

Zaštita vjerovnika pri domaćim i prekograničnim podjelama društava kapitala

Jurić, Dionis

Source / Izvornik: **Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 2022, 72, 827 - 853**

Journal article, Published version

Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)

<https://doi.org/10.3935/zpfz.72.3.03>

Permanent link / Trajna poveznica: <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:118:055755>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-08-07**

PRAVRI

Pravni fakultet Faculty of Law



Sveučilište u Rijeci
University of Rijeka

Repository / Repozitorij:

[Repository of the University of Rijeka, Faculty of Law](#)
[- Repository University of Rijeka, Faculty of Law](#)

uniri DIGITALNA
KNJIŽNICA

DIGITALNI AKADEMSKI ARHIVI I REPOZITORIJI

ZAŠTITA VJEROVNICA PRI DOMAĆIM I PREKOGRANIČNIM PODJELAMA DRUŠTAVA KAPITALA

*Prof. dr. sc. Dionis Jurić**

UDK: 347.72.04(497.5)
339.923:061.1](4)EU
DOI: 10.3935/zpfz.72.3.03
Pregledni znanstveni rad
Primljeno: prosinac 2021.

Podjela trgovačkog društva kapitala je materijalna statusna promjena koju obilježava djelomično sveopće pravno sljedništvo. Pojedina prava, obveze i pravni odnosi prenose se s društva koje se dijeli na pojedina nova društva, odnosno društva preuzimatelje po sili zakona. Vjerovnici društva koje se dijeli ne smiju doći u slabiji položaj pri namirenju svojih tražbina prema društvima koja su sudjelovala u podjeli. Kod podjela s preuzimanjem valja zaštititi i interese vjerovnika društva preuzimatelja. Pri prekograničnim podjelama vjerovnici se susreću s rizikom poduzimanja pravnih radnji za namirenje tražbina u drugoj državi članici ako se tamo nalazi novo društvo koje je glavni dužnik. Radi zaštite njihovih interesa propisi predviđaju institucionalna sredstva zaštite koja osiguravaju likvidnost i solventnost tih društava nakon podjele te individualna sredstva zaštite koja služe osiguranju ili namirenju tražbina prema društvima koja sudjeluju u podjeli.

Ključne riječi: zaštita vjerovnika, društva kapitala, domaća podjela, prekogranična podjela, Republika Hrvatska, Europska unija

* Dr. sc. Dionis Jurić, profesor Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Hahlić 6, 51000 Rijeka; djuric@pravri.hr;
ORCID: orcid.org/0000-0001-7725-7531

1. UVOD

Podjela društva kapitala predstavlja materijalnu statusnu promjenu društva koja se može provesti razdvajanjem ili odvajanjem.¹ Podjelu razdvajanjem odlikuje prestanak društva koje se dijeli bez likvidacije zbog prijenosa svih dijelova njegove imovine na dva ili više novih društava koja se osnivaju (podjela razdvajanjem s osnivanjem) ili na dva ili više društava koja već postoje (podjela razdvajanjem s preuzimanjem).² Podjelu odvajanjem odlikuje prienos jednog ili više dijelova imovine društva koje se dijeli, pri čemu ono ne prestaje, na jedno ili više novih društava koja se osnivaju (podjela odvajanjem s osnivanjem) ili na jedno ili više društava koja već postoje (odvajanje s preuzimanjem).³ U oba slučaja članovi društva koje se dijeli stječu dionice ili poslovne udjele u novim društvima ili društvima preuzimateljima za prenesene dijelove imovine.⁴ U materijalne statusne promjene pripadaju i pripajanja te spajanja društava kapitala.⁵

¹ Podjela društava kapitala prvi je put zakonski uređena u Francuskoj 1966. godine. U Austriji podjela društava kapitala uređena je 1993. godine Zakonom o podjeli društava kapitala (*Bundesgesetz über die Spaltung von Kapitalgesellschaften (SpaltG)*), BGBl., br. 304/1996, 125/1998, 75/2005, 120/2005, 75/2006, 70/2008, 71/2009, 58/2010, 53/2011, 112/2015, 107/2017). Austrijsko je pravo bilo uzor pri uređenju podjela društava kapitala u slovenskom pravu izmjenama i dopunama Zakona o trgovačkim društvima (*Zakon o gospodarskih družbah (ZGD)*), Uradni list RS, br. 65/2009, 33/2011, 91/2011, 32/2012, 57/2012, 44/2013, 82/2013, 55/2015, 15/2017, 22/2019, 158/2020, 18/2021) iz 2001. godine. U hrvatskom su pravu podjele društava kapitala bile uređene izmjenama i dopunama Zakona o trgovačkim društvima iz 2003. godine (*Zakon o trgovačkim društvima (ZTD)*), Narodne novine, br. 111/1993, 34/1999, 121/1999, 52/2000, 118/2003, 107/2007, 146/2008, 137/2009, 125/2011, 152/2011, 111/2012, 68/2013, 110/2015, 40/2019). Na razini Europske unije domaće podjele dioničkih društava te prekogranične podjele društava kapitala uređene su Direktivom o određenim aspektima prava društava (Direktiva (EU) 2017/1132 Europskog parlamenta i Vijeća od 14. lipnja 2017. godine o određenim aspektima prava društava (kodificirani tekst), SL L 169, 30. 6. 2017.). Vidi u: Kocbek, M.; Bohinc, R.; Bratina, B.; Ilešič, M.; Ivanjko, M.; Knez, R.; Odar, M.; Pivka, H. M.; Plavšak, M.; Prelič, S.; Pšeničnik, D.; Puharič, K.; Zabel, B., *Veliki komentar Zakona o gospodarskih družbah*, 3. knjiga, GV Založba, Ljubljana, 2007., str. 610 – 618, 623 – 624.

² Društvo koje se podijelilo gospodarski se nastavlja u novim društvima ili društvima preuzimateljima.

³ Društvo koje je provelo podjelu nastavlja postojati s onim dijelom prava, obveza i pravnih odnosa koji su mu ostali nakon podjele.

⁴ Barbić, J., *Pravo društava, Knjiga druga: društva kapitala, Svezak I.: dioničko društvo*, Organizator, Zagreb, 2010., str. 1447 – 1450.

⁵ U njih pripada i prienos imovine dioničkog društva. Preoblikovanja trgovačkih dru-

Zajedničke su odlike materijalnih statusnih promjena društava kapitala: a) prijenos imovine društva provodi se jedinstvenim pravnim poslom; b) preuzimanje obveza prema vjerovnicima društva nije ograničeno vrijednošću prenesene imovine te c) uz imovinske učinke (pripadnost imovinskih prava i obveza) nastaju i korporacijski učinci (sadržaj pravnih odnosa između društava koja sudjeluju u statusnoj promjeni i njihovih članova). Pritom postoje određene razlike između podjela te pripajanja i spajanja društava.⁶

Ako je riječ o pravnom poslu koji je temelj za prijenos cijele ili pojedinog dijela imovine društva (društvo prenositelj) na drugo društvo (novo društvo ili društvo preuzimatelj), to može biti jednostrani ili dvostrani pravni posao. Jednostrani pravni posao bit će temelj za prijenos imovine: a) pri spajanjima ugovor o spajanju i b) pri podjelama s osnivanjem plan podjele. Dvostrani pravni posao bit će temelj za prijenos imovine: a) pri pripajanjima ugovor o pripajanju, b) pri podjelama s preuzimanjem ugovor o podjeli. Pravni učinci tih pravnih poslova nastaju upisom statusne promjene u sudski registar.⁷

Ako je riječ o preuzimanju obveza prema vjerovnicima društva prenositelja i opsega odgovornosti novog društva, odnosno društva preuzimatelja, razlikuju se materijalne statusne promjene kod kojih dolazi do prijenosa cijele imovine društva na novo društvo, odnosno društvo preuzimatelja i one kod kojih se imovina društva dijeli na više dijelova, a koji se zatim prenose u cijelosti ili pojedinačno na nova društva, odnosno društva preuzimatelje. U prvu skupinu pripadaju pripajanja i spajanja, a u drugu skupinu podjele društava kapitala. Pri pripajanjima i spajanjima dolazi do potpunog sveopćeg pravnog sljedništva (potpune univerzalne sukcesije) te se sva prava, obveze i pravni odnosi prenose na novo društvo, odnosno društvo preuzimatelja. Ti pravni učinci nastaju po sili zakona upisom statusne promjene u sudski registar u kojem je upisano novo društvo, odnosno društvo preuzimatelj. Objava upisa statusne promjene u sudski registar ima publicitetni učinak jer se njome vjerovnici društva prenositelja obavješćuju da su obveze iz njihovih tražbina prenesene na novo društvo, odnosno društvo preuzimatelja. Pritom novo društvo, odnosno društvo preuzimatelj odgovara za puni iznos obveza, neovisno o vrijednosti prenesene imovine. Kod podjela dolazi do djelomičnog sveopćeg pravnog sljedništva (parcijalne univerzalne sukcesije) po sili zakona te se pojedina prava, obveze i pravni odnosi kao zaokružene cjeline prenose na pojedina nova društva, odnosno društva preuzimatelje.⁸ Pritom pojedini vjerovnik društva prenositelja ne

štava su formalne statusne promjene.

⁶ Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 372.

⁷ *Ibid.*, str. 372 – 374.

⁸ Singularna sukcesija je temeljni način stjecanja prava i preuzimanja obveza, a potpuna i partikularna univerzalna sukcesija iznimka propisana zakonom. Singularnu

može znati na koje je od društava koja sudjeluju u podjeli prenesena obveza iz njegove tražbine dok o tomu ne bude obaviješten. Stoga se uvodi solidarna odgovornost društava koja sudjeluju u podjeli za obveze društva prenositelja koja je ograničena do vrijednosti prenesenog dijela neto aktive (društva jamci), a društvo na koje je prenesena predmetna obveza (glavni dužnik) odgovara za nju neograničeno.

Pri materijalnim statusnim promjenama društava kapitala polazi se od primjene načela zaštite vjerovnika društava koja sudjeluju u njima, a koje se iskazuje u dva oblika: a) vjerovnici pri namirenju svojih tražbina ne smiju doći u slabiji položaj te b) vjerovnici ne smiju doći u slabiji položaj u pogledu financijske sposobnosti novog dužnika ispuniti njihove tražbine.⁹ Prvo se ostvaruje publicitetnom funkcijom upisa pripajanja i spajanja u sudski registar, odnosno pravom vjerovnika poduzimati sve pravne radnje koje su potrebne za očuvanje i namirenje tražbina prema svim društvima koja sudjeluju u podjeli dok ne budu obaviješteni o identitetu glavnog dužnika. Drugo se ostvaruje primjenom pravila o očuvanju temeljnog kapitala društava koja sudjeluju u materijalnim statusnim promjenama¹⁰ te pravu vjerovnika tražiti dodatna osiguranja svojih nedospjelih tražbina.¹¹

sukcesiju obilježava primjena načela specijalnosti, što znači da za prijenos svakog pojedinog prava, obveze i pravnog odnosa prenositelj i stjecatelj moraju sklopiti pojedinačni pravni posao (ugovor o cesiji uz obavještavanje dužnika, ugovor o preuzimanju duga uz suglasnost vjerovnika, ugovor o prijenosu ugovora uz suglasnost druge ugovorne strane). Univerzalna sukcesija olakšava provedbu materijalnih statusnih promjena jer se prijenos svih prava, obveza i pravnih odnosa ostvaruje jednim pravnim poslom te se za njihov prijenos ne traži suglasnost druge strane u pravnom odnosu. Kod parcijalne univerzalne sukcesije primjenjuje se i načelo specijalnosti jer društvo prenositelj planom podjele, odnosno ugovorom o podjeli cijepa svoja prava, obveza i pravne odnose na pojedinačne dijelove koji se zatim prenose na nova društva, odnosno društva preuzimatelje. Pritom to društvo ima široku slobodu odlučivanja koja će svoja prava, obveze i pravne odnose prenijeti te koja će društva biti njihovi stjecatelji. Ta je sloboda ograničena neprenosivošću određenih prava i obveza te temeljnim načelima obveznog prava (npr. načelo zabrane zloupotrebe prava, načelo savjesnosti i poštenja). Vidi u: Radović, M., *Univerzalna sukcesija kod statusnih promena privrednih društava*, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, god. LXVI, br. 1, 2018., str. 125 – 128; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 634 – 638.

⁹ Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 383 – 388.

¹⁰ To su pravila o zabrani povrata uloga kojima se štiti vezani vlastiti kapital društva. Kod pripajanja i spajanja te podjela s preuzimanjem to se ostvaruje pravilima o povećanju temeljnog kapitala društva preuzimatelja radi provedbe tih statusnih promjena (čl. 519. i 520. ZTD-a). Kod podjela s osnivanjem to se ostvaruje primjenom sumarnog načela iz čl. 550.c st. 1. ZTD-a.

¹¹ Kod pripajanja vjerovnici pripojenog društva uvijek imaju pravo tražiti osiguranje svojih tražbina od društva preuzimatelja, a vjerovnici društva preuzimatelja to mogu

Korporacijski učinci materijalnih statusnih promjena očituju se u promjeni sadržaja pravnih odnosa između društava koja u njima sudjeluju i njihovih dioničara, odnosno članova te između samih dioničara, odnosno članova tih društava. Ako društvo prestaje zbog statusne promjene, prestaju i korporacijskopравни odnosi između tog društva i njegovih dioničara, odnosno članova.¹² Konačno, uslijed materijalnih statusnih promjena nastaju novi korporacijskopравни odnosi između dioničara, odnosno članova društva prenositelja i novog društva, odnosno društva preuzimatelja.¹³

2. ZAŠTITA VJEROVNICA PRI DOMAĆIM PODJELAMA

Budući da vjerovnici nisu sudionici provedbe postupka podjele društva kapitala, oni se štite primjenom načela njihove zaštite te podjelom ne smiju doći u nepovoljniji položaj pri namirenju svojih tražbina.¹⁴ Radi ostvarivanja tog načela Zakon o trgovačkim društvima predviđa institucionalna i individualna sredstva njihove zaštite. Odlika je institucionalnih sredstava zaštite da se temelje na objektivnom pravu te imaju zaštitnu funkciju. Za njihovu se primjenu ne zahtijeva postupanje vjerovnika. Individualna sredstva zaštite izravno određuju subjektivna prava vjerovnika te neposredno služe osiguranju ili namirenju njihovih tražbina prema društvu dužniku koje sudjeluje u podjeli. Za njihovu se primjenu traži aktivno postupanje vjerovnika.¹⁵

tražiti samo ako dokažu da im je pripajanjem ugroženo namirenje tražbina (čl. 523. ZTD-a). To se primjenjuje na odgovarajući način i pri spajanju društava (čl. 533. st. 1. ZTD-a). Kod podjela vjerovnici društva koje se dijeli uvijek imaju pravo tražiti osiguranje svojih tražbina od novih društava, odnosno društava preuzimatelja (čl. 550.o ZTD-a), a kod podjele s preuzimanjem to pravo imaju i vjerovnici društva preuzimatelja ako dokažu da im je podjelom ugroženo namirenje tražbina (čl. 550.r st. 1. ZTD-a).

¹² To će biti kod pripajanja, spajanja, razdvajanja i odvajanja koji ne održavaju dotadašnje kapitalne odnose.

¹³ Kod pripajanja nastaju odnosi između članova društva koje se pripaja i članova društva preuzimatelja. Kod spajanja nastaju odnosi između članova svih društava koja se spajaju i osnivaju novo društvo. Kod podjele s preuzimanjem nastaju odnosi između članova društva prenositelja i članova društva preuzimatelja. Vidi u: Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 388 – 389.

¹⁴ O podjeli odlučuju članovi društava koja sudjeluju u podjeli te njihove uprave, odnosno izvršni direktori.

¹⁵ Žaba, M., *Instrumenti zaštite vjerovnika društava kapitala koja sudjeluju u prekograničnim pripajanjima i spajanjima u poljskom te slovačkom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 42, br. 1, 2021., str. 189 – 190.

2.1. Institucionalna sredstva zaštite vjerovnika

2.1.1. Očuvanje temeljnog kapitala društava koja sudjeluju u podjeli

Pravila o očuvanju temeljnog kapitala društava koja sudjeluju u podjeli štite interese različitih subjekata na koje utječe podjela društva, a osobito interese njihovih vjerovnika. Njima se štite vjerovnici društva koje se dijeli, čije su tražbine nastale do podjele (postojeći vjerovnici), ali i budući vjerovnici novih društava čije će tražbine nastati nakon podjele. Time se osigurava likvidnost i solventnost novih društava. Tim se pravilima osigurava poštovanje načela očuvanja temeljnog kapitala u novim društvima pri podjeli te primjerena kapitalna struktura društva prenositelja pri podjeli s odvajanjem ako ono smanjuje temeljni kapital.¹⁶

Sukladno čl. 550.c st. 1. ZTD-a zbroj nominalnih iznosa temeljnih kapitala novih društava nakon podjele mora biti najmanje jednak nominalnom iznosu temeljnog kapitala koji je prije podjele imalo društvo koje podjelom prestaje postojati.¹⁷ Ako nije tako, odluka skupštine društva koje se dijeli o odobrenju plana podjele je ništetna jer se time povređuju propisi kojima se štite interesi vjerovnika. Pri podjeli društvo koje se dijeli može i povećati temeljni kapital primjenom odredbi ZTD-a o povećanju temeljnog kapitala. Tada se odluka o povećanju temeljnog kapitala donosi istodobno s planom podjele.¹⁸ Zbroj zakonskih rezervi, statutarnih rezervi i drugih rezervi koje se u skladu sa ZTD-om, odnosno osnivačkim aktom društva mogu upotrijebiti samo za određenu svrhu svih novih društava, iskazanih u početnim izvješćima o financijskom položaju novih društava, mora biti najmanje jednak tim rezervama iskazanim u zaključnom izvješću o financijskom položaju društva koje se dijeli.¹⁹ To sprječava iskorištavanje podjele za promjenu namjene tih sredstava kako je to bilo određeno u društvu koje se dijeli (vezane kategorije vlastitog kapitala). Ako se tako ne postupi, odluka skupštine društva koje se dijeli o odobrenju plana podjele je pobojna. Uređenje unutarnje strukture kapitala društva je stvar dioničara i članova novih društava, a ne vjerovnika.²⁰

¹⁶ Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 665 – 666.

¹⁷ Isto i čl. 625. st. 1. slovenskog ZGD-a te par. 3. st. 1. austrijskog SpaltG-a.

¹⁸ Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1456 – 1457.

¹⁹ Nova društva mogu pri podjeli s osnivanjem iskazati i dobit ako je riječ o slobodnim kategorijama vlastitog kapitala društva koje se dijeli. Vidi u: Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 670 – 674.

²⁰ Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1458.

Time se uvodi primjena sumarnog načela (njem. *Summengrundsatz*) kojim se štite vjerovnici pri podjeli s osnivanjem novih društava. Njome se sprječava da nova društva koja su nastala podjelom te kategorije vlastitog kapitala, koje je društvo koje se dijeli odredilo kao vezane, pretvore u slobodne kategorije koje bi naknadno mogli isplatiti svojim dioničarima, odnosno članovima. To bi smanjilo imovinu koja je namijenjena zaštiti interesa vjerovnika društva koje se dijeli.²¹

Pri podjeli odvajanjem društvo koje se dijeli može smanjiti svoj temeljni kapital i bez primjene odredbi ZTD-a o smanjenju temeljnog kapitala zato što ono nastavlja poslovati, a dijelom se od njegove imovine osnivaju nova društva.²² Članak 550.c st. 2. ZTD-a određuje da tada zbroj nominalnih iznosa temeljnih kapitala novih društava nastalih odvajanjem i smanjenog temeljnog kapitala društva koje se dijeli mora odgovarati nominalnom iznosu temeljnog kapitala društva koji je imalo prije podjele (primjena sumarnog načela).²³ Ako se smanjenje temeljnog kapitala provodi u skladu s odredbama ZTD-a o njegovu redovitom smanjenju, moguće je i odstupiti od primjene sumarnog načela jer će tada vjerovnici društva koje se dijeli imati pravo tražiti osiguranje za svoje nedospjele tražbine.²⁴

Kod podjela s preuzimanjem primjena sumarnog načela nije primjerena. Kod tih se podjela zaštita vjerovnika društva koje se dijeli temelji na načelima smanjenja temeljnog kapitala (kod podjele odvajanjem), odnosno likvidacije (kod podjele razdvajanjem). Kod takve su podjele interesi vjerovnika društva koje se dijeli u većoj mjeri ugroženi jer postoji rizik da se njihove tražbine prenesu na društvo preuzimatelja koje je već prezaduženo ili im konkuriraju tražbine brojnih ranijih vjerovnika društva preuzimatelja. Konačno, treba zaštititi i temeljni kapital društva preuzimatelja te njegove vjerovnike. Ako se kod podjele odvajanjem smanjuje temeljni kapital društva koje se dijeli, to se mora činiti samo uz primjenu odredbi ZTD-a o redovitom smanjenju temeljnog kapitala. Tada

²¹ Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 666 – 669.

²² Ako društvo prenosi onaj dio svoje imovine koji je pokriven slobodnim kategorijama vlastitog kapitala, nema potrebe za smanjenjem temeljnog kapitala te se on može slobodno prenijeti na nova društva. Ako se prenosi dio imovine koji je pokriven vezanim kategorijama vlastitog kapitala, društvo mora smanjiti temeljni kapital. Vidi u: Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 675 – 676.

²³ Isto i čl. 625. slovenskog ZGD-a i par. 3. st. 2. austrijskog SpaltG-a.

²⁴ Također će se prijenos imovine na nova društva moći obaviti tek nakon proteka propisanih rokova za podnošenje zahtjeva vjerovnika za davanje osiguranja i nakon davanja osiguranja onim vjerovnicima koji su postavili zahtjeve. Dok ne proteknu rokovi za ostvarivanje zahtjeva vjerovnika društva koje se dijeli, podjelu nije moguće upisati u sudski registar. Vidi u: Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1457 – 1458.

se trebaju primijeniti odredbe čl. 345. i 463. ZTD-a. Vjerovnici društva koje se dijeli, a čije su tražbine nastale prije objave upisa odluke o smanjenju temeljnog kapitala u sudski registar mogu zatražiti od društva davanje osiguranja za njihove nedospjele tražbine ako se jave dioničkom društvu u roku od šest mjeseci, odnosno društvu s ograničenom odgovornošću u roku od tri mjeseca od objave odluke o smanjenju temeljnog kapitala (čl. 345. st. 1. i čl. 463. ZTD-a). Također će se prijenos imovine na društva preuzimatelje moći obaviti tek nakon proteka šest mjeseci kod dioničkog društva, odnosno tri mjeseca kod društva s ograničenom odgovornošću od objave upisa odluke o smanjenju temeljnog kapitala društva koje se dijeli u sudski registar (čl. 345. st. 2. i čl. 465. st. 1. ZTD-a).²⁵ Kod podjele s preuzimanjem društvo preuzimatelj u pravilu mora povećati svoj temeljni kapital kako bi osiguralo dionice, odnosno poslovne udjele koji se daju članovima društva koje se dijeli za prenesenu imovinu. Pritom se trebaju primijeniti odredbe čl. 519. i 538. ZTD-a o pojednostavnjenom povećanju temeljnog kapitala društva preuzimatelja i odredbe čl. 520. i 539. ZTD-a o ograničenjima za stjecanje vlastitih dionica, odnosno poslovnih udjela pri tom povećanju (ako postoji međusobna kapitalna povezanost društva koje se dijeli i društva preuzimatelja) u slučaju pripajanja. Povećanje temeljnog kapitala društva preuzimatelja mora provjeriti revizor. To bi trebalo izričito propisati u odredbi čl. 550.r ZTD-a o podjeli s preuzimanjem te time otkloniti moguće nedoumice u tom postupku.²⁶

Temeljni se kapital društava koja sudjeluju u podjeli štiti i ograničenjem iznosa doplata u novcu koje se plaćaju dioničarima, odnosno članovima društva koje se dijeli. To se osobito pojavljuje pri podjelama s osnivanjem koje ne održavaju dotadašnje kapitalne odnose, već pojedini član društva prenositelja u temeljnom kapitalu novih društava u zbroju više ne drži udjele koji bi po vrijednosti odgovarali njegovim dotadašnjim udjelima u društvu prenositelju.

²⁵ Kod podjele razdvajanjem, kada društvo koje se dijeli prestaje, treba na odgovarajući način primijeniti odredbe čl. 373., 379. i 472. ZTD-a o zaštiti vjerovnika u likvidaciji. To znači da se prijenos imovine s toga društva na društvo preuzimatelja može obaviti tek nakon što se vjerovnicima društva koje se dijeli, a koji su se javili na poziv za prijavu tražbina, plate dospjele tražbine, odnosno da osiguranje za nedospjele, uvjetne i neizvjesne tražbine. Dok ne proteknu rokovi za ostvarivanje zahtjeva vjerovnika društva koje se dijeli, podjelu nije moguće upisati u sudski registar.

²⁶ To određuje čl. 638. st. 1. t. 3. – 4. i st. 2. slovenskog ZGD-a te par. 17. st. 3.-3.a austrijskog SpaltG-a. U slovenskom se pravu traži da društvo koje se dijeli imenuje povjerenika za primanje dionica i doplata u novcu koje daje društvo preuzimatelj članovima društva koje se dijeli u zamjenu za prenesenu imovinu. On mora sastaviti izjavu o primitku tih dionica i doplata u novcu, koja je uvjet za upis podjele u sudski registar (čl. 638. st. 2. ZGD-a). Vidi u: Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 800 – 808.

Kod podjela s preuzimanjem zbog utvrđenog omjera zamjene udjela može doći do pojave ostataka vrijednosti udjela. U oba je slučaja dioničar, odnosno član društva koje se dijeli imovinski prikraćen, što se ispravlja plaćanjem doplata u novcu.²⁷ Sukladno čl. 550.a st. 8. ZTD-a ako broj ili ukupni nominalni iznos udjela jednog člana u društvu koje se dijeli, odnosno iznos dijela temeljnog kapitala na koji se taj udio ili udjeli odnose nije dovoljan da on stekne cijeli broj dionica, odnosno najmanje jedan poslovni udio u novim društvima ili društvima preuzimateljima, ta će mu društva isplatiti doplatu u novcu. Doplata može iznositi najviše jednu desetinu nominalnog iznosa udjela koje član stječe u novim društvima ili društvima preuzimateljima, odnosno najviše ukupno jednu desetinu temeljnog kapitala svih novih društava ili društava preuzimatelja zajedno.²⁸ Planom podjele može se predvidjeti da doplatu u novcu plaća i neka treća osoba te se tada ne primjenjuje navedeno ograničenje (čl. 550.a st. 9. ZTD-a).²⁹

2.1.2. *Primjena pravila o osnivanju novih društava*

Za očuvanje temeljnog kapitala društava koja sudjeluju u podjeli značajne su i odredbe o osnivanju novih društava. Ona se ne mogu osnovati planom podjele, već se mora provesti postupak njihova osnivanja sukladno ZTD-u. Plan podjele sadržava samo prijedloge temeljnih osnivačkih akata novih društava.³⁰ Pri osnivanju novih društava primjenjuju se odredbe ZTD-a o simultanom osnivanju dioničkog društva, odnosno osnivanju društva s ograničenom odgovornošću. Primjenjuju se svi formalnopravni i materijalnopravni zahtjevi koji se tiču oblikovanja temeljnog kapitala novih društava.³¹ Osnivačem se svih novih društava smatra društvo koje se dijeli (čl. 550.c st. 3. ZTD-a).³² Radnje pri osnivanju novih društava poduzima uprava, odnosno izvršni direktori društava koje se dijeli, a ono odgovara i za propuste.³³ To olakšava postupak osnivanja

²⁷ Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 655 – 656.

²⁸ Isto i čl. 623. st. 7. slovenskog ZGD-a i par. 2. st 1. t.3. austrijskog SpaltG-a.

²⁹ Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1449.

³⁰ Osnivačke akte novih društava ne mora potvrditi skupština društva koje se dijeli, kao što je to kod spajanja društava.

³¹ Primjenjivat će se i odredbe o nastavljanju osnivanja društva iz čl. 194.a ZTD-a ako je riječ o dioničkom društvu.

³² Isto i čl. 625. st. 3. slovenskog ZGD-a i par. 3. st. 3. austrijskog SpaltG-a.

³³ Oni imenuju članove prvog nadzornog organa te revizore novih dioničkih društava, odnosno članove uprave novih društava s ograničenom odgovornošću. Osnivanje moraju provjeriti članovi upravnih i nadzornih organa novih društava i izraditi izvješća o tome.

novih društava. Dioničari, odnosno članovi novih društava su dioničari, odnosno članovi društva koje se dijeli³⁴, a ne društvo koje je osnovalo nova društva u podjeli.³⁵

Sukladno čl. 550.c st. 4. ZTD-a osnivanje novih društava uvijek provjerava revizor podjele.³⁶ Time se osigurava vanjski nadzor podjele radi zaštite interesa članova društva i vjerovnika. On je ovlašten provjeriti i jesu li ispunjeni zakonski uvjeti koji se odnose na temeljni kapital, a osobito jesu li pravilno iskazane vrijednosti unesenih stvari i prava.³⁷ Kod podjele odvajanjem revizor podjele mora osobito provjeriti hoće li nakon podjele stvarna vrijednost neto aktive društva koje se dijeli biti najmanje jednaka iznosu temeljnog kapitala uvećanog za rezerve koje to društvo mora imati. Na tu se reviziju na odgovarajući način primjenjuju odredbe ZTD-a o reviziji osnivanja dioničkog društva. Pritom se ne sastavlja izvješće osnivača o osnivanju iz čl. 181. ZTD-a.³⁸ Revizija osnivanja novih društava provodi se i kada članovi društva koje se dijeli odluče da se revizija podjele ne provodi.³⁹

2.2. Individualna sredstva zaštite vjerovnika

2.2.1. Odgovornosti za štetu članova organa društava koja sudjeluju u podjeli

Sukladno čl. 550.c st. 5. ZTD-a članovi upravnog i nadzornog organa te izvršni direktori društva koje se dijeli te treće osobe koje su iskoristile svoj utjecaj u društvu odgovaraju svim društvima koja sudjeluju u podjeli, kao i članovima tih društava, za štetu koja im je počinjena podjelom.⁴⁰ Na odgovornost članova organa, odnosno izvršnih direktora društva koje se dijeli te trećih osoba na odgovarajući se način primjenjuju odredbe čl. 252., 253., 272. i 273. ZTD-a.⁴¹ Za-

³⁴ Oni stječu dionice, odnosno poslovne udjele novih društava neposredno, po sili zakona.

³⁵ Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1458; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 676 – 678.

³⁶ Ta se revizija provodi bez obzira na to jesu li nova društva osnovana ulaganjem novca, stvari ili prava. Revizija se provodi bez obzira na tip novih društava koja se osnivaju. Isto i čl. 625. st. 4. slovenskog ZGD-a te par. 3. st. 4. austrijskog SpaltG-a. U austrijskom pravu reviziju može provoditi posebni revizor osnivanja ili revizor podjele, a u slovenskom pravu to čini posebni revizor osnivanja novih društava.

³⁷ On provjerava bilance novih društava, odnosno je li poštovano sumarno načelo te jesu li nova društva prenesenu imovinu prikazala u svojim bilancama na propisani način.

³⁸ Njega zamjenjuje izvješće o podjeli.

³⁹ Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1459; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 678 – 680.

⁴⁰ Isto i čl. 625. st. 5. slovenskog ZGD-a i par. 3. st. 5. austrijskog SpaltG-a.

⁴¹ Članovi upravnog i nadzornog organa te izvršni direktori društva koje se dijeli od-

htjevi za naknadu štete zastarijevaju u roku od pet godina od dana objave upisa podjele u sudski registar u kojem je upisano društvo koje se dijeli. Zahtjev za naknadu štete mogu podnijeti i vjerovnici svih društava koja sudjeluju u podjeli ako svoje tražbine ne mogu namiriti od društva.⁴² Ako je podjelom društvo koje se dijeli prestalo postojati (podjela razdvajanjem), primjenjuje se pravna fikcija njegova daljnjeg postojanja. Kod podjele s preuzimanjem članovi upravnih i nadzornih organa te izvršni direktori društva preuzimatelja odgovaraju za štetu koja je nastala podjelom po općim pravilima ZTD-a o njihovoj odgovornosti i pravilima o odgovornosti u slučaju ovisnosti društava.⁴³

2.2.2. *Solidarna odgovornost društava koja sudjeluju u podjeli za obveze društva koje se dijeli i zaštita imatelja posebnih prava u društvu koje se dijeli*

Pojedinom vjerovniku društva koje se dijeli nije poznato na koje je od društava koja sudjeluju u podjeli prenesena obveza iz njegove tražbine. Mora ga se posebno obavijestiti o tomu na koga je prenesena obveza iz njegove tražbine.⁴⁴

govaraju po načelu pretpostavljene krivnje, a mogu se osloboditi te odgovornosti ako dokažu da su savjesno i pošteno ispunjavali svoje dužnosti. Pritom ne vrijedi isključenje odgovornosti ako se štetno postupanje temeljilo na odluci skupštine o odobrenju podjele. Vidi u: Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 680 – 681.

⁴² U odnosu na vjerovnike društva obveza naknade šteta ne može se otkloniti odricanjem od zahtjeva za naknadu štete ili sklapanjem nagodbe o zahtjevu. Zahtjevi vjerovnika su akcesorni u odnosu na zahtjeve društava koja sudjeluju u podjeli. Zahtjeve podnose pojedinačno. U austrijskom pravu par. 3. st. 5. SpaltG-a određuje da zahtjeve podnose pojedinačno, a slovensko pravo u čl. 625. st. 5. određuje da se zahtjevi podnose putem posebnog zastupnika. Vjerovnici društva mogu podnijeti i tužbu za utvrđenje ništetnosti odluke skupštine o odobrenju plana podjele u roku od trideset dana od njezina donošenja. Nakon upisa podjele u sudski registar i nastanka pravnih učinaka vjerovnici više ne mogu tražiti utvrđenje ništetnosti odluke skupštine. Ako su prije toga podnijeli tužbu, mogu preinačiti tužbeni zahtjev bez suglasnosti tuženika te zahtijevati naknadu štete koja im je nastala upisom podjele u sudski registar (čl. 550.n st. 2. ZTD-a). Isto i čl. 635. st. 3. slovenskog ZGD-a i par. 14. st. 3. austrijskog SpaltG-a. Pravne radnje trgovačkog društva poduzete u okviru podjele nije moguće pobijati po pravilima o pobijanju pravnih radnji stečajnog dužnika. Stečajni upravitelj društva koje se podijelilo nema pravo za račun njegovih vjerovnika od novog društva koje je nastalo podjelom zahtijevati povrat vrijednosti imovine, umanjene za obveze, koja je na njega prenesena planom podjele (*Višje sodišče Koper*, Cpg 72/2011 od 17. srpnja 2012.).

⁴³ Barbič, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1478; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 681 – 682.

⁴⁴ ZTD u čl. 550.g st. 5. određuje da društvo koje se dijeli mora svojim vjerovnicima i radničkom vijeću na zahtjev dostaviti preslike plana podjele te godišnjih financijskih izvješća društva prije održavanja skupštine koja će odlučivati o podjeli. Ako

On ne može utjecati ni na odluku društva o načinu podjele imovine i obveza te njihovu prijenosu na temelju plana podjele. Pritom vjerovnik ne smije doći u slabiji položaj pri naplati tražbina prema društvima koja su sudjelovala u podjeli.

ZTD u čl. 550.n st. 4. određuje da vjerovnik društva koje se dijeli, sve dok nije obaviješten o tome na koje je novo društvo, odnosno društvo koje sudjeluje u podjeli prešla obveza iz njegove tražbine, može zahtijevati njezino podmirenje od bilo kojeg od njih.⁴⁵ Tu odredbu treba tumačiti tako da vjerovnik može, dok ne bude obaviješten o identitetu glavnog dužnika, poduzimati pravne radnje i davati izjave koje su potrebne za ostvarivanje zahtjeva za naplatu tražbine⁴⁶ prema svim društvima koja sudjeluju u podjeli.⁴⁷

Podjelom se smanjuje imovina društva prenositelja, a time i jamstvena masa kojom ono odgovara za obveze prema vjerovnicima. Kod podjele s osnivanjem nastaju nova društva koja su u pravilu manja i financijski slabija od društva prenositelja. Time se smanjuje raspoloživa jamstvena masa za plaćanje tražbina vjerovnika kod novih društava i društva prenositelja, ako ono nastavlja postojati (podjela odvajanjem). Kod podjele razdvajanjem društvo koje se dijeli prestaje postojati, a na njegovo mjesto dolaze nova društva, odnosno društva preuzimatelji. Kod podjele s preuzimanjem tražbinama vjerovnika društva prenositelja konkuriraju tražbine postojećih vjerovnika društva preuzimatelja, a ono već može biti i prezaduženo. Vjerovnikov interes naplatiti tražbinu štiti se odredbom o solidarnoj odgovornosti svih društava koja sudjeluju u podjeli za obveze društva koje se dijeli.⁴⁸

Sukladno čl. 550.o st. 1. ZTD-a za sve obveze društva koje se dijeli⁴⁹, a nastale su do upisa podjele u sudski registar odgovaraju, zajedno s onim društvom na koje je ta obveza prešla sukladno planu podjele (glavni dužnik), sva

su te isprave dostupne na mrežnoj stranici društva u isto vrijeme, ono to ne mora činiti. Time se osigurava njihova obaviještenost i prije nastupanja pravnih učinaka podjele. Isto određuje i čl. 629. st. 3. slovenskog ZGD-a te par. 7. st. 5. austrijskog SpaltG-a.

⁴⁵ Isto i čl. 635. st. 5. slovenskog ZGD-a te par. 14. st. 5. austrijskog SpaltG-a. Za obavještavanje vjerovnika o tomu tko je novi dužnik nakon podjele nije dovoljan upis podjele u sudski registar (Županijski sud u Splitu, Gž Ovr 207/2018-3 od 11. lipnja 2018.).

⁴⁶ Npr. održavanje zastarnih i drugih rokova te poduzimanje radnji o kojima ovisi ostvarivanje zahtjeva za naplatu tražbine (npr. slanje opomene, davanje izjave o prijeboju i sl.).

⁴⁷ O tome vidi više u: Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 767 – 769.

⁴⁸ Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1480; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 773 – 774.

⁴⁹ Može biti riječ o ugovornim ili izvanugovornim obvezama, poreznim obvezama i sl.

ostala društva koja su sudjelovala u podjeli (društva jamci). Ona odgovaraju kao solidarni jamci, ograničeno, do iznosa vrijednosti dijela imovine koja je prešla na svakog od njih sukladno planu podjele, umanjene za obveze koje su pojedinom društvu prenesene po tom planu.⁵⁰ Vjerovnici mogu birati kojem će od tih društava postaviti zahtjev za podmirenje tražbina, ali se mogu namiriti samo jednom.⁵¹ Pritom nije odlučno jesu li te obveze dospjele do upisa podjele u sudski registar. Glavni dužnik odgovara za obvezu cijelom svojom imovinom (neograničeno) jer je riječ o njegovoj obvezi, bez obzira na to što je ona izvorno bila obveza društva koje se dijeli te je prešla na njega podjelom.⁵² Ostala društva koja su sudjelovala u podjeli odgovaraju kao solidarni jamci jer je riječ o tuđoj obvezi. Pritom svako od njih odgovara ograničeno, do vrijednosti imovine koja je prešla na njega, umanjene za vrijednost prenesenih obveza (neto aktiva).⁵³ Time se osigurava da društvo jamac ima prenesenu imovinu koja pokriva njegovu odgovornost za prenesene obveze. Ono solidarno odgovara samo s viškom vrijednosti prenesene imovine za obveze drugih društava koja su sudjelovala u podjeli. Ako društvo jamac ispuni obvezu umjesto glavnog dužnika, njegov se opseg daljnjeg jamstva smanjuje u visini ispunjene obveze.⁵⁴ Društvo jamac koje ispuni obvezu glavnog dužnika ima pravo regresa u punom iznosu prema njemu, a prema drugim društvima se regres ostvaruje u jednakim dijelovima.⁵⁵

Ako neki dio imovine ili obveza nisu raspoređeni planom podjele ili to ne bi bilo moguće učiniti suglasno planu, takav dio imovine, odnosno naknada za njega te obveza raspoređuju se na sva nova društva u istom omjeru kao što im je prema planu podjele pripala raspoređena neto aktiva društva koje se dijeli (čl. 550.n st. 1. t. 1. ZTD-a).⁵⁶ Time se uređuje pravna sudbina neraspoređene,

⁵⁰ Isto i 636. st. 1. slovenskog ZGD-a i par. 15. st. 1. austrijskog SpaltG-a.

⁵¹ Vjerovnik ne mora prvo tražiti namirenje tražbine od glavnog dužnika pa tek zatim od društava jamaca (primarno jamstvo). On može slobodno podijeliti zahtjeve za naplatu tražbine između svih solidarno odgovornih društava (solidarno jamstvo).

⁵² Kod podjele odvajanjem može biti riječ o obvezi koja je ostala društvu koje se dijeli.

⁵³ Tu je opciju ograničene odgovornosti društava jamaca ponudila Direktiva o određenim aspektima prava društava u čl. 146. st. 3. Time su modificirana pravila o solidarnoj odgovornosti.

⁵⁴ Ono bi moglo vjerovniku društva koje se dijeli istaknuti prigovor da je sva neto aktiva kojom odgovara za obveze drugih društava već potrošena.

⁵⁵ Regresna odgovornost drugih društava jamaca također je ograničena do neto vrijednosti prenesene imovine. Vidi u Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1480 – 1481; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 775 – 779.

⁵⁶ Odredba u planu podjele kojom je određeno da se naknadno utvrđene obveze dijele na nova društva razmjerno visini temeljnog kapitala utvrđenog za svako pojedino društvo je od značaja samo za reguliranje odnosa između tih društava, a vezano uz

odnosno nepoznate imovine i obveza društva koje se dijeli. Za takve obveze solidarno odgovaraju sva društva koja sudjeluju u podjeli, ali im je odgovornost ograničena na vrijednost neto aktive koja im je dodijeljena planom podjele.

ZTD u čl. 550.o st. 5. posebno štiti imatelje posebnih prava u društvu koje se dijeli. Riječ je o imateljima zamjenjivih obveznica, dividendnih obveznica, obveznica s pravom prvenstva pri stjecanju dionica te imateljima prava na užitnice u dioničkim društvima. Njima se jednaka takva prava (po sadržaju i opsegu) moraju dati i u novim društvima, odnosno društvima preuzimateljima. Ako nije tako, oni imaju pravo na primjerenu novčanu naknadu za čiju isplatu odgovaraju kao solidarni dužnici sva društva koja su sudjelovala u podjeli. Ta se naknada određuje najmanje u visini godišnjih iznosa koji bi se mogli isplatiti kao predviđiva prosječna dividenda za pojedinu dionicu, odnosno poslovni udio uzimajući u obzir sadašnje i buduće stanje društva koje se dijeli i odgovarajuće okolnosti svakog pojedinog slučaja.⁵⁷

2.2.3. Pravo na osiguranje nedospjelih, uvjetnih i neizvjesnih tražbina vjerovnika društva koje se dijeli

Sukladno čl. 550.o st. 2. ZTD-a vjerovnicima društva koje se dijeli, koji ne mogu zahtijevati ispunjenje obveze, nova društva, odnosno društva koja sudjeluju u podjeli moraju dati osiguranje.⁵⁸ Uvjet za to je zahtjev vjerovnika te prijava tražbina bilo kojem od navedenih društava u roku od šest mjeseci od objave upisa podjele u sudski registar. Osiguranje se može tražiti za one tražbine koje su nastale neposredno prije upisa podjele u sudski registar, kao i za one tražbine za čiji se nastanak prije upisa podjele u sudski registar još nisu ispunile sve pretpostavke.⁵⁹ Pravo na osiguranje nemaju oni vjerovnici čije su tražbine

ispunjenje obveze trećima, dok je u odnosu na postojanje ispunjenja obveze prema trećima njihova solidarna odgovornost neupitna (VSRH, Revr 1942/2009-2 od 21. srpnja 2010. i VSRH, Rev x 246/2010-2 od 8. rujna 2010.).

⁵⁷ Isto i čl. 636. st. 2. slovenskog ZGD-a i par. 15. st. 5. austrijskog SpaltG-a. Društvo koje se dijeli može i ukinuti ta prava te im isplatiti novčanu naknadu. To će se primjenjivati i ako im u novim društvima, odnosno društvima preuzimateljima ne mogu biti dodijeljena ta prava. Vidi u: Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1483; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 781 – 783.

⁵⁸ Kod podjele razdvajanjem to će biti neko od novih društava ili društava preuzimatelja, a kod podjele odvajanjem društvo koje se dijeli ili bilo koje od novih društava, odnosno društava preuzimatelja. Kao osiguranje može se dati npr. založno pravo, jamstvo neke druge osobe ili bankovna garancija.

⁵⁹ Za davanje osiguranja traži se aktivno djelovanje vjerovnika, a oni ne moraju dokazivati da im je podjelom ugroženo namirenje tražbina. Teret dokaza da to nije tako je na društvu od kojega se traži osiguranje. Tako je uređeno u hrvatskom i sloven-

osigurane u cijelosti različnim pravima kao ni oni koji imaju pravo prvenstvenog namirenja u stečaju.⁶⁰ Zahtjev za davanje osiguranja za nedospjelu, uvjetnu ili neizvjesnu tražbinu ograničava se na iznos jednak procijenjenoj vrijednosti te tražbine prema stanju u vrijeme upisa podjele u sudski registar utvrđenoj savjesnom primjenom računovodstvenih standarda. O zahtjevu vjerovnika kojem nova društva, odnosno društva koja sudjeluju u podjeli nisu dala odgovarajuće osiguranje, u izvanparničnom postupku odlučuje trgovački sud na čijem je području sjedište društva koje se dijeli.⁶¹ Vjerovnike se mora upozoriti na pravo zahtijevati osiguranje u objavi upisa podjele u sudski registar (čl. 550.o st. 3. ZTD-a).⁶²

Osiguranje mora dati ono društvo na koje je planom podjele prešla obveza društva koje se dijeli (glavni dužnik). Ako se zahtjev za davanjem osiguranja podnese nekom društvu koje je sudjelovalo u podjeli ili novom društvu na koje nije prenesena predmetna obveza (društvo jamac), ono mora o tome izvijestiti glavnog dužnika.⁶³ Nakon primljenog osiguranja vjerovnici se ne mogu pozi-

skom pravu. U austrijskom pravu vjerovnici društva koje se dijeli moraju dokazati da im je podjelom ugroženo namirenje tražbina.

⁶⁰ Isto i čl. 636. st. 2. slovenskog ZGD-a i par. 15. st. 2. – 4. austrijskog SpaltG-a. Pod različnim se pravom podrazumijeva založno pravo i pravo zadržanja. Vjerovnik društva koje se dijeli koji je osigurao svoju tražbinu u cijelosti različnim pravom prije upisa podjele u sudski registar nema pravo na dodatno osiguranje od društava koja su sudjelovala u podjeli (VSRH, Revt 59/2011-3 od 29. travnja 2014.). U austrijskom se pravu kod podjela s preuzimanjem članovima društva koje se dijeli daje dodatno pravo tražiti osiguranje za nedospjele tražbine od društva preuzimatelja na koje je prenesena ta tražbina ako dokažu da im je podjelom ugroženo namirenje tražbina odgovarajućom primjenom odredbe par. 226. AktG-a, koja uređuje pravo na osiguranje pri pripajanjima dioničkih društava (par. 17. st. 4. SpaltG-a).

⁶¹ U austrijskom pravu par. 15. st. 3. SpaltG-a određuje da ako nije dano primjereno osiguranje u propisanom roku, o tome odlučuje sud. Za tu nedospjelu, uvjetnu ili neizvjesnu tražbinu tada solidarno i neograničeno odgovaraju sva društva koja sudjeluju u podjeli, sve dok se ne da primjereno osiguranje ili sud pravomoćno odbije zahtjev vjerovnika.

⁶² Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1482 – 1483; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 781 – 783. Protiv društva koje je sudjelovalo u podjeli nad kojim je otvoren postupak predstečajne nagodbe nije dopušteno pokretanje bilo kakvih postupaka osiguranja tražbina koje su nastale do otvaranja tog postupka. Tražbina o kojoj teče parnica je neizvjesna tražbina pa se zahtjev za osiguranje takve tražbine ograničava na iznos jednak procijenjenoj vrijednosti te tražbine prema stanju u vrijeme upisa podjele u sudski registar utvrđenoj savjesnom primjenom računovodstvenih standarda (VTSRH, Pž 6814/2018-2 od 29. studenog 2018.).

⁶³ Glavni dužnik odgovara za obvezu neograničeno cijelom svojom imovinom, a društva jamci ograničeno. Ako neko od društava jamaca dade osiguranje, njegova se odgovornost temelji na osiguranju te time postaje neograničena. Pritom ono nije

vati na solidarnu odgovornost društava koja su sudjelovala u podjeli (društva jamci) (čl. 550.o st. 4. ZTD-a).⁶⁴ Ako se pokaže da dano osiguranje nije dostatno, oživljava solidarna odgovornost svih društava jamaca za obveze glavnog dužnika.

Kod podjele s preuzimanjem pravo na osiguranje nedospjelih tražbina imaju i postojeći vjerovnici društva preuzimatelja ako mogu dokazati da im je podjelom ugroženo namirene tražbina.⁶⁵ Osiguranje im daje društvo preuzimatelj.

2.2.4. *Pravo na obaviještenost*

Sukladno čl. 550.p st. 1. ZTD-a svaka osoba kojoj je podjelom povrijeđen pravni interes može od svakog od društava koje je sudjelovalo u podjeli zahtijevati obavijesti o tomu kako su raspoređeni dijelovi imovine, obveze i pravni odnosi društva koje se dijeli.⁶⁶ To se pravo priznaje svim vjerovnicima⁶⁷, ali i trećim osobama koje su bile u nekom pravnom odnosu s društvom koje se dijeli⁶⁸ kako bi mogli znati prema komu mogu usmjeriti svoje eventualne zahtjeve za zaštitu pravnih interesa. Obveznici davanja obavijesti su članovi uprave, odnosno izvršni direktori svih društava koja su sudjelovala u podjeli, a oni te obavijesti ne smiju uskratiti. Time se proširuje pravo tražiti podatke i o ostalim društvima koja su sudjelovala u podjeli, a koji se tiču načina rasporeda imovine, obveza i pravnih odnosa.⁶⁹

Ako društvo uskrati obavijest, ona se može zahtijevati putem suda. O zahtjevu u izvanparničnom postupku odlučuje trgovački sud na čijem je području sjedište društva od kojeg se traži obavijest. Sud može naložiti tom društvu predložiti poslovne knjige, dopustiti podnositelju zahtjeva ili ovlaštenom reviji

dužno dati osiguranje. Vidi u: Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1482.

⁶⁴ Isto i čl. 636. st. 2. slovenskog ZGD-a i par. 15. st. 1. austrijskog SpaltG-a.

⁶⁵ Npr. ako su prenesene obveze iz tražbina vjerovnika društva koje se dijeli znatne ili nepovoljnije za dužnika od obveza iz tražbina vjerovnika društva preuzimatelja ili tražbine vjerovnika društva koje se dijeli dopijevaju prije tražbina vjerovnika društva preuzimatelja.

⁶⁶ Isto i čl. 637. st. 1. slovenskog ZGD-a i par. 16. st. 1. austrijskog SpaltG-a.

⁶⁷ Vjerovnici društva koje se dijeli i inače imaju pravo zahtijevati dostavu preslike plana podjele prije održavanja skupštine koja će odlučivati o podjeli. To bi se pravo trebalo priznati i vjerovnicima društva preuzimatelja kada je riječ o ugovoru o podjeli pri podjeli s preuzimanjem.

⁶⁸ Npr. postojeći suugovaratelji društava koja sudjeluju u podjeli, budući suugovaratelji novih društava ili društava preuzimatelja, imatelji dionica, odnosno poslovnih udjela u društvima koja sudjeluju u podjeli.

⁶⁹ Barbić, *op. cit.* u bilj. 4, str. 1478 – 1479; Kocbek *et al.*, *op. cit.* u bilj. 1, str. 784 – 785.

zoru, odnosno vještaku odgovarajuće struke uvid u poslovne knjige, uz izričito preuzimanje obveze čuvanja tajnosti i obvezu vještaka priopćiti podnositelju zahtjeva samo one podatke koji su prijeko potrebni za zaštitu njegova pravnog interesa (čl. 550.p st. 2. ZTD-a).⁷⁰ O snošenju troškova postupka sud odlučuje prema slobodnoj ocjeni (čl. 550.p st. 3. ZTD-a).

3. ZAŠTITA VJEROVNIKA PRI PREKOGRANIČNIM PODJELAMA

Između država članica EU-a postoje znatne razlike u pogledu uređenja domaćih podjela društava kapitala. To je posljedica odredbi Direktive o određenim aspektima prava društava koja propisuje minimalne zahtjeve za usklađivanje nacionalnih pravnih pravila o zaštiti vjerovnika društava koja sudjeluju u domaćim podjelama i daje državama članicama opcije za ostvarivanje propisanih ciljeva Direktive.⁷¹ Razlike se očituju u početku i trajanju zaštite vjerovnika društava koja sudjeluju u podjeli, sredstvima zaštite te postupovnim razlikama

⁷⁰ Isto i čl. 637. st. 2. slovenskog ZGD-a i par. 16. st. 2. austrijskog SpaltG-a.

⁷¹ Direktiva u čl. 147. zahtijeva od država članica uspostavu odgovarajućih sustava zaštite vjerovnika društava koja sudjeluju u podjeli, čije su tražbine nastale prije datuma objave nacрта uvjeta za podjelu, a koje u to vrijeme još nisu dospjele. Prema prvoj opciji iz Direktive sredstva su zaštite: a) pravo vjerovnika tražiti od nadležnog upravnog ili sudskog tijela odlučiti o njihovu zahtjevu za osiguranje nedospjelih tražbina ako dokažu da im je podjelom ugroženo namirenje tražbina i da im društvo nije dalo primjereno osiguranje i b) solidarna odgovornost svih društava koja sudjeluju u podjeli (društva jamci) za obvezu iz tražbine ako je prema vjerovniku ne ispuni društvo na koje je ta obveza prenesena (glavni dužnik). Kod prava na osiguranje Direktiva prepušta državama članicama odrediti kada vjerovnici mogu postaviti zahtjev (prije ili nakon upisa podjele u registar) te prema kojem društvu koje sudjeluje u podjeli. Kod solidarne odgovornosti društava jamaca za obvezu iz prenesene tražbine koju nije ispunio glavni dužnik, države članice mogu ograničiti tu odgovornost na neto aktivu koja je prenesena svakom od tih društava, osim za društvo koje je glavni dužnik. Pritom se propisana zaštita može razlikovati za vjerovnike društva preuzimatelja i za vjerovnike društava koje se dijeli. Druga je opcija propisati da sva društva koja sudjeluju u podjeli solidarno i neograničeno odgovaraju za obveze društva koje se dijeli (npr. Njemačka). Europski je sud u predmetu *I.G.I.* (predmet C-394/18, *I.G.I. Srl* [2020], ECLI:EU:C.2020:56) zauzeo stajalište da države članice mogu predvidjeti i dodatna sredstva zaštite koja vjerovnici mogu koristiti nakon nastanka pravnih učinaka podjele (npr. paulijanska tužba). To se stajalište Suda kritizira te se upućuje na to da države članice, sukladno Direktivi, mogu predvidjeti samo dodatna sredstva zaštite koja vjerovnici mogu koristiti prije nastanka pravnih učinaka podjele. Vidi u: Alexandropoulou, A.; Winner, M., *Creditor Protection and Divisions – Did the CJEU Get it Right?*, *European Company and Financial Law Review*, vol. 18, no. 4, 2021., str. 4 – 15.

pri korištenju tih sredstava.⁷² One dovode do pravne nesigurnosti i rizika neuspješne provedbe potencijalnih prekograničnih podjela društava, kad dolazi do promjene mjerodavnog prava. Kod prekograničnih podjela barem je jedno od novih društava, odnosno društava preuzimatelja trgovačko društvo koje je uređeno pravnim pravilima neke druge države članice. Time se vjerovnici društva koje se dijeli susreću i s dodatnim rizikom koji ugrožava primjerenu zaštitu njihovih interesa. Oni mogu uspješno štiti svoje interese samo ako im je poznato koje je novo društvo, odnosno društvo preuzimatelj njihov novi dužnik nakon provedene podjele, hoće li on biti sposoban ispuniti obvezu te hoće li morati poduzimati pravne radnje za ostvarivanje tražbine u drugoj državi članici.⁷³ Pritom ne postoji europski pravni okvir za provedbu prekograničnih podjela. Stoga su neke države članice predvidjele proširenje primjene odredbi Direktive o određenim aspektima prava društava koje se odnose na prekogranična spajanja i na prekogranične podjele.⁷⁴ Druge su predvidjele posebne odredbe o prekograničnim podjelama na temelju presuda Europskog suda u predmetima *Sevic*⁷⁵,

⁷² Države se članice s obzirom na početak primjene zaštite vjerovnika mogu podijeliti na one koje primjenjuju *ex ante* ili *ex post* zaštitu, ovisno o tomu mogu li vjerovnici koristiti sredstva zaštite prije ili nakon nastanka pravnih učinaka podjele. Kod prve se početak zaštita vezuje uz dan objave nacрта uvjeta za podjelu, a kod potonje se početak zaštite vezuje uz dan upisa podjele u sudski registar. Kod *ex ante* zaštite izvjesnije je uspješno ostvarivanje zahtjeva vjerovnika, ali se produljuje razdoblje koje je potrebno za okončanje podjele, a vjerovnici je mogu i blokirati (npr. Danska, Irsko). Pritom zahtjeve podnose prema društvu koje se dijeli. Kod *ex post* zaštite osigurava se brzo okončanje podjele, ali je neizvjesniji položaj vjerovnika pri ostvarivanju zahtjeva koje postavljaju prema novim društvima, odnosno društvu preuzimatelju. Razlike postoje i u rokovima unutar kojih vjerovnici mogu postavljati zahtjeve za zaštitu svojih interesa. Prevladavajuće sredstvo zaštite vjerovnika je pravo na osiguranje njihovih nedospjelih tražbina. Pritom se države članice razlikuju s obzirom na nadležna tijela koja odlučuju o zahtjevima vjerovnika ako osiguranje nije ponuđeno ili nije primjereno (sudovi ili nacionalni registri). U određenim se državama vjerovnicima daje i pravo veta na odluku o podjeli (npr. Italija, Grčka, Slovenija). Vidi u: Reynolds, S.; Scherrer, A., *Ex-post analysis of the EU framework in the area of cross-border mergers and divisions – European Implementation Assessment*, European Parliamentary Research Service, Bruxelles, 2016., str. 38 – 42.

⁷³ Knapp, V., *Cross border mobility: what do we need in practice?*, ERA Forum, vol. 19, no. 1, 2018., str. 69; Alexandropoulou, A., *Protection of members and creditors after the Mobility Directive: challenges in the implementation*, ERA Forum, vol. 22, no. 1, 2021., str. 10 – 11.

⁷⁴ Npr. Belgija, Češka, Finska, Francuska, Luksemburg i Španjolska.

⁷⁵ Predmet C-411/03, *SEVIC Systems AG* [2005], ECLI:EU:C:2005:762.

Vale⁷⁶ i Polbud⁷⁷ o slobodi poslovnog nastana.⁷⁸ Ipak, većina država članica ne predviđa posebne odredbe o prekograničnim podjelama. Pravna neuređenost i razlike u pristupu država članica u pogledu prekograničnih podjela ometaju i ostvarivanje slobode poslovnog nastana na unutarnjem tržištu EU-a.⁷⁹

Navedene je probleme uočila i Europska komisija te je u travnju 2018. godine izradila prijedlog Direktive o prekograničnim preoblikovanjima, spajanjima i podjelama. Europski parlament i Vijeće EU-a su u studenom 2019. godine usvojili Direktivu (EU) 2019/2121 o izmjeni Direktive (EU) 2017/1132 u pogledu prekograničnih preoblikovanja, spajanja i podjela.⁸⁰ Ta Direktiva mijenja i dopunjuje postojeća pravila o prekograničnim spajanjima te uvodi nova pravila o prekograničnim preoblikovanjima i prekograničnim podjelama. Ako je riječ o prekograničnim podjelama, ona uređuje podjele razdvajanjem i odvajanjem, ali samo ako je riječ o prekograničnim podjelama s osnivanjem novih društava.⁸¹ Direktivom se uređuju prethodni nadzor zakonitosti i tijek prekograničnih postupaka statusnih promjena te sredstva zaštite članova društava koja sudjeluju u statusnim promjenama, njihovih vjerovnika i radnika.⁸² Obveza je država članica uskladiti svoje nacionalne propise s odredbama Direktive do 31. siječnja 2023. godine te o tome obavijestiti Europsku komisiju (čl. 3. Direktive o prekograničnim preoblikovanjima, spajanjima i podjelama).

Postupak je prekogranične podjele društva kapitala s osnivanjem novih društava uređen u člancima od 160.a do 160.u Direktive o određenim aspektima

⁷⁶ Predmet C-378/10, VALE Építési kft [2012], ECLI:EU:C:2012:440.

⁷⁷ Predmet C-106/16, Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o. [2017], ECLI:EU:C:2017:804.

⁷⁸ Reynolds; Scherrer, *op. cit.* u bilj. 72, str. 30 – 32.

⁷⁹ Postupak je provedbe prekograničnih podjela za sada složen, skup i dugotrajan (npr. prvo se osniva društvo kći u drugoj državi članici te se zatim na njega prenosi imovina i obveze ili društva provode domaću podjelu, a onda se provodi prekogranični prijenos sjedišta). Vidi u: Reynolds; Scherrer, *op. cit.* u bilj. 72, str. 51.

⁸⁰ Direktiva (EU) 2019/2121 Europskog parlamenta i Vijeća od 27. studenoga 2019. o izmjeni Direktive (EU) 2017/1132 u pogledu prekograničnih preoblikovanja, spajanja i podjela (Tekst značajan za EGP), *OJ L 321, 12. 12. 2019.*

⁸¹ Direktiva ne uređuje podjele s preuzimanjem s obzirom na složenost tih postupaka, sudjelovanje nadležnih tijela iz više država članica te povećane rizike zaobilaznja nacionalnih pravila i pravila EU-a. Vidi alineju 8. Direktive o prekograničnim preoblikovanjima, spajanjima i podjelama.

⁸² Ti se postupci ne bi trebali primjenjivati na društvo u likvidaciji u kojem je započela podjela imovine članovima društva. Države članice mogu odrediti da se oni ne primjenjuju i na društva koja podliježu drugim postupcima likvidacije ili je riječ o društvima koja podliježu stečajnom postupku ili okvirima za preventivno restrukturiranje, odnosno mjerama za sprječavanje krize u kreditnim institucijama i investicijskim društvima koje su određene u Direktivi 2014/59/EU. Vidi alineju 9. Direktive o prekograničnim preoblikovanjima, spajanjima i podjelama.

prava društava. Ako je riječ o zaštiti vjerovnika društva koje se dijeli, ona je uređena u čl. 160.g, 160.j i 160.r st. 4. Direktive.

Obveza je društva koje se dijeli dostaviti nacrt uvjeta za prekograničnu podjelu⁸³ u registar u kojem je ono upisano te se nacrt objavljuje i stavlja na raspolaganje javnosti najkasnije mjesec dana prije datuma održavanja njegove skupštine na mrežnim stranicama registra. Uz nacrt uvjeta objavljuje se i poziv članovima, vjerovnicima i radnicima toga društva podnijeti svoje primjedbe na nacrt uvjeta najkasnije pet radnih dana prije održavanja skupštine (čl. 160.g st. 1. Direktive).⁸⁴ Te se primjedbe uzimaju u obzir prilikom održavanja skupštine društva koje se dijeli, a koja odlučuje o odobrenju nacrtu uvjeta. Društvo može biti izuzeto od te objave ako tijekom neprekidnog razdoblja koje počinje najmanje mjesec dana prije datuma utvrđenog za održavanje skupštine i ne završava prije njezina zaključenja učini te dokumente besplatno dostupnima javnosti na svojim mrežnim stranicama (čl. 160.g st. 2. Direktive).⁸⁵ Time se osigurava prethodna obaviještenost vjerovnika društva koje se dijeli o namjeravanoj prekograničnoj podjeli. Na temelju objavljenog nacrtu uvjeta oni mogu procijeniti kako će ta podjela utjecati na njihove interese i hoće li koristiti ponuđena osiguranja iz nacrtu uvjeta.⁸⁶

Obveza je država članica predvidjeti odgovarajući sustav zaštite interesa vjerovnika čije su tražbine nastale prije objave nacrtu uvjeta za prekograničnu podjelu, a nisu još dospjele u vrijeme te objave. Vjerovnicima koji nisu zadovoljni s ponuđenim osiguranjima iz nacrtu uvjeta mora se omogućiti podnošenje zahtjeva odgovarajućem upravnom ili sudskom tijelu za određivanje i dodjelu primjerenog osiguranja za njihove nedospjele tražbine.⁸⁷ Te zahtjeve mogu

⁸³ Obvezatni sastojci nacrtu uvjeta su i podaci o pravima koja nova društva daju imateljima posebnih prava u društvu koje se dijeli ili naknadama koje im se isplaćuju ako se ta prava ukidaju ili smanjuju te podaci o osiguranjima koja su ponuđena vjerovnicima društva koje se dijeli (npr. jamstva, založna prava).

⁸⁴ Države članice mogu predvidjeti da se objavljuje i izvješće o reviziji prekogranične podjele. Navedeni dokumenti moraju biti dostupni i putem sustava BRIS.

⁸⁵ Tada društvo koje se dijeli najkasnije mjesec dana prije održavanja skupštine dostavlja registru podatak o svojim mrežnim stranicama na kojima se besplatno može dobiti nacrt uvjeta, poziv za dostavu primjedbi na nacrt uvjeta, izvješće o reviziji te potpune informacije o aranžmanima postignutima radi ostvarivanja prava vjerovnika, radnika i članova društva. To se objavljuje i na mrežnim stranicama registra (čl. 160.g st. 3. Direktive).

⁸⁶ Alexandropoulou, *op. cit.* u bilj. 73, str. 11.

⁸⁷ To može biti jamstvo ili založno pravo koje daje društvo koje se dijeli ili neka treća osoba ili pravo vjerovnika tražiti ubrzano namirenje tražbine prije okončanja podjele. Nadležno tijelo mora ocijeniti vrijednost tražbine prije i nakon podjele, njezinu kreditnu kvalitetu te može li se tražbina ostvarivati u istoj jurisdikciji.

podnijeti u roku od tri mjeseca od objave nacрта uvjeta iz čl. 160.g Direktive. Također moraju uvjerljivo dokazati da je zbog prekogranične podjele ugroženo namirenje njihovih tražbina i da im društvo koje se dijeli nije ponudilo primjereno osiguranje (čl. 160.j st. 1. Direktive).⁸⁸ Time se vjerovnicima društva koje se dijeli pruža i *ex ante* zaštita pri ostvarivanju prava na primjereno osiguranje njihovih nedospjelih tražbina koje su nastale prije objave nacрта uvjeta. To otklanja rizik promjene mjerodavnog prava koje uređuje sredstva zaštite vjerovnika.⁸⁹ Pritom su vezani propisanim rokom za podnošenje zahtjeva, a na njima je i teret dokaza da prekograničnom podjelom dolaze u teži položaj pri namirenju svojih tražbina te da im društvo koje se dijeli nije ponudilo primjereno osiguranje. To osigurava pravovremeno okončanje postupka prekogranične podjele te sprječava podnošenje neosnovanih zahtjeva.⁹⁰

Ako se vjerovnik društva koje se dijeli ne namiri od društva kojem je dodijeljena obveza iz njegove tražbine (glavni dužnik), ostala nova društva te, u slučaju podjele odvajanjem, društvo koje se dijeli (društva jamci), solidarno odgovaraju za tu obvezu s društvom kojemu je dodijeljena obveza iz tražbine. Pritom je najveći iznos solidarne odgovornosti bilo kojeg društva koje sudjeluje u podjeli ograničen na vrijednost neto aktive dodijeljene tom društvu na datum kada podjela počinje stvarati pravne učinke (čl. 160.j st. 2. Direktive). Time se uvodi solidarna odgovornost društava koja sudjeluju u podjeli za obveze društva koje se dijeli. Pritom je odgovornost glavnog dužnika neograničena, a odgovornost društava jamaca ograničena. Na tu se odgovornost neće moći pozivati oni vjerovnici društva koje se dijeli koji su dobili primjerena osiguranja za svoje tražbine.⁹¹

Države članice mogu zahtijevati da uprava, odnosno upravni odbor društva koje se dijeli daju izjavu o solventnosti društva nakon provedene prekogranične

⁸⁸ Države članice mogu uvjetovati okončanje podjele davanjem primjerenog osiguranja vjerovnicima društva.

⁸⁹ Pravo države članice u kojoj je sjedište društva koje se dijeli uređuje postupak i formalnosti koji se moraju provesti radi izdavanja potvrde o zakonitosti prekogranične podjele, a pravo države članice u kojoj će biti sjedište novog društva uređuje postupak i formalnosti koji su potrebni za okončanje prekogranične podjele. To pravilo određuje da se na svako društvo koje sudjeluje u prekograničnoj podjeli primjenjuje njegovo mjerodavno pravo (osobni statut). Ono se primjenjuje i ako je riječ o pravima njihovih vjerovnika pri ostvarivanju, odnosno osiguranju tražbina. Vidi u: Alexandropoulou, *op. cit.* u bilj. 73, str. 12.

⁹⁰ Direktiva izričito ne uređuje zaštitu imatelja posebnih prava u društvu koje se dijeli. Valja zaključiti da se na njih primjenjuju ona sredstva zaštite koja su predviđena kod domaćih podjela. Vidi u: Alexandropoulou, *op. cit.* u bilj. 73, str. 17 – 18.

⁹¹ Alexandropoulou, *op. cit.* u bilj. 73, str. 18.

podjele. Ta izjava mora točno odražavati aktualno financijsko stanje društva na dan koji ne smije biti raniji od mjesec dana prije njezine objave.⁹² Izjava o solventnosti objavljuje se zajedno s nacrtom uvjeta u skladu s člankom 160.g. Direktive (čl. 160.j st. 3. Direktive).⁹³ Odgovornost se članova uprave, odnosno upravnog odbora za točnost te izjave treba urediti nacionalnim pravom države u kojoj je sjedište društva koje se dijeli. Time se vjerovnicima društva koje se dijeli pruža dodatna zaštita u pogledu budućih namirenja dospjelih tražbina od novih društava te, u slučaju podjele odvajanjem, društva koje se dijeli, sukladno odredbi nacrta uvjeta o dodjeli obveza tim društvima. Ako se države članice opredijele za primjenu izjave o solventnosti, ta obveza uprave, odnosno upravnog odbora društva koje se dijeli može dovesti do njihove nevoljkosti davati je te provoditi postupke prekograničnih podjela. Također se mogu povećati i troškovi provedbe prekogranične podjele zbog angažiranja pravnih i financijskih savjetnika te plaćanja polica osiguranja od odgovornosti za štetu članova uprave, odnosno upravnog odbora društva koje se dijeli.⁹⁴

Konačno, države članice moraju osigurati da se dijelovi imovine ili obveze društva koje se dijeli koji nisu izričito dodijeljeni nacrtom uvjeta, a ne može se donijeti ni odluka o njihovoj dodjeli na temelju tumačenja tih uvjeta, dodjeljuju svim novim društvima ili, ako je riječ o podjeli odvajanjem, svim novim društvima i društvu koje se dijeli razmjerno omjeru neto aktive dodijeljene svakom od tih društava u nacrtu uvjeta (čl. 160.r st. 4. Direktive). Time se uređuje pravna sudbina imovine i obveza društva koje se dijeli, a koje nisu bile poznate na dan objave nacrta uvjeta.⁹⁵ Za takve obveze solidarno odgovaraju sva društva koja sudjeluju u podjeli, ali im je odgovornost ograničena na vrijednost neto aktive koja im je dodijeljena nacrtom uvjeta.

⁹² U izjavi se navodi da na temelju informacija koje su upravi, odnosno upravnom odboru društva koje se dijeli dostupne na dan te izjave i nakon što su proveli primjerno ispitivanje oni ne znaju ni za kakav razlog zbog kojeg bilo koje novo društvo te, u slučaju podjele odvajanjem, društvo koje se dijeli, nakon što podjela počne stvarati pravne učinke, ne bi bilo u stanju podmirivati obveze koje su im dodijeljene u skladu s nacrtom uvjeta kada one dospiju.

⁹³ Odredbe čl. 160.j st. 1. – 3. Direktive ne utječu na primjenu prava države članice društva koje se dijeli kada je riječ o namirenju ili osiguranju novčanih ili nenovčanih obveza prema javnim tijelima (npr. porezne obveze, doprinosi, novčane kazne) (čl. 160.j st. 4. Direktive).

⁹⁴ Knapp, *op. cit.* u bilj. 73, str. 70; Alexandropoulou, *op. cit.* u bilj. 73, str. 19.

⁹⁵ Takve obveze mogu nastati, primjerice, zato što je zahtjev za naplatu tražbine podnesen nakon dana objave nacrta uvjeta ili zbog događaja koji su nastali nakon tog dana, a prije nastanka pravnih učinaka prekogranične podjele. Pravna bi se sudbina nepoznate imovine i obveza mogla izričito urediti i nacrtom uvjeta o prekograničnoj podjeli. Vidi u: Knapp, *op. cit.* u bilj. 73, str. 70.

4. ZAKLJUČAK

Podjela društva kapitala je materijalna statusna promjena koju obilježava djelomično sveopće pravno sljedništvo. Pojedina se prava, obveze i pravni odnosi kao zaokružene cjeline prenose s društva koje se dijeli na pojedina nova društva, odnosno društva preuzimatelje po sili zakona. Pritom se primjenjuje načelo zaštite vjerovnika društva koje se dijeli prema kojem oni ne smiju doći u slabiji položaj pri naplati tražbina prema društvima koja su sudjelovala u podjeli. Kod podjela s preuzimanjem valja primjereno zaštititi i interese vjerovnika društva preuzimatelja. Radi zaštite njihovih interesa propisi predviđaju institucionalna sredstva zaštite kojima se osigurava likvidnost i solventnost tih društava nakon podjele te individualna sredstva zaštite koja neposredno služe osiguranju ili namirenju njihovih tražbina prema društvima koja sudjeluju u podjeli. Pritom se hrvatski zakonodavac opredijelio za *ex post* zaštitu interesa vjerovnika društva koje se dijeli.

Ako je riječ o institucionalnim sredstvima zaštite vjerovnika, ona se ostvaruju primjenom odredbi ZTD-a o očuvanju temeljnog kapitala društava koja sudjeluju u podjeli te primjerenoj kapitalnoj strukturi društva koje se dijeli pri podjeli s odvajanjem ako se provodi smanjenje temeljnog kapitala. Kod podjela s osnivanjem to se čini primjenom sumarnog načela pri određivanju nominalnog iznosa temeljnog kapitala te visine sredstava u zakonskim, statutarnim i drugim rezervama koje se u skladu sa zakonom, odnosno osnivačkim aktom društva mogu upotrijebiti samo za određenu svrhu u svim novim društvima. Ako društvo koje se dijeli smanjuje temeljni kapital radi provedbe podjele bez primjene zakonskih odredbi o njegovu smanjenju, tada se također primjenjuje sumarno načelo. Osnivanje novih društava uvijek provjerava revizor podjele, a on provjerava i kapitalnu strukturu društva koje se dijeli odvajanjem nakon podjele. Kod podjela s preuzimanjem primjena sumarnog načela nije primjerena. Ako društvo koje se dijeli smanjuje temeljni kapital radi provedbe podjele, to može činiti samo primjenom odredbi ZTD-a o redovitom smanjenju temeljnog kapitala. Tada njegovi vjerovnici imaju pravo tražiti osiguranje svojih nedospjelih tražbina u propisanim rokovima, a prije isteka tih rokova i davanja osiguranja vjerovnicima koji su postavili zahtjeve nije moguće prenijeti imovinu društva na društva preuzimatelje. Kod ove podjele društvo preuzimatelj u pravilu mora provesti povećanje temeljnog kapitala kako bi osiguralo dionice, odnosno poslovne udjele koje daje članovima društva koje se dijeli u zamjenu za prenesenu imovinu. Ono to čini primjenom odredbi ZTD-a o pojednostavnjenom povećanju temeljnog kapitala te uz ograničenja za stjecanje vlastitih dionica, odnosno poslovnih udjela pri tomu povećanju, a koje se primjenjuju

pri pripajanju društava. Povećanje temeljnog kapitala mora provjeriti i revizor koji utvrđuje dosiže li vrijednost uloga u stvarima i pravima nominalne iznose dionica, odnosno poslovnih udjela koji se daju u zamjenu. Te posebnosti podjela s preuzimanjem nisu izričito uređene ZTD-om pa bi ih trebalo urediti po uzoru na usporedno pravo.

Ako je riječ o individualnim sredstvima zaštite, hrvatski se zakonodavac opredijelio za kombinaciju modificirane solidarne odgovornosti svih društava koja sudjeluju u podjeli za obveze društva koje se dijeli i prava vjerovnika tražiti osiguranje za njihove nedospjele tražbine nastale do upisa podjele u sudski registar. Kod solidarne odgovornosti glavni dužnik odgovara za obvezu neograničeno cijelom svojom imovinom, a svako od društava jamaca odgovara ograničeno do vrijednosti neto aktive koja je prešla na njega. Time se štiti financijska sposobnost društava jamaca podmiriti one obveze koje su na njih prenesene podjelom, ali se vodi računa i o njihovim obvezama koje su postojale prije podjele te budućim obvezama. Kod prava na osiguranje vjerovnici društva koje se dijeli, a koji imaju nedospjele tražbine koje su nastale do upisa podjele u registar, mogu zahtijevati osiguranje od svih društava koja su sudjelovala u podjeli. Tražbinu mogu prijaviti bilo kojem navedenom društvu u propisanom roku, a ona o tomu moraju izvijestiti glavnog dužnika. Osiguranje mora dati glavni dužnik. Nakon primljenog osiguranja vjerovnici se ne mogu pozivati na solidarnu odgovornost društava koja su sudjelovala u podjeli. Kod podjele s preuzimanjem pravo na osiguranje nedospjelih tražbina imaju i vjerovnici društva preuzimatelja ako mogu dokazati da je podjelom ugroženo namirenje njihovih tražbina. Osiguranje im daje društvo preuzimatelj. To bi trebalo izričito propisati. Nakon upisa podjele u sudski registar i nastanka njezinih pravnih učinaka vjerovnici mogu tražiti samo naknadu štete koja im je nastala zbog nedostataka u postupku podjele.

Kod prekograničnih se podjela vjerovnici društva koje se dijeli susreću s rizikom poduzimanja pravnih radnji za zaštitu svojih interesa u drugoj državi članici, ako se tamo nalazi novo društvo. Stoga je Direktiva o određenim aspektima prava društava uredila postupak prekograničnih podjela društava kapitala s osnivanjem. Interesi se vjerovnika društva koje se dijeli štite obvezom toga društva ponuditi osiguranja za njihove nedospjele tražbine u nacrtu uvjeta za prekograničnu podjelu. To će dovoditi do povećanja troškova provedbe prekograničnih podjela. Taj se nacrt uvjeta mora objaviti na mrežnim stranicama registra prije održavanja skupštine koja odlučuje o njegovu odobrenju, a vjerovnici na njegov sadržaj mogu stavljati prigovore. To omogućava informiranost vjerovnika o budućim učincima podjele na njihove interese. Vjerovnici koji nisu zadovoljni s ponuđenim osiguranjem mogu u propisanom

roku podnijeti zahtjev nadležnom državnom tijelu za određivanje primjerenog osiguranja. Pritom moraju dokazati da im je zbog prekogranične podjele ugroženo namirenje tražbina i da im društvo koje se dijeli nije ponudilo primjereno osiguranje. Time im se pruža *ex ante* zaštita od rizika promjene mjerodavnog prava koje uređuje sredstva zaštite njihovih interesa, uzimajući u obzir razlike koje postoje između nacionalnih prava država članica. Propisana je solidarna i ograničena odgovornost svih društava koja sudjeluju u podjeli za obveze društva koje se dijeli ako se vjerovnik ne uspije namiriti od glavnog dužnika. Na tu se odgovornost ne može pozivati onaj vjerovnik koji je dobio osiguranje. Rješenja Direktive o zaštiti vjerovnika društva koje se dijeli pri prekograničnoj podjeli ispravljaju nedostatke uređenja njihove zaštite pri domaćim podjelama koju obilježava heterogenost nacionalnih pravnih rješenja.

LITERATURA

- Alexandropoulou, A., *Protection of members and creditors after the Mobility Directive: challenges in the implementation*, ERA Forum, vol. 22, no. 1, 2021., str. 9 – 20, <https://doi.org/10.1007/s12027-020-00647-1>.
- Alexandropoulou, A.; Winner, M., *Creditor Protection and Divisions – Did the CJEU Get it Right?*, European Company and Financial Law Review, vol. 18, no. 4, 2021., str. 1 – 20, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2021-0021>.
- Barbić, J., *Pravo društava, Knjiga druga: društva kapitala, Svezak I.: dioničko društvo*, Organizator, Zagreb, 2010.
- Knapp, V., *Cross border mobility: what do we need in practice?*, ERA Forum, vol. 19, no. 1, 2018., str. 63 – 76, <https://doi.org/10.1007/s12027-018-0495-6>
- Kocbek, M.; Bohinc, R.; Bratina, B.; Ilešič, M.; Ivanjko, M.; Knez, R.; Odar, M.; Pivka, H. M.; Plavšak, M.; Prelič, S.; Pšeničnik, D.; Puharič, K.; Zabel, B., *Veliki komentar Zakona o gospodarskih družbah, 3. knjiga*, GV Založba, Ljubljana, 2007.
- Radović, M., *Univerzalna sukcesija kod statusnih promena privrednih društava*, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, god. LXVI, br. 1, 2018., str. 117 – 144.
- Reynolds, S.; Scherrer, A., *Ex-post analysis of the EU framework in the area of cross-border mergers and divisions – European Implementation Assessment*, European Parliamentary Research Service, Bruxelles, 2016.
- Žaba, M., *Instrumenti zaštite vjerovnika društava kapitala koja sudjeluju u prekograničnim pripajanjima i spajanjima u poljskom te slovačkom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 42, br. 1, 2021., str. 187 – 203, <https://doi.org/10.30925/zpfsr.42.1.10>

IZVORI

Bundesgesetz über die Spaltung von Kapitalgesellschaften, Bundesgesetzblatt RÖ, br. 304/1996, 125/1998, 75/2005, 120/2005, 75/2006, 70/2008, 71/2009, 58/2010, 53/2011, 112/2015, 107/2017.

Direktiva (EU) 2017/1132 Europskog parlamenta i Vijeća od 14. lipnja 2017. godine o određenim aspektima prava društava (kodificirani tekst), Službeni list EU, L 169, 30. 6. 2017.

Direktiva (EU) 2019/2121 Europskog parlamenta i Vijeća od 27. studenoga 2019. o izmjeni Direktive (EU) 2017/1132 u pogledu prekograničnih preoblikovanja, spajanja i podjela (Tekst značajan za EGP), Službeni list EU, L 321, 12. 12. 2019.

Zakon o gospodarskih družbah, Uradni list RS, br. 65/2009, 33/2011, 91/2011, 32/2012, 57/2012, 44/2013, 82/2013, 55/2015, 15/2017, 22/2019, 158/2020, 18/2021.

Zakon o trgovačkim društvima, Narodne novine, br. 111/1993, 34/1999, 121/1999, 52/2000, 118/2003, 107/2007, 146/2008, 137/2009, 125/2011, 152/2011, 111/2012, 68/2013, 110/2015, 40/2019.

Summary

Dionis Jurić*PROTECTION OF CREDITORS IN DOMESTIC AND CROSS-BORDER
DIVISIONS OF COMPANIES

The division of a company is a material status alteration which is marked by partial universal succession. Particular rights, obligations and legal relations of a company being divided are transferred to newly formed companies or to existing recipient companies by force of law. The principle of creditors' protection of the company being divided is applied in this procedure. This means that they must not be disadvantaged in the settlement of their claims against the companies involved in the division. In divisions by acquisition, the interests of the creditors of the recipient company must be also protected. In cross-border divisions, the creditors meet with a risk of bringing proceedings for the settlement of their claims against the newly formed company (principal debtor) in a different Member State. In order to protect the creditors' interests, the rules provide for institutional protective means that ensure the liquidity and solvency of companies after the division, and individual protective means that serve to secure or settle their claims against companies involved in a division.

Key words: creditor protection, companies, domestic division, cross-border division, Republic of Croatia, European Union

* Dionis Jurić, Ph. D., Professor, Faculty of Law, University of Rijeka, Hahlić 6, 51000 Rijeka; djuric@pravri.hr;
ORCID ID: orcid.org/0000-0001-7725-7531