str. 379. – 396.
106. Vedriš, M.; Klarić, P., *Gradansko pravo, Opći dio, stvarno, obvezno i nasljedno pravo*, peto izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2001.
107. Verspay, H., *GmbH- Handbuch fur den Mittelstand*, 2. Auflage, Springer Vieweg, Koln, 2014.
108. Vicente, L., The Hohfeldian Concept of Share in Limited Liability Companies: A View from the Common and Civil Law Traditions, *Tulane European & Civil Law Forum*, Vol. 33, 2018., str. 41. – 74.
109. Vutt, M., Systematics od Shareholder Remedies- Origins and Devenlopments, University of Tartu, *Juridica International, Law Review*, vol. XVII, 2010., str. 188. – 198.

110. Wachter, T., *GmbH-Geschäftsanteil im Erbfal- Erbrecht, Gesellschaftsrecht und Steuerrecht*, Verlag, Munchen, 2012.
111. Wagner, J., *Der gutgläubige Erwerb von Geschäftsanteilen in Recht der GmbH, Ein teilweise verfassungswidriges Rechtsinstitut?*, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Berlin, 2010.
112. Wilhelm, J., *Kapitalgesellschaftsrecht*, 3., neu bearbeitete und erweiterte Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2009.
113. Wolkerstorfer, T., *Erbfolge in den GmbH-Geschäftsanteil*, Verlag, Wien, 2020.
114. Wedemann, F., *Gesellschafterkonflikte in geschlossenen, Kapitalgesellschaften*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2013.
115. Wood, J.E.F., Reaching shares of stock, *West Virginia Law Quarterly & The Bar*, vol. 38, br. 3, 1932., str. 219. – 234.

## **Pravni propisi**

### **Hrvatski pravni propisi**

1. Zakon o trgovačkim društvima, NN br. 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
2. Zakon o nasljeđivanju, NN br. 48/03, 163/03, 35/05, 127/13, 33/15, 14/19
3. Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, NN br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14, 81/25, 94/17
4. Zakon o obveznim odnosima, NN br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21 , 114/22, 156/22, 155/23
5. Obiteljski zakon, NN br. 103/15, 98/19, 47/20, 49/23, 156/23
6. Ovršni zakon, NN br. 112/12, 25/13, 93/14, 55/16, 73/17, 131/20, 114/22, 06/24
7. Zakon o parničnom postupku, NN br. 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19, 80/22, 114/22, 155/23
8. Zakon o javnom bilježništvu, NN br. 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09, 120/16, 57/22
9. Zakona o odvjetništvu, NN br. 09/94, 117/08, 50/09, 75/09, 18/11, 126/21
10. Zakon o arhitektonskim i inženjerskim poslovima i djelatnostima u prostornom uređenju i gradnji, NN br. 152/08, 124/09, 49/11, 25/13
11. Zakon o reviziji, NN br. 127/17, 27/24, 85/24
12. Zakon o poreznom savjetništvu, NN br. 127/00, 76/13, 115/16, 114/23

13. Zakon o sudovima, NN br. 28/13, 33/15, 82/15, 82/16, 67/18, 126/19, 130/20, 21/22, 60/22, 16/23, 155/23, 36/24
14. Zakon o porezu na dohodak, NN br. 115/16, 106/18, 121/19, 32/20, 138/20, 151/22, 114/23
15. Zakon o porezu na dodanu vrijednost, NN br. 73/13, 99/13, 148/13, 153/13, 143/14, 115/16, 106/18, 121/19, 138/20, 39/22, 113/22, 22/23, 114/23, 35/24

### **Njemački pravni propisi**

1. *Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gesetz*, BGBI. 2023 I br.. 5
2. *Bürgerliches Gesetzbuch*, BGBI. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738, BGBI. 2024 I br. 240

### **Austrijski pravni propisi**

3. *Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gesetz*, RGBI. br. 58/1906
4. *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*, BGBI. I br. 33/2024

### **Srpski pravni propisi**

1. *Zakon o postupku registracije u Agenciji za privredne registre*, Službeni glasnik Republike Srbije, br. 99/2011, 83/2014, 31/2019, 105/2021
2. *Zakon o privrednim društvima*, Službeni glasnik Republike Srbije, br. 36/2011, 99/2011, 83/2014-dr. Zakon, 5/2015, 44/2018, 91/2019, 109/2021

### **Slovenski pravni propisi**

1. *Zakon o gospodarskih družbah*, Uradni list RS, št. 65/09 uradno prečišćeno besedilo, 33/11, 91/11, 32/12, 57/12, 44/13 odl. US, 82/13, 55/15, 15/17, 22/19 ZPosS, 158/20 ZIntPK-C, 18/21, 18/23 ZDU-1O in 75/23
2. *Zakon o dedovanju*, Uradni list SRS, št. 15/76, 23/78, Uradni list RS, št. 13/94 ZN, 40/94 odl. US, 117/00 odl. US, 67/01, 83/01 OZ, 73/04 ZN-C, 31/13 odl. US in 63/16

### **Europski pravni propisi**

Direktiva EU 215/849 Europskog parlamenta i Vijeća od 20.05.2015. g.

### **Ostali izvori**

1. Problemi zakonodavnih propusta u ustavnosudskoj praksi, Odgovori Ustavnog suda Republike Hrvatske na Upitnik za XIV. kongres Konferencije europskih ustavnih sudova, Ustavni sud Republike Hrvatske broj: SuP-MS-2/2008 ([https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Upitnik\\_i\\_tema\\_XIV\\_kongresa\\_Konferencije\\_europskih\\_ustavnih\\_sudova\\_održanog\\_u\\_Vilniusu\\_-\\_Republika\\_Litva\\_-\\_od\\_3\\_do\\_6\\_lipnja\\_2008\\_0.pdf](https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Upitnik_i_tema_XIV_kongresa_Konferencije_europskih_ustavnih_sudova_održanog_u_Vilniusu_-_Republika_Litva_-_od_3_do_6_lipnja_2008_0.pdf))
2. [http://www.kodex-fuer-familienunternehmen.de/images/Downloads/Kodex\\_englisch\\_2015.pdf](http://www.kodex-fuer-familienunternehmen.de/images/Downloads/Kodex_englisch_2015.pdf) pristupljeno dana 21.08.2024. g.

3. <https://www.ifc.org/content/dam/ifc/doc/mgrt/family-business-governance-handbook.pdf> pristupljeno dana 21.08.2023. g.
4. <https://cgov.pt/images/ficheiros/cgs-europeus/slovenian-cg-code-for-listed-companies-dec.2021.pdf> pristupljeno dana 21.08.2024. g.
5. Mišljenje Ministarstva financija, Porezna uprava, klasa: 410-01/18-01/96, ur.broj: 513-07-21-01/18-2 od 03.04.2018. g.
6. Mišljenje Ministarstva financija, Porezne uprave, klasa: 410-01/17-01/699, Urbroj: 513-07-21-01/17-2 od 11.04.2017. g.
7. Prijedlog za pokretanje oglednog postupka u predmetu broj: P-1900/2022 od dana 05.06.2023. g.

## **Sudska praksa**

### **Odluke Vrhovnog suda Republike Hrvatske**

1. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gzz/-95/2002 od 21.01.2003. g.
2. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gr 1-137/2006 od 13.04.2006. g.
3. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gr 1-38/09 od 24.02.2009. g.
4. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gr 1-100/2012 od 10.04.2012. g.
5. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gr 1-487/2012 od 27.09.2012. g.
6. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gr 1-328/2014 od 06.08.2014. g.
7. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gr 1-526/2014 od 08.12.2014. g.
8. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gr 1 90/2015 od 16.03.2015. g.
9. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Gop-1/2023 od 18.10.2023. g.
10. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev- 1176/2010 od 11.12.2012. g.
11. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-1/2011 od 04.12.2013. g.
12. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-577/2011 od 03.06.2014.
13. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-2521/2010 od 01.07.2014. g.
14. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-x-1200/2014 od 24.02.2015. g.
15. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-239/2011 od 11.03.2015. g.
16. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev- 602/2016 od 20.03.2019. g.
17. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-3455/2019 od 23.09.2020.g.
18. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-113/2017 od 10.11.2020. g.
19. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev-1105/2018 od 15.12.2020. g.
20. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-92/2006 od 17.10.2007. g.
21. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-145/2008 od 26.02.2009. g.

22. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-81/2009 od 02.12.2009. g.
23. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-95/2010 od 29.05.2013. g.
24. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-352/2014 od 03.02.2015.g.
25. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-15/2015 od 01.04.2015. g.
26. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-90/2014 od 13.07.2016. g.
27. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-301/2014 od 08.08. 2017. g.
28. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-400/2015 od 12.09.2017. g.
29. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-255/2015 od 28.02.2018. g.
30. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-320/2015 od 03.07.2018. g.
31. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-273/2014 od 23.10.2018. g.
32. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-168/2018 od 18.12.2018. g.
33. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revt-28/2017 26.05.2021. g.
34. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Revd-1373/2020 od 07.07.2020. g.

#### **Odluke Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske**

1. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-408/2004 od 17.02.2004. g.
2. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-1075/2004 od 23.01.2007. g.
3. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-7475/2004 od 06.02.2007. g.
4. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-1679/2004 od 14.03.2007. g.
5. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-3631/2009 od 15.09.2009. g.
6. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-1359/2007 od 17.05.2011. g.
7. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-4882/2008 od 13.12.2011. g.
8. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-3647/2013 od 16.06.2013. g.
9. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-2631/2015 od 05.01.2015. g.
10. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: PŽ-2631/2015 od

05.01.2016. g.

11. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-3073/2013 od 19.10.2016. g.

12. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-8068/2013 od 07.02.2017. g.

13. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-855/2014 od 13.09.2017. g.

14. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-5323/2017 od 07.02.2018. g.

15. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-4848/2012 od 09.03.2018. g.

16. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-5323/2017 od 10.03.2020. g.

17. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-676/2020 od 13.01.2021. g.

18. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-615/2020-3 od 24.01.2022. g.

19. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-364/2022 od 09.02.2022. g.

20. Odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske broj: Pž-7346/2008 od 22.05.2022. g.

### **Odluke Županijskih sudova**

1. Odluka Županijskog suda u Dubrovniku broj: Gž Ob- 43/2015 od 27.01.2016. g.

2. Odluka Županijskog suda u Dubrovniku broj: Gž-5/2018 od 26.09.2018. g.

3. Odluka Županijskog suda u Karlovcu broj: Gž-483/2019 od 02.04.2020. g.

4. Odluka Županijskog suda u Osijeku broj: Gž-4592/2013 od 23.04.2015. g.

5. Odluka Županijskog suda u Puli broj: Gž-186/14-2 od 22.04.2015. g.

6. Odluka Županijskog suda u Rijeci broj: Gž- 4149/2013 od 06.07.2016. g.

7. Odluka Županijskog suda u Rijeci broj: Gž-407/2017 od 18.04.2017. g.

8. Odluka Županijskog suda u Splitu broj: Gž-687/2013 od 11.06.2015. g.

9. Odluka Županijskog suda u Splitu broj: Gž-840/2015 od 05.05.2016. g.

10. Odluka Županijskog suda u Splitu broj: Gž-1301/2020 od 27.05.2021. g.

11. Odluka Županijskog suda u Splitu broj: Gž-904/2022 od 13.07.2022. g.

12. Odluka Županijskog suda u Splitu broj: GŽ-1467/2022 od 10.11.2022. g.
13. Odluka Županijskog suda u Varaždinu broj: GŽ-334/2005 od 30.08.2005. g.
14. Odluka Županijskog suda u Varaždinu broj: GŽ-1130/2007 od 20.11.2007. g.
15. Odluka Županijskog suda u Varaždinu broj: GŽ-1130/2007 od 20.11.2007. g.
16. Odluka Županijskog suda u Varaždinu broj: GŽ-526/2016 od 23.01.2018. g.
17. Odluka Županijskog suda u Varaždinu broj: GŽ-1205/2007 od 01.04.2008.
18. Odluka Županijskog suda u Velikoj Gorici broj: GŽ Ovr-390/2021-2 od 27.10.2021. g.
19. Odluka Županijskog suda u Velikoj Gorici broj: GŽ- 1117/15-3 od 27.07.2016. g.

#### Odluke Općinskih sudova

1. Odluka Općinskog suda u Osijeku broj: O-2904/2022 od 24.04.2023. g.

#### Odluke Trgovačkih sudova

1. Odluka Trgovačkog suda u Varaždinu broj: P-68/2017 od 09.03.2018. g.
2. Odluka Trgovačkog suda u Varaždinu broj: P-54/2016 od 02.11.2018. g.
3. Odluka Trgovačkog suda u Zagrebu broj: P-2822/10 od 01.07.2010. g.
4. Odluka Trgovačkog suda u Zagrebu broj: P-4654/2011 od 07.07.2014. g.

#### Odluke Ustavnog suda Republike Hrvatske

1. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: USRH) broj: U-III/10/2003 od 13.03.2008. g.

#### Ostala sudska praksa

1. Premet Trgovačkog suda u Osijeku pod poslovnim brojem: P- 102/2022

## ŽIVOTOPIS AUTORICE

Diplomirala sam na Pravnom fakultetu u Osijeku 2005. g. nakon čega sam zaposlena kao odvjetnički vježbenik kod odvjetnika Željka Švedla. Volontirala sam pri Trgovačkom sudu u Osijeku te Općinskom i Županijskom sudu u Osijeku po osnovi odrađivanja dodatne prakse uz redoviti posao u odvjetničkom uredu. Nakon položenog pravosudnog ispita i odrađenog vježbeničkog staža nastavila sam karijeru u odvjetništvu kao odvjetnica u Odvjetničkom društvu Željko Švedl & Vedrana Švedl Blažeka j.t.d. (ranije Zajednički odvjetnički ured Željko Švedl & Vedrana Blažeka). Glavno područje interesa u odvjetničkom radu je područje trgovačkog prava, obveznog (ugovornog) prava, prava društava i radnog prava. Završila sam Poslijediplomski specijalistički studij iz prava društava i trgovačkog prava na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu gdje sam obranila završni rad pod naslovom: „Isključenje i istupanje člana društva s ograničenom odgovornošću s naglaskom na procesnopravnim aspektima“ (2009. – 2014.). U 2021. g. sam upisala Poslijediplomski sveučilišni (doktorski) studij Pravo, Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Pravni fakultet Osijek. Tijekom studija dobitnica sam dvije Dekanove nagrade te sam sudjelovala na više znanstvenih konferencija. Ujedno sam izabrana u naslovno zvanje i obavljala poslove vanjskog asistenta na Pravnom fakultetu u Osijeku (Katedra Trgovačkog, financijskog, pomorskog i općeprometnog prava) i Ekonomskom fakultetu u Osijeku (kolegij Poslovno pravo). Volontirala sam i u svojstvu vanjskog asistenta obavljala rad sa studentima u Pravno-ekonomskoj klinici Pravnog fakulteta i Ekonomskog fakulteta u Osijeku (od 2014. do danas).

Autorica sam sljedećih stručnih i znanstvenih radova:

Akšamović, Dubravka; Švedl Blažeka, Vedrana, Isključenje člana društva s ograničenom odgovornošću - otvorena pitanja i dvojbe, *Hrvatska pravna revija*, vol. 14, br. 7 – 8, 2014.

Mandić, Ivana; Švedl, Vedrana, Svrhovitost privremenih mjera u trgovačkim sporovima, *Zagrebačka pravna revija*, vol. 6, br. 3., 2017.

Poretti, Paula; Švedl Blažeka, Vedrana, Remote justice in coronavirus crisis- do the means justify the ends, or the ends justify the means?, *ECLIC*, vol. 6, 2022.: The recovery of the EU and strengthening the ability to respond to new challenges - Legal and economic aspects

Švedl Blažeka, Vedrana, Neka pitanja vezana za postupanje po stupnjevitoy tužbi u sudskoj praksi hrvatskih sudova, *Pravni vjesnik*, vol. 38., br. 3.- 4., 2022.

Švedl Blažeka, Vedrana, Propisal for permission to revise in croatian law-achieving a goal or source of disputes?, *Conformity, Compliance and Conformism in Law, International*

*conference of PhD students in law*, West University of Timisoara, Timisoara, Rumunjska, 14th edition, 2022.

Švedl Blažeka, Vedrana, Pretvaranje tražbine u poslovni udjel u predstečajnom postupku primjenom *mezzanine* duga, *Zbornik Pravnog fakuteta u Rijeci*, vol. 44., br. 3, 2023.

Švedl Blažeka, Vedrana, Neki pravni prijepori kod pripajanja društva s ograničenom odgovornošću kao dužnika u predstečajnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu*, vol. 60, br. 4., 2023.

Švedl Blažeka, Vedrana, Proposal for permission to revise- where are we five years later?, *ECLIC*, vol. 8., 2024.

Švedl Blažeka, Vedrana, Challenges and Doubts of the Principle of Aquisition of a Company Share in Good Faith, *International Doctoral and Postdoctoral Conference in Law and Law Related Fields, Splitlaw 2024*, Ur. Brnabić R.; Primorac Ž., Split, svibanj 2024.

## POPIS KRATICA

|        |                                                           |
|--------|-----------------------------------------------------------|
| aBGB   | Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Austrija)            |
| aGmbH  | Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gezet (Austrija) |
| bilj.  | Bilješka                                                  |
| BGBI   | Bundesgesetzblatt (Njemačka)                              |
| br.    | Broj                                                      |
| čl.    | Članak                                                    |
| dBGB   | Bürgerliches Gesetzbuch (Njemačka)                        |
| DEM    | Njemačka marka                                            |
| dGmbH  | Gesellschaftten mit beschränkter Haftung Gezet (Njemačka) |
| d.o.o. | Društvo s ograničenom odgovornošću                        |
| et al. | Et alii (i drugi)                                         |
| EUR    | euro                                                      |
| FINA   | Financijska Agencija                                      |
| g.     | Godina                                                    |
| HZSR   | Hrvatski zavod za socijalni rad                           |
| ibid.  | Ibidem (na istome mjestu)                                 |
| i dr.  | I drugo/i                                                 |
| i sl.  | I slično                                                  |
| itd.   | I tako dalje                                              |
| tj.    | To jest                                                   |
| kn     | Kuna                                                      |
| njem.  | Njemački                                                  |
| NN     | Narodne Novine                                            |

|          |                                       |
|----------|---------------------------------------|
| npr.     | Na primjer                            |
| op. cit. | Opus citatum (navedeno djelo)         |
| ObZ      | Obiteljski zakon                      |
| OS       | Općinski sud                          |
| OZ       | Ovršni zakon                          |
| PDV      | Porez na dodanu vrijednost            |
| RGBI     | <i>Bundesgesetzblatt (Austrija)</i>   |
| RH       | Republika Hrvatska                    |
| RS       | Republika Slovenija                   |
| slo.     | Slovenski                             |
| st.      | Stavak                                |
| str.     | Stranica                              |
| t.       | Točka                                 |
| TS       | Trgovački sud                         |
| tzv.     | Takozvani                             |
| USRH     | Ustavni sud Republike Hrvatske        |
| ur.      | Urednik/ci                            |
| vol.     | Volumen                               |
| VSRH     | Vrhovni sud Republike Hrvatske        |
| vs.      | Versus (protiv)                       |
| ZD       | Zakon o dedovanju                     |
| ZGD      | Zakon o gospodarskih družbah          |
| ZJB      | Zakon o javnom bilježništvu           |
| ZJP      | Zakon o javnobilježničkim pristojbama |
| ZLP      | Zakon o lokalnim porezima             |

|      |                                              |
|------|----------------------------------------------|
| ZN   | Zakon o nasljeđivanju                        |
| ZOO  | Zakon o obveznim odnosima                    |
| ZPD  | Zakon o privrednim društvima                 |
| ZPnD | Zakon o porezu na dohodak                    |
| ZPDV | Zakon o porezu na dodanu vrijednost          |
| ZPP  | Zakon o parničnom postupku                   |
| ZS   | Zakon o sudovima                             |
| ZTD  | Zakon o trgovačkim društvima                 |
| ZV   | Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima |
| ŽS   | Županijski sud                               |