

## PROBOJ PRAVNE OSOBNOSTI U POMORSKOM PRAVU

Mr.sc. Jasenko Marin, asistent  
Jadranski zavod HAZU

UDK 347.724  
347.791.6  
Izvorni znanstveni članak  
Primljeno: 3.11.2000.

*U radu se proučava primjena i utjecaj učenja o probouju pravne osobnosti na području pomorskog prava. Analizira se zloporaba poslovanja po načelu "jedan brod-jedno društvo", kada se načelo neodgovornosti članova trgovačkog društva kapitala za obveze tog društva koristi kako bi se onemogućilo ili otežalo namirenje tražbina vjerovnika. Kroz analizu stranog i domaćeg zakonodavstva i sudske prakse prikazuju se posljedice takve zloporabe ali i mogućnosti i pretpostavke probouja pravne osobnosti kao sredstva za borbu protiv takvih zloporaba.*

### 1. UVOD

Opći trend u suvremenom brodarstvu je poslovanje po načelu "jedan brod-jedno društvo". To znači da društva koja se bave brodarskom djelatnošću ne posluju tako da se upisuju kao vlasnici velikog broja brodova, već osnivaju niz manjih društava-kćerki kojima "predaju" u vlasništvo samo po jedan brod. Takvo poslovanje nije rezultat samo "dosjetljivosti" velikih brodarskih društava, već i zahtjeva koje pred njih postavljaju ustanove koje ih kreditiraju i na druge načine financiraju njihovo poslovanje.

S obzirom na načela da je svako društvo zasebna pravna osoba te da članovi ne odgovaraju za obveze društva, društva koja su zapravo pravi poduzetnici takvim su poslovanjem ostala zaštićena od odgovornosti prema mogućim vjerovnicima iz obveza proizašlih iz iskorištavanja brodova.

U praksi su uočene i zloporabe mogućnosti takvog poslovanja. Kroz ana-

lizu stranog i domaćeg zakonodavstva i sudske prakse vidjet ćemo koji su načini i posljedice takve zloporabe te koje su mogućnosti i pretpostavke proboja pravne osobnosti, odnosno ukidanja pravne odvojenosti između društva i članova te utvrđenja odgovornosti članova za obveze društva-brodovlasnika.

Dakako, i na brodarska društva, kao i na članove tih društava, može se, *mutatis mutandis*, primijeniti sve ono što vrijedi i za bilo koje drugo trgovačko društvo, uzimajući pritom u obzir određene osobitosti vezane uz pomorsko pravo kao specijalizirano trgovačko pravo. Zbog toga ćemo na početku ovog rada navesti neka osnovna obilježja instituta proboja pravne osobnosti u pravu društava općenito.

## 2. O PROBOJU PRAVNE OSOBNOSTI OPĆENITO

### 2.1. Pravna i činjenična osnova odgovornosti članova za obveze društva

Načelo neodgovornosti članova društava kapitala za obveze društva općeprihvaćeno je u gotovo svim moderno uređenim sustavima prava trgovačkih društava.

Zakon o trgovačkim društvima (nastavno ZTD)<sup>1</sup>, kao osnovni zakon kojim je uređena materija prava trgovačkih društava u hrvatskom pravu, prihvatio je ovo načelo. Ovaj propis je to načelo i izrijekom potvrdio u čl. 159. st. 3., odnosno čl. 385. st. 2.<sup>2</sup>

Članovi društva snose samo rizik gubitka onog što su uložili u društvo. Taj rizik gubitka uloga ne smije se miješati s odgovornošću člana za obveze društva. Naime, svako društvo kapitala je zasebna pravna osoba koja za svoje obveze odgovara u pravilu samo svojom imovinom.<sup>3</sup> Ulaganjem određene stvari, prava ili novca u društvo član prestaje biti nositeljem prava nad tim ulogom, a novim nositeljem postaje to društvo.

Praktična pravna posljedica prihvaćanja ovog načela je da, u pravilu, vjerovnik društva kapitala može zahtijevati ispunjenje svoje tražbine samo od toga društva. U mogućem parničnom ili ovršnom postupku koji bi

<sup>1</sup> Narodne novine, br. 111/93, 34/99.

<sup>2</sup> Čl. 159. st. 3. glasi: "Dioničari ne odgovaraju za obveze društva.", a čl. 385. st. 2. glasi: "Članovi ne odgovaraju za obveze društva." (misli se na članove društva s ograničenom odgovornošću).

<sup>3</sup> Dakako, član trgovačkog društva, kao i bilo koja treća osoba, može na temelju pravnog posla preuzeti odgovornost za obveze društva. Takav bi slučaj bio, primjerice, ugovor o jamstvu člana društva za obveze društva.

proizašao iz obveznog odnosa između vjerovnika i društva, pasivno legitimirana osoba može biti samo društvo, a ne član društva.

Nema potrebe raspravljati o opravdanosti i svrsishodnosti postojanja ovog pravila. Ono se potvrdilo u gospodarskoj praksi. Upravo zbog toga poduzetnici smatraju "privlačnim" voditi svoje poslove kroz takva društva, jer su tako zaštićeni od lošeg poslovanja društva dok im je istodobno, korištenjem članskih prava, osigurano pribavljanje koristi od dobrog poslovanja društva.

U praksi se javljaju i pokušaji zloporabe okolnosti da članovi društva kapitala ne odgovaraju za obveze tog društva.<sup>4</sup> Da bi se spriječila i sankcionirala takva zloporaba, u čl. 10. st. 3. ZTD-a propisano je da se onaj tko zloupotrebljava okolnost da kao član trgovačkog društva ne odgovara za obveze društva, ne može pozvati na to da po zakonu ne odgovara za te obveze. Prema tome, odredba čl. 10. st. 3. ZTD-a predstavlja iznimku od načela da članovi društva ne odgovaraju za obveze društva. Time je u našem pravu ta iznimka utvrđena zakonom koji uređuje materiju prava trgovačkih društava, što u nekim drugim zakonodavstvima, primjerice njemačkom, nije slučaj.

Navedena odredba je po svojoj prirodi općenita, generalna. U njoj se izričito ne navode slučajevi kada se radi o zloporabi nego se to prepušta na ocjenu sudovima u svakoj konkretnoj situaciji.<sup>5</sup>

Ova odredba istovremeno predstavlja i primjenu načela o zabrani zloporabe prava iz čl. 13. Zakona o obveznim odnosima (nastavno ZOO)<sup>6</sup>, a u vezi je i s drugim načelima obveznog prava, primjerice načelom savjesnosti i poštenja (čl. 12. ZOO-a), načelom zabrane uzrokovanja štete (čl. 16. ZOO-a),

<sup>4</sup> Jakša Barbić, *Pravo društava*, Knjiga prva, Opći dio, "Organizator" Zagreb, 1999., str. 242., te bilješka 133, uočava da se zloporaba najprije pojavila u društvima kapitala sa samo jednim članom navodeći kao jedan od mogućih motiva takvog postupanja prikrivanje identiteta fizičke osobe koja doista poduzetnički djeluje. To argumentira pozivanjem na njemačku praksu o društvima koja obavljaju taksislužbu tako da za svaki automobil ili dva osnivaju društvo-kćerku.

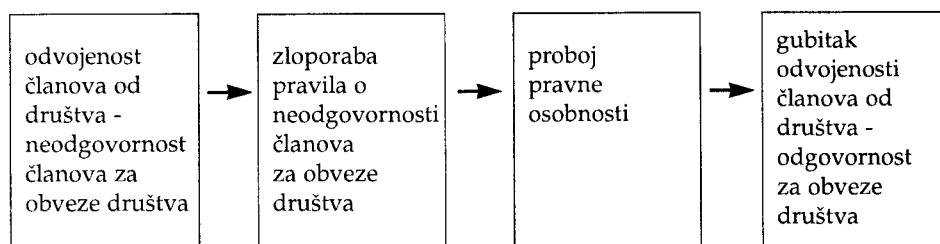
<sup>5</sup> Za razliku od ZTD-a, u slovenskom Zakonu o gospodarskih družbah, u čl. 6. se navode slučajevi odgovornosti članova, i to: a) ako zloporabe društvo kao pravnu osobu da bi postigli cilj koji je za njih kao članove zabranjen, b) ako zloporabe pravnu osobu da bi oštetili vjerovnike, c) ako suprotno zakonu upravljaju imovinom društva kao da je njihova, d) ako smanje imovinu društva u svoju korist ili u korist neke druge osobe a znali su ili su morali znati da ona neće biti u stanju ispuniti svoje obveze trećim osobama. To se odnosi i na odgovornost tajnog člana za obveze poduzetnika u tajnom društvu. Navedeno prema: Barbić, *o.c.*, str. 249., bilješka 147.

<sup>6</sup> Zakon o obveznim odnosima, Službeni list br. 29/78, 39/85, 46/85, 57/89, *Narodne novine* br. 53/91, 73/91, 3/94, i 7/96, u članku 13. propisuje: "Zabranjeno je izvršavanje prava iz obveznih odnosa protivno cilju zbog kojeg je ono zakonom ustanovljeno ili priznato".

dužnosti ispunjenja obveze (čl. 17. ZOO-a), te pravilima o ponašanju u izvršavanju obveza i ostvarivanju prava (čl. 18. ZOO-a).<sup>7</sup>

Slučajevi primjene odredbe čl. 10. st. 3. ZTD-a, dakle slučajevi kada se, zbog članove zlorabe okolnosti da kao član ne odgovara za obveze društva njega lišava mogućnosti pozivanja na takvu obranu, u našoj se pravnoj literaturi nazivaju slučajevima *proboja pravne osobnosti*.<sup>8</sup> Radi se zapravo o tome da zloraba zakonom utvrđenog prava člana na osnovi kojeg on ne odgovara za obveze društva ima za posljedicu gubitak toga prava, odnosno ukidanje odvojenosti između člana i društva. Posljedica proboja pravne osobnosti je omogućavanje vjerovnicima društva da svoju tražbinu mogu namiriti i iz imovine člana.

Slikovno prikazano, to bi izgledalo ovako:



Iz prikazanog se može zaključiti da je za primjenu instituta proboja pravne osobnosti nužno utvrditi postojanje zlorabe prava o neodgovornosti članova za obveze društva. Zloraba je zakonom utvrđena dodatna okolnost, pretpostavka o postojanju koje ovisi hoće li član odgovarati za obveze društva.

Zloraba može biti subjektivna i objektivna. O subjektivnoj zlorabi se radi kada članovi koriste društvo s namjerom da se postignu ciljevi koje članovi inače ne bi mogli sami postići i koji su im u pravilu zabranjeni. U slučaju objektivne zlorabe pravna se osoba objektivno koristi protivno njezinoj svrsi. Kod objektivne zlorabe članovi koriste društvo za ostvarenje cilja koji i ne mora biti zabranjen. Tada je potrebno da se ispune pretpostavke koje bi upućivale na zaključak da se u objektivnom smislu radi o takvom korištenju pravne osobe.

Posebno valja ispitati utječu li na postojanje proboja pravne osobnosti: 1. miješanje imovine člana i društva, 2. vladajući položaj člana u društvu i 3.

<sup>7</sup> Tako i Josip Kos, Proboj pravne osobnosti - odgovornost članova društava kapitala za obveze društva, *Pravo u gospodarstvu*, g. 38, svezak 6, Zagreb, prosinac 1999., str. 207.

<sup>8</sup> Takav izraz koriste Barbić, o.c., str. 242. i d., Kos, o.c., Petar Kragić: Pasivna legitimacija za naknadu štete zbog smrti i tjelesne ozljede pomoraca - *de lege ferenda*, *Vladavina prava*, god. III, br. 2, str. 87-99., osobito str. 94.

potkapitalizacija društva.<sup>9</sup> O miješanju imovine člana i društva radi se kada se za pojedine ili sve predmete iz imovinske mase ne može sa sigurnošću utvrditi pripada li pravo u pogledu njih u imovinu društva ili imovinu člana. Ako neki predmet nije jasno imovinski razgraničen, član mora dopustiti da ga vjerovnici zahvate u cilju podmirenja duga društva.<sup>10</sup> U ovu grupu slučajeva proboja pravne osobnosti mogu se ubrojiti i situacije kada se miješaju sfere društva i člana time što se odvojenost tih dvaju subjekata ne istakne dovoljno jasno, zatim osnivanje drugih društava i sklapanje fiktivnih poslova s tim društvima u isključivom cilju prebacivanja sredstava iz društva u društvo, osnivanje novih društava s neznatnom imovinom radi prebacivanja poslovanja na takvo društvo kako bi se oštetili vjerovnici, i sl.<sup>11</sup>

Činjenica da je riječ o vladajućem društvu<sup>12</sup> sama po sebi ne daje oslonca za proboj odgovornosti. Pri tome treba upozoriti da u pravilu ne postoji zakonska obveza vladajućeg društva da odgovara za obveze ovisnog društva, i to bez obzira što vladajuće društvo može utjecati, pa i presudno, na vođenje poslova ovisnog društva.<sup>13</sup> Vladajuće društvo tada ima obvezu pokrivanja gubitaka ovisnog društva, ali ne postoji odgovornost vladajućeg društva prema vjerovnicima ovisnog društva.<sup>14</sup> Odgovornost vladajućeg člana (bez obzira je li vladajući član društvo ili nije) postoji ako se dokaže da je ovisno društvo korišteno za ostvarivanje ciljeva koji su vladajućem članu zabranjeni, dakle ako se dokaže zloporaba.

Konačno, u našem pravu ni potkapitalizacija sama po sebi nije razlog probijanja pravne osobnosti.<sup>15</sup> Da bi došlo do proboja pravne osobnosti

<sup>9</sup> Tako: Barbić, *o.c.*, str. 249.-254.

<sup>10</sup> Barbić, *o.c.*, str.250., bilj. 149, potvrđuje mogućnost proboja pravne osobnosti u navedenim slučajevima pozivanjem na njemačku teoriju i sudsku praksu.

<sup>11</sup> Podrobnije: Barbić, *o.c.*, str. 248-252.

<sup>12</sup> Prema čl. 475. ZTD-a, vladajuće društvo je ono društvo koje ima neposredno ili posredno prevladavajući utjecaj na neko drugo pravno samostalno društvo. To drugo društvo se naziva ovisno društvo. Predmnijeva se da je društvo koje se nalazi u većinskome sudjelovanju ovisno o društvu koje u njemu ima većinski udio. Prema čl. 474. st. 1 ZTD-a, smatra se da se neko društvo nalazi u većinskom sudjelovanju nekog drugog društva ako to drugo društvo ima većinu udjela ili većinsko pravo odlučivanja u prvom društvu.

<sup>13</sup> Vladajuće društvo može utjecati na poslove ovisnog društva ako su među njima sklopljeni ugovor o vođenju poslova društva, ugovor o prijenosu dobiti, ili ako nema takvih ugovora, ako se radi o tzv. *faktičnom koncernu*.

<sup>14</sup> Iznimka od pravila da vladajuće društvo ne odgovara vjerovnicima ovisnog društva postoji u slučaju priključenog društva, kada vladajuće društvo odgovara vjerovnicima priključenog društva solidarno s ovisnim društvom za obveze nastale prije i nakon priključenja (čl. 506. st. 1. ZTD-a). Tu se ne radi o proboju pravne osobnosti jer se za odgovornost ne zahtijeva nikakva dopunska pretpostavka (zloporaba).

<sup>15</sup> Jakša Barbić, *Nekorištene tužbe zbog izigravanja vjerovnika u pravu društava i obveznom pravu, Pravo u gospodarstvu* br. 4/1999, str. 465.-506., osobito str. 473.) ukazuje na nužnost razlikovanja nominalne potkapitalizacije, kada se potreba za vlastitim kapitalom zadovoljava uzimanjem kredita, od materijalne potkapitalizacije, kada društvo nema sredstava za redovito poslovanje, primjerice jer su izostali izvori sredstava.

nužno je dokazati zlorabu okolnosti da članovi ne odgovaraju za obveze društva, odnosno da postoje druge okolnosti koje ukazuju na namjeru da se prevare vjerovnici društva. Takav je slučaj, primjerice, raspolaganje imovinom društva u korist njegovih članova ili drugih osoba kako bi se ta imovina umanjila do mjere kad društvo više ne može podmiriti obveze vjerovnicima, a članovi su to znali ili morali znati. Osobito su česti slučajevi kada se u društvima koncerna<sup>16</sup> sredstva iz jednog društva koriste za potrebe drugog društva, nekretnine ili pokretnine iz jednog društva koriste se za osiguranje podmirenja obveza drugog društva a da za to ne postoji gospodarsko opravdanje ni obeštećenje za društvo koje osiguranje daje, kada se sredstva jednog društva koriste za stjecanje udjela člana tog društva u drugome društvu, i sl.<sup>17</sup>

Koncern nije jedini slučaj kad su moguća "izvlačenja" sredstava iz društva. Za to su posebno pogodna tzv. *off shore* društva za koja se praktički ne može utvrditi tko je u njima član. S takvim se društvima sklapaju poslovi koji se plate ali se nikad ne obave. U takvim situacijama problem koji često priječi probijanje pravne osobnosti je činjenica da je vrlo teško dokazati da se radi o istim članovima u društvima koja "posluju", odnosno njihovim povjerenicima ili povezanim osobama.

Međutim, čl. 10. st. 3. nije jedina odredba koja određuje moguću odgovornost člana za obveze društva. U obzir dolaze i druge odredbe ZTD-a koje nisu klasični slučajevi proboja pravne osobnosti jer izričito ne imenuju člana društva kao osobu koja odgovara, ali je jasno da i u tim slučajevima odgovorna osoba može biti i član društva. Tako, ako član društva koji ima utjecaj na donošenje odluka u društvu jer drži prevladavajući udio u tom društvu, *s namjerom* iskoristi svoj utjecaj tako da navede člana uprave ili nadzornog odbora, prokuristu ili punomoćnika društva da poduzmu ili propuste poduzeti neku radnju na štetu društva ili njegovih članova, pa vjerovnik ne može svoju tražbinu podmiriti od društva, tada će taj član odgovarati vjerovniku. Namjeru mora dokazati tužitelj, a za njeno postojanje je dovoljno da je član koji utječe na to da društvo poduzme štetnu radnju znao za posljedice koje iz toga mogu nastati i da usprkos tome želi da se radnja poduzme. Nisu potrebni ni znanje ni svijest o vrsti i visini štete koju će

---

<sup>16</sup> Pojam koncerna i društava koncerna utvrđen je u čl. 476. ZTD-a. O tome detaljnije: Barbić, Gorenc, Parać, Petrović, Porobija, Vukmir, *Zakon o trgovačkim društvima, II dio - vodič za čitanje Zakona, "Organizator"*, Zagreb, 1994. str. 150-152.

<sup>17</sup> Detaljnije o tome: Barbić, *Nekorištene tužbe...o.c.*, str. 474.

<sup>18</sup> Vidi čl. 273. ZTD-a te Barbić, *Nekorištene tužbe..., o.c.*, str. 490.-492. Ako je član društva ujedno i član uprave društva, onda on može odgovarati i s obzirom na taj svoj položaj u društvu, vidi: Barbić, *isto*, str. 479.-490.

poduzeta radnja izazvati.<sup>18</sup> Primjerice, takva bi odgovornost mogla postojati ako član utječe na upravu društva-brodovlasnika da sklopi s vjerovnikom ugovor o iskorištavanju brodova usprkos svojem znanju da društvo-brodovlasnik neće moći ispoštovati ugovor jer brod nije dostatno opremljen za ispunjenje obveza. Član s takvim utjecajem bi odgovarao i, primjerice, za naknadu štete zbog ozljede pomorca u slučaju kada utječe na upravu da ova ne otkloni tehničke i sigurnosne nedostatke na brodu, a član je znao za te nedostatke i bio svjestan da usljed toga može nastupiti šteta zbog tjelesne ozljede pomorca. ZTD govori o "osobi koja utječe na donošenje odluka" pa stoga nema razlike je li riječ o fizičkoj ili pravnoj osobi.

Dakle, pravilo je da za obveze društva kapitala odgovara i član društva kojemu se dokaže (dokazati mora tužitelj) da je zlorabio okolnost da po zakonu ne odgovara za obveze društva. Postojanje zlorabe je činjenično pitanje i ovisi o okolnostima svakog konkretnog slučaja. Na ovom mjestu valja ukazati da je mogućnost da se dokaže zloraba znatno veća:

- a) što je broj članova društva manji;
- b) što je veći udio u kojem član sudjeluje u temeljnom kapitalu društva;
- c) kod društva s ograničenom odgovornošću nego kod dioničkih društava, jer skupština društva s ograničenom odgovornošću (članovi) neposredno utječu na odluke uprave koja mora postupati po uputama skupštine.

## 2.2. Pravna priroda odgovornosti članova za obveze društva

U slučaju proboja pravne osobnosti član odgovara solidarno s društvom (i eventualno drugim članovima) za sve obveze društva - ugovorne i izvanugovorne, i to neograničeno. Probojem pravne osobnosti zasniva se onakva odgovornost za obveze društva kakva postoji u onim trgovačkim društvima za čije obveze članovi odgovaraju (komanditna društva, javna trgovačka društva).<sup>19</sup>

Član društva odgovara za tuđu obvezu (obvezu društva) i na njegovu odgovornost treba primijeniti odredbe ZOO-a o solidarnom jamstvu a ne o solidarnim dužnicima.

Odgovornost člana društva je akcesorna. Član društva može protiv vjerovnikova zahtjeva istaći sve prigovore koje bi moglo staviti i društvo, osim onih prigovora koju su strogo osobne naravi.<sup>20</sup> Osim prigovora koje bi

<sup>19</sup> Barbić, Neiskorištene tužbe..., o.c., str. 477.

<sup>20</sup> Tako se primjerice može staviti prigovor nevaljanog nastanka obveze, nedospjelosti obveze, prestanka obveze, zastare vjerovnikova zahtjeva prema društvu, prigovor da vjerovnik nije ispunio (ili nije pravilno ispunio) svoju obvezu, prijeboj, itd.

moglo istaći i društvo, član društva može istaći i vlastite prigovore, u prvom redu one kojima pobija postojanje zloporabe, ali i druge.<sup>21</sup>

### 3. O PROBOJU PRAVNE OSOBNOSTI U POMORSKOM PRAVU

#### 3.1. Pojavne osobitosti i značaj problema

Valja naglasiti da analiza pomorskopravne sudske prakse u stranim zemljama ukazuje na potrebu širokog shvaćanja pojma proboja pravne osobnosti. Naime, institut *piercing (lifting) the corporate veil* (podizanje korporacijskog zastora) koji se kod nas shvaća engleskim, odnosno angloameričkim nazivom za proboj pravne osobnosti, u stranoj se doktrini i praksi shvaća šire od pukog utvrđenja odgovornosti člana za obveze društva.<sup>22</sup> Pojam podizanja korporacijskog zastora je postupanje suda pri kojem se sud upušta u otkrivanje osoba koje su članovi društva, utvrđivanje njihovog utjecaja na donošenje odluka u društvu, kvalificiranje postupanja članova i posljedica koje njihovo postupanje proizvodi. Podizanje korporacijskog zastora valja shvatiti kao postupak koji može rezultirati ne samo utvrđivanjem odgovornosti člana za obveze društva, nego i time da jedno društvo odgovara za obveze drugog društva kada ta društva imaju istog člana ili članove a kada postoje još neke dodatne okolnosti. Obično se na taj način ustanovljuje odgovornost jednog društva-sestre za obveze drugog društva-sestre. Da bi se ustanovila ta odgovornost nužno je podići korporacijski zastor, a to znači utvrditi tko su članovi u društvima-sestrama, tj. utvrditi društvo-majku. Dakle, i u takvim slučajevima opet je ključno pitanje ispitivanje moguće protupravnosti i zloporabe u pogledu postupanja članova s obzirom na interese vjerovnika društva.

Da bi se shvatila širina problema, potrebno je ukratko objasniti načela na kojima se zasniva odgovornost za obveze u pomorskom pravu i povezati ih s načinom poslovanja suvremenih brodarskih trgovačkih društava.

U načelu, u gotovo svim nacionalnim propisima koji reguliraju pomorsku trgovinu, središnja osoba koja odgovara za obveze koje proizlaze iz iskorištavanja broda jest *brodovlasnik, odnosno u našem pravu brodar*.

---

<sup>21</sup> U smislu pobijanja navoda da je posrijedi zloporaba član može dokazivati da su radnje koje vjerovnik karakterizira kao zloporabne bile gospodarski opravdane te da se njima nije društvo dovelo u lošije gospodarske stanje niti utjecalo na to da vjerovnik ne može ostvariti svoju tražbinu, odnosno na to da mu se ostvarenje tražbine oteža. Od drugih prigovora dolaze u obzir, npr. prigovor da je vjerovnikov zahtjev u odnosu na člana zastario, prijeboj vjerovnikove tražbine i tražbine člana, prigovor da je vjerovnik napustio ili nepažnjom izgubio osiguranje koje je imao za ispunjenje svoje tražbine, itd.

<sup>22</sup> O doktrini *lifting the corporate veil* koja je u SAD dovela do gotovo 1600 slučajeva proboja pravne osobnosti, *infra*, t. 3.2.1.



Prema čl. 5. t. 26. Pomorskog zakonika,<sup>23</sup> (nastavno: PZ), brodar je fizička ili pravna osoba koja je kao posjednik broda nositelj plovidbenog pothvata, s tim što se predmnijeva, dok se ne dokaže protivno, da je brodar osoba koja je u upisniku brodova upisana kao vlasnik broda.<sup>24</sup> Prema tome, zakonska je predmnijeva, doduše oboriva, da je brodovlasnik ona osoba koja je kao takva upisana u upisnik brodova.

U uvodu smo već napomenuli da današnja brodarska društva vrlo često posluju po načelu "jedno društvo - jedan brod", što će reći da osnivaju manja društva (društva kćeri, pa čak i unuke) kojima "predaju u vlasništvo" samo jedan brod. Na taj način se stvaraju brojna brodarska društva koja su "papir-nati vlasnici" samo po jednog broda (tzv. *single ship companies*), dok je, u stvari, cjelokupna kontrola nad poslovanjem, odnosno iskorištavanjem svih brodova tih društava u rukama društva-majke koja drži 100% udjela u svakoj od društava-kćeri. Valja naglasiti da takvo poslovanje samo po sebi nije protupravno.

Međutim, iz domaće i strane sudske prakse može se zaključiti da takvo poslovanje brodarskih društava često prouzročuje jedan vrlo velik problem vjerovnicima brodarskih društava. Taj se problem očituje u značajnom ograničenju mogućnosti osiguranja tražbina. Naime, jedno od najefikasnijih i najčešće korištenih sredstava osiguranja pomorskih tražbina je privremena mjera zaustavljanja broda. Ova mjera je po svojoj funkciji konzervacijska.<sup>25</sup> Pojednostavljeno rečeno, zaustavljanje broda provodi se na način da sud, na zahtjev vjerovnika i uz uvjet ispunjenja zakonom traženih pretpostavki, odredi zabranu isplovljavanja broda iz luke do okončanja postupka o meritumu stvari, s tim da se brod može osloboditi ako se položi dostatno zamjensko osiguranje, obično u obliku garancije P&I klubova, bankarske garancije, novčanog pologa, itd, što se u praksi redovito vrlo brzo i događa.<sup>26</sup> Ono što je vrlo važno, to je da vjerovnik može tražiti i dobiti zaustavljanje ne samo broda uz čije iskorištavanje je vezana njegova tražbina, već i bilo kojeg

<sup>23</sup> Pomorski zakonik, *Narodne novine*, br. 17/94, 74/94 i 43/96.

<sup>24</sup> U nekim se slučajevima brodar definira i drugačije. Primjerice, kod ugovora o prijevozu putnika i prtljage, brodar se definira kao osoba koja sklapa ugovor o prijevozu ili u čije se ime taj ugovor sklapa, bilo da on sam stvarno obavlja prijevoz bilo da ga obavlja preko stvarnog brodar. Stvarni brodar je osoba različita od brodar bilo da je vlasnik broda, naručitelj, bilo osoba koja iskorištava brod koji stvarno obavlja prijevoz u cijelosti ili samo dio prijevoza. (čl. 611. t. 1. i 2. PZ-a).

<sup>25</sup> Za definiciju i obilježja konzervacijskih privremenih mjera, detaljnije: Mihajlo Dika, *Privremene mjere, Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse*, Godišnjak 1, Zagreb, 1994., str. 191.-214., osobito str. 196.

<sup>26</sup> Detaljnije o privremenoj mjeri zaustavljanja broda i davanju osiguranja: Jasenko Marin, *Davanje osiguranja u postupku osiguranja tražbina određivanjem privremene mjere zaustavljanja broda, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, g. 34 (45-46), str. 205.-217.

drugog broda koji je u trenutku nastanka tražbine i trenutku provedbe zaustavljanja bio u vlasništvu dužnika.<sup>27</sup> Svrha toga pravila, koje se uobičajeno naziva "pravilom o zaustavljanju *sister-ship-a*" je u tome da se značajno proširi broj predmeta osiguranja iz kojih bi vjerovnik mogao u kasnijem eventualnom ovršnom postupku namiriti svoju tražbinu. To je pravilo utvrđeno ne samo u velikoj većini nacionalnih pomorskih zakonodavstava, nego i u relevantnim međunarodnim pravnim instrumentima.<sup>28</sup>

Pojava *single ship companies* značajno je umanjila snagu pravila zaustavljanja *sister ship-a*. S obzirom da ta brodarska društva imaju samo po jedan brod upisan u svom vlasništvu, pravilo *sister ship* je, bar na prvi pogled, neprimjenjivo. Na taj način velika brodarska društva, koja su u pravilu jedini članovi *single ship companies*, ili bar članovi s većinskim udjelom u njima, i koja u pravilu nad njima imaju potpunu kontrolu glede poslovanja, sprječavaju mogućnost zaustavljanja ostalih brodova nad kojima imaju kontrolu preko druge *single ship company*. Razlog je jednostavan: formalno, s obzirom na stanje u upisniku brodova, ne postoji ključna pretpostavka za zaustavljanje *sister ship* - istovjetnost društva-vlasnika broda u vezi s kojim je nastala tražbina i društva-vlasnika broda koji se želi zaustaviti, bez obzira što i u jednom i u drugom društvu postoji isti većinski, a najčešće i jedini član.

Zaustavljanje broda, kao specifična privremena mjera u pomorskom pravu, ima i druge dalekosežne posljedice. Provedbom te mjere može se, putem pravila *forum arresti*,<sup>29</sup> ishoditi nadležnost određenog suda, pa i utjecati na izbor odredaba mjerodavnog prava o visini odgovornosti brodovlasnika, i sl.<sup>30</sup> Zbog toga je zaustavljanje broda u pomorskom pravu od izuzetne važnosti. Ta važnost je i razlogom zbog kojeg se ne smije dopuštati da se zloporabi mogućnost poslovanja kroz *single ship companies* kako bi se oštetili vjerovnici. Da bi se takva zloporaba, ako postoji, otklonila, nužno je, analiziranjem udjela u temeljnom kapitalu, identificirati člana takve *single ship company* kao "pravog, istinskog, stvarnog brodar", podići zastor pravne osobnosti društva iza kojega se taj član-pravi brodar skriva i na taj način

<sup>27</sup> Od toga pravila postoje određeni izuzetci ali oni izlaze iz okvira ovoga rada

<sup>28</sup> To pravilo sadrži i Konvencija o privremenom zaustavljanju pomorskih brodova, iz 1952. koja obvezuje i Republiku Hrvatsku kao stranku, te Konvencija o zaustavljanju iz 1999. koja još nije stupila na snagu.

<sup>29</sup> Više o pravilu *forum arresti*: Vesna Tomljenović: *Pomorsko međunarodno privatno pravo - izvanugovorna odgovornost za štetu i problem izbora mjerodavnog prava*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 1998., str. 15.

<sup>30</sup> O tome podrobnije: Jasenko Marin, Opće ograničenje odgovornosti brodovlasnika i doktrina *forum non conveniens*, *Poredbeno pomorsko pravo - Comparative Maritime Law*, god. 39 (1997) 153-154, str. 37-51.

zapravo lišiti toga člana njegova prava da kao član društva ne odgovara za obveze toga društva.

Iako su slučajevi iz sudske prakse koji se odnose na proboj pravne osobnosti u pomorskom pravu najčešće vezani uz postupak zaustavljanja broda, postoje i druge situacije u kojima se ovo pitanje javlja kao sporno. I neke od tih situacija će kasnije biti spomenute i prikazane. Zajedničko obilježje svim situacijama je da je pitanje odgovornosti broдача vezano uz njegov stvarnopravni odnos prema brodu s obzirom na kojeg je nastala tražbina, odnosno da se eventualna odgovornost broдача temelji na činjenici da je on  *vlasnik broda*.<sup>31</sup>

S obzirom da su se zemlje s duljom tradicijom u pomorskom gospodarstvu, pa i u trgovačkom pravu općenito, ranije susrele s ovim problemom nego što je to bio slučaj kod nas, u nastavku ćemo najprije izložiti na koji se način u tim stranim zemljama taj problem pokušava riješiti kako bismo, proučavajući iskustva tih zemalja, lakše uočili pojavne oblike tog problema kod nas, ustanovili što je po tom pitanju učinjeno, a što bi, eventualno, još valjalo učiniti.

### **3.2. Zakonsko uređenje materije i sudska praksa u komparativnom pravu**

#### **3.2.1. Engleska - *beneficial ownership* i "podizanje korporacijskog zastora"<sup>32</sup>**

S obzirom da se u ugovorima o iskorištavanju brodova englesko pravo često utvrđuje kao mjerodavno, a engleski sudovi kao nadležni, od iznimne je važnosti proučiti kako je materija proboja pravne osobnosti uređena u engleskom pomorskom pravu. U središtu pozornosti bit će upravo situacije kad o odluci suda u pogledu proboja pravne osobnosti ovisi hoće li biti određena privremena mjera zaustavljanja broda.

Prije razmatranja relevantnih odredaba engleskog zakonodavstva i slučajeva iz sudske prakse nužno je upozoriti na neke specifičnosti engleskog prava koje nisu prisutne u pravima zemalja tzv. kontinentalnog pravnog kruga. Naime, utvrđivanje vlasnika neke stvari za koju se vodi javni upisnik, a takva stvar je i brod, prilično je jednostavno u zemljama kontinentalnog pravnog kruga. Prema pravima tih zemalja, jedini vlasnik je

---

<sup>31</sup> S obzirom na to da odluka suda vezana uz proboj pravne osobnosti ovisi o okolnostima svakog pojedinog slučaja, prikaz tih slučajeva nužno mora sadržavati i navode o onim činjenicama koje su ključne za ocjenu jesu li ispunjene pretpostavke za utvrđenje odgovornosti člana za obveze društva.

<sup>32</sup> Pored prikaza engleskog zakonodavstva i sudske prakse, u ovom dijelu bit će prikazani i neki slučajevi iz sudske prakse zemalja čije je pravo vrlo blisko engleskom - SAD, Kanade, Južne Afrike i Singapura.

osoba koja je kao takva upisana u javnom registru, odnosno upisniku brodova. U zemljama *common law* pravnog sustava ide se i iznad takvog određivanja nositelja prava vlasništva. Osim tzv. upisanog vlasnika, pod kojim se podrazumijeva vlasnik koji je takvim naveden u upisniku brodova (eng. *legal, registered, nominal owner*), prava tih zemalja poznaju i tzv. *beneficial owner-a*, a to je osoba koja, bez obzira je li upisani vlasnik ili nije, u skladu sa zakonom ima potpuni posjed i kontrolu nad brodom i, kao posljedicu takvog posjeda i kontrole, ima pravo i na zadržavanje koristi od broda i na upotrebu broda. Valja naglasiti da *beneficial owner* mora biti osoba koja ima najvažnija prava koja prema engleskoj pravnoj teoriji pripadaju vlasniku. Ta prava uključuju, pored prava isključivog uživanja koristi od stvari, i pravo odlučivanja o uništenju i otuđenju stvari.<sup>33</sup> Dakle, nije dovoljno da neka osoba ima tek koristi od poslovanja broda pa da je se smatra *beneficial owner-om*.<sup>34</sup>

*Beneficial owner* i upisani vlasnik mogu i ne moraju biti iste osobe.<sup>35</sup> Razlikovanje između upisanog vlasnika i *beneficial owner-a* je posljedica postojanja specifičnog instituta anglosaksonskog prava poznatog pod nazivom *trust*. Pod tim institutom razumije se pravni odnos između dviju osoba koji nastaje tako da jedna osoba (*cestui que trust*) povjeri neku stvar drugoj osobi (*trustee*), s tim da osoba koja je stvar dobila mora tu stvar upotrebljavati u svrhu i prema nalogima koje određuje davatelj stvari.<sup>36</sup> Davatelj raspolaže koristima od upotrebe stvari. Stvar o kojoj je riječ može biti i brod.

Uređujući postupak zaustavljanja broda englesko zakonodavstvo je predvidjelo mogućnost zaustavljanja ili broda u vezi s kojim je tražbina nastala, ili drugog broda ako je odgovorna osoba (eng. *relevant person*) *beneficial owner* broda koji se želi zaustaviti, i to u cijelosti, odnosno u pogledu svih vlasničkih udjela na tome brodu.<sup>37</sup> Sudska praksa je potvrdila da je stavljanje

<sup>33</sup> Cf. Halsbury, *Laws of England*, Vol. 35, 4th ed., par. 1227.

<sup>34</sup> Tada se radi samo o *beneficial use* a ne i o *beneficial ownership*. Slijedom toga, engleska je sudska praksa utvrdila da zakupac broda nije *beneficial owner*, bez obzira na činjenicu posjeda i kontrole nad brodom, vidi obrazloženje suda u sporu *I Congreso del Partido*, *Lloyd's Law Reports* (1977) 1 p. 536, kao i odluku singapurskog suda u sporu *Permina 3001*, *Lloyd's Law Reports* (1979) 1 p. 327.

<sup>35</sup> Cf. C. Hill, *Maritime Law*, fourth edition, LLP LTD, 1995, p. 133, pozivajući se na sudsku praksu. Valja napomenuti da *beneficial ownership* može postojati i na bilo kojoj drugoj stvari, pokretnoj ili nepokretnoj. Prijevod izraza *beneficial owner* na hrvatski možda bi mogao glasniti *vlasnik koji zadržava koristi* ali smo mišljenja da je bolje i smislenije koristiti izvorni engleski izraz.

<sup>36</sup> Za definiciju pojma *trust*, cf. J.B. Saunders, *Mozley and Whiteley's Law Dictionary*, Eight Edition, Butterworths, London, 1970, p. 370-371.

<sup>37</sup> *Supreme Court Act*, 1981, Section 21 (4). Ovome dodajmo da se brod u vezi s kojim je tražbina nastala (ne i neki drugi brod) može zaustaviti i u slučaju ako je odgovorna osoba zakupac toga broda.

riječi *beneficial* ispred riječi *owner*, motivirano namjerom zakonodavca da osigura da oni koji brod iskorištavaju pod plaštom *trust-a*, ne budu zbog toga u mogućnosti da izbjegnju zaustavljanje tog (ili drugih) brodova.<sup>38</sup> Da bi identificirali osobu koja je *beneficial owner* i utvrdili je li ta osoba ujedno i odgovorna osoba, engleski su sudovi morali proniknuti u strukturu članskih udjela u pojedinim *single ship companies*,<sup>39</sup> morali su proniknuti iza ili iznad stanja opisanoga u upisniku brodova. Sudovi su, slikovito rečeno, podizali "korporacijski zastor" (eng. *corporate veil*). U načelu, u slučaju proboga pravne osobnosti sudovi su smatrali da je *beneficial owner* nekog broda ona osoba koja je jedini član (ili bar član s većinskim udjelom) u društvu koje je u upisniku brodova navedeno kao upisani vlasnik. Tako su sudovi zapravo utvrdili da odgovorna osoba nije samo trgovačko društvo - upisani brodovlasnik nego i član toga društva kao stvarni brodovlasnik. *De facto* je član postao odgovoran za obveze društva.

Iz prikaza slučajeva iz sudske prakse koji slijede pokušat ćemo prikazati koje pretpostavke moraju postojati da bi se sud odlučio upustiti u probijanje pravne osobnosti, odnosno istraživanje tko je *beneficial owner* nekoga broda.

Sudovi su i kroz praksu potvrdili svoju ovlast za probijanje pravne osobnosti. U sporu *Aventicum*<sup>40</sup> sud je jasno naglasio da ima ovlasti za pronicanje iza upisanog vlasništva kako bi otkrio "stvarno" vlasništvo, odnosno kako bi otkrio tko zaista uzima koristi od poslovanja broda, tj. tko kao član ima pravo na dividende. Sud je potvrdio da nije ograničen samo na ispitivanje tko je upisani vlasnik broda, nego valja ispitati i *beneficial ownership*. Nema sumnje da sud to može učiniti. To njegovo ovlaštenje potvrđeno je ubrzo i u sporu *Saudi Prince*.<sup>41</sup> u kojem je sud nakon identificiranja *beneficial owner-a* doista i dopustio zaustavljanje broda.

U sporu *Maritime Trader*<sup>42</sup> činjenice koje su bile povod sporu bile su slijedeće: Brodovlasnici su u ožujku 1980. sklopili s naručiteljem, trgovačkim društvom skraćenog naziva MTO, ugovor o brodarskom ugovoru na vrijeme, ili *time-charter-u*, broda *Antaios*. Iz toga ugovora proizašle su nepod-

<sup>38</sup> *The I Congreso del Partido, Lloyd's Law Reports (1977) 1 p. 536.*

<sup>39</sup> *O single ship companies, supra, t. 3.1.*

<sup>40</sup> *Lloyd's Law Reports (1978) 1 p. 184.* Spor je zanimljiv jer se tu nije radilo o pravilu *sister ship* nego je predlagatelj tražio zaustavljanje broda u vezi s kojim je tražbina nastala. Taj je brod mijenjao upisane vlasnike, ali je predlagatelj tvrdio da je *beneficial owner* uvijek ostala ista osoba. Prvostupanjski sud je dopustio zaustavljanje, ali je Žalbeni sud ukinuo tu odluku i odredio oslobađanje broda jer je utvrdio da osobe koje su *beneficial owners* broda nisu u cijelosti bile vlasnici broda u trenutku nastanka tražbine. Ipak, spor je značajan zbog potvrde ovlaštenja suda da može probiti pravnu osobnost.

<sup>41</sup> *Lloyd's Law Reports (1982) 2 p. 255.*

<sup>42</sup> *Lloyd's Law Reports (1981) 2 p. 153.*

mirene tražbine naručitelja prema brodovlasniku, pa je brodovlasnik prije podnošenja tužbe, u postupku osiguranja, zatražio zaustavljanje broda *Maritime Trader* za kojeg je brodovlasnik tvrdio da je MTO *beneficial owner* u pogledu svih vlasničkih udjela na tom brodu. Upisani vlasnik broda *Maritime Trader* bilo je društvo skraćenog naziva MTS. MTS je osnovan 1975. a osnivač i jedini član društva MTS je bilo društvo MTO.

Sud je utvrdio da je jedini način da se utvrdi je li MTO *beneficial owner* broda *Maritime Trader* taj da se podigne korporacijski zastor, tj. da se probije pravna osobnost. Međutim, sud je utvrdio da u ovom slučaju ne postoji pretpostavka za uporabu tih ovlasti jer nema dokaza da je način poslovanja društva-majke MTO "putem" društva MTS kao društva-kćerke motiviran pokušajem zloporabe, odnosno pokušajem da se prevare vjerovnici. Sud je to potkrijepio činjenicom da je brod *Maritime Trader* bio u vlasništvu društva MTS od trenutka kad je izgrađen a to je gotovo pet godina prije sklapanja ugovora o time-charter-u iz kojeg je proizašao spor. Ta je činjenica bila poznata brodovlasnicima i oni su o osiguranju svoje tražbine trebali misliti prilikom sklapanja ugovora. Zato je sud donio odluku kojom odbacuje prijedlog za zaustavljanje.

Vrlo je važno stajalište izneseno u ovoj presudi da sud treba iskoristiti svoje ovlaštenje probijanja pravne osobnosti samo onda kad je očito da društvo koje je u upisniku navedeno kao vlasnik broda služi samo kao "maska" (eng. *sham*) za skrivanje pravoga vlasnika, tj. da služi kao sredstvo za ostvarenje cilja skrivanja broda od mogućnosti da bude predmet osiguranja, odnosno ovrhe. Mogli bismo reći da je ovakvo stajalište zapravo razrada pravila da se za proboj pravne osobnosti traži postojanje pretpostavke zloporabe prava da se kao član društva ne odgovara za obveze tog društva.

U slučaju *Evpo Agnic*<sup>43</sup> vlasnici tereta koji je propao zbog potonuća broda *Skipper I* na kojem je prevožen, tražili su temeljem pravila *sister ship*<sup>44</sup> zaustavljanje broda *Evpo Agnic* radi osiguranja svoje tražbine prema brodovlasniku. Brod *Evpo Agnic* je doista i zaustavljen, a vlasnici tog broda tražili su njegovo oslobađanje tvrdeći da vlasnik broda *Skipper I* u vezi s kojim je nastala tražbina nije *beneficial owner* broda *Evpo Agnic* koji je zaustavljen te da ova dva broda nisu *sister ships*.

Činjenice u sporu bile su slijedeće: upisani vlasnici obaju brodova su bila dva različita trgovačka društva; članovi obaju društava bile su iste osobe; članovi uprava u oba društva su bile iste osobe.

Prvostupanjski sud je zastao s postupkom i naložio protivniku osiguranja da dostavi sve isprave vezane za vlasništvo na brodovima *Skipper I* i *Evpo Agnic*.

<sup>43</sup> *Lloyd's Law Reports* (1988) 2 p. 411.

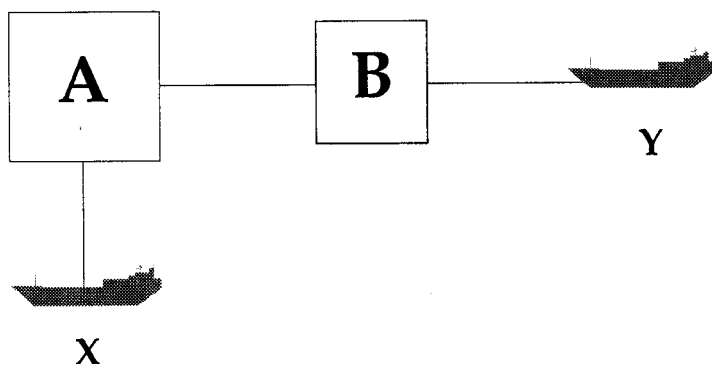
<sup>44</sup> *Supra*, t. 3.1.

U povodu žalbe protivnika osiguranja Žalbeni sud je utvrdio da u ovom slučaju nema osnove za otkrivanje osobe koja je *beneficial owner* zaustavljenog broda. Žalitelji su naveli da u ovom slučaju odgovorna osoba<sup>45</sup> nije *beneficial owner* nego upisani vlasnik. Prihvativši žalbu, sud je utvrdio da zakonske odredbe o pravilu zaustavljanja *sister ship* ne daju predlagatelju osnovu da zaustavi brod društva-sestre onog društva koje je vlasnik broda u vezi s kojim je tražbina nastala. Zaustaviti se može samo a) brod u vezi s kojim je tražbina nastala; b) drugi brod u upisanom vlasništvu osobe koja je vlasnik broda u vezi s kojim je tražbina nastala; i c) brod koji je predan u upisano vlasništvo drugoj osobi, ali je osoba koja je bila raniji upisani vlasnik broda u vezi s kojim je nastala tražbina zadržala *beneficial ownership* nad tim drugim brodom (što, prema mišljenju suda, u ovom konkretnom sporu nije bio slučaj). Stajalište suda bilo je da ne postoje dokazi o tome da je poslovanje kroz *single ship companies* maska za skrivanje pravog vlasnika kako bi se prevarili vjerovnici. Takvo poslovanje može biti prouzročeno legalnim i legitimnim finansijskim razlozima i koristima za društva unutar koncerna.

Sud je utvrdio da je u ovom slučaju upisani vlasnik ujedno i *beneficial owner* pa stoga nema mjesta primjeni pravila *sister ship* na način kako to traži predlagatelj.

Iz presude u sporu *Evo Agnic* mogu se razlučiti dvije situacije. U jednoj situaciji će sud probiti pravnu osobnost i na osnovi toga dopustiti zaustavljanje a u drugoj to neće učiniti:

Prva situacija:

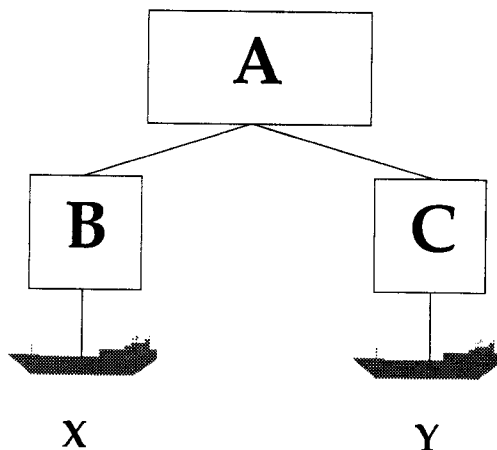


<sup>45</sup> Pod odgovornom osobom *Supreme Court Act 1981* podrazumijeva osobu koja bi bila tuženik u sudskom postupku *in personam*, dakle u postupku o meritumu stvari u kojem bi se odlučivalo o međusobnim obvezama i pravima stranaka u sporu. Odluka iz takvog spora djeluje samo među strankama, odnosno njihovim sljednicima. Za razliku od postupka *in personam*, postupak zaustavljanja broda je postupak *in rem*. Odluke iz tog postupka, iako pogađaju neposredno stranke, imaju svoj prvenstveni cilj rješenje statusa osobe ili stvari i djeluju protiv svakoga.

Pretpostavimo da je brod X brod s obzirom na kojeg je nastala tražbina. Društvo A je upisani vlasnik broda X, a društvo B, koje je kćerka društva A je upisani vlasnik broda Y.

Sud će u ovoj situaciji dopustiti zaustavljanje broda Y zbog tražbina nastalih u vezi s brodom X jer će probijajući pravnu osobnost utvrditi da je društvo A *beneficial owner* broda Y.

Društvo A:



Društva B i C su upisani brodovlasnici brodova X i Y. Društvo A je društvo-majka društava B i C.

U ovom slučaju sud se neće upuštati u proboj pravne osobnosti što znači da neće dopustiti zaustavljanje broda Y zbog tražbina nastalih u vezi s brodom X uz obrazloženje da se ne radi o *sister ships* nego o društvima-sestrana (*sister companies*).

Da trenutak poduzimanja određenih radnji može imati vrlo značajnu ulogu pri ocjeni radi li se o zloporabi, pokazuje i slučaj *Tjaskemolen*<sup>46</sup>. Upisani brodovlasnik, društvo *Bayland* je sklopilo 6. ožujka 1996. ugovor o *time charter-u* broda *Tjaskemolen* s naručiteljima, društvom *Profer*. *Bayland* je društvo-kćerka društva *Fondel*.

*Bayland*, međutim, nije uredno predao brod na raspolaganje naručitelju

*Proferu* (brod nije imao sve potrebne svjedodžbe o sposobnosti za plovidbu) pa su time prekršili ugovor. To je bio razlog tužbe naručitelja za naknadu štete pred arbitražom. Arbitri su imenovani u travnju 1996.

Radi osiguranja svoje tražbine naručitelji su ishodili zaustavljanje *Tjaskemolena* u Rotterdamu još u ožujku 1996., dakle i prije podizanja tužbe.

<sup>46</sup> *Lloyd's Law Reports* (1997) 2 p. 465.



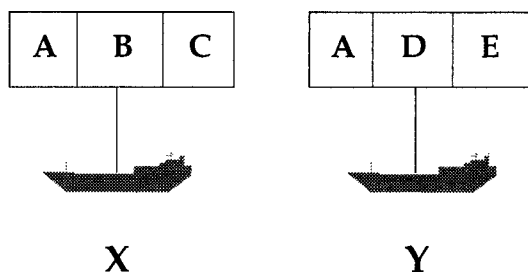
Međutim, nizozemski sud je 15. travnja donio odluku o ukidanju zaustavljanja jer nakon prvog ročišta više nije bio uvjeren u vjerojatnost postojanja tražbine. 13. lipnja 1996. naručitelji su tražili i ishodili zaustavljanje broda *Tjaskemolen* u Engleskoj. Brod je nakon polaganja odgovarajućeg osiguranja oslobođen da bi nakon toga brodovlasnik zatražio ukidanje osiguranja jer u vrijeme podnošenja prijedloga za zaustavljanje u Engleskoj brod nije bio u vlasništvu *Baylanda*. Naime, *Bayland* je 15. travnja 1996. (čim je brod oslobođen od zaustavljanja u Nizozemskoj) prodao *Tjaskemolen* društvu skraćenog naziva *GIN*. To je društvo također bilo društvo-kćerka *Fondela*. Naručitelj *Profer* se usprotivio takvom prijedlogu naglašavajući da je ugovor o prodaji broda simulacija (maska) kako bi se izbjegla mogućnost zaustavljanja broda te da zapravo *beneficial ownership* nikad nije prešao s prodavatelja na kupca.

Sud je u svojoj odluci iznio niz značajnih stajališta. Potvrdio je svoju ovlast da probije pravnu osobnost ali i ograničio korištenje tom ovlasti samo na slučajeve kada postoje posebne okolnosti koje ukazuju da se "maskiranjem vlasnika" nastoje prikriti prave činjenice. Okolnost poslovanja putem *single ship companies* sama po sebi nije osnova za probijanje pravne osobnosti, obzirom da takvo poslovanje nije nezakonito. Sud je, međutim, naglasio da kad god se utvrdi da je prijenos prava vlasništva na brodu prijevaran, odnosno "simuliran" kako bi se oštetili vjerovnici, sud će smatrati da je prvi vlasnik zadržao *beneficial ownership* na brodu. Prema mišljenju suda, upravo se takav prijevaran prijenos prava vlasništva dogodio u ovom slučaju i zato sud treba iskoristiti ovlast na osnovi koje može probiti pravnu osobnost. Sud je ocijenio da ugovor između *Baylanda* i *GIN-a* nije motiviran gospodarskim razlozima, već namjerom one osobe koja kontrolira oba društva (a to je *Fondel* kao jedini član) da otkloni mogućnost osiguranja vjerovnikovih tražbina zaustavljanjem broda. Sud je zauzeo takvo stajalište osobito i zbog datuma i vremenskog slijeda pojedinih događaja. Zbog toga je sud odbio prijedlog brodovlasnika za ukidanje osiguranja ocijenivši da je *Bayland* zadržao *beneficial ownership* na brodu *Tjaskemolen* i nakon sklapanja ugovora kojim je brod "prodao" *GIN-u*. Vrlo je važno napomenuti da je takvoj odluci suda sigurno pridonijela i činjenica da su odvjetnici naručitelja vrlo opširno i precizno prikazali strukturu udjela, poslovanje i odnos *Baylanda* i *GIN-a* kao društava-kćeri s jedne strane i *Fondela* kao društva-majke s druge strane, te postupak donošenja odluka unutar grupacije koji je u potpunosti bio u rukama predsjednika *Fondela*. Pored toga, naručitelji su dokazali fiktivnost samog ugovora o kupoprodaji broda. Sadržaj i preciznost tog ugovora bili su daleko ispod razine koja je uobičajena pri sklapanju takvih ugovora.<sup>47</sup>

<sup>47</sup> Primjerice, ugovor je predviđao otplatu prodajne cijene u obrocima putem vlastitih mjenica, a nisu bili navedeni ni vrijeme dospjeća pojedinih mjenica, niti mjesto njihova plaćanja.

Ovaj slučaj možda nije klasičan primjer proboja pravne osobnosti, tj. situacije u kojoj član društva odgovara za obveze društva. Naime, u ovom slučaju sud svojom odlukom nije učinio odgovornim za obveze društva izravno člana tog društva već društvo-sestru. No, u praksi je učinak u pogledu posljedica za člana isti kao i da se samog člana (vladajuće društvo-majku) učinilo odgovornim. Čini se da stanovište suda da u slučaju zloporabe *beneficial ownership* ne prelazi s otudivatelja na stjecatelja zapravo predstavlja jedan "skriveni", "zaobilazan" put kojim je jedini član društva "neizravno" postao odgovoran za obveze društva. Ipak, mišljenja smo da je u ovom sporu ključna očita zloporaba poslovanja kroz *single ship companies*. Zbog tako očite zloporabe i nije uspjela namjera *Fondela* kao jedinog člana koji je imao kontrolu nad poslovanjem društava-kćerki, da brod čiji je to društvo "pravi" vlasnik učini nedostupnim vjerovnicima za osiguranje njihovih tražbina.

Kanadski Savezni sud je u slučaju *Looiersgracht*<sup>48</sup> zauzeo stajalište da je za zaustavljanje *sister ship* na temelju proboja pravne osobnosti nužno da ista osoba (u pravilu društvo) bude jedini član u društvu koje je upisani vlasnik broda s obzirom na koji je nastala tražbina ali i u društvu koje je upisani vlasnik broda čije se zaustavljanje traži. U ovom slučaju struktura članskih udjela u društvima upisanim vlasnicima brodova izgledala je ovako:



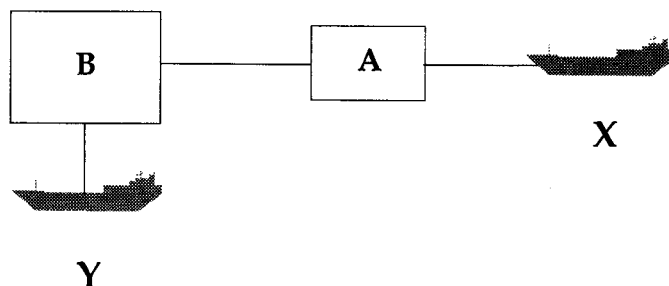
Član A imao je manjinske udjele u društvu koje je upisani vlasnik broda X s obzirom na koji je nastala tražbina i u društvu koje je upisani vlasnik broda Y čije se zaustavljanje traži. Pored toga, osoba A je bila i tzv. *manager* (poslovoditelj) oba broda.

Sud je izrazio stajalište da je za ustanovljavanje odgovornosti člana A i proglašavanje člana A *beneficial ownerom* (na čemu su predlagatelji utemeljili svoj zahtjev za zaustavljanjem) potrebno da ta osoba ima pravo vlasništva (bar *beneficial ownership*) u pogledu **svih** udjela na oba broda, što ovdje nije

<sup>48</sup> *Lloyd's Law Reports* (1995) 2 p. 411.

bio slučaj. S obzirom da je član A imao manjinski udjel u oba društva-upisana vlasnika, ne može se govoriti ni o možebitnoj potpunoj kontroli nad poslovanjem brodova od strane člana A, bez obzira što je A bio i poslovođitelj brodova. Sud je naglasio da A ima tek interes (korist) od poslovanja broda, ali se ta osoba nikako ne može smatrati *beneficial owner-om*.

Vrlo je zanimljiva odluka kanadskog Saveznog suda u sporu *Ryan Leet*<sup>49</sup>. U tom slučaju je društvo B, koje je bilo upisani vlasnik broda čije je zaustavljanje zatraženo (brod Y), ujedno bilo i jedini član u *single ship company* A koje je bilo upisani vlasnik broda u vezi s kojim je nastala tražbina (brod X). Slikovno prikazano, situacija je izgledala ovako:



Sud u ovom slučaju nije dopustio zaustavljanje jer je vrlo restriktivno tumačio relevantne odredbe kanadskog zakonodavstva po kojem je zaustavljanje nekog broda po načelu *sister ship* moguće samo ako je *beneficial owner* tog broda **upisani** vlasnik broda na kojeg se tražbina odnosi, što ovdje nije bio slučaj.<sup>50</sup> Zaustavljanje bi bilo moguće da su brodovi imali drugačiju ulogu, odnosno da je brod Y bio brod u vezi s kojim je tražbina nastala a brod X brod čije se zaustavljanje traži.

U teoriji je ova presuda kritizirana. Neki su pisci smatrali da je ova odluka korak nazad u pokušaju sprečavanja zlorabe poslovanja putem *single ship companies* i probijanja pravne osobnosti.<sup>51</sup> Zanimljivo je da je u kanadskoj sudskoj praksi u jednom ranijem sporu u kojem je činjenično stanje bilo isto

<sup>49</sup> *Hollandsche Aanneming Maatschappij v. The Ryan Leet* (1997) F.C.J. No. 1098 (T-1661-97).

<sup>50</sup> Konkretno, radi se o čl. 43(8) *Federal Court Act-a* (po kojem je zaustavljanje nekog drugog broda, a ne onog u vezi s kojim je tražbina nastala, dopušteno samo ako je osoba koja je vlasnik broda u vezi s kojim je tražbina nastala u vrijeme podnošenja tužbe ujedno i *beneficial owner* broda čije se zaustavljanje traži. Problem u ovom slučaju je što je sud pojam vlasnik iz prvog dijela ove odredbe tumačio restriktivno, u smislu upisani vlasnik.

<sup>51</sup> Cf. Peter J. Cullen, *Associated Ownership*, *The International Journal of Shipping Law*, 2 (1998), p. 115.; William Tetley: *Canadian maritime legislation and decisions 1997-1998*, *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly* (1999), p. 295. *Supra*, komentar uz slučaj *Evpo Agnic*.

kao gore opisano, Savezni sud imao drugačije stajalište, na osnovi kojeg je probio pravnu osobnost kako bi utvrdio osobu koja je *beneficial owner*, te dopustio zaustavljanje. U toj ranijoj presudi sud je utvrdio da je za zaustavljanje jednog broda zbog tražbina u vezi s drugim brodom dostatno da je *beneficial owner* oba broda ista osoba.<sup>52</sup>

Čini se da je u pogledu proboja pravne osobnosti u postupku zaustavljanja broda najpotpunija pravna zaštita pružena u zakonodavstvu Južne Afrike prema kojem je zaustavljanje "pridruženog broda" (što je zapravo sinonim za *sister ship*), moguće ako je taj brod u vlasništvu društva čije udjele kontrolira ili je njihov nositelj osoba koja ima udjele (ili te udjele kontrolira) u društvu koje je vlasnik broda na koji se tražbina odnosi. Takvo stajalište potvrđeno je i u sudskoj praksi. Međutim, i u tom slučaju sud će koristiti ovlasti za proboj pravne osobnosti samo ako poslovanje vladajućeg društva putem *single ship companies* predstavlja zlorabu, odnosno ako je motivirano ugrožavanjem položaja vjerovnika.<sup>53</sup>

Konačno, do spornog pitanja proboja pravne osobnosti u pomorskom pravu dolazilo je i u povodu drugih situacija a ne samo kod zaustavljanja broda. Takav primjer predstavlja glasoviti slučaj iz američke sudske prakse vezan uz brod *Amoco Cadiz*<sup>54</sup>. Ovaj tanker se nasukao na obalu Francuske u ožujku 1978. Uslijed te nezgode došlo je do izlivanja nafte i do onečišćenja mora i okoliša katastrofalnih razmjera. Naknadno je utvrđeno da je uzrok nezgode bilo postojanje tehničkih nedostataka na brodu.

Upisani vlasnik broda bio je *single ship company* "Amoco Transport Company (ATC)". Poslove nadzora nad iskorištavanjem, održavanjem i popravkom broda, kao i nadzor nad obukom i opremom posade imalo je društvo "Amoco International Oil Company (AIOC)". Osnivač i jedini član u oba društva bilo je društvo "Standard Oil Company" (skraćeno "Standard").

Iz ovoga događaja proizašlo je niz tužbi, na izvanugovornoj i ugovornoj osnovi. Okružni sud za Sjeverno područje Ilinoisa - Istočni odjel u Chicagu (sudac McGarr) je kao solidarno odgovorne osobe za sve zahtjeve utvrdio sva tri navedena društva - ATC, AIOC i "Standard". S obzirom na pitanje proboja pravne osobnosti najvažnije je kako je sud obrazložio odgovornost "Standarda". S tim u vezi, sud je utvrdio da je "Standard" vršio stvarnu kon-

<sup>52</sup> Radi se o slučaju *Noranda Sales Corp. v. Ship British Tay*, (1994) 77 F.T.R. 8 (Trial Division).

<sup>53</sup> Vidi slučaj *Stavroula, (Hasselbacher Papier Import and Export And Another v. MV Stavroula)*, (1987), 1 S.A. 75. Doduše, u tom sporu sud nije dopustio zaustavljanje broda zbog toga što predlagatelj nije dokazao činjenicu kontrole od strane vladajućeg društva nego samo postojanje zajedničkog posloводства, ali je načelno potvrđena mogućnost proboja pravne osobnosti i zaustavljanja pod gore navedenim pretpostavkama.

<sup>54</sup> *Lloyd's Law Reports* (1984) 2, p. 304.

trolu nad poslovanjem svojih društava-kćerki koje su organizacijski i poslovno potpuno zavisile od "Standarda". Sud je utvrdio odgovornost "Standarda" za štetu na temelju protupravnih radnji njegovih društava-kćeri. Osim toga, sud je utvrdio da je "Standard" smatrao brod *Amoco Cadiz* praktično svojim, a svoju kontrolu nad tim brodom je vršio putem ATC-a i AIOC-a. S obzirom na tu kontrolu, "Standard" odgovara ne samo za vlastite propuste, nego i za propuste društava-kćeri. Ta je odluka suda bila vrlo značajna jer su društva ATC i AIOC bila vrlo ograničene solventnosti, dok je "Standard" bila poznata multinacionalna korporacija. Takvo shvaćanje suda počiva na shvaćanju da odgovornost treba snositi onaj tko donosi odluke i u čiju korist se ostvaruju pozitivni ekonomski učinci poslovanja.<sup>55</sup>

U pomorskopravnoj teoriji bilo je mišljenja da bi takva presuda već tada mogla značiti i kraj poslovanja kroz *single ship companies*, ali je praksa krenula drugim smjerom.<sup>56</sup>

Valja uzgred napomenuti da se sudovi u SAD, i to ne samo u pomorskim sporovima, odlučuju na "podizanje korporacijskog zastora" onda kada žele spriječiti prijevaru, nepravdu, izbjegavanje pravne odgovornosti, iskrivljavanje ili skrivanje istine ili neopravdano isticanje prigovora. Drugoj strani (vjerovniku) želi se tako omogućiti isticanje opravdanih prigovora na koje ne bi imala pravo upravo zbog odvojenosti pravne osobe od njezinih članova.<sup>57</sup>

### 3.2.2. Nizozemska - doktrina identifikacije

Praksa sudova u Nizozemskoj pokazala je da se odgovornost članova za obveze društva najčešće zasniva na *izvanugovornoj odgovornosti*. Odgovornost članova društva se zasniva na činjenici da su oni povrijedili nepisana pravila o ponašanju koje se zahtijeva u određenoj vrsti pravnih odnosa, dakle na kršenju odredaba o tzv. "dužnoj pažnji".

U svakom slučaju, analiza sudske prakse pokazala je da su činjenice svakog konkretnog slučaja od presudne važnosti za (ne)utvrđivanje odgovornosti članova za obveze društva.

Odgovornost se javlja kada članovi svjesno postupaju tako da zanemaruju interese vjerovnika društva. Slučajevi u kojima je utvrđena odgovornost članova mogu se podijeliti u dvije grupe:

- a) slučajevi u kojima član ima uvid i kontrolu nad poslovanjem društva i

<sup>55</sup> Cf. Hrvoje Kačić, O presudi *Amoco Cadiz*, *Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, broj 105-106, Zagreb, 1985., str. 159.-176., te Ljerka Mintas-Hodak, *Odgovornost i ograničenje odgovornosti brodarar (brodovlasnika)*, *Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, broj 105-106, Zagreb, 1985., str. 147.-158.

<sup>56</sup> Kačić, *ibidem*, str. 174. i 175.

<sup>57</sup> Barbić, *Pravo društava, o.c.*, str. 243.

kada to koristi da bi pojedina prava iz imovine društva "premjestio" u svoju imovinu ili imovinu drugoga društva nad kojim ima uvid i kontrolu, ili kada na drugi način umanjuje imovinu društva iz koje bi vjerovnici mogli namiriti svoje tražbine. Pretpostavka ove odgovornosti je da je član bio svjestan ili je morao biti svjestan da će njegovo postupanje naškoditi interesima vjerovnika;

b) slučajevi u kojima općenito postoji visok stupanj umiješanosti člana u poslovanje društva, osobito glede poslova koji se odnose na konkretan sporni odnos s vjerovnikom, a član je vjerovnika naveo da vjeruje da će njegova tražbina biti namirena.<sup>58</sup>

Gotovo svim slučajevima proboja pravne osobnosti zajedničko je da je postojao samo jedan član u društvima i da taj član nije bio fizička osoba nego društvo-majka koja je osnivala niz društava-kćeri.

Pored izvanugovorne odgovornosti, kao osnova za utvrđivanje odgovornosti člana za obveze društva koristi se i tzv. *doktrina identifikacije*. Identifikacija je pravna fikcija na osnovi koje se dva društva koja su pravno i ekonomski "isprepletana" smatraju jednom pravnom osobom, što ima za posljedicu da se obveze jednog društva smatraju obvezama i drugoga društva. Navedena "isprepletanost" može (ali i ne mora!) postojati, primjerice, u situacijama kada dva društva imaju iste osobe u upravnim odborima, kada su iste osobe članovi u oba društva, kada se ista sredstva koriste za rad u oba društva, kada je isto osoblje zaposleno u oba društva, ili kada oba društva imaju istu adresu. Općenito govoreći, sudska praksa je nesklona ovoj doktrini i utvrđivanje odgovornosti člana za obveze društva na osnovi primjene doktrine identifikacije je izuzetak koji se javlja u vrlo specifičnim situacijama.<sup>59</sup>

Do razmatranja mogućnosti primjene doktrine identifikacije u pomorskim sporovima došlo je u slučaju iz 1993. vezanom uz brod *Yukon*.<sup>60</sup> Vjerovnici su pred roterdamskim sudom ishodili zaustavljanje ovog broda čiji je vlasnik bila jedna *single ship company*, u svrhu osiguranja svoje tražbine

<sup>58</sup> S obzirom na presedane u kojima su ustanovljeni, slučajevi odgovornosti člana koji se temelje na okolnostima pod a) u nizozemskoj doktrini i praksi se nazivaju *Osby slučajevi*, a slučajevi kada se odgovornost člana temelji na okolnostima opisanima pod b) nazivaju se *Albada Jelgresma slučajevi*. Podrobnije o tim slučajevima, Hans A. de Savornin Lohman, *Duties and Liability of Directors and Shareholders Under Netherlands Law - Piercing the Corporate Veil*, Kluwer Law International, 1996, p. i-xv + 169, osobito p. 128-143.

<sup>59</sup> *Ibidem*, p. 136.

<sup>60</sup> Prikaz spora: Emily J.C.M. Derogée-van Roosmalen: Stichting Rotterdams Trust - en Administratie - Kantoor c. Compania Corunesa de Navegasion, The Standard Steamship Owners Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd. e Nacional Hispanica Aseguradora S.A., *Il Diritto Marittimo* 1994, p. 558-561.

prema drugom društvu - dužniku iz spornog obveznog odnosa. Vjerovnici, kao predlagatelji zaustavljanja, zasnovali su svoj zahtjev na primjeni doktrine identifikacije tražeći da se *single ship company* koja je vlasnik *Yukona* identificira sa dužnikom iz obveznog odnosa.

Brodovlasnici su zatražili ukidanje zaustavljanja smatrajući da je ono određeno i provedeno protupropisno jer da oni nisu dužnici iz pomorske tražbine o kojoj je riječ.

Sud se morao upustiti u analizu činjenica slučaja kako bi utvrdio postoji li izmiješanost interesa između *single ship company* koja je vlasnik *Yukona* i dužnika iz obveznog odnosa, koja bi izmiješanost opravdala primjenu doktrine identifikacije, odnosno koja bi opravdala zaustavljanje. Sud je utvrdio da činjenice koje mogu biti od važnosti jesu:

- jesu li članovi *single ship company* i društva-dužnika iste osobe, odnosno je li dužnik član s jedinim ili pretežitim udjelom u *single ship company*;
- jesu li uprave u dvama društvima sastavljene od istih osoba;
- posluju li društva iz istog mjesta poslovanja;
- je li unutar koncerna kojem pripadaju oba društva došlo do prijenosa imovine u svrhu izbjegavanja namirenja tražbina pojedinih vjerovnika;
- je li *single ship company* korištena kako bi se vjerovnicima otežalo namirenje tražbine;
- je li prijenos prava vlasništva na brodu s dužnika na *single ship company* "maska, odnosno simulacija" kako bi se prevarili vjerovnici.

Da bi došao do odgovora na navedena pitanja sud je morao pristupiti probouju pravne osobnosti. Činjenice spora bile su slijedeće: dužnik, dakle osoba u odnosu na koju je predlagatelj tvrdio da ima stanovitu tražbinu, je bilo društvo skraćenog naziva O.R.S. čiji su članovi bili osobe A (35% udjela), B (36% udjela) i C (29% udjela). Osobe A, B, i C bile su članovi uprave društva O.R.S., a opću punomoć za zastupanje društva imala je osoba A. Društvo O.R.S. nije bio upisani vlasnik niti jednog broda, već je djelovalo samo kao društvo za *management* (poslovodstvo) brodova čiji su upisani vlasnici bile *single ship companies* u kojima je osoba A bila jedini član i direktor. Jedan od tih brodova bio je i *Yukon* čiji je upisani vlasnik bila *single ship company* naziva *Transreefer*. Sjedište društava O.R.S. i *Transreefer*, kao i prebivalište osobe A bilo je na istoj adresi.

Sud je utvrdio da je zaustavljanje protupravno određeno i provedeno te da brod stoga treba osloboditi. Mišljenje suda je bilo da ne postoji ni jedna od gore navedenih pretpostavki koje moraju biti ispunjene da bi se društvo *Transreefer* na osnovi identifikacije utvrdilo odgovornim za obveze društva O.R.S. Sud nije našao dokaze koji bi potvrdili činjenicu da su se sredstva dužnika prenosila društvu-vlasniku broda, bilo da se to činilo s namjerom ugrožavanja položaja vjerovnika bilo bez takve namjere. Ne može se utvrdi-

ti ni odgovornost osobe A kao člana s manjinskim udjelom u društvu-dužniku i jedinog člana u društvu-brodovlasniku jer predlagatelji nisu dokazali da je osoba A u trenutku nastanka sporne tražbine (sklapanje ugovora) stvarala kod vjerovnika predodžbu da posluje s njime kao osobom, a ne s društvom O.R.S. kao zasebnom pravnom osobom u kojoj je osoba A tek član.

Zanimljiva odluka donesena je i nešto ranije, 1991. god. u sporu oko zaustavljanja broda *Queen Evi*.<sup>61</sup> Upisani vlasnik ovog broda bila je *single ship company* A. Brod je kupljen u veljači 1987. i od tada je neprekidno bio u vlasništvu društva A. Zaustavljen je zbog tražbina vjerovnika prema društvima B i C.

Postojanje ove tražbine je utvrđeno i sudskom odlukom donesenom u prosincu 1987.

Prijedlog za zaustavljanje zasnivao se na doktrini identifikacije. Predlagatelji su tvrdili da su članovi društava A, B i C iste osobe, da kontrolu poslovanja nad sva tri društva imaju iste osobe te da su sjedišta društva na istim adresama. Prema navodima predlagatelja, osobe koje su kontrolirale poslovanje društava su poslovale preko društva A samo kako bi onemogućile vjerovnike u namirenju tražbina prema društvima B i C.

Brodovlasnici su u međuvremenu dali osiguranje u zamjenu za oslobađanje broda. Potom su zatražili ukidanje danoga osiguranja na osnovi činjenice da oni nisu dužnici iz spornog obveznog odnosa.

Prvostupanijski sud nije prihvatio zahtjev brodovlasnika podržavajući navode predlagatelja osiguranja. Žalbeni sud je ukinuo odluku prvostupanijskog suda i odredio ukidanje osiguranja ustvrdivši da brod koji je zaustavljen nema nikakve veze s dužnicima iz obveze. Društvo A je brod steklo od treće osobe (ne od osoba B ili C) pa se ne može govoriti o prijenosu sredstava iz jednog povezanog društva u drugo koje ima za cilj onemogućenje ili otežanje namirenja tražbine vjerovnika. Osim toga, osnivanje društva A i stjecanje broda koji je zaustavljen dogodili su se *prije* donošenja odluke kojom je ustanovljeno postojanje tražbine. Društva B i C nikad nisu bili vlasnici zaustavljenog broda. Činjenica da se iste osobe javljaju kao članovi društva A s jedne strane i društava B i C s druge strane nije sama po sebi dostatna za primjenu doktrine identifikacije. Kasacijski sud je potvrdio odluku Žalbenog suda.

### 3.2.3. Francuska - doktrina o društvu s udjelom

U francuskoj teoriji i sudskoj praksi u posljednjih desetak godina razvila se tzv. doktrina o društvu s udjelom (*communauté d'intérêts*). U slučaju broda

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 559.



*Brave Mother*<sup>62</sup> iz 1991. Kasacijski sud je odlučivao o valjanosti zaustavljanja tog broda radi osiguranja tražbina nastalih iz ugovora o *charteru* broda *Brave Themis*. Upisani vlasnici brodova bile su različite *single ship companies* čiji je jedini član bila ista osoba. S obzirom da je slučaj imao stanovite međunarodne elemente, sud je morao primijeniti Konvenciju o zaustavljanju iz 1952., osobito njezin članak 3. stavak 2. koji propisuje da, ako svi vlasnički udjeli na brodu pripadaju istoj osobi, ti će se brodovi smatrati brodovima istog vlasnika. Analizirajući ovu odredbu, Kasacijski sud je upozorio na riječi *smatrat će se* koje ukazuju da se tu zapravo radi o oborivoj predmnjevi. Ta odredba ne zabranjuje mogućnost dokazivanja da osoba kojoj pripadaju udjeli na brodu ipak nije vlasnik toga broda. Probijajući pravnu osobnost, sud je utvrdio da pravo vlasništva na dva navedena broda (a time i odgovornost za obveze u svezi s tim brodovima) pripada kako društvima čija je imovina povezana preko zajedničkih članova, tako i društvu-članu s (pretežitim) udjelom. Odredivši člana društva brodovlasnikom, sud je zapravo tog člana učinio solidarno odgovornim s društvom glede obveza tog društva. Tako je sud odlučio bez obzira što su upisani vlasnici navedenih brodova bile dvije različite pravne osobe.

Doktrina o društvu s udjelom primijenjena je i u još nekim presudama<sup>63</sup> ali se općenito može reći da su francuski sudovi, osobito oni niži, primjenjivali ovu doktrinu s velikom dozom opreza. Kad nisu postojali vrlo čvrsti dokazi o postojanju i utjecaju društva s udjelom, zaustavljanje nije bilo dopušteno.<sup>64</sup>

### 3.2.4. Italija, Belgija - doktrina simulacije

Italijanska sudska praksa utvrdila je mogućnost proboja pravne osobnosti u vezi sa zaustavljanjem brodova u slučajevima *kada se dokaže* da je osnivanje društva - upisanog vlasnika broda "simulacija, odnosno maska" radi prikrivanja pravoga vlasnika i ugrožavanja položaja vjerovnika. Za proboj pravne osobnosti nije dostatno da dužnik kao član ima kontrolu nad donošenjem odluka i poslovanjem u društvu-upisanome vlasniku.<sup>65</sup> Ta je

<sup>62</sup> Maritime Transports Overseas GmbH c. Brave Mother Shipping Ltd., *Droit maritime français* 1989, p. 649-655., kratak komentar odluke, Cf. Berlingieri, *Arrest of Ships, LLP Ltd.*, 1996, p. 62.

<sup>63</sup> Thenamaris Maritime, Veastseas Shipping Ltd. c. La Concorde (brod "El Jumbo"), *Droit maritime français*, 1989, p. 642-649., Constance Navigation c. Compania Corunesa de Navegacion (brod "Osiris I"), *Droit maritime français* 1992, p. 488..

<sup>64</sup> Hampstead Shipping Co. Ltd c. World Food Programme (brod "Christel", *Droit maritime français*, p. 574.; Western Hemisphere Petroleum c. Lulworth Marine, *Droit maritime français* (1993) p. 726.

<sup>65</sup> Robert Butler c. Jhon F. Baron e Wanderer Financial Corp. (brod "Wanderer"), *Diritto Marittimo* (1972) p. 75, Francesco Gallaro, (brod "Makara"), *Diritto Marittimo* (1972) p. 73.

doktrina potvrđena i u belgijskoj teoriji i praksi, koja mogućnost proboja pravne osobnosti na temelju doktrine simulacije dopušta u slučajevima kada je postojanje zasebne pravne osobe - upisanog vlasnika zapravo fikcija. U takvoj situaciji vjerovnik može poduzeti sva pravna sredstva kako bi dokazao da se pravo činjenično stanje glede vlasništva razlikuje od fiktivnoga. U Belgiji se mogućnost proboja pravne osobnosti dopušta i primjenom teorije *zloporabe prava* po kojoj se pravna osoba ne smije koristiti kako bi se ugrozila prava vjerovnika. Daljnje opravdanje mogućnosti proboja pravne osobnosti pronalazi se i u primjeni načela *fraus omnia corrumpit* ("prevara sve kvari").<sup>66</sup>

### 3.3. Zakonodavstvo i sudska praksa u Republici Hrvatskoj

Pomorski sporovi u kojima se pred hrvatskim sudovima razmatrala mogućnost proboja pravne osobnosti dosad nisu bili brojni.<sup>67</sup> Jedan od rijetkih takvih slučajeva je spor *Multi Marine Shiprepairs B.V. protiv Cross-Seas Shipping Corporation* i ostalih.<sup>68</sup> Radilo se o prijedlogu za zaustavljanje broda radi tražbine brodogopravljača iz ugovora s naručiteljem - društvom *Croatia Line* a u vezi s popravkom brodova čiji su upisani vlasnici bile tri *single ship companies* iz Paname, odnosno Malte. Osnivač i jedini član ovih *single ship companies* je bilo društvo *Croatia Line*. Predlagatelj je u svom zahtjevu kao pasivno legitimirane označio i *single ship companies* i *Croatia Line* označivši sva ta društva kao dužnike iz obveznog odnosa iz kojeg je proizašla tražbina čije se osiguranje traži.

Zanimljivo da je Trgovački sud u Rijeci kao prvostupanjski sud najprije rješenjem pozvao predlagatelja da dostavi dokaze o tome da je *Croatia Line* "vlasnik" navedenih društava. Nakon što je predlagatelj to učinio, prvostupanjski sud je odbio prijedlog za određivanje zaustavljanja brodova jer vlasnici tih brodova nisu dužnici iz spornog obveznog odnosa, odnosno nisu tzv. osobni dužnici. Osobni dužnik je *Croatia Line* koja nije vlasnik brodova, nego samo član u društvu koje je vlasnik brodova.

<sup>66</sup> Podrobnije o tome uz prikaz sudske prakse, Verstrepen, Arrest and Judicial Sale of Ships in Belgium, *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly* (1995) p. 131.

<sup>67</sup> Autor ovog rada nije uspio doći ni do jedne odluke hrvatskog suda u pomorskim sporovima kojom bi došlo do proboja pravne osobnosti. Cf. Kragić, *o.c.*, bilješka br. 30. u kojoj autor navodi (vjerojatno nesačuvanu) presudu nekadašnjeg Okružnog privrednog suda u Splitu, kojom je sud domaće društvo proglasio odgovornim za povredu pomorca, makar je ugovor o radu bio zaključen s inozemnim društvom (kćerkom domaćega društva) i makar je upisani vlasnik broda bilo inozemno društvo. *Ratio suda* bio je da je domaće društvo "stvarni brodar".

<sup>68</sup> Rješenje Visokog Trgovačkog suda RH br. XV Pž-2766/98-2 od 1. rujna 1998. Prikaz presude: Jasenko Marin, Zaustavljanje broda - pitanje osobnog dužnika, *Poredbeno pomorsko pravo - Comparative Maritime Law*, god. 39 (1997) 153-154, str. 174-179.

Predlagatelj osiguranja se u žalbi Visokom trgovačkom sudu pozvao, između ostalog, i na čl. 10. st. 3. ZTD-a navodeći da "okolnost da *Croatia Line* nema ni jedan brod u svom vlasništvu, kod niza drugih općepoznatih činjenica, čini vjerojatnim da *Croatia Line* prikrivanjem i otuđenjem svoje imovine sprječava naplatu tražbina vjerovnika". Visoki trgovački sud je odbio žalbu i potvrdio odluku prvostupanjskog suda utvrdivši da predlagatelj osiguranja nije naveo bilo kakvu okolnost iz koje bi proizlazilo da *Croatia Line* zlorabi pravo da kao član društva ne odgovara za obveze društva.

Ova odluka dokazuje da je u ovakvim slučajevima iznimno važno ispravno identificirati osobu koja se u engleskom zakonodavstvu naziva *relevant person*, koju naš zakonodavac naziva *osobnim dužnikom*, a koja je zapravo dužnik iz obveznog odnosa iz kojeg proizlazi tražbina koja se želi osigurati zaustavljanjem broda. Taj osobni dužnik mora biti i protivnik osiguranja - dakle pasivno legitimirana osoba u postupku zaustavljanja broda. Pomorski zakonik dopušta zaustavljanje *samo onog broda koji je u vlasništvu tog osobnog dužnika*.<sup>69</sup> Drugim riječima, pravilo je da osobni dužnik (uz izuzetke koji u pogledu proboja pravne osobnosti nisu relevantni) mora biti vlasnik broda koji se želi zaustaviti. Iz članka 229. st. 1. Pomorskog zakonika može se zaključiti da je vlasnik broda osoba koja je takvom upisana u upisnik brodova.

Prikazani slučaj je zanimljiv iz razloga što je predlagatelj pokušao (i) društvo-kćerku učiniti odgovornom za obveze koje je preuzela društvo-majka. Osnova predlagateljeva zahtjeva je bila u tome da dokaže da je društvo-majka, kako je u zahtjevu navedeno "...stvarni vlasnik brodova". Sud je odbio predlagateljev zahtjev primjenjujući vrlo jasnu odredbu Pomorskog zakonika da je vlasnik broda osoba koja je takvom navedena u upisniku brodova, uz opasku da naše pravo ne poznaje "stvarnog vlasnika"<sup>70</sup> nego samo vlasnika broda.

<sup>69</sup> Radi se o odredbama članka 977. Pomorskog zakonika koji glasi: "Može biti zaustavljen svaki brod na kojem postoji pravo vlasništva na brodu, odnosno koji je u vlasništvu istih osobnih dužnika, ili koji je za tražbine za koje se traži zaustavljanje opterećen pomorskim privilegijem ili hipotekom na brodu ili drugim založnim pravom stranog prava te za druge tražbine navedene u članku 878. st. 2. ovoga Zakonika koje se odnose na taj brod. Ako je dužnik zakupac broda ili naručitelj - koji prema pravu koje se primjenjuje u ugovornom odnosu između njega i vlasnika broda ili brodara sam odgovara trećim osobama - može se zaustaviti taj brod ili bilo koji drugi brod koji je u vlasništvu zakupca ili naručitelja. Odredba stavka 2. (prethodna rečenica, op.a.) primjenjuje se i u svim drugim slučajevima kad brodar ili naručitelj koji je osobni dužnik, a nije i vlasnik broda, sam odgovara za tražbine za koje se traži zaustavljanje broda. Prema zahtjevu koji se odnosi na vlasništvo, suvlasništvo i založno pravo na brodu može se zaustaviti samo onaj brod na koji se zahtjev odnosi."

<sup>70</sup> Pod "stvarnim vlasnikom" predlagatelj je vjerojatno podrazumijevao engleskog *beneficial owner-a*.

Očito je da udovoljavanje zahtjevu za zaustavljanje u ovakvim slučajevima ostaje nemoguće sve dok se kao pretpostavka za zaustavljanje broda zahtijeva da dužnik nužno mora biti vlasnik broda, a vlasnikom broda se isključivo smatra osoba koja je takvom označena u upisniku brodova. Ova presuda izražava i stajalište naše sudske prakse da poslovanje kroz *single ship companies* samo po sebi ne predstavlja zloporabu iz čl. 10. st. 3. ZTD-a. Slijedom toga, nema mjesta proboju pravne osobnosti i utvrđivanju odgovornosti člana (pa ni društva-majke) za obveze društva.

U posljednje vrijeme se o potrebi proboja pravne osobnosti u hrvatskom pomorskom pravu govori i u vezi s nekim drugim institutima, a ne samo u vezi sa zaustavljanjem brodova. Jedno od njih je i pitanje odgovornosti za štetu zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca.<sup>71</sup> Naime, Pomorski zakonik u čl. 161. označava brodaru kao osobu koja odgovara za navedenu štetu.<sup>72</sup> Predmnijeva se da je brodovlasnik ujedno i brodar. To, drugim riječima, može značiti da odgovorna osoba za štetu zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca može biti i neka *single ship company* iza koje se može kriti "pravi" brodar koji, međutim, nije pravno odgovoran jer je tek jedini član u toj *single ship company*. Kako je sjedište *single ship company* obično u inozemstvu<sup>73</sup> a njezina imovina je skromna i teško dostupna, jasno je da je za pomorca izuzetno važno ishoditi utvrđenje odgovornosti društva-člana *single ship company* koje upravlja njezinim poslovanjem a na taj način, zapravo upravlja i iskorištavanjem broda.<sup>74</sup> Pitanje proboja pravne osobnosti kod odgovornosti za štete zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca iznimno je važno s obzirom na socijalni aspekt ovog problema i potrebu zaštite pomorca kao ugovorne strane koja je u odnosu na drugu ugovornu stranu - poslodavca u faktično bitno neravnopravnom položaju. Osobito se to odnosi na naše pomorce zaposlene na brodovima čiji su vlasnici inozemna društva.

U tom smislu zanimljiv je pokušaj predlagača Zakona o izmjenama i dopunama Pomorskog zakonika.<sup>75</sup> Ovaj Prijedlog Zakona sadržava i prijedlog

<sup>71</sup> Kragić, o.c.

<sup>72</sup> O definiciji i konstitutivnim elementima koji čine brodaru, *supra*, t. 3.1.

<sup>73</sup> U pravilu se radi o tzv. *off-shore companies*.

<sup>74</sup> Kragić, o.c., je razmatrao mogućnost da se odgovornost člana utvrdi na način da se obara predmnijeva da je brodovlasnik brodar te da se brodarom proglasi član društva. To se čini teško ostvarivim jer bi u tom slučaju trebalo utvrditi da je član posjednik broda i da je nositelj plovidbenog pothvata, s obzirom na to da su to konstitutivni elementi koji čine osobu brodaru. Dok kod pitanja je li vladajuće društvo-član ovisnog društva posjednik broda može postojati dvojba, nikakve dvojbe nema u vezi s tim je li član nositelj plovidbenog pothvata. On to nije, jer je obilježje nositelja plovidbenog pothvata da on pothvat poduzima u svoje ime, što ovdje nije slučaj.

<sup>75</sup> Tekst Prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Pomorskog zakonika, Ministarstvo pomorstva prometa i veza, ožujak 2000.

izmjene sadašnjeg članka 161. utoliko što bi prvi stavak tog članka glasio:

*“Za štetu nastalu zbog tjelesne ozljede ili smrti člana posade broda odgovaraju, uz brodarku, i upisani vlasnik broda, osoba koja, iako nije upisana kao vlasnik broda putem upisanog vlasnika kojeg kontrolira izvlači korist iz poslovanja broda (označio J.M.), voditelj broda i agent za zapošljavanje pomoraca, ako brodar ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivnje.”<sup>76</sup>*

Namjera predlagača bila je da se probije pravna osobnost i spriječi skrivanje iza upisanih vlasnika brodova. U raspravama oko ovog prijedloga javila su se i razmišljanja da je mogućnost proboja pravne osobnosti odnosno odgovornosti člana za obveze društva već ustanovljena čl. 10. st. 3. ZTD-a i da je upitna potreba (ponovnog) uređenja te materije u PZ-u.

Analizirajući navedeni prijedlog treba najprije naglasiti da on, u odnosu na sada važeću odredbu, predstavlja širenje kruga osoba odgovornih za štetu zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca. Ako bi se prijedlog prihvatio, uz brodarku bi solidarno odgovarale i druge navedene osobe.

U pogledu proboja pravne osobnosti valja uočiti bitne razlike u odnosu na odredbu o proboju iz čl. 10. st. 3. ZTD-a. Prijedlog izmjene čl. 161. PZ-a (pri tome mislimo na označeni dio) sadržajno je bitno različit od navedene odredbe ZTD-a.

Prije svega, ZTD govori o odgovornosti člana društva. Prijedlog izmjene PZ-a govori o odgovornosti osobe koja, iako nije upisani vlasnik, tog vlasnika kontrolira i izvlači korist iz poslovanja broda. Ova osoba može, ali i ne mora biti član društva<sup>77</sup>, iako se čini očitim da će njezin adresat u stvarnosti najčešće biti član s jedinim ili pretežitim udjelom u društvu-upisanom vlasniku. Dakle, krug adresata odredbe predložene izmjene PZ-a je širi od adresata odredbe ZTD-a.

Osim toga, i pretpostavke za zasnivanje odgovornosti se bitno razlikuju. Pretpostavka za odgovornost člana prema odredbi čl. 10. st. 3. ZTD-a je činjenica da član zlorabio okolnost da ne odgovara za obveze društva. Pretpostavke za ustanovljenje odgovornosti osobe o kojoj govori prijedlog izmjene PZ-a je da ta osoba: a) kontrolira upisanog vlasnika, i b) putem toga vlasnika izvlači korist iz poslovanja broda.<sup>78</sup> Sudeći prema tekstu prijedloga, te pretpostavke moraju biti ispunjene kumulativno, pa stoga nije dovoljno da osoba o kojoj je riječ “kontrolira” upisanog vlasnika ali ne izvlači korist iz poslovanja broda.

<sup>76</sup> Za temu ovog rada važan je označeni dio prijedloga izmjene. Autor ovog rada i sam je pristupovao stručnim skupovima na kojima se raspravljalo o ovoj izmjeni.

<sup>77</sup> Primjerice, ako je društvo A kao vladajući član u društvu-upisanom vlasniku ujedno i samo ovisno o drugom društvu B, odgovarati bi moglo (i) društvo B iako formalno nije član društva koje je upisani vlasnik broda.

<sup>78</sup> Dodatna pretpostavka za ustanovljenje odgovornosti člana prema predloženoj noveli je da brodar nije dokazao da je šteta nastala bez njegove krivnje.

Prema navedenom možemo zaključiti da odgovorna osoba iz predložene odredbe PZ-a može biti i član društva-upisanog vlasnika. Za primjenu takve odredbe ne traži se ispunjenje pretpostavke da član zlorabi okolnost da ne odgovara za obveze društva.

Prema tome, u slučaju iz predložene izmjene odredbe čl. 161. st. 1. PZ-a ne radi se o probouju pravne osobnosti kako je ona uređena čl. 10. st. 3. ZTD-a.

Kako prijedlog novele čl. 161. st. 1. ne određuje, ni primjerice, kada osoba o kojoj je riječ ima "kontrolu nad upisanim vlasnikom", ako bi prijedlog bio prihvaćen, taj bi izraz trebala protumačiti pravna teorija i sudska praksa. Čini se da se ova "kontrola upisanog vlasnika" odnosi na situaciju kad osoba o kojoj je riječ (u pravilu društvo) ima posredno ili neposredno prevladavajući utjecaj na društvo-upisanog vlasnika na temelju čega ta osoba može odlučivati o (ne)sklapanju ugovora o iskorištavanju broda i poduzimanju (ili propuštanju) nekih radnji vezanih uz brod. Nadalje, iz dikcije predložene odredbe slijedi da "upisani vlasnik" mora biti sredstvo pomoću kojeg osoba koja ga kontrolira "izvlači korist iz poslovanja broda". Na to upućuje uporaba izraza "putem upisanog vlasnika". Dakako da jedini član društva-upisanog vlasnika koji dobija dividendu na temelju uspješnog poslovanja društva-upisanog vlasnika spada u taj krug osoba.<sup>79</sup> U pogledu sadržaja i formulacije predložene izmjene čl. 161. st. 1. PZ-a, čini se neizbježan zaključak da je uzor takve odredbe bio u relevantnim zakonskim odredbama i sudskim odlukama stranog prava, u prvom redu engleskog. Osobito se takav zaključak nameće s obzirom na upotrebu izraza "kontrola upisanog vlasnika" i "izvlačenje koristi iz poslovanja broda" koji podsjećaju na položaj koji ima osoba koja se u anglo-američkom pravu naziva *beneficial owner*.

#### 4. ZAKLJUČNE NAPOMENE

Analiza stranog i domaćeg zakonodavstva i sudske prakse pokazala je da je probouj pravne osobnosti (i) u pomorskom pravu iznimka koja se dopušta samo ako postoje vrlo specifične okolnosti.

Dodatnu osobitost ovoga problema u pomorskom pravu predstavlja pravna predmnjeva da je brodovlasnik (brodar), kao nositelj plovidbenog pothvata, ona osoba koja je takvom navedena u upisniku brodova. Poslovanje po načelu "jedan brod-jedno društvo" koje se u praksi ostvaruje osnivanjem tzv. *single ship companies* kao upisanih brodovlasnika često dovo-

<sup>79</sup> U tu bi se skupinu moglo uvrstiti i društvo koje je s društvom-upisanim vlasnikom sklopilo ugovor o vođenju poslova te ugovor o prijenosu dobiti.

di do toga da ona osoba koja donosi odluke o poslovanju broda i koja u konačnici zadržava imovinsku korist od poslovanja broda nije brodovlasnik, dakle u pravilu ne odgovara za obveze iz tog poslovanja. Ta osoba, u pravilu društvo, "skriva se" iza činjenice da je ona tek (jedini) član društva-upisanog vlasnika.

U praksi se pokazalo da takvo poslovanje otvara mogućnost zloporabe u smislu ugrožavanja položaja vjerovnika pomorskih tražbina. Najčešći slučajevi iz sudske prakse u kojima se razmatrala mogućnost utvrđenja odgovornosti člana za obveze društva-brodovlasnika odnose se na postupak osiguranja određivanjem privremene mjere zaustavljanja broda. Razlog za to je što je radi osiguranja tražbine moguće zaustaviti, načelno govoreći, samo brod koji je u *vlasništvu* dužnika. Zbog toga načela u pravilu nije moguće zaustaviti brod jedne *single ship company* zbog tražbina prema brodu u upisanom vlasništvu drugog istog takvog društva iako su oba društva kćerke jednog istog društva-majke koja ima potpunu upravu i kontrolu nad iskorištavanjem oba broda.

Sličan problem se javlja i u drugim slučajevima, npr. kod utvrđenja odgovorne osobe za štete zbog za smrti i tjelesne ozljede člana posade broda.

Strana zakonska rješenja, kao i relevantna sudska praksa, ukazuju na činjenicu da je za moguću odgovornost društva-člana za obveze društva-brodovlasnika nužno utvrditi *zloporabu* poslovanja "putem" *single ship companies*. Ta zloporaba se sastoji u ugrožavanju položaja vjerovnika u smislu da im se otežava namirenje i osiguranje njihovih tražbina. Ta zloporaba mora postojati *in concreto*. Činjenica poslovanja kroz *single ship companies* sama po sebi **nije** dokaz postojanja zloporabe. Za zloporabu mora postojati i nešto više, mora postojati konkretna povreda pravila o savjesnom postupanju u pravnom prometu. Mora se dokazati da poslovanje kroz *single ship companies* služi jedino kao sredstvo za "izigravanje" vjerovnika. Takvo ponašanje je protupravno i ima za posljedicu uklanjanje pravne odvojenosti glede subjektiviteta društva i članova tog društva. Takvo ponašanje nije lako dokazati. To je i razlog zašto su tako rijetki slučajevi u kojima je član doista utvrđen odgovornim za obveze društva.

Čak i sudovi u onim pravnim sustavima, kao što su angloamerički, koji poznaju takva shvaćanja prava vlasništva koja bi mogla biti teoretska osnova za utvrđenje člana "stvarnim" brodovlasnikom, a time i odgovornom osobom, kroz praksu su izgradili stajalište o izuzetnosti proboja pravne osobnosti. Sudovi se neće ni upustiti u tzv. "podizanje korporacijskog zastora" ako nema dokaza da poslovanje kroz *single ship company* služi za prevaru vjerovnika, odnosno isključivo kao "maska" za skrivanje "pravog" vlasnika.

Nemoguće je dati univerzalni "recept" za proboj pravne osobnosti i precizno odrediti kada člana društva treba proglasiti odgovornim za obveze

društva. Odgovor na to pitanje ovisi o činjenicama i okolnostima svakog konkretnog slučaja. U tome presudnu ulogu mora odigrati sudska praksa. U konkretnim situacijama važno je utvrditi je li član postupao tako da ne povrijedi načelo savjesnosti i poštenja, načelo ispunjenja obveza i druga relevantna načela obveznog prava. Uz to, trebalo bi analizirati i ponašanje samog vjerovnika, s obzirom da uporaba pažnje urednog i savjesnog gospodarstvenika koja se zahtijeva u pravnom prometu, osobito danas, nameće i vjerovniku dužnost da sam pazi na to s kim ulazi u obvezni odnos te da na odgovarajući način osigura svoju tražbinu. U tom smislu u obzir treba uzeti i činjenicu radi li se u konkretnom slučaju o odgovornosti za ugovorne ili za izvanugovorne obveze. Tek u korist savjesnog vjerovnika može se odrediti iznimka od pravila neodgovornosti člana za obveze društva.

Uz primjenu PZ-a, kao osnovnog propisa koji uređuje pitanja brodarove odgovornosti, čini nam se da se u našem pravu potrebna razina pravne zaštite vjerovnika može postići i odgovarajućom primjenom ZTD-a, i to ne samo načelne odredbe članka 10. st. 3., već i drugih relevantnih odredaba, primjerice onih o odgovornosti osoba koje iskorištavaju svoj utjecaj u društvu i osoba koje od toga imaju koristi (čl. 273.). Dakako, to dolazi u obzir samo ako su za primjenu tih odredbi ispunjene zakonom utvrđene pretpostavke.

Uočena su i nastojanja da se propiše da se za određene vrste tražbina (naknada štete zbog smrti i tjelesne ozljede člana posade broda) član može utvrditi odgovornim za obveze društva i bez potrebe ispunjavanja pretpostavke zlorabe prava da on ne odgovara za te obveze, ili namjere člana da se poduzme radnja zbog koje vjerovnik ne može namiriti tražbinu od društva-brodovlasnika. Prema takvim prijedlozima, dovoljno je da član bude osoba koja kontrolira društvo-brodovlasnika i da na taj način izvlači korist iz poslovanja broda pa da bude solidarno odgovoran s društvom-brodovlasnikom i drugim taksativno navedenim osobama. Ne zahtjeva se da je ponašanje samog člana bilo protupravno. Takva nastojanja motivirana su jakim socijalnim razlozima i željom da se ublaži faktična neravnopravnost ugovornih strana, a njihov je općeniti cilj otklanjanje u praksi uočenih manjkavosti zaštite položaja hrvatskih pomoraca na stranim brodovima. Zalažemo se da *tako uređena* zakonska solidarna odgovornost člana za obveze društva-brodovlasnika zaista ostane *iznimka od pravila*.



## Summary

### PIERCING THE CORPORATE VEIL IN MARITIME LAW

*Today, many fleets of ships operate within large shipowning groups controlled by the same parent corporation or holding company. Each vessel in such fleet is legally owned by (i.e. registered in the name of) a separate one ship company. None of these companies is the registered owner of any of the other vessels in the fleet but all of them have the same main shareholder (parent company).*

*The general rule of the company law is that shareholders are not personally liable for the obligations of the company. Considering that rule, the use of above described form of shipping organisation has provided a parent company with a presumptive shield from liability for the debts of its subsidiaries - one ship companies.*

*This paper deals with the cases in shipping practice related to the abuse of shareholder's "non-liability" principle. By analysing domestic and foreign legislative and judicial practice, the author shows the modalities and consequences of such abuse. He also elaborates the legal grounds for the establishing the shareholder's liability in such cases.*

*The author concludes that in Croatian legal system do exist provisions upon which, depending on the case, a liability of the company shareholder should and might be established. He emphasises the importance of the court practice as the source of law. However, such liability should be imposed only where special circumstances exist indicating that parent company, as well as other potentially liable persons, have acted in a manner which violates the standards of conduct imposed by society on (legal) persons. That should especially be the case when one ship company has been used in order to avoid the payment of certain debts.*