

ODGOVORNOST ČLANOVA NADZORNOG ODBORA ZA ŠTETU POČINJENU DIONIČKOM DRUŠTVU

*Akademik Jakša Barbić**

UDK: 347.72.036(497.5)

347.72.036:347.511

DOI: 10.3935/zpfz.72.12.01

Izvorni znanstveni rad

Primljeno: prosinac 2021.

Rad sustavno obrađuje odgovornost članova nadzornog odbora. Iako članovi nadzornog odbora ne vode poslove društva, njihova je uloga važna jer oni paze na to da se poslovi vode na način koji je prihvatljiv svim interesnim skupinama u društvu i oko njega. Pritom je njihova odgovornost uređena po istom načelu kao i odgovornost članova uprave koji vode poslove društva. Takva odgovornost polazi od njihove temeljne obveze da djeluju u interesu društva. U radu se ponajprije obrađuje standard pažnje koji se traži od članova nadzornog odbora u obavljanju njihovih poslova, pri čemu se daje poseban osvrt na ulogu članova u nadzornom odboru vladajućeg društva i u nadzornim odborima ovisnih društava u koncernu. Potom se obrađuje učinak primjene pravila poslovne prosudbe kojom se štiti slobodna poduzetnička prosudba članova nadzornog odbora, a zatim i sukob interesa članova nadzornog odbora i povreda obveze čuvanja poslovne tajne. Rad se u nastavku pobliže bavi zahtjevom za naknadu štete prema članovima nadzornog odbora. Pritom se obrađuje pitanje prema kojim se članovima nadzornog odbora može postaviti takav zahtjev, pretpostavke odgovornosti za štetu i ostvarenje tog zahtjeva, a potom odricanja društva od tog zahtjeva i mogućnost sklapanja nagodbe između društva i člana nadzornog odbora. Zaključno se obrađuje odgovornost zbog iskorištavanja utjecaja u društvu.

* Dr. sc. Jakša Barbić, akademik, redoviti član Hrvatske akademije znanosti i umjetnosti, Zrinski trg 11, 10000 Zagreb; *professor emeritus* Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg Republike Hrvatske 14, 10000 Zagreb; jaksa.barbic@outlook.com; ORCID ID: orcid.org/0000-0002-2756-6712

Ključne riječi: dioničko društvo, nadzorni odbor, odgovornost članova nadzornog odbora, pravilo poslovne prosudbe

1. OPĆENITO O ODGOVORNOSTI ČLANOVA NADZORNOG ODBORA ZA ŠTETU POČINJENU DIONIČKOM DRUŠTVU

Društva kapitala ne zahtijevaju da u njima vode poslove i nadziru poslovanje članovi društva, nego je to povjereno organima, što omogućuje da se društvo za to koristi profesionalcima odnosno osobama koje imaju potrebna znanja i sposobnosti za obavljanje takvih poslova. To mogu biti članovi društva, ali i ne moraju, jer je prvenstveno mjerilo za obavljanje poslova da je osoba kojoj se to povjerava stručno sposobna obavljati povjereni joj posao, da se u nju može imati povjerenje, da ga može obavljati i da to želi. Mogućnost da se za to koriste i osobe koje nisu članovi društva doprinosi ostvarenju cilja društva. Kako je riječ o osobama koje rade s tuđom imovinom, bilo da njome upravljaju ili nadziru kako se to radi, potrebno je osigurati da to čine primjereno zaštititi interesa onoga kome ona pripada. Propisivanje odgovornosti za posao koji obavljaju način je kako se to postiže. Odgovornost za štetu učinkovit je način zaštite društva kojim se za slučaj počinjenja štete postiže primjereno obeštećenje društva, ali djeluje i preventivno da se šteta ne počini. Za štetu društvu odgovara onaj tko je počini.

Zakon o trgovačkim društvima uređuje odgovornost članova nadzornog odbora za štetu počinjenu dioničkom društvu, uključujući pozornost koju su dužni primijeniti u obavljanju posla koji im je povjeren, tako da propisuje kako se na odgovarajući način primjenjuju odredbe Zakona kojima se to uređuje glede članova uprave, tj. odredbe čl. 252., 273. i 273.a Zakona (čl. 272.). Odgovarajuća primjena znači primjenu propisa u mjeri u kojoj je to po naravi stvari moguće. Kada je riječ o takvoj primjeni propisa na članove nadzornog odbora, valja uzeti u obzir razliku između članova uprave i nadzornog odbora s obzirom na posao koji obavljaju u društvu, je li to za njih jedino čime se bave ili to čine uz neki svoj drugi posao, struku kojoj pripadaju, postojanje zabrane konkuriranja društvu, kriterije za sastav uprave i nadzornog odbora i dr.¹ Uz to važno je razlikovati i uloge tih dvaju organa u društvu.

¹ Vidi o tome u Hüffer, U., *Aktiengesetz*, München, 2010., str. 616; Spindler, G. u Spindler, G.; Stilz, E.; *Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd. I, München, 2007., str. 1292; Drygala, T. u Schmidt, K.; Lutter, M., *Aktiengesetz Kommentar*, Bd. I., Köln, 2008., str. 1244; Hoffmann-Becking, M. u Hoffmann-Becking, M., *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Bd. 4. *Aktiengesellschaft*, München, 1999., str. 399; Schmidt, K., *Gesellschaftsrecht*, Köln, Berlin, Bonn, München, 2002., str. 826.

Uprava vodi poslove društva na vlastitu odgovornost. Da bi se to ostvarilo, omogućuje joj se da poslove vodi samostalno uz nepostojanje hijerarhije među organima društva. Mogućnost utjecaja nadzornog odbora postoji kao iznimka od pravila. Glavna zadaća nadzornog odbora je da nadzire poslovanje društva, imenuje i opoziva imenovanje članova uprave te da prema njima zastupa društvo. Ona se ne ograničava samo na to, nego su na više mjesta u Zakonu o trgovačkim društvima propisane zadaće odnosno ovlasti koje ima taj organ. To je učinjeno u odredbama čl. 182., 220. st. 3., 240. st. 3., 242., 244.a st. 3., 247. st. 1. i 2., 247.a, 248., 248.a, 249., 250., 263. st. 4., 263.b, 270. st. 1., 271., 272.p, 272.r, 280. st. 3., 300.c, 300.d, 323. st. 3., 325. st. 1., 326. st. 2., 357. st. 2., 363. st. 2., 493. st. 3., 499., 515.a, 550.f Zakona. Statutom mu se mogu dati ovlasti u slučajevima iz čl. 227. st. 1., 240. st. 3., 241. st. 3., 263. st. 5., 301. st. 1. Zakona. Nadzorni odbor može i sam odlučiti o svojoj ovlasti u stvarima iz čl. 240. st. 3., 363. st. 5. Zakona.

Osim Zakonom o trgovačkim društvima ovlasti nadzornog odbora propisane su i Zakonom o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi i posebnim zakonima kojima se uređuje obavljanje nekih djelatnosti. Njima se u pravilu propisuju veće ovlasti od onih u Zakonu o trgovačkim društvima, obično tako da se određuje kako osim ovlasti po Zakonu o trgovačkim društvima taj organ u tim društvima ima i ovlasti određene posebnim zakonom. Riječ je o posebnim zakonima koji se primjenjuju prije općih odredbi Zakona o trgovačkim društvima. To je primjerice propisano za nadzorni odbor kreditne institucije (čl. 48. Zakona o kreditnim institucijama), za nadzorni odbor dioničkog društva za osiguranje (čl. 60. Zakona o osiguranju), za nadzorni odbor značajnog investicijskog društva (čl. 34. st. 5. Zakona o tržištu kapitala), za nadzorni odbor burze (čl. 289. st. 8. Zakona o tržištu kapitala), za nadzorni odbor središnjeg depozitorija (čl. 577. st. 5. Zakona o tržištu kapitala), za nadzorni odbor središnjeg klirinškog depozitarnog društva (čl. 637. st. 4. Zakona o tržištu kapitala), za nadzorni odbor društva za upravljanje otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom (čl. 45. Zakona o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom), za nadzorni odbor društva za upravljanje alternativnim investicijskim fondovima (čl. 50. i 51. Zakona o alternativnim investicijskim fondovima), za nadzorni odbor društva koje upravlja obveznim mirovinskim fondovima (čl. 45. i 46. Zakona o obveznim mirovinskim fondovima), za nadzorni odbor mirovinskog društva koje upravlja dobrovoljnim mirovinskim fondovima (čl. 51. i 52. Zakona o dobrovoljnim mirovinskim fondovima), za nadzorni odbor leasing-društva (čl. 41. Zakona o leasingu), za nadzorni odbor faktoring-društva (čl. 55. i 56. Zakona o faktoringu).

Iz toga proizlazi vrlo značajna uloga nadzornog odbora u dioničkom društvu pa u obavljanju poslova u vezi s njom može biti počinjena šteta društvu za koju odgovaraju članovi tog organa. Kako nije riječ o vođenju poslova društva, primjenu odredbi Zakona o dužnoj pozornosti i odgovornosti članova uprave na odgovornost članova nadzornog odbora treba prilagoditi spomenutim ovlastima koje se razlikuju od ovlasti članova uprave.

Uz to Zakon propisuje i slučajeve kada članovi nadzornog odbora odgovaraju za štetu ne pozivajući se na odgovarajuću primjenu odredbi o odgovornosti članova uprave. To su slučajevi iz čl. 193., 495. st. 1., 502. st. 2., 526. st. 1., 528., 533. st. 1., 534. st. 4., 550.c st. 5.

Neki posebni propisi sadržavaju odredbe o odgovornosti članova nadzornog odbora, ali se svode na to da se u biti ponavlja što je sadržano u Zakonu o trgovačkim društvima. Tako se u čl. 49. st. 2. Zakona o kreditnim institucijama propisuje da članovi nadzornog odbora kreditne institucije solidarno odgovaraju toj instituciji za štetu koja nastane kao posljedica činjenja, nečinjenja ili propuštanja ispunjavanja njihovih dužnosti, osim ako ne dokažu da su u ispunjavanju svojih dužnosti obavljanja nadzora nad upravljanjem kreditnom institucijom postupali s pažnjom dobrog i savjesnog gospodarstvenika. Zakonom o osiguranju u čl. 60. st. 3. propisano je da su članovi nadzornog odbora društva za osiguranje solidarno odgovorni društvu za osiguranje za štetu koja je nastala zbog zanemarivanja njihovih obveza propisanih Zakonom, osim ako dokažu da su pošteno i savjesno ispunjavali svoje dužnosti. Prema odredbi čl. 46. st. 4. Zakona o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom, članovi nadzornog odbora društva za upravljanje otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom solidarno odgovaraju za štetu koja je nastala kao posljedica kršenja njihovih obveza i dužnosti, osim ako dokažu da su pri izvršavanju svojih obveza i dužnosti postupali pažnjom dobrog stručnjaka. Isto rješenje propisuje se i za odgovornost članova nadzornog odbora društva za upravljanje alternativnim investicijskim fondovima u čl. 51. st. 2. Zakona o alternativnim investicijskim fondovima, u čl. 46. st. 3. Zakona o obveznim mirovinskim fondovima za članove nadzornog odbora društva za upravljanje obveznim mirovinskim fondovima i u čl. 52. st. 2. Zakona o dobrovoljnim mirovinskim fondovima za članove nadzornog odbora društva za upravljanje dobrovoljnim mirovinskim fondovima. Za odgovornost članova nadzornog odbora leasing-društva na odgovarajući se način primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuje osnivanje i poslovanje trgovačkih društava i drugih propisa koji se primjenjuju na članove nadzornog odbora trgovačkog društva kako je to propisano u čl. 39. st. 4. Zakona o leasingu. Takvo rješenje propisano je i za članove nadzornog odbora faktoring-društva u čl. 53. st. 4. Zakona o faktoringu.

Odgovornost za štetu počinjenu dioničkom društvu u obavljanju funkcije člana nadzornog odbora ne isključuje i odgovornost za štetu koju bi društvu mogao počinuti član nadzornog odbora po nekoj drugoj osnovi. Riječ je o slučajevima oštećenja društva iskorištavanjem utjecaja u društvu (čl. 273. Zakona o trgovačkim društvima) ili nekom štetnom radnjom. Tko drugome prouzroči štetu, dužan ju je naknaditi ako ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivnje (čl. 1045. Zakona o obveznim odnosima). Po toj odredbi član nadzornog odbora odgovara *ex delicto* za štetu i trećima kao što bi odgovarao i da nije član nadzornog odbora. To opće pravilo vrijedi za ukupno ponašanje članova nadzornog odbora, a odredbe Zakona o trgovačkim društvima samo ga razrađuju u pojedinim detaljima i ne suzuju područje njegove primjene, nego se tim pravilom pokriva i područje odgovornosti člana nadzornog odbora za štetu počinjenu društvu izvan obavljanja povjerene mu funkcije. Ta se odgovornost prosuđuje po pravilima obveznog prava. Prema odgovarajućim pravilima tog prava prosuđuje se i odgovornost člana nadzornog odbora za štetu u slučajevima povrede ugovornog odnosa s društvom.

Član nadzornog odbora u vezi s obavljanjem posla u nadzornom odboru ne odgovara za štetu dioničarima društva, nego samo društvu. Tako dioničari ne bi mogli ustati s tužbom protiv člana nadzornog odbora i tražiti da im nadoknadi štetu zbog pada vrijednosti dionica. On ne odgovara za štetu ni vjerovnicima društva, s time da oni mogu pod propisanim pretpostavkama ostvarivati kao svoj zahtjev koji protiv člana nadzornog odbora s tog naslova ima društvo.

Odgovornost za štetu samo je jedna od odgovornosti članova nadzornog odbora. Oni odgovaraju: a) društvu i zbog nezadovoljavajućeg obavljanja povjerene funkcije u nadzornom odboru, b) kazneno te c) prekršajno. Te se odgovornosti međusobno ne isključuju, svaka od njih postoji ako su za nju ispunjene za to propisane pretpostavke. Tako odgovornost zbog nezadovoljavajućeg obavljanja posla člana nadzornog odbora može imati za posljedicu da ga glavna skupština društva opozove, premda to ona može učiniti kada to smatra potrebnim, pa i kada član nadzornog odbora uredno obavlja povjereni mu posao, jer se za opoziv ne traži postojanje nekog razloga. Opozvati ga može i sud ako za to postoji važan razlog, što nezadovoljavajuće obavljanje povjerene funkcije i može biti. Član nadzornog odbora uz to može odgovarati i za štetu koju je počinio društvu ili, što je iznimno moguće, i trećim osobama, a prema okolnostima i kazneno odgovarati ili odgovarati za prekršaj. Njegova odgovornost može imati za posljedicu i kaznenu odnosno prekršajnu odgovornost društva kada je riječ o odgovornoj osobi po propisima kaznenog odnosno prekršajnog prava. Ona može prema okolnostima dovesti i do odgovornosti društva za štetu počinjenu trećim osobama, jer je riječ o odgovornosti pravne osobe za štetu koju trećima

prouzroči organ društva u obavljanju ili u vezi s obavljanjem svojih funkcija (čl. 1062. Zakona o obveznim odnosima). Odgovornost člana nadzornog odbora može stoga biti kombinirana ili može izazvati odgovornost pravne osobe u kojoj obavlja funkciju, s time da će se svaka od njih ravnati prema propisima kojima se takva odgovornost uređuje.

Navedene odgovornosti uređene su posebnim propisima. Odgovornost zbog nezadovoljavajućeg obavljanja povjerenog posla i odgovornost za počinjenu štetu uređeni su Zakonom o trgovačkim društvima, s time da za drugu navedenu odgovornost treba uz to primijeniti Zakon o obveznim odnosima i prema okolnostima posebne propise kojima se uređuje obavljanje posebnih djelatnosti kojima se društvo bavi.

Za preostale dvije odgovornosti mjerodavni su Kazneni zakon i Prekršajni zakon te drugi propisi kojima se uređuje kaznena i prekršajna odgovornost.

Zakon o trgovačkim društvima propisuje kaznenu i prekršajnu odgovornost članova nadzornog odbora. Tako članovi nadzornog odbora mogu odgovarati za kaznena djela davanja netočnih podataka (čl. 624.), netočnog prikazivanja imovinskog stanja (čl. 625.) te za prekršaje iz članka 630. st. 2. U Kaznenom zakonu propisano je kazneno djelo odavanja i neovlaštenog pribavljanja poslovne tajne (čl. 262.). Prema Zakonu o kreditnim institucijama, članovi nadzornog odbora odgovaraju za prekršaj (čl. 367.) ako povrijede obvezu čuvanja bankovne tajne. To ne isključuje moguću kaznenu odgovornost po drugim propisima. Tako članovi nadzornog odbora mogu biti odgovorne osobe po Zakonu o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela ako bi do kaznenog djela došlo nekom njihovom radnjom ili propustom u okviru poslova koji su im bili povjereni u društvu. To neće biti neposredne radnje izvršenja kaznenog djela poduzimanjem radnji vođenja poslova društva, jer oni za to nisu ovlašteni, ali bi mogli odgovarati kao sudionici, primjerice za poticanje ili prikrivanje kada daju prethodnu suglasnost za poduzimanje neke radnje ili u nadzoru saznaju za kazneno djelo, ali ga prikriju.

Kaznena i prekršajna odgovornost uže su od odgovornosti za štetu jer za njihovo aktiviranje mora biti ispunjeno biće kaznenog odnosno prekršajnog djela. To je razumljivo jer se za svaku od tih odgovornosti može reći da je *ultima ratio societatis* pa da je treba restriktivno tumačiti kako se ne bi neprimjereno ograničile ljudske slobode.

Razlika među odgovornostima s obzirom na njihov obuhvat vidi se i odatle što odgovornost za štetu može biti jedina odgovornost člana nadzornog odbora nisu li ujedno ispunjene pretpostavke za kaznenu ili prekršajnu odgovornost ili glavna skupština odnosno sud ne opozove člana nadzornog odbora iako ne ispunjava svoje obveze na zadovoljavajući način. Dioničari putem glavne skupšti-

ne mogu biti zadovoljni samo ostvarenjem prava društva za naknadu počinjene mu štete. Svaka od drugih odgovornosti može biti popraćena i odgovornošću za naknadu štete ako je ona počinjena društvu, što ovisi o volji oštećenika.

Zato se može reći da je odgovornost za počinjenu štetu najdjelotvornije sredstvo kojim se utječe na savjesno i pošteno obavljanje poslova u nadzornom odboru. Njezino aktiviranje može imovinski uništiti člana nadzornog odbora s dugotrajnim posljedicama koje mogu biti i doživotne. Ništa nije tako djelotvorno kao odgovornost za postupke vlastitom imovinom. Zato je ta odgovornost temeljito pravno uređena Zakonom o trgovačkim društvima, odredbe kojega to ne rješavaju jednostrano, nego propisivanjem pretpostavki za odgovornost ostavljaju dovoljno prostora članovima nadzornog odbora da djeluju slobodno i bez straha od posljedica svog djelovanja ako to čine po pravilima struke. Time se ostvaruje načelo da njihova odgovornost počiva na krivnji za nešto što su poduzeli ili nisu poduzeli kada je to bilo potrebno učiniti. Na taj se način postiže prijeko potrebna ravnoteža ispunjenja obveza i odgovornosti za ono što je učinjeno. Pridržavaju li se svega što se od njih zahtijeva u struci i pritom postupaju savjesno, u dobroj vjeri i u interesu društva, ne izlažu se opasnosti da odgovaraju za štetu koja bi eventualno bila počinjena društvu, što proizlazi iz primjene odredbe čl. 1045. st. 1. Zakona o obveznim odnosima. To će postići pokažu li pri obavljanju funkcije u nadzornom odboru pozornost koja se zahtijeva od urednih i savjesnih članova nadzornog odbora.

2. DUŽNA POZORNOST ČLANOVA NADZORNOG ODBORA

Zakon o trgovačkim društvima ne propisuje u čemu se sastoji pozornost koju su dužni pokazati članovi nadzornog odbora u obavljanju svoje funkcije. Zadovoljava se općim upućivanjem na odgovarajuću primjenu odredbi Zakona o dužnoj pozornosti i odgovornosti članova uprave. Posebno se spominju samo obveza djelovanja u interesu društva i obveza čuvanja poslovne tajne. Zakoni kojima se uređuje obavljanje određenih djelatnosti propisuju obveze članova nadzornih odbora u društvima koja te djelatnosti obavljaju, a na temelju njih se može prosuditi kako su članovi nadzornog odbora dužni postupati. U pravilu je riječ o pozivanju na uređenje iz Zakona o trgovačkim društvima uz dodavanje obveze karakteristične za djelatnost obavljanje koje se uređuje posebnim zakonom. To je primjerice učinjeno u čl. 49. Zakona o kreditnim institucijama, čl. 60. st. 2. i 4. Zakona o osiguranju, čl. 47. Zakona o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom, čl. 52. Zakona o alternativnim investicijskim fondovima, čl. 47. Zakona o obveznim mirovinskim fondovima, čl. 53. Zakona o dobrovoljnim mirovinskim fondovima, dok se u čl. 43. Zakona o leasingu i

u čl. 52. Zakona o faktoringu za članove nadzornih odbora leasing-društva i faktoring-društva upućuje na dužnu pozornost članova uprave tih društava.

Odgovarajuća primjena odredbi Zakona o trgovačkim društvima o dužnoj pozornosti članova uprave znači da su članovi nadzornog odbora dužni postupati s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika koji ne vodi poslove društva, nego djeluje kao uredan i savjestan član nadzornog odbora, tj. pokazati pozornost koja je potrebna za uredno i savjesno ispunjavanje obveza u nadzornom odboru i čuvati poslovnu tajnu društva, u protivnom odgovaraju za štetu koju bi takvim svojim postupanjem počinili društvu.² To se prosuđuje posebno za svakog člana nadzornog odbora. Pritom valja imati na umu i kako djeluje nadzorni odbor i kakav je odnos pojedinog člana nadzornog odbora prema članovima uprave.

Nadzorni odbor djeluje kao organ kojemu je u prvom redu zadaća da nadzire vođenje poslova i unutarnji život društva. Uz to njegova je obveza i da savjetuje upravu. Posao u nadzornom odboru njegov član mora obavljati sam i ne može to za njega činiti nitko drugi. Član nadzornog odbora nema ovlasti da postupi prema članovima uprave niti on osobno ima prema njima neku obvezu u vezi sa svojom funkcijom u odboru. Obveza obavljanja nadzora je kolektivna i ima je organ, a ne pojedinac. Član nadzornog odbora dužan je primijeniti pozornost potrebnu za to da organ čiji je član može uredno obaviti svoju zadaću nadzora i savjetovanja uprave. Povreda takve dužnosti člana može dovesti do toga da nadzorni odbor kao organ društva ne obavlja svoju zadaću urednog i savjesnog nadzora ili da mu je to otežano, što ima za posljedicu odgovornost člana odnosno članova koji su do toga doveli.³ Stoga član nadzornog odbora mora prije svega imati svojstva potrebna za to da može ispuniti obveze koje je preuzeo članstvom u odboru.

U Zakonu o trgovačkim društvima nema odredbi kojima bi se određivalo koja svojstva mora imati član nadzornog odbora. Njime se jedino traži da to mora biti osoba s potpunom poslovnom sposobnošću i prepušta da se statutom mogu odrediti uvjeti koje mora ispunjavati osoba da bi mogla biti članom nadzornog odbora (čl. 255. st. 1.). Uz to je propisano da u društvima dionicama kojih se trguje na uređenom tržištu jedan član nadzornog odbora mora biti stručan u području računovodstva ili revizije financijskih izvješća (čl. 255. st. 4.). Zakonima kojima se uređuje obavljanje određenih djelatnosti propisuje se

² Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1244; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 616; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1293; Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 400.; Schmidt, K., *op. cit.* u bilj. 1, str. 827, upućuje samo na primjenu pozornosti urednog i savjesnog voditelja poslova, što zapravo znači takvih članova uprave.

³ Drygala, T., *ibid.*; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1295.

i koja svojstva mora imati osoba da bi mogla biti član nadzornog odbora. To je učinjeno u čl. 45. Zakona o kreditnim institucijama za članove nadzornog odbora kreditne institucije, čl. 58. Zakona o osiguranju za članove nadzornog odbora društva za osiguranje, čl. 34. st. 2. i 4. Zakona o tržištu kapitala za članove investicijskog društva, čl. 289. st. 2. i 4. tog Zakona za članove nadzornog odbora burze, čl. 577. st. 2. i 4. za članove nadzornog odbora središnjeg depozitorija, čl. 637. st. 2. i 3. za članove nadzornog odbora središnjeg klirinškog depozitarnog društva, čl. 44. Zakona o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom za članove nadzornog odbora društva za upravljanje tim fondovima, čl. 49. Zakona o alternativnim investicijskim fondovima za članove nadzornog odbora društva za upravljanje tim fondovima, čl. 39. Zakona o obveznim mirovinskim fondovima za članove nadzornog odbora društva za upravljanje tim fondovima (mirovinskog društva), čl. 50. Zakona o dobrovoljnim mirovinskim fondovima za članove društva za upravljanje tim fondovima (mirovinskog društva), čl. 40. Zakona o leasingu za članove nadzornog odbora leasing-društva, čl. 54. Zakona o faktoringu za članove nadzornog odbora faktoring-društva, čl. 38. Zakona o sportu za članove nadzornog odbora sportskog dioničkog društva. Uz to se za dobar dio tih društava traži i dobivanje suglasnosti nadležnog regulatora za osobu koja treba biti član nadzornog odbora. Uredbom Vlade RH o uvjetima za izbor i imenovanje članova nadzornih odbora i uprava pravnih osoba od posebnog interesa za Republiku Hrvatsku u čl. 3. propisuje se koje uvjete, uz one određene Zakonom o trgovačkim društvima i posebnim zakonom kojim se uređuje obavljanje određenih djelatnosti, moraju ispunjavati osobe da bi mogle biti izbrane za članove nadzornih odbora društava od posebnog interesa za Republiku Hrvatsku.

Član nadzornog odbora mora imati znanja i sposobnosti osobno obavljati tu funkciju. Mora biti kadar stručno bez tuđe pomoći procjenjivati tijekom poslova društva, poznavati financiranje poduzeća kojega je društvo nositelj, biti u stanju prosuditi financijske izvještaje koji se podnose nadzornom odboru, položaj društva na tržištu i uvjete pod kojima posluje, mora dobro poznavati temelje prava kojim se uređuje dioničko društvo, naročito odnos među organima te način rada uprave i nadzornog odbora. S obzirom na to da u obavljanju nadzora treba nadzirati i kako su sastavljeni financijski izvještaji te sudjelovati u njihovu utvrđivanju, član nadzornog odbora mora imati temeljna znanja za razumijevanje podataka navedenih u stavkama izvještaja, što sadržavaju i kako se do njih dolazi, kao i što oni znače, što pokazuju, u vezi s time primjere pravila po kojima se nešto vrednuje, značenje pojma imovine, što je čini i čemu služi, temeljnog kapitala i njegove uloge, povećanja i smanjenja, dionica, rezervi i njihova korištenja, amortizacije, otpisa, utvrđivanja dobiti i njegove

upotrebe te gubitka, načina njegova pokrivanja i dr. Može se pritom ponekad koristiti i stručnim savjetima trećih, ali to ne smije biti stalno jer bi značilo da nema potrebne sposobnosti za članstvo, član nadzornog odbora mora biti sposoban samostalno bez tuđe pomoći prosuđivati o tome što radi. Osoba koja se prihvati da bude izabrana za člana nadzornog odbora, a nije u stanju odgovoriti navedenim zahtjevima ne pokazuje dužnu pozornost koja se od nje zahtijeva, pa je time ispunjen subjektivni uvjet, tj. krivnja kao subjektivna protupravnost s posljedicom odgovornosti za počinjenu štetu.⁴

Da bi mogao odgovoriti toj svojoj obvezi u nadzornom odboru, svaki član odbora mora imati najmanje ona znanja i sposobnosti koji su potrebni da može bez tuđe pomoći razumjeti i prosuditi sva normalna poslovna zbivanja. Time se određuje najniža mjera znanja i pozornosti koju mora pokazati svaki član nadzornog odbora.⁵ Riječ je o objektivnom mjerilu utemeljenom na prosječnoj mjeri pozornosti koja se pokazuje u struci. Samo onaj tko je sposoban steći sliku o gospodarskom položaju društva na temelju izvješća uprave, poslovnih zbivanja i izvješća revizora može prosuditi zadovoljavaju li vođenje poslova društva i izvješća koja podnosi uprava zahtjevima propisanim zakonom i je li rad nadzornog odbora dobro organiziran. Nema li takva svojstva, član nadzornog odbora već samim time što se prihvatio posla kojemu nije dorastao ne pokazuje pozornost koja se od njega zahtijeva u obavljanju funkcije člana nadzornog odbora.⁶

Polazi se od toga da je posao člana nadzornog odbora sporedno djelovanje neke osobe,⁷ koja se obično bavi nekim drugim redovitim poslom. Riječ je o stručnjacima koji su, s obzirom na znanje i iskustvo stečeno u obavljanju svoga glavnog posla, pogodni da obavljaju i posao člana nadzornog odbora. Oni su vezani i obvezom čuvanja poslovne tajne društva. S obzirom na struku kojoj pripada, član nadzornog odbora ne mora poznavati detalje pravila svih struka koje su zastupljene u obavljanju poslova nadzora i savjetovanja uprave, ali mora poznavati ili barem razumjeti temeljna pravila struka kojima ne pripada. Zato je potrebno da se u nadzornom odboru nalaze stručnjaci sa znanjem i iskustvima iz područja koja obuhvaćaju obavljanje nadzora i pružanje savjeta tako da su svi zajedno kao organ u stanju obavljati ulogu koju ima u društvu. To je kod nas posebno propisano za nadzorne odbore nekih društava koja obavljaju posebne

⁴ V. o tome u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1295-1296; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1245; Hüffer, U., *ibid.*; Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 400-401.

⁵ To stajalište Saveznog suda SR Njemačke iznose Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 616; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1245; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1294.

⁶ Hüffer, U., *ibid.*; Drygala, T., *ibid.*; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1294-1295.

⁷ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 617; Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 401; Drygala, T., *ibid.*

zakonom uređene djelatnosti, primjerice za nadzorni odbor kreditne institucije (čl. 35. st. 3. Zakona o kreditnim institucijama), značajnog investicijskog društva (čl. 34. st. 2. Zakona o tržištu kapitala), burze (čl. 289. st. 2. Zakona o tržištu kapitala), središnjeg depozitorija (čl. 577. st. 2. Zakona o tržištu kapitala), središnjeg klirinškog depozitarnog društva (čl. 637. st. 2. Zakona o tržištu kapitala), kreditne institucije (čl. 35. st. 3. Zakona o kreditnim institucijama), društva za upravljanje otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom (čl. 34. st. 3. Zakona o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom), društva za upravljanje alternativnim investicijskim fondovima (čl. 40. st. 4. Zakona o alternativnim investicijskim fondovima). Taj standard pozornosti članova nadzornog odbora treba vrijediti za sva dionička društva.

U prvom planu je pozornost koju mora pokazati svaki član nadzornog odbora da bi mogao dobro obaviti funkciju nadzora u društvu, što se jednako odnosi na sve članove nadzornog odbora. Zakon, naime, izričito propisuje da su članovi nadzornog odbora dužni djelovati u interesu društva, što zapravo znači u interesu poduzeća kojega je društvo nositelj. Pri tome nije odlučno na čiji su prijedlog izabrani odnosno tko ih je imenovao u taj organ, pa se to odnosi i na predstavnika radnika u tom odboru. U dioničkom društvu dioničari ostvaruju svoj interes putem interesa društva. Kad bi članovi nadzornog odbora djelovali u interesu dioničara, to bi značilo da djeluju u interesu dioničara koji u društvu čine većinu, a to ne mora uvijek biti i u interesu društva. Onaj tko djeluje u organu društva mora, bez obzira na to o kome je riječ, djelovati samo u interesu društva. Postupi li suprotno tome, može odgovarati za štetu koju time počini društvu.

Nadzorni odbor obavlja nadzor kao organ, a pojedini član to može činiti samo ako odbor tako odluči. Nadzire se sve što rade uprava i pojedini njezini članovi, pa tako naročito poslovna politika i temeljna pitanja poduzetničke politike, pitanja financijskog, investicijskog i personalnog planiranja i njihovo provođenje, uključujući i podobnost za obavljanje poslova osoba koje se zapošljavaju u društvu, odluke koje mogu kratkoročno i dugoročno utjecati na razvoj i održivost društva. Odbor mora imati stalan uvid u rentabilnost poslovanja, financijsko stanje i stanje poslova kao i izvršavanje odluka glavne skupštine. Kada je riječ o pojedinim poslovima, nadzor je potreban nad onima koji utječu na rentabilnost poslovanja ili likvidnost društva. Nije obveza nadzornog odbora da nadzire rad zaposlenika društva, jer je to zadaća uprave, ali ako uprava odredi neke od njih da vode pojedina područja poslovanja društva tako da imaju ovlasti vođenja poslova društva na tom području, nadzire jesu li te osobe za to pogodne i kako obavljaju svoj posao. Utvrdi li kod njih nepravilnosti ili nezadovoljavajuće djelovanje, poduzima mjere prema upravi, a ne prema njima,

jer uprava odgovara i za njihov rad. U tome ispituje izvješća uprave i zahtijeva da mu se ona podnose, kao i informacije o svemu što mu je potrebno za obavljanje nadzora. Savjetovanjem uprave nadzorni odbor obavlja preventivnu kontrolu onoga što se očekuje u budućnosti, ali odluka o stvarima u budućnosti je na strani uprave. Savjetovanje se odnosi na poduzimanje bitnih radnji vođenja poslova, a ne na tekuće poslove operativne naravi. Riječ je samo o davanju savjeta vezanih uz nadzor u kome između nadzornog odbora i uprave dolazi do razmjene mišljenja, jer odluke donosi uprava. Posebno područje nadzora pitanja su usklađenosti društva s propisima, pri čemu nadzorni odbor pazi da uprava ne poduzima protupravne radnje. Što i kako zahtijevati od uprave da bi se dobio uvid u ono što radi, ravna se po načelu svrhovitosti, pa nadzorni odbor ima pravo tražiti da mu se omogući uvid u sve što smatra potrebnim za dobro obavljanje nadzora. Intenzitet nadzora ovisi o stanju društva pa će biti jači i češći u vrijeme kada je ono u teškoćama i u krizi, ako mu prijeti stečaj, kada se od nadzornog odbora očekuje i pojačanje savjetodavne funkcije.⁸

Pritom valja imati na umu da su uz dioničko društvo vezane brojne interesne skupine (*stakeholders*) i da ono u svom poslovanju o tome mora voditi računa zbog njegove socijalne odgovornosti u društvu. U dioničkom društvu i vezano uz njega postoje skupine s različitim interesima, primjerice većinski i manjinski dioničari, članovi uprave, članovi nadzornog odbora, zaposlenici, dobavljači, pružatelji usluga, kupci, korisnici usluga koje pruža društvo, financijeri kao što su banke i razni fondovi, osiguratelji, vjerovnici i dužnici po svim osnovama, okruženje u kome društvo djeluje i dr. Društvo treba voditi tako da se zadovolje legitimni interesi tih skupina, a da s obzirom na ulogu u društvu i oko njega te opravdani domet interesa nitko ne bude zakinut. Pritom ne smije biti isključivi interes stvaranje dobiti, iako je za društvo primaran zbog njegova učinka na održivost društva. Dužnost je nadzornog odbora da to nadzire vodeći računa o poštovanju načela socijalne pravde.

Republika Hrvatska socijalna je država (čl. 1. st. 1. Ustava RH), a socijalna pravda jedna je od najviših vrednota ustavnog poretka (čl. 3. Ustava RH). Te vrednote mora poštovati i dioničko društvo, pa je uprava dužna o tom voditi brigu, a nadzorni odbor nadzirati da li to i čini. Pri tome treba uzeti u obzir tri važne stvari: kapital, rad i opće dobro.⁹ U Zakonu o trgovačkim društvima nije izričito propisano da su kapital i rad važni činitelji u djelovanju dioničkog društva, ali to proizlazi iz naravi stvari, a može se izvesti iz ustavnih normi o gospodarskim i socijalnim pravima (posebno iz odredbi čl. 48., 49., 56. Ustava) koje mora poštovati svaki socijalno odgovorni subjekt kakav je i dioničko društvo.

⁸ Tako Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1203-1205, Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1219 i sl.

⁹ Vidi o tome za njemačko pravo u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1296-1297.

Zadovoljenje interesa kapitala (trajno rentabilno poslovanje, povećanje imovine društva, povećanje vrijednosti dionica, stjecanje dobiti, isplata dividende) i rada (sigurnost zaposlenja, dobri radni uvjeti, primjerene plaće, sudjelovanje u upravljanju) ne smije prijeći granice koje postavlja potreba da se ne ugrozi opće dobro. To se vidi iz odredbe čl. 621. st. 1. Zakona o trgovačkim društvima kojom se propisuje mogućnost ukidanja društva koje ugrožava opće dobro. Ugrozi li društvo protuzakornim postupanjem nekoga njegova organa ili člana toga organa opće dobro, a nadležni organ društva ne opozove osobe koje su to učinile, sud mora po tužbi Vlade Republike Hrvatske donijeti presudu o ukidanju društva.¹⁰ Nadzorni je odbor dužan u nadzoru uprave paziti je li ona nekom svojom radnjom ili propustom ugrozila opće dobro, primjerice propustom primjene zaštitnih mjera prouzročila oštećenje okoliša ili ga ugrozila, i ako je u mogućnosti, djelujući preventivno, to spriječiti. Ako bi do toga ipak došlo, dužna je opozvati imenovanje odgovornih članova uprave i zahtijevati od uprave da opozove osobe postupanjem kojih je došlo do tih posljedica. Ne postupi li tako, članovi nadzornog odbora odgovarali bi društvu u likvidaciji za štetu odnosno dioničarima počinjenu ukidanjem društva.

U uklapanje društva u sredinu u kojoj djeluje ulaze postupci društva prema javnosti. Primjereno je da društvo radi poboljšanja dojma o sebi ima davanja za financiranje znanosti, umjetnosti, kulture, sporta, pomaganje u slučaju prirodnih nepogoda i nesreća, sponzoriranje raznih događanja, ali samo ako je to i u okviru interesa društva, a ne u nečijem od društva odvojenom privatnom interesu. Svako takvo postupanje mora imati uz činjenje dobra trećima i opći interes nekakvu vezu s društvom.¹¹ Ona se ne mora sastojati u povećanju dobiti ili poboljšanju položaja društva u tržišnoj utakmici, dovoljno je da povoljno utječe na dojam o društvu, što posredno djeluje na njegovo poslovanje, društvenu klimu koja ga okružuje i postizanje socijalnog mira u njegovu okruženju, pa posredno i boljim poslovnim rezultatima. Ne bi bila dopuštena davanja koja bi prešla taj okvir.¹² Uprava je dužna postupati u skladu s tim pravilima, a nadzorni odbor nadzirati da li se tako i radi. Smatra li da je uprava prešla spomenutu mjeru, nadzorni je odbor dužan poduzeti mjere da se to spriječi uskraćivanjem davanja prethodne suglasnosti za radnje koje se namjeravaju poduzeti. Radi toga treba donijeti odluku da je za davanja spomenute vrste ili za ona koja prelaze određenu postavljenu visinu vrijednosti potrebna prethodna suglasnost nadzornog odbora i tako stvoriti djelotvorno sredstvo za sprječavanje mogućih

¹⁰ V. o tome u Barbić, J., *Pravo društava, Knjiga prva: Opći dio*, Zagreb, 2008., str. 618-622.

¹¹ V. o tome u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1299-1300.

¹² Spindler, G., *ibid.*

ekscesa. Učini li se u tome neki propust, pa to društvu prouzroči štetu, za nju bi članovi nadzornog odbora odgovarali društvu.

Za neke posebne funkcije, primjerice za predsjednika nadzornog odbora, zahtijevaju se i posebna znanja i sposobnosti. To je i s imenovanjem članova nadzornog odbora u njegova pomoćna tijela kojima obično predsjedava jedan član nadzornog odbora, primjerice za predsjednika odbora za reviziju dobro poznavanje financija i računovodstva. Osim toga poseban stupanj znanja i pozornosti moraju prema okolnostima pokazati pripadnici određenih struka od kojih se očekuje primjena njihovih posebnih znanja, primjerice pravnika kada je u pitanju prosudba nekih ugovora ili drugih pravnih pitanja, tehnologa ako je riječ o tehnološkim pitanjima, financijskog stručnjaka kada je riječ o financijama društva i sl. Oni, naime, na tim područjima moraju pridonijeti svojim posebnim znanjima i iskustvom da nadzorni odbor kao cjelina zadovolji što se od njega očekuje. Razlika u zahtjevima kojima mora odgovoriti član nadzornog odbora može biti i s obzirom na veličinu poduzeća kojega je društvo nositelj i djelatnosti kojima se bavi, primjerice ne treba zahtijevati isto od člana nadzornog odbora velike banke i malog društva koje se bavi pružanjem usluga, vladajućeg društva u međunarodnom koncernu i društva koje djeluje samo na lokalnom tržištu, društva s disperzijom poslovanja u pogonima poduzeća kojega je nositelj i društva koje obavlja samo jednu djelatnost.¹³ To će se u pravilu odraziti na broj članova nadzornog odbora i raznolikost njihovih struka i iskustava.

Osim nadzora nad vođenjem poslova i unutaršnjeg života društva u stvarima o kojima odlučuju drugi organi društva nadzorni odbor i sam donosi neke važne odluke za život društva. Tako imenuje i opoziva imenovanje članova uprave, daje prethodnu suglasnost za radnje uprave, zajedno s upravom utvrđuje godišnje financijske izvještaje i odlučuje o upotrebi polovine godišnje neto dobiti društva.

Među njima posebno se ističe obveza na imenovanje članova uprave i opoziv njihova imenovanja kad su za to ispunjeni uvjeti. Bez imenovanja članova uprave društvo nema taj organ i ne može poslovati. Zato je posebno istaknuta obveza članova nadzornog odbora da imenuju članove uprave i, kako su dužni nadzirati njihov rad, da po potrebi, postoji li za to važan razlog, opozovu njihovo imenovanje i imenuju nove ako to po njihovoj prosudbi zahtijevaju interesi društva. Ako u statutu o tome nema odredaba, nadzorni odbor po svojoj prosudbi odlučuje hoće li kandidate za imenovanje prikupiti javnim pozivom, natječajem ili bez toga. Pozornost koju pritom moraju pokazati članovi nadzornog odbora nalaže im obvezu da se prethodno temeljito obavijeste o kandidati-

¹³ V. o tome u Hüffer, U., *ibid.*; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1295; Hoffmann-Bec-king, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 400.

ma prikupljanjem potrebnih podataka o njima, da procijene sve što je potrebno za ocjenu o njihovoj podobnosti za obavljanje posla koji im treba povjeriti i da se odupru svim pritiscima i zahtjevima za imenovanje koji bi bili usmjereni od bilo koga i rukovode se jedino svojom procjenom o tome što je u najboljem interesu društva. To ne znači da se ne mogu s nekim savjetovati, ali odluku moraju donijeti samostalno bez ičijeg utjecaja. O kandidatima za imenovanje u nadzornom se odboru mora voditi rasprava, nije primjereno da se odlučuje, a da prethodno ništa od onoga što je potrebno nije razmotreno iznošenjem mišljenja članova nadzornog odbora. Kada je to potrebno, valja obaviti razgovor i s kandidatima, u pravilu u odboru nadzornog odbora za imenovanja, ako ga nadzorni odbor ima, po potrebi i u plenumu. Nije dopušteno da član nadzornog odbora izbjegava sjednicu ili da se na njoj suzdržava od glasovanja da se ne bi izjasnio o prijedlogu. Dužnost postupanja u interesu društva nalaže mu da odlučuje. Može se izuzeti u slučaju sukoba interesa. Na takav način ponavljano sudjelovanje u odlučivanju dovodi do njegove odgovornosti.¹⁴ Ona se temelji na tome što je postupio protivno svojoj obvezi da aktivno djeluje u interesu društva i pritom pokaže pozornost koja se od njega traži.

Sadržaj pozornosti koju moraju pokazati članovi nadzornog odbora mogao bi se, primjerice, iskazati kao: a) obveza suradnje u radu plenuma nadzornog odbora i u njegovim pomoćnim tijelima (povjerenstvima i odborima), naročito sudjelovanje u raspravi i donošenju odluka, b) obveza sudjelovanja u organiziranju rada nadzornog odbora zahtjevom da se zakaže sjednica i eventualnim njezinim zakazivanjem ako se to odbije učiniti, c) obveza biti primjereno obaviješten objašnjavanjem i ispitivanjem izvješća uprave, d) obveza zahtijevati daljnja izvješća uprave i uvid u poslovne knjige i isprave društva, e) obveza paziti na postojanje i učinak sustava unutarnjeg nadzora u društvu, f) obveza imati o svim relevantnim odlukama nadzornog odbora vlastitu prosudbu i stajalište koje iznosi, g) obveza u slučaju indicija da su članovi uprave povrijedili svoje obveze pridonijeti postupanju nadzornog odbora u vezi s tim. Riječ je o obvezama koje neposredno ili posredno proizlaze iz zakona i koje nisu poduzetničke naravi.¹⁵ Za odluke nadzornog odbora koje su poduzetničke naravi postoji posebno pravilo.

Pozornost koju moraju pokazati članovi nadzornog odbora u obavljanju posla u odboru proizlazi iz njihove temeljne obveze da postupaju lojalno prema društvu, jer se brinu o tuđoj imovini koja im je povjerena. Obveza lojalnosti nalaže im da ne smiju svoj položaj u organu društva iskorištavati za sebe, a naročito ne informacije koje kao članovi odbora saznaju o društvu i u vezi s

¹⁴ V. u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1300.

¹⁵ Te obveze navodi Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1246.

njim. To se posebno odnosi na stanje u poslovanju, prilike na tržištu, poslovne izgledе u tržišnoj utakmici. Kod društava vrijednosni papiri kojih su uvršteni radi trgovanja na uređenom tržištu vrijednosnih papira ne smiju poslovati na temelju informacija koje imaju kao članovi nadzornog odbora društva (*insider trading*). Moraju posebno paziti na to da članovi uprave ne djeluju ponajprije u svoju korist te da nisu u sukobu interesa i ne smiju ih poticati niti biti indiferentni prema njihovom eventualnom štetnom djelovanju za društvo. Povreda obveze na lojalnost prema društvu je primanje mita, poklona, provizija da bi se utjecalo na sklapanje poslova društva s trećim osobama. Obveza postupanja u interesu društva zahtijeva djelovanje uprave da se omogući dugotrajno jačanje sposobnosti društva da ostvaruje dobit i njegova položaja u tržišnoj utakmici. To obuhvaća i društva kćeri u koncernu, pa tako i koncern kao cjelinu.¹⁶ U tome je važno da članovi nadzornog odbora prvenstveno djeluju u interesu onog društva u kome su članovi tog organa.

Kako rad u nadzornom odboru nije primaran posao članova nadzornog odbora, nego oni to rade dodatno uz neki svoj drugi glavni posao, od njih se ne može očekivati da se u potpunosti posvete samo onome što čine u nadzornom odboru. To se vidi i iz propisivanja najmanjeg broja sjednica nadzornog odbora u godini. Intenzitet angažiranja u tome poslu ovisi o veličini poduzeća koje pripada društvu i prilikama u kojima se nalazi. U društvima s manjim poduzećima odnosno u vrijeme mirnog i urednog poslovanja broj sjednica, pa i zauzetost poslom u nadzornom odboru bit će članovima manja i ograničit će se u pravilu na prosuđivanje izvješća koje uprava podnosi nadzornom odboru i primanje na znanje onoga što im je podneseno na uvid uz davanje prethodne suglasnosti za poduzimanje radnji uprave kada je to potrebno. U pripremi sjednica materijal za prosudbu najprije razmatra odgovarajuće pomoćno tijelo nadzornog odbora i predlaže nadzornom odboru donošenje odluke. Članovi odbora mogu se pouzdati u prijedlog pomoćnog tijela, ali pri tome moraju postupiti kritički.¹⁷ Ne smiju biti pasivni, jer odluku donosi nadzorni odbor, ne može to prepustiti svom pomoćnom tijelu, a članovi nadzornog odbora odgovaraju za donesenju odluku bez obzira na prijedlog pomoćnog tijela. Smatraju li to potrebnim, mogu od pomoćnog tijela tražiti dodatna objašnjenja ili poduzimanje dodatnih radnji da bi se dobila prava slika stanja i onoga što bi moglo proizaći iz odluke koju donose. Nadzorni odbor kao cjelina mora nadzirati rad pomoćnih tijela, tražiti izvješća i sve drugo što je potrebno da bi dobio uvid u njihov rad, što u praksi obično zahtijeva predsjednik nadzornog odbora, osim izvješća koje ta tijela redovito podnose nadzornom odboru. S obzirom na obvezu nadziranja

¹⁶ Tako Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1301, 1307-1309.

¹⁷ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1245.

rada pomoćnih tijela članovi nadzornog odbora uz članove tijela odgovaraju i za propuste u njihovu radu.

U kriznim stanjima rad članova nadzornog odbora je intenzivniji, sjednice su učestalije, po potrebi se koriste i vanjski stručnjaci kao što su odvjetnici, financijski, porezni i drugi savjetnici i dr. Pritom se očekuje veća zauzetost predsjednika od drugih članova nadzornog odbora.¹⁸ To može biti i u slučajevima kada nije riječ o krizi, ali pojačano djelovanje nadzornog odbora zahtijevaju posebne prilike kao što su prirodne nepogode, restrukturiranje poduzeća kojega je društvo nositelj, značajne investicije, stanje rata, građanskih nemira, epidemija, pandemija, embarga, značajnih poremećaja na tržištu i uopće u poslovanju i sl.

Ostvarujući funkciju nadzora u društvu, članovi nadzornog odbora ne smiju olako prijeći preko nekih stanja u kojima se ono može naći. Tako je u slučajevima kada je društvo nesposobno za plaćanje ili prezaduženo i nastupe uvjeti za obustavu plaćanja i pokretanja stečajnog postupka (čl. 251. Zakona o trgovačkim društvima, čl. 5. do 7. Stečajnog zakona), a uprava ne obustavi plaćanja odnosno ne podnese prijedlog za pokretanje stečajnog postupka, nadzorni je odbor dužan intervenirati i zahtijevati od uprave da tako postupi, a ne biti nezainteresiran i prijeći preko tih saznanja. Tako je dužan postupiti i ako uprava ne poduzme potrebno da se pokrene predstečajni postupak kada za to postoji razlog (čl. 4. Zakona) a nadzorni odbor ocijeni da je to u interesu društva. Isto tako mora intervenirati da se sazove glavna skupština kada je to uprava dužna učiniti, primjerice ako postoji gubitak u visini polovine iznosa temeljnog kapitala društva (čl. 251. st. 1. Zakona o trgovačkim društvima), a to ne učini. Nakon što na to neuspješno upozori upravu, nadzorni bi je odbor bio dužan sam sazvati (čl. 263. st. 4. Zakona). Protiv članova uprave može u spomenutim slučajevima primijeniti sankciju koju smatra primjerenom.

Pozornost koju moraju pokazati članovi nadzornog odbora u obavljanju poslova nadzora zahtijeva da paze i na sukob interesa u kome se mogu naći članovi uprave. Uloga nadzornog odbora u tom je dijelu uređena u čl. 248.a Zakona o trgovačkim društvima. Članovi se uprave mogu naći u sukobu interesa kao što je to primjerice ako otkupom dionica preuzimaju društvo (*management buy out*). Tada je dužnost nadzornog odbora da pazi postupaju li pritom lojalno prema društvu i dioničarima i ne iskorištavaju li svoj utjecaj u društvu na štetu dioničara. Nadzorni odbor mora utvrditi sve relevantne činjenice i pokazatelje. U tom bi cilju morao odlukom predvidjeti da je za takav otkup dionica potrebna njegova prethodna suglasnost i pri odlučivanju o tome procijeniti nisu li

¹⁸ V. u Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1247-1248; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1302.

pri tome oštećeni društvo i dioničari.¹⁹ Potreba davanja prethodne suglasnosti mogla bi biti predviđena statutom društva, a ako to izostane, nadzorni bi odbor morao o tome donijeti odluku prije nego što se na spomenuti način krene u preuzimanje društva. Tako bi ostvario ulogu preventivnog djelovanja u interesu društva.

U koncernima postoji praksa zapošljavanja osoba kojima je isključivi posao djelovati u nadzornim odborima društava koncerna. Za takve se osobe ne može reći da im je rad u nadzornim odborima sporedan posao koji obavljaju uz neki svoj glavni posao. Njihova je zadaća da u društvima koncerna djeluju u ostvarivanju politike koncerna. Stoga mogu cijelo svoje radno vrijeme posvetiti obavljanju dužnosti člana nadzornog odbora i vremensko ograničenje može postojati jedino s obzirom na angažman u nadzornim odborima drugih društava. Okolnost da im je to dodatni posao može biti samo ako uz neki povjereni posao u koncernu obavljaju i posao člana nadzornog odbora u tim društvima. To će u pravilu biti slučaj s rukovodiocima nekog dijela poslovanja koncerna koji su članovi nadzornih odbora u društvima koncerna iz te grane poslovanja, primjerice sektora proizvodnje neke vrste proizvoda, pružanja neke vrste usluga, obavljanja radova kako bi se u koncernu osiguralo jedinstveno vođenje poslova. Time se postiže cjelovit nadzor nad poslovanjem koncerna i provođenje jedinstvene politike u njegovu poslovanju.

Nadzorni odbor vladajućeg društva u koncernu nadzire upravu tog društva jer koncern nije pravna osoba i nema svoje organe tako da ne nadzire vođenje poslova u ovisnim društvima (društvima koncerna). U njima poslove nadzora obavljaju njihovi nadzorni odbori. Članovi nadzornog odbora vladajućeg društva stoga nadziru kako uprava vladajućeg društva vodi koncern, primjerice kako na toj razini provodi planiranje, financiranje, kako provodi politiku imenovanja osoba na odgovarajuće položaje,²⁰ uopće kako provodi jedinstveno vođenje društava koncerna. Uprava vladajućeg društva podnosi njegovu nadzornom odboru financijske i druge (konsolidirane) izvještaje koncerna i mora mu učiniti dostupnima sve informacije o jedinstvenom vođenju društava koncerna kako bi ih članovi nadzornog odbora razmotrili i odlučili hoće za te izvještaje dati suglasnost i tako ih utvrditi zajedno s upravom. Intenzitet nadzora ovisi i o jačini utjecaja koji vladajuće društvo ima u društvima koncerna. Tako će biti intenzivniji ako je riječ o ugovornom nego o faktičnom koncernu, intenzivniji ako je riječ o ugovoru o vođenju poslova društva, ugovoru o prijenosu

¹⁹ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1305.

²⁰ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1241; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 594-595; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1207; Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 321-322.

dobiti ili o priključenju društva glavnome društvu nego kada se odnos ovisnog i vladajućeg društva ne temelji na poduzetničkom ugovoru ni na priključenju. U faktičnom je koncertu utjecaj uprave vladajućeg društva ograničen, pa je nadzorni odbor vladajućeg društva orijentiran samo na nadzor primjeren za koncert općenito, tj. na nadziranje ostvaruje li se utjecaj vladajućeg društva u skladu s propisima i drugim pravilima te ciljem vođenja poslova koncerta, a naročito je li uprava vladajućeg društva uspostavila u koncertu djelotvoran sustav kontrole i informacija.²¹ Nadzorni odbor vladajućeg društva nema pravo uvida u dokumentaciju i prikupljanje informacija od ovisnih društava niti može nadzirati vođenje poslova njihovih uprava. Protok informacija ide prema upravi vladajućeg društva u mjeri u kojoj joj je to potrebno za sastavljanje konsolidiranih izvještaja koncerta.²² Nadzor koji provodi nadzorni odbor vladajućeg društva u tom je pogledu usmjeren prema upravi tog društva i od njega može tražiti potrebne informacije. Nadzorni odbor ovisnog društva provodi nadzor u tom društvu slijedeći interes tog društva i posebno nadzire drži li se vladajuće društvo u ostvarivanju svog utjecaja na ovisno društvo propisa kojima se uređuju odnosi u koncertu. U faktičnom koncertu posebno nadzire i je li vladajuće društvo nadoknadilo štetu počinjenu ovisnom društvu provođenjem uputa tog društva koje su štetne za ovisno društvo. O nadzoru odnosa s vladajućim društvom i društvima koncerta izvještava glavnu skupštinu svog društva.²³ Na temelju toga dioničari se upoznaju sa stanjem ovisnog društva tako da njegova glavna skupština može donijeti odgovarajuće odluke.

Kada je riječ o davanju prethodne suglasnosti za radnje uprave, i u koncertu vrijedi pravilo da nadzorni odbor društva daje suglasnost upravi istog društva pa se pozornost njegovih članova proteže na donošenje tih odluka. Oni pritom moraju uzeti u obzir i kada te kako nadzorni odbor smije odlučivati kada je riječ o davanju suglasnosti za radnje uprave u koncertu. Kad je za radnje uprave u ovisnom društvu potrebna prethodna suglasnost nadzornog odbora, treba razmotriti ima li i kakve ovlasti u vezi s time nadzorni odbor vladajućeg društva.

Nadzorni odbor vladajućeg društva daje prethodnu suglasnost za radnje uprave tog društva koje se odnose na vođenje poslova ovisnog društva ako je riječ o uputama, glasovanjem na skupštini ovisnog društva ili neformalno danoj suglasnosti od značenja za vođenje koncerta.²⁴ Pri tome je potrebno utvrditi

²¹ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1207-1208; Spindler, G., *ibid.*; Hoffmann-Becking, M., *ibid.*; Hüffer, U., *ibid.*

²² Spindler, G., *ibid.*; Hoffmann-Becking, M., *ibid.*; Hüffer, U., *ibid.*

²³ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1208.

²⁴ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1215; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 601; Hoff-

kada se radi o radnjama od značenja za vođenje koncerna jer o tome ovisi djeluje li suglasnost nadzornog odbora vladajućeg društva za radnju njegove uprave i prema ovisnim društvima. To može biti predviđeno u statutu vladajućeg društva kada vrijedi kao opće pravilo, a ako to nije slučaj, prepušteno je ocjeni nadzornog odbora vladajućeg društva. Treba primijeniti pravilo da u ugovornom koncernu i koncernu priključenjem prethodna suglasnost nadzornog odbora vladajućeg društva na radnje njegove uprave ima učinak i za ovisna društva, jer ovisna društva treba smatrati nesamostalnim dijelovima vladajućeg društva. To se vidi i iz odredbi čl. 493. Zakona o trgovačkim društvima i sukladno tome odgovornosti članova uprave i nadzornog odbora vladajućeg društva iz čl. 494. i 495. Zakona. Pravilo bi trebalo vrijediti i za tumačenje odredbi statuta i primijeniti ga i kada o potrebi davanja prethodne suglasnosti odlučuje nadzorni odbor, s time da se u slučaju kada je to uređeno statutom to tumači objektivnom metodom tumačenja, a kada je predviđeno odlukom nadzornog odbora, taj odbor to utvrđuje od slučaja do slučaja svojom prosudbom.²⁵ Takav utjecaj odluke nadzornog odbora vladajućeg društva posljedica je činjenice da poslovni rezultati ovisnih društava neposredno utječu na poslovne rezultate i stanje vladajućeg društva i iskazuju se u njegovim financijskim izvješćima.

U faktičnom koncernu utjecaj vladajućeg društva je manji i vezan je za obvezu nadoknađivanja štete ovisnome društvu ako bi provelo uputu vladajućeg društva kojom mu se nanosi šteta, zbog čega je utjecaj vladajućeg društva otežan i svodi se na nastojanje njegova predstavnika u nadzornom odboru ovisnog društva da odbor dade suglasnost na radnju uprave u skladu s uputom vladajućeg društva.²⁶ U vezi s time propisana je i odgovornost osoba u vladajućem društvu ako ono ne nadoknadi štetu ovisnome društvu, ali i odgovornost članova organa ovisnog društva, pa tako i nadzornog odbora tog društva, ako u vezi s time povrijede svoje obveze prema ovisnom društvu (čl. 501. i 502. Zakona). Uprava ovisnog društva mogla bi naime odbiti provođenje dobivene upute ako se društvu do kraja poslovne godine ne nadoknadi šteta ili ne osigura pravni zahtjev za njezinu naknadu prema vladajućem društvu. Iz toga proizlazi da bi uprava ovisnog društva morala provesti dobivenu uputu te da bi nadzorni odbor tog društva morao dati suglasnost za poduzimanje radnje uprave u skladu s dobivenom uputom ako bi vladajuće društvo obeštetilo ovisno društvo ili mu osiguralo pravni zahtjev protiv sebe da mu nadoknadi počinjenu štetu. Takav za ovisna društva blaži utjecaj uprave vladajućeg društva temelji se na tome što poslovni rezultati ovisnih društava u faktičnom koncernu utječu na konsolidi-

mann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 327; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1242.

²⁵ Drygala, T., *ibid.*; Hüffer, U., *ibid.*; Spindler, G., *ibid.*

²⁶ Drygala, T., *ibid.*; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1243; Hüffer, U., *ibid.*

rane financijske izvještaje, tj. na financijske izvještaje koncerna, a ne vladajućeg društva, kao što je to u ugovornom koncernu i koncernu priključenjem ovisnog društva glavnom društvu. Pri tome valja imati na umu da konsolidirani financijski izvještaji imaju jedino učinak obavještanja dioničara i drugih osoba o poslovanju koncerna.

Obveze članova nadzornog odbora koje proizlaze iz propisa da pokažu dužnu pozornost u obavljanju posla ne mogu se mijenjati statutom društva ni poslovníkom o radu nadzornog odbora, pa tako ni povećati ni umanjiti, niti se to može učiniti odlukom nadzornog odbora ili sporazumom članova odbora i društva. Riječ je o pravilima prisilnopravne naravi.²⁷

Kodeksi korporativnog upravljanja sadržavaju najbolju praksu upravljanja u dioničkim društvima, tj. postupanje članova organa društva. U njima se iznose iskustva u vođenju unutarnjeg života društva, pa prema tome i postupanja članova njihovih organa. Kada su ispunjene pretpostavke za primjenu kodeksa korporativnog upravljanja u nekom društvu, očekuje se da će se po njemu postupati. Kako kodeksi nemaju snagu prisilnog propisa, njihove odredbe ne mogu biti mjerilo za pravnu ocjenu je li član nadzornog odbora u nekom slučaju primijenio dužnu pozornost kako bi se prosudilo postoji li njegova odgovornost. Kodeksom korporativnog upravljanja pravno se ne određuje je li primijenjena dužna pozornost, ali on može u neku ruku biti oslonac pri takvoj prosudbi, što je u njemu sadržano može biti samo indicij pri ocjeni je li u nekom slučaju primijenjena dužna pozornost, a to može dovesti do odgovornosti člana nadzornog odbora.²⁸ Za konačnu ocjenu potrebno je više od toga.

3. PRIMJENA PRAVILA POSLOVNE PROSUDBE

Odgovarajuća primjena odredbi Zakona o trgovačkim društvima o odgovornosti članova uprave obuhvaća i odgovarajuću primjenu pravila poslovne prosudbe (*business judgement rule*) sadržanog u čl. 252. st. 1. drugoj rečenici. Po njemu član uprave ne postupi protivno obvezi o načinu vođenja poslova društva ako pri donošenju poduzetničke odluke smije na temelju primjerenih informacija razumno pretpostaviti da djeluje za dobrobit društva. Za primjenu tog pravila moraju se ispuniti ove pretpostavke: a) mora se raditi o poduzetničkoj odluci, b) uprava mora razumno pretpostaviti da djeluje za dobrobit društva, c) ne smije biti riječ o prevelikom riziku, d) odluka se mora donijeti na temelju primjerenih informacija, e) ne smije postojati sukob interesa niti se

²⁷ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1295.

²⁸ V. u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1295-1296.

smije djelovati pod utjecajem koji je nespojiv s onim što se poduzima, f) mora se djelovati u dobroj vjeri.²⁹ Pravilo počiva na tome da, ispune li se spomenute pretpostavke, nije riječ o povredi obveze člana uprave da djeluje kao uredan i savjestan gospodarstvenik, pa stoga ne može biti govora o tome da u njegovu ponašanju nema krivnje, zbog čega se to i ne utvrđuje, nego se određuje da nije povrijeđena obveza člana uprave, do koje bi inače moglo doći s krivnjom i bez nje. Neoboriva je pretpostavka da je to tako i ne radi se o pravilu kojim se samo uređuje teret dokaza, nego je riječ o normi materijalnog prava po kojoj član uprave tada postupa u skladu sa svojim obvezama u društvu.³⁰ Na članu uprave teret je dokaza da su ispunjene te pretpostavke. Time se štiti slobodna poduzetnička prosudba članova uprave koja im omogućuje da po svojoj prosudbi djeluju kako je najpovoljnije za društvo i da odstupaju od nekih prije ustaljenih pravila unaprijeđujući postojeće načine vođenja poslova društva i uvodeći nove.

Kada je riječ o odgovornosti članova nadzornog odbora, to se pravilo primjenjuje kada taj odbor donosi poduzetničke odluke, tj. imenuje i opoziva članove uprave, odlučuje o davanju suglasnosti na radnje ili propuštanja uprave društva, utvrđuje godišnje financijske izvještaje, odlučuje o upotrebi polovine godišnje dobiti društva, odlučuje o primanjima članova uprave, predlaže glavnoj skupštini kandidate za izbor članova nadzornog odbora. Mjerilo je li riječ o poduzetničkoj odluci jest donosi li se odluka na temelju poduzetničke svrhovitosti, pa postoji slobodan izbor kako će se o nečemu odlučiti. Nije poduzetnička odluka kada je riječ o ispunjenju zakonske obveze³¹ ako nema slobodnog izbora kako će se o nečemu odlučiti, primjerice hoće li nadzorni odbor glavnoj skupštini podastrijeti politiku primitaka kada to mora napraviti, podnijeti glavnoj skupštini izvješće o svom radu i hoće li u njima biti obuhvaćeno nešto što je, ako je primjenjivo, propisano zakonom kao sastavni dio tog izvješća (čl. 247. st. 2., čl. 263. st. 3. Zakona o trgovačkim društvima). Kad je riječ o odlukama koje imaju prognostičko obilježje, primjerena je primjena pravila poslovne prosudbe za koje je karakteristično da stvari treba prosuđivati *ex ante*, a ne *ex post*.³² Time je svakako obuhvaćen najveći broj odluka o prethodnoj suglasnosti za radnje ili propuštanja uprave, kao i odluke o imenovanju i opozivu imenovanja članova uprave, o predlaganju glavnoj skupštini kandidata za izbor za članove nadzornog odbora, o upotrebi polovine godišnje dobiti društva, o primanjima

²⁹ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 485; Krieger, G.; Sailer, V., u Schmidt, K.; Lutter, M., *Aktiengesetz Kommentar*, Bd. I, Köln, 2008., str. 1061; Fleischer, H., u Spindler, G.; Stilz, E., *Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd. I, München, 2007., str. 952-953.

³⁰ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 494; Krieger, G.; Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 29, str. 1062.

³¹ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1301.

³² *Ibid.*, str. 1300.

članova uprave i sl.³³

U takve odluke treba ubrojiti i odluku o postavljanju zahtjeva za naknadu štete počinjene društvu radnjama ili propuštanjima članova uprave kao i odluke o njihovim primitcima i uopće o politici primitaka u društvu.

Za primjenu pravila poslovne prosudbe traži se da se članovi nadzornog odbora primjereno obavijeste o svemu što je potrebno za donošenje odluke koja bi bila za dobrobit društva. Njihova je slobodna prosudba što je potrebno za donošenje određene odluke. Pritom trebaju procijeniti troškove koji su za to potrebni i usporediti ih s koristima od informacija koje namjeravaju pribaviti, u koju svrhu mogu angažirati i vanjske stručnjake profila koji su za to potrebni,³⁴ prema okolnostima naručiti i potrebne studije kada je riječ o odlukama dalekosežne naravi za društvo. Tako neće biti potrebne iste informacije i njihov opseg ako je riječ o donošenju neke odluke iz tekućeg poslovanja, primjerice davanja suglasnosti upravi za kupnju i/ili prodaju neke robe vrijednost koje zahtijeva prethodnu suglasnost nadzornog odbora, kao i za donošenje odluke o davanju prethodne suglasnosti za nešto dalekosežne naravi kao što su statusna promjena društva, značajna investicija. Kada je riječ o davanju prethodne suglasnosti nadzornog odbora društva koje se bavi trgovinom, trebat će primjerice za kupnju i/ili prodaju neke robe ispitati stanje na tržištu na području kojega djeluje poduzeće, pouzdanost prodavatelja da će isporučiti robu tražene kvalitete i na vrijeme, a kupca da će uredno platiti cijenu, razliku između nabavne i prodajne cijene, troškove tog posla i sl. Te će podatke uprava morati podastrijeti nadzornom odboru od kojega traži davanje prethodne suglasnosti. Za razliku od toga, za davanje prethodne suglasnosti za značajnu investiciju bit će potrebno pribaviti različite studije, ovisno o vrsti ulaganja, kao što su primjerice prethodna i konačna studija o izvedivosti zahvata, studija utjecaja investicije na okolinu i druge potrebne za donošenje ispravne odluke. Nadzorni odbor će u takvim slučajevima zahtijevati od uprave da pribavi potrebnu dokumentaciju, uključujući i stručne procjene i stajališta, kako bi mogao valjano odlučiti. Slobodna je poduzetnička ocjena o tome koje će se informacije tražiti i kako će se do njih doći. Pri tome bi članovi nadzornog odbora propustili primijeniti dužnu pozornost ako se prije odlučivanja o davanju prethodne suglasnosti ne bi obavile potrebne pripreme da bi se donijela valjana odluka, primjerice ako bi se dala suglasnost u vezi sa statusnom promjenom društva nakon rasprave u nadzornom odboru od svega desetak minuta, a da prethodno članovima nadzornog odbora nisu predložene sve relevantne isprave i dani podaci ili ako nadzorni odbor daje suglasnost za značajnu investiciju, a da nije obaviješten o cilju koji se njome želi postići ili

³³ *Ibid.*, str. 1300-1301.

³⁴ *Ibid.*, str. 1301.

ako nadzorni odbor ništa ne poduzme povodom očitih upozorenja na pogrešno postupanje uprave.³⁵ U takvim se slučajevima članovi nadzornog odbora ne bi mogli pozivati na primjenu pravila o poslovnoj prosudbi.

Članovi nadzornog odbora smiju razumno pretpostaviti da djeluju za dobrobit društva ako djeluju u smislu dugotrajnog jačanja poduzeća kojega je društvo nositelj i njegove sposobnosti za tržišnu utakmicu, s time da to uključuje i poduzeća društava koncerna te cijeli koncern, pri čemu moraju paziti da članovi uprave ne djeluju u svom neposrednom interesu i da nisu u sukobu interesa.³⁶ O postupanju protivno interesu društva može se govoriti kad se poslovnom prosudbom prekorače granice odgovornog vođenja poduzeća, primjerice dade kredit očito kreditno nesposobnoj osobi, predlaže glavnoj skupštini da u nadzorni odbor izabere očito nepodobnog kandidata, otuđi nešto iz imovine društva bez vidljive koristi za društvo.³⁷ Pretpostavka za to da je neki član nadzornog odbora djelovao u interesu društva nije u tome da pritom nije bio u sukobu interesa. Pitanje sukoba interesa rješava se suzdržavanjem od glasovanja ili nedolaskom na sjednicu na kojoj se raspravlja i odlučuje o pitanjima u kojima bi član odbora bio u sukobu interesa. Ne postupi li član odbora na taj način, njegovo djelovanje je protupravno i ne može se pozvati na pravilo poslovne prosudbe pri takvom djelovanju u nadzornom odboru. Ako je riječ o odluci koja po mišljenju člana nadzornog odbora nije prihvatljiva po pravilu o poslovnoj prosudbi, mora to jasno staviti do znanja i glasovati protiv donošenja takve odluke, ne samo suzdržati se od glasovanja, mora učiniti sve da u to uvjeri i ostale članove nadzornog odbora. Nije međutim obvezan na podizanje tužbe za pobijanje donesene odluke.³⁸ Potrebnu pozornost u takvom slučaju pokazuje time što je poduzeo sve da se neka odluka ne donese.

Kad je riječ o postavljanju zahtjeva za naknadu štete koju članovi uprave počinje društvu, članovi nadzornog odbora moraju procijeniti kakvi su izgledi da društvo uspije s tim zahtjevom. Podizanjem zahtjeva s time se izlazi u javnost i ne bi bilo dobro za društvo da se stekne dojam površnosti u slučaju da se sa zahtjevom ne uspije, a razlozi zbog kojih je podignuta tužba budu dostupni javnosti. Da bi članovi nadzornog odbora mogli razumno pretpostaviti da djeluju za dobrobit društva, moraju procijeniti sve okolnosti zahtjeva koji namjeravaju postaviti prema jednom ili više članova uprave. Tako je potrebno predvidjeti je li radnja ili propuštanje člana uprave bilo u okviru primjene pravila poslovne

³⁵ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1246.

³⁶ Spindler, G., *ibid.*

³⁷ Ove primjere navodi Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1247.

³⁸ Drygala, T., *ibid.*

prosudbe, što bi isključilo odgovornost, kakvi su izgledi u mogućem sporu s obzirom na sudsku praksu, jesu li kumulativno ispunjene sve pretpostavke za odgovornost za štetu i može li se prema pravilu o teretu dokaza dokazati ono što je društvo dužno dokazati. Za to je važno bar približno radi orijentacije procijeniti iznos počinjene štete i troškove kojima bi društvo bilo izloženo u ostvarenju zahtjeva pred sudom. Treba uzeti u obzir i reputacijski rizik za društvo i u vezi s tim opravdanost postupanja protivno obvezi čuvanja poslovne tajne, pri čemu je bitan kriterij interes društva. S obzirom na prirodu učinjene povrede treba procijeniti što je za društvo korisnije, izaći u javnost i ostvariti zahtjev za naknadu štete ili poduzeti neku drugu internu mjeru protiv člana uprave bez postavljanja takvog zahtjeva. U velikim multinacionalnim društvima ponekad se postupa tako da se takvom članu uprave opozove imenovanje i premjesti ga na neko drugo manje atraktivno i javnosti izloženo mjesto kako se ne bi izvan društva doznalo što se u njemu dogodilo. Tako se izbjegava nastupanje reputacijskog rizika. Utvrdi li nadzorni odbor, nakon razmatranja svih okolnosti slučaja, da postoje dobri izgledi za uspjeh, obavezan je postaviti zahtjev i po potrebi ga ostvariti sudskim putem. Ako je riječ o malim iznosima, bilo bi dopušteno i da se ne ustane sa zahtjevom.

U određivanju primitaka članova uprave moraju se uzeti u obzir opseg i narav poslovanja poduzeća kojemu je društvo nositelj, posluje li samo u zemlji sjedišta ili i izvan toga, je li riječ o vladajućem ili ovisnom društvu u koncernu, gdje se sve nalaze društva koncerna, ima li član uprave primitke i u ovisnim društvima, koliko članova ima uprava i kako su među njima podijeljeni poslovi, kakvi su primitci u poslovnoj grani kojoj pripada poduzeće kojega je društvo nositelj, moraju se procijeniti poslovni izgledi društva, odnos fiksnih i varijabilnih primitaka, uvjeti za stjecanje prava člana uprave na varijabilni primitak (na temelju učinka svake poslovne godine ili više godina u nizu uz formulu za izračun), način davanja primitka (isplatom novca, davanjem vrijednosnih papira i određivanje postupanja s njima). Nadzorni odbor treba razmotriti i ograničenja koja će postaviti članovima uprave za moguće primitke od drugih osoba po različitim osnovama. Ne treba zanemariti ni eventualno ugovorenu obvezu plaćanja otpremnine članu uprave nakon prestanka mandata kada takva isplata dolazi u obzir uz neko vrijeme zabrane zapošljavanja u istoj poslovnoj grani, kod konkurenta i sl. nakon što prestane biti član uprave. Tek na temelju toga moći će se donijeti razumna odluka za koju se može reći da su je članovi nadzornog odbora donijeli postupajući kao uredni i savjesni članovi tog odbora koji djeluju u skladu sa svojim obvezama prema društvu. Pri tome je bitna ocjena jesu li primitci za društvo podnošljivi i korisni.

Kao i kada je riječ o članovima uprave, i ovdje je bit primjene pravila o poslovnoj prosudbi da se onaj tko prosuđuje o odgovornosti člana nadzornog odbora mora staviti u njegov položaj pri donošenju odluke i to prosuđivati *ex ante*, staviti se „u njegove cipele“, a ne s naknadnim pogledom na stanje stvari. Radi se o odgovornosti koja za člana nadzornog odbora može imati dalekosežne posljedice, pa je korektno gledati na stvari onako kako ih je on mogao vidjeti u vrijeme odlučivanja. Takvo pravilo omogućuje članovima nadzornog odbora da slijede inovativnost koju mogu pokazati članovi uprave u vođenju poslova društva pouzdajući se da rade li po pravilima struke, uživaju zaštitu od odgovornosti za moguće posljedice svog postupanja. U protivnom ne bi se stručno vođenje poslova društva unaprijedilo, nitko se ne bi usudio ulaziti u nove stvari niti preuzimati bilo kakav rizik, ne bi bilo neke štete, ali ni koristi, dapače, poduzeće bi zaostajalo i ne bi moglo slijediti uvjete tržišnog natjecanja, njegov održivi razvoj bio bi doveden u pitanje. Takav pristup djelovanju uprave mora slijediti i odgovarajuće postupanje nadzornog odbora, bez toga ne bi bio moguć. Zbog toga je prijeko potrebno da se pravilo poslovne prosudbe na odgovarajući način primijeni i kada je riječ o postupanju članova nadzornog odbora.

4. SUKOB INTERESA

Za razliku od članova uprave, u Zakonu o trgovačkim društvima nije propisana zabrana članovima nadzornog odbora da konkuriraju dioničkom društvu u kome su članovi njegova organa. Takve zabrane nema jer posao u nadzornom odboru nije primaran posao njegovih članova, nego djelovanje uz neki glavni posao kojim se inače bave. Isto tako Zakonom nije posebno uređen ni sukob interesa u kome bi se mogli naći članovi tog odbora, što međutim ne znači da taj sukob smiju koristiti protivno interesima društva. Zakon ipak sadržava nekoliko odredbi kojima se želi spriječiti mogući sukob interesa odnosno njegov nepovoljni učinak za društvo. To je vidljivo iz odredbi čl. 255. st. 2. t. 3. i 4. i čl. 261. st. 1. kojima je propisano tko ne može biti član nadzornog odbora, čl. 263.b st. 2. kada član nadzornog odbora ne sudjeluje u odlučivanju u odboru i čl. 293. st. 1. kada mu je isključeno pravo glasa u glavnoj skupštini, čl. 270. i 271. kojima se propisuje poseban pravni režim sklapanja ugovora između člana nadzornog odbora i društva.

Odredbe o sukobu interesa članova nadzornog odbora sadržavaju neki zakoni kojima se uređuje obavljanje određenih djelatnosti. Tako Zakon o tržištu kapitala sadržava odredbe o sukobu interesa članova nadzornog odbora za društva koja se njime uređuju. U čl. 34. st. 5. t. 3. Zakon određuje da član nadzornog odbora investicijskog društva ne smije biti u sukobu interesa u odnosu

na investicijsko društvo, dioničare, članove nadzornog odbora, nositelje ključnih funkcija i više rukovodstvo tog društva. Identičnu odredbu Zakon sadržava u čl. 577. st. 4. t. 3. za članove nadzornog odbora središnjeg depozitorija i čl. 637. st. 3. t. 3. za članove nadzornog odbora središnjeg klirinškog depozitarnog društva. U čl. 45. st. 1. t. 3. Zakona o kreditnim institucijama propisano je da član nadzornog odbora kreditne institucije ne može biti osoba koja je u sukobu interesa kojim se ne može upravljati na način koji osigurava neovisnost mišljenja, a u čl. 49. st. 1. t. 4. da je član nadzornog odbora dužan odmah obavijestiti Hrvatsku narodnu banku o imenovanju ili prestanku svoje funkcije u upravnim i nadzornim organima drugih pravnih osoba i o pravnim poslovima na temelju kojih je sam član nadzornog odbora ili netko od njegove uže obitelji neposredno ili posredno stekao dionice ili poslovne udjele u pravnoj osobi na temelju kojih je taj član nadzornog odbora zajedno s članovima svoje uže obitelji stekao kvalificirani udio u toj pravnoj osobi ili na temelju kojih su njihovi udjeli pali ispod granice kvalificiranog udjela. Zakonom o osiguranju propisano je kada osoba povezana s tamo navedenim osobama ne može biti član nadzornog odbora društva za osiguranje (čl. 58. st. 1.) te da ne smije biti u sukobu interesa u odnosu na društvo za osiguranje, dioničare, druge članove nadzornog odbora, nositelje ključnih funkcija i više rukovodstvo društva za osiguranje (čl. 59. st. 1.). Odredbom čl. 47 st. 1. t. 4. Zakona o obveznim mirovinskim fondovima propisano je da su članovi nadzornog odbora mirovinskog društva dužni poduzeti sve razumne mjere kako bi se izbjegli sukobi interesa, a ako to nije moguće, dužni su objaviti da su u tom sukobu, te u st. 2. da im interesi članova fondova moraju biti prioritet i da ne smiju svoje interese ni interese povezanih osoba stavljati ispred interesa članova mirovinskih fondova. Identično rješenja sadržavaju i odredbe čl. 53. st. 1. t. 4. i st. 2. Zakona o dobrovoljnim investicijskim fondovima za mirovinsko društvo koje upravlja tim fondovima. U Zakonu o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom u čl. 49. i 50. uređuje se sukob interesa, a u čl. 47. st. 1. t. 5. propisana je obveza članova nadzornog odbora da poduzmu sve razumne mjere kako bi se izbjegli sukobi interesa, a ako to nije moguće, da objave kako su u tom sukobu, te u st. 2. da im interesi fondova i ulagatelja moraju biti prioritet te da svoje interese kao ni interese povezanih osoba ne smiju stavljati ispred interesa fondova i ulagatelja. Takvo rješenje sadržava i Zakon o alternativnim investicijskim fondovima u čl. 54. i 55. te 52. st. 1. t. 5. i st. 2. Uz to tim se Zakonom u čl. 49. st. 5. propisuje da članovi nadzornog odbora društva za upravljanje alternativnim investicijskim fondovima ne smiju obavljati nikakve poslove niti pružati usluge kojima konkuriraju poslovanju društva ili kojima bi mogli biti u sukobu interesa u odnosu na to društvo. U Zakonu o sportu propisuje se tko ne može biti član nadzornog

odbora sportskog dioničkog društva i predviđaju se mogući sukobi interesa koji mogu biti zapreka za članstvo u tom odboru (čl. 38.).

Polazna je osnova za odgovore na pitanja koja se javljaju u vezi s mogućim sukobom interesa članova nadzornog odbora, osim odredbi sadržanih u posebnim zakonima, u odredbi Zakona o trgovačkim društvima da su članovi nadzornog odbora dužni djelovati u interesu društva (čl. 272. st. 1.). Iz toga proizlazi i njihova obveza da spriječe sukob interesa te da u obavljanju poslova u nadzornom odboru daju prvenstvo interesima društva u kome su članovi nadzornog odbora, pa i u odnosu na vlastite interese.³⁹ U postupanju izvan toga član nadzornog odbora smije u odnosu na društvo ostvarivati svoje interese, ali ne na štetu društva, a informacijama koje ima na temelju članstva u nadzornom odboru ne smije se koristiti za vlastitu ili nečiju korist.⁴⁰ Član koji je u sukobu interesa mora to obznaniti nadzornom odboru i podastrijeti mu o tome podatke kako bi ostali članovi odbora mogli prosuditi njegovo ponašanje i ocijeniti koristi li to on u svom radu. Ako je član nadzornog odbora ujedno i član organa nekog drugog društva, ne može se pozivati na to da u jednome društvu zastupa interes drugog društva. Ne može li izbjeći takav sukob interesa, dužan je suzdržati se od glasovanja pri donošenju odluke s obzirom na koju bi bio u sukobu interesa i ustegnuti se od utjecaja na zauzimanje stajališta o pitanju o kojem se raspravlja, a ako je to trajnije naravi, i dati ostavku.⁴¹ Ne daje li je, nadzorni odbor (ostali članovi) ili dioničari na dionice kojih se odnosi najmanje 10% temeljnog kapitala društva ili 8.000.000,00 kuna mogu trgovačkom sudu na području kojega je sjedište društva podnijeti zahtjev da opozove člana nadzornog odbora, jer za to postoji važan razlog (čl. 260. Zakona o trgovačkim društvima).⁴² Glavna skupština društva to može učiniti u svako doba i za opoziv nije potreban nikakav razlog. To vrijedi za sve članove nadzornog odbora bez obzira na to jesu li izabrani na glavnoj skupštini, je li ih imenovao jedan dioničar ili više njih odnosno trgovački sud ili je riječ o predstavniku radnika, jer se na sve njih jednako odnosi obveza lojalnog postupanja prema društvu što

³⁹ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1309; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 617; Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 401.

⁴⁰ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1311-1312; Hüffer, U., *ibid.* Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1248-1249, smatra da bi u takvim poslovima član nadzornog odbora mogao ostvarivati i svoj ili neki tuđi interes čak i ako bi time štetio društvu, jer nema zabrane konkuriranja društvu, te da poslovne izgledе društva ne bi smio iskoristiti u svom ili nečijem interesu tek ako bi to bilo moguće njegovim djelovanjem kao člana nadzornog odbora društva.

⁴¹ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1310; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1248; Hüffer, U., *ibid.*

⁴² Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1310.

zahtijeva izbjegavanje sukoba interesa i poduzimanja radnji koje nisu u skladu s lojalnošću koju moraju pokazati u svom radu u odboru.

Član nadzornog odbora mora sva svoja posebna saznanja važna za donošenje odluke objaviti nadzornom odboru i tako mu ih staviti na raspolaganje. U radu odbora smije slijediti upute dioničara koji su ga imenovali, ali samo u mjeri u kojoj to nije u suprotnosti s interesima društva.⁴³ Član nadzornog odbora kojeg u odbor imenuje ili predloži neko javnopravno tijelo, primjerice u društvima u kojima dionice ima država, jedinica područne (regionalne) ili lokalne samouprave, u tom organu zastupa javni interes i u tome treba iznijeti sve što od njega traži onaj tko ga je imenovao odnosno predložio za izbor, slijediti njegove upute tako da se sa svim relevantnim razlozima upoznaju članovi nadzornog odbora, ali u odlučivanju ne smije tome dati prednost pred interesima društva.⁴⁴ Nema zakonske zabrane da se za člana nadzornog odbora izabere osoba zaposlena u društvu koje konkurira dioničkom društvu, može to biti i član konkurentove uprave. O tome treba voditi brigu pri izboru člana nadzornog odbora pa te podatke o kandidatu treba podastrijeti glavnoj skupštini da dioničari procijene je li ta osoba podobna biti članom nadzornog odbora. No, takav član mora djelovati u interesu društva i suzdržati se od djelovanja u nadzornom odboru ako na to može utjecati sukob interesa, a ako zbog intenziteta, trajanja i značajnog preklapanja djelatnosti društava te područja na kome posluju utjecaj sukoba nije otklonjiv, morao bi dati ostavku.⁴⁵ Ostavku treba smatrati krajnjim postupkom osobe koja je dužna otkloniti utjecaj sukoba interesa na njezino djelovanje u nadzornom odboru, odnosno izbjeći ga.

U koncernu je moguće da je član organa vladajućeg društva istodobno i član nadzornog odbora u ovisnome društvu. Kako je u koncernu moguće da se na štetu ovisnog društva ostvaruju interesi vladajućeg, cijelog koncerna ili nekog drugog ovisnog društva, takav član nadzornog odbora kao istodobni član organa vladajućeg društva u nadzornom odboru zastupa taj koncernski interes. Tada se nalazi u dvostrukoj funkciji, obvezan je zastupati interes vladajućeg društva u kome je član organa i interes koncerna, a s druge strane dužnost mu je djelovati u interesu društva u kome je član nadzornog odbora. U svom postupanju mora uzeti u obzir da je kod postojanja ugovora o vođenju poslova društva (ugovorni koncern) ovisno društvo dužno postupati po uputama vladajućeg društva i kada su štetne za to društvo (čl. 493. st. 1. Zakona o trgovačkim društvima), pa ako se traži davanje prethodne suglasnosti nadzornog odbora ovisnog društva upravi tog društva da postupi sukladno dobivenoj uputi, a taj

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*, str. 1312.

⁴⁵ *Ibid.*, str. 1300.

odbor ne daje suglasnost, predviđeno je rješenje da se uputa provede i bez te suglasnosti (čl. 493. st. 3. Zakona). U faktičnom je koncernu ovisno društvo dužno postupiti po uputama vladajućeg društva kojima mu se nanosi šteta pod uvjetom da mu vladajuće društvo tu štetu nadoknadi do kraja te poslovne godine ili mu u tome roku osigura pravni zahtjev za davanjem naknade prema vladajućem društvu (čl. 496. Zakona). Član nadzornog odbora vezan je obvezom postupanja u interesu ovisnog društva i ne bi smio bezrezervno, ne brinući se o interesu tog društva, zastupati interes vladajućeg društva i koncerna, tj. morao bi paziti na to je li ovisnome društvu osigurano obeštećenje za eventualnu štetu koju bi pretrpjelo provođenjem upute.⁴⁶ Kada je riječ o ugovornom koncernu, u Zakonu je predviđena mogućnost da nadzorni odbor ovisnog društva uskrati prethodnu suglasnost za provođenje dobivene upute vladajućeg društva, s time da će konačnu odluku donijeti netko drugi, a ne više taj nadzorni odbor. U faktičnom koncernu s obzirom na spomenutu okolnost to je propisano zbog toga što članovi nadzornog odbora ovisnog društva moraju prvenstveno djelovati u interesu tog društva i uskratiti prethodnu suglasnost upravi za poduzimanje radnji i kada ih treba poduzeti na temelju upute vladajućeg društva. Članu nadzornog odbora koji se tako nalazi u sukobu interesa, jer djeluje u interesu vladajućeg i ovisnog društva, koji je za njega nerješiv, zbog dilema u kojima stalno djeluje ima izlaz u davanju ostavke na članstvo u jednome od organa navedenih društava.⁴⁷ U tome je njegov izbor slobodan, osim ako je u vladajućem društvu vezan obvezom da bude član organa vladajućeg društva pa će biti prisiljen dati ostavku na članstvo u nadzornom odboru ovisnog društva.

Član nadzornog odbora može se naći u sukobu interesa u slučaju preuzimanja dioničkog društva (ciljnog društva) u kome je član tog odbora, a istovremeno je i član nekog organa društva ponuditelja ili djeluje u društvu koje je na drugi način uključeno u preuzimanje, primjerice zaposlen je u kreditnoj instituciji depozitaru ili takvoj instituciji koja financira ponuditelja u tom poslu. I ovdje mora poštovati pravilo da član nadzornog odbora mora, bez obzira na svoju funkciju i posao u nekom od spomenutih društava, u svom postupanju dati prednost interesu ciljnog društva. Ako to nije moguće, dužan je dati ostavku u nadzornom odboru.⁴⁸ To je u skladu s njegovom obvezom na lojalno postupanje prema ciljnom društvu.

Ako član nadzornog odbora koji je u sukobu interesa postupanjem koje nije u skladu s njegovom obvezom lojalnosti oštetiti društvo, odgovara za tako počinjenu štetu pod uvjetom da su za odgovornost ispunjene sve potrebne pretpostavke.

⁴⁶ V. o tome u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1313-1314.

⁴⁷ *Ibid.*, str. 1314.

⁴⁸ *Ibid.*

5. OBVEZA ČUVANJA POSLOVNE TAJNE

Član nadzornog odbora, bez obzira na to je li izabran na glavnoj skupštini, imenovan od strane dioničara ili trgovačkog suda ili je riječ o predstavniku radnika u nadzornom odboru, dužan je čuvati poslovnu tajnu društva. To je propisano u čl. 272. st. 1. Zakona o trgovačkim društvima kao njegova obveza tako da je rečeno, ne pozivanjem na odgovarajuću primjenu odredbe kojom se to uređuje za članove uprave društva, kako je to posebna obveza članova nadzornog odbora u vezi sa svim što saznaju iz povjerljivih izvješća i danih savjeta društvu. U stavku 2. tog članka sadržaj obveze dijelom se pojašnjava i propisuje se da se to odnosi „na izvješća i akte kojima se daju savjeti, ako su označeni kao poslovna tajna“.

Dužnost čuvanja poslovne tajne propisana je i nekim posebnim propisima. Tako je to učinjeno za članove nadzornog odbora banke koji su dužni čuvati bankovnu tajnu (čl. 157. st. 1. i 2. Zakona o kreditnim institucijama), osim kad je ta obveza isključena zakonom (čl. 157. st. 3. Zakona). Ponekad se posebnim zakonima ne određuje da su članovi nadzornog odbora dužni čuvati poslovnu tajnu, nego se to propisuje za relevantne osobe društva, a s obzirom na to da zbog uloge nadzornog odbora u društvu njegovi članovi imaju saznanja o stvarima koje uživaju zaštitu tajnosti, jasno je da imaju tu obvezu, kako je to i propisano Zakonom o trgovačkim društvima, na što se paušalno upućuje tim zakonima. To je primjerice propisano u čl. 86. st. 5. Zakona o tržištu kapitala za investicijsko društvo u pogledu podataka o klijentima, stanju i prometu na njihovim računima i uslugama koje im pruža te drugim podacima i činjenicama za koje sazna u poslovanju s klijentima. Ti se podatci smatraju poslovnom tajnom, a osobe koje su vezane obvezom njezina čuvanja ne smiju se njima koristiti, osim prilikom i u svezi s pružanjem investicijskih i pomoćnih usluga i obavljanja investicijskih aktivnosti, odavati trećima niti omogućiti trećima da za njih saznaju. Ponekad se jednostavno općenito upućuje na primjenu Zakona o trgovačkim društvima, primjerice odredbom čl. 18. st. 1. Zakona o osiguranju u pogledu društva za osiguranje.

Poslovna tajna društva mora biti ista bez obzira na članove organa koji su je dužni čuvati, pa se tako njezin sadržaj jednako odnosi na članove uprave i nadzornog odbora. To obuhvaća i članove tih organa izbor odnosno imenovanje kojih je ništetno pa ih se smatra faktičnim članovima sve dok sudjeluju u radu tih organa, kao i zamjenike članova uprave. I jedni i drugi dužni su lojalno postupati prema društvu, a iz te njihove obveze proizlazi i obveza čuvanja tajnim sve što se smatra poslovnom tajnom društva. U interesu je društva da između uprave i nadzornog odbora vlada međusobno povjerenje, što se posti-

že jednakom obvezom čuvanja poslovne tajne društva.⁴⁹ Obveza je propisana Zakonom i ne može se statutom ni drugim aktom društva umanjiti ni pojačati, pojedinačno za neke članove nadzornog odbora ili jednako za sve, ali je moguće dati smjernice s materijalnopравnim i postupovnim uputama za određivanje povjerljivosti pojedinih podataka radi konkretiziranja obveze.⁵⁰ Tako je moguće smjericama više skrenuti pozornost članovima nadzornog odbora na što moraju posebno paziti, primjerice izradom kataloga tema, predmeta i informacija te tajnosti u vezi s njima, ali se ne bi moglo tako ograničavati stvari na koje se odnosi tajnost. Isto je tako moguće propisati postupanje u slučaju da se neki podatak za koji nije baš sigurno je li obuhvaćen poslovnom tajnom želi iznijeti u javnost ili priopćiti nekoj osobi, primjerice, da je prije toga potrebno posavjetovati se s predsjednikom nadzornog odbora ili čak i da se za to traži odluka odbora.⁵¹ To bi trebalo smatrati detaljiranjem postupanja u vezi s poslovnom tajnom društva.

Članovi uprave i nadzornog odbora imaju saznanja o poslovanju društva, pa i takva za koja nije u interesu društva da ih saznaju druge osobe jer mu to može nanijeti štetu u tržišnoj utakmici stjecanjem dojma o društvu. Za poslovanje društva važno je da članovi nadzornog odbora imaju saznanja o tome što čine članovi uprave jer je skrivanje podataka među tim organima društva o vođenju poslova društva i o njegovom unutarnjem životu protivno interesima društva. Nemaju li članovi uprave povjerenje u članove nadzornog odbora da bi preko njih podaci koju su im podastrijeti mogli biti preneseni nekom trećem, mogli bi ih pred njima skrivati, a to nije u interesu društva. Jednako propisana obveza čuvanja poslovne tajne za članove uprave i nadzornog odbora otklanja sumnju članova uprave u opasnost da povjerljivi podaci društva dođu do nekoga do koga ne bi smjeli. Time se osigurava poželjna protočnost informacija između uprave i nadzornog odbora i uspješno djelovanje sustava organa u društvu.

U zahtijevani standard ponašanja člana nadzornog odbora ubraja se obveza da drži tajnim sve ono što kao član tog organa sazna o povjerljivim podacima i tajnama glede djelovanja društva i njegovih klijenata. Povjerljivi podaci mogu biti sve informacije koje sazna član nadzornog odbora, što se ne ograničava samo na njegovo djelovanje. Te informacije mogu proizlaziti iz priopćenja trećih osoba, članova uprave, savjetovanja u upravi, iznošenja suradnika ili zaposlenih i iz drugih izvora.⁵² Poslovnom tajnom obuhvaćene su činjenice koje

⁴⁹ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1315.

⁵⁰ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1319-1320; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1249; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 618; Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 398.

⁵¹ Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 398-399.

⁵² Tako za članove uprave, što vrijedi i ovdje, Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 497; Krie-

nisu javno poznate, nego ih zna samo određeni krug osoba, i koje treba prema izraženoj ili po objektivnom kriteriju utvrđenoj predmnijevanoj volji društva držati tajnima, pa u pogledu njih postoji opravdani gospodarski interes da ih se takvima i drži. Za to se ne traži donošenje posebne odluke, dovoljno je da bi saznanje trećih o nekim stvarima moglo naštetiti društvu.⁵³ To su, primjerice, proizvodno-tehničke informacije kao što su proizvodni postupci, unapređenja, recepture, podaci o istraživanjima i pronalascima, stanju opreme i korištenju tehnologije, informacije poslovne naravi kao što su poslovne konstrukcije, kalkulacije, kreditna zaduženja, planovi otplate kredita, stanje naplata tražbina i podmirenja obveza, financijski planovi, popis ili krug klijenata, strategija prodaje i marketinga, poslovni planovi svih vrsta, značajne odluke u pogledu osoblja u društvu i dr.⁵⁴ U to treba ubrojiti sve podatke koji se po objektivnim mjerilima smatraju povjerljivima, pa i one koji su to po naravi stvari kao što su primjerice stajališta i mišljenja iznesena na sjednicama nadzornog odbora, naročito ona predsjednika i njegova zamjenika, rezultati glasovanja i podaci kako je tko glasovao, donesene odluke i sve što se događa u pomoćnim tijelima nadzornog odbora, za što bi saznanja trećih osoba bila protivna interesu društva.⁵⁵ Poslovnom tajnom obuhvaćena su i izvješća, usmena ili pismena, koja nadzornom odboru podnose uprava i pojedini zaposlenici kao i odgovori na pitanja postavljena na sjednici odbora te savjeti, što uključuje prijedloge dnevnog reda sjednica, priložene isprave, dnevni red, postupanje pri glasovanju, zapisnik sa sjednica, sve što nadzorni odbor sazna iz bilo kojeg izvora. Za to nije potrebno da postoji oznaka da je nešto povjerljivo.⁵⁶

Nadzorni odbor nema mogućnost određivati što spada pod obvezu čuvanja poslovne tajne, to može učiniti jedino uprava društva. Drugi se na to mogu pozivati, pa tako i nadzorni odbor. Pogriješi li uprava pri tome i to izazove štetne posljedice za društvo, članovi uprave će odgovarati za tako počinjenu štetu. Uprava jedino ne bi mogla odlučivati o proglašenju poslovnom tajnom stvari koje su u isključivoj nadležnosti nadzornog odbora, kao što su primjerice podaci i način donošenja odluka o imenovanju i opozivu članova uprave, o tome može odlučiti jedino nadzorni odbor.⁵⁷ Odlučujući je objektivni interes društva i njegova poduzeća, prema njegovim prosudbama, iz kojih proizlazi da

ger, G., Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 29, str. 1065; Fleischer, H., *op. cit.* u bilj. 29, str. 973.

⁵³ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1249.

⁵⁴ Hüffer, U., *ibid.*; Krieger, G., Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 29, str. 1064-1065; Fleischer, H., *op. cit.* u bilj. 29, str. 974; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1318.

⁵⁵ Spindler, G., *ibid.*

⁵⁶ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1318-1319; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1249-1250.

⁵⁷ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1318.

se neki podatak ne iznosi, jer bi im mogao nanijeti štetu, čak i onda kada se više ne smatra poslovnom tajnom. Obveza čuvanja poslovne tajne ne prestaje s prestankom mandata, nego se nastavlja i dalje.⁵⁸ Nešto što predstavlja poslovnu tajnu prestaje biti poslovnom tajnom kada to uprava iznese u javnost ili naznači da to više nije poslovna tajna.⁵⁹

Obveza čuvanja poslovne tajne ima posebitosti kada je riječ o društvima koncerna. Koncern čine društva objedinjena jedinstvenim vođenjem od strane vladajućeg društva. Da bi uprava vladajućeg društva mogla jedinstveno voditi sva ovisna društva, potrebne su joj informacije o poslovanju i uopće o stvarima ovisnih društava. U vezi je s tim pitanje jesu li članovi nadzornog odbora ovisnog društva vezani obvezom čuvanja poslovne tajne kada se od njih zahtijeva da vladajućem društvu priopće nešto što se u ovisnome društvu smatra poslovnom tajnom. Formalnopravno gledajući, članovi nadzornog odbora u ovisnome društvu, pa i kad ih je tamo poslalo vladajuće društvo, i dalje su vezani obvezom čuvanja poslovne tajne, jer je u ugovornom i faktičnom koncernu uprava ovisnog društva dužna postupiti po uputama vladajućeg društva (čl. 493. st. 1. i čl. 496. Zakona o trgovačkim društvima), što se ne odnosi na članove nadzornog odbora. To vrijedi i za društvo priključeno glavnom društvu. Po tome uprava, nadzorni odbor i ovlaštteni zaposlenici vladajućeg društva ne bi mogli s uspjehom zahtijevati od članova nadzornog odbora ovisnog društva da im priopće bilo što što se u ovisnome društvu smatra poslovnom tajnom, a ako bi to i pokušali, taj bi zahtjev morao biti odbijen ako bi davanje podataka bilo protivno interesima ovisnog društva.⁶⁰ To međutim u praksi nema neku važnost, jer vladajuće društvo sve što zahtijeva može dobiti od uprave ovisnog društva, a ona ima uvid u sve čime raspolaže i nadzorni odbor, tako da bi trebalo prihvatiti da članovi nadzornog odbora ovisnog društva ne bi smjeli biti strogo vezani obvezom čuvanja poslovne tajne u odnosu na ono što od njih zahtijeva vladajuće društvo, ali samo ako se traže podaci od važnosti za jedinstveno vođenje društava koncerna. U pogledu svega što prelazi tu mjeru članovi nadzornog odbora u ovisnome društvu imali bi obvezu čuvanja poslovne tajne i u odnosu na vladajuće društvo.⁶¹ Kako nadzorni odbor vladajućeg društva nadzire jedinstveno vođenje društava u koncernu, u vezi s time raspolaže i povjerljivim podacima o ovisnim društvima. Na članove tog odbora tada se proteže obveza

⁵⁸ Hüffer, U., *ibid.*; Krieger, G., Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 29, str. 1064; Fleischer, H., *op. cit.* u bilj. 29, str. 973; Hoffmann-Becking, M., *op. cit.* u bilj. 1, str. 397; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1250; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1317.

⁵⁹ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1247-1248.

⁶⁰ V. o tome u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1320-1321.

⁶¹ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1251; Hoffmann-Becking, M., *ibid.*; Spindler, G., *ibid.*

čuvanja poslovne tajne i na ono što saznaju, a smatra se poslovnom tajnom u ovisnim društvima.⁶² Razumljivo je da su u pogledu onoga što saznaju o ovisnim društvima obvezom čuvanja poslovne tajne obuhvaćene i druge osobe u vladajućem društvu koje s obzirom na posao koji obavljaju saznaju nešto što se u ovisnom društvu smatra poslovnom tajnom. Riječ je ponajprije o zaposlenicima vladajućeg društva putem kojih se ostvaruje kontakt s ovisnim društvima, koji u ime vladajućeg društva daju upute upravi ovisnog društva.

Obveza čuvanja poslovne tajne djeluje i prema zaposlenicima društva tako da im njihov predstavnik u nadzornom odboru ne smije prenositi nešto što se smatra poslovnom tajnom društva. Ona djeluje i prema dioničarima bez obzira na veličinu njihova udjela u društvu (po čl. 287. Zakona o trgovačkim društvima obavijesti daje uprava društva), osim o onome što je nadzorni odbor dužan navesti u svom izvješću i dostupno je na glavnoj skupštini, sindikatima, članovima poslovnih savjeta u društvu, počasnim članovima nadzornog odbora ako ih u društvu ima, revizorima koji mogu samo od uprave društva tražiti podatke koje im se po zakonu mora dati. Ako se u radu nadzornog odbora angažiraju vanjski stručnjaci, članovi su nadzornog odbora dužni s njima ugovoriti da su obvezni čuvati kao poslovnu tajnu sve što u vezi s time saznaju o društvu. Na članovima odbora je rizik izbora takvih osoba i njihova postupanja u skladu s ugovorom.⁶³ Provodi li se u odnosu na društvo *due diligence*, članovi nadzornog odbora vezani su obvezom čuvanja poslovne tajne jer potrebne podatke za to, uz osiguranje da će biti poštovana poslovna tajna društva, daje uprava, a ne nadzorni odbor.

Tajnost osobnih podataka zaštićena je Zakonom o zaštiti osobnih podataka tako da članovi nadzornog odbora moraju poštovati tajnost osobnih podataka o zaposlenicima i drugim osobama u društvu i u vezi s njim.

Obveza čuvanja poslovne tajne ne djeluje među članovima nadzornog odbora, prema članovima uprave društva, osim kada je riječ o podacima vezanim uz podizanje nekog zahtjeva prema članu uprave ili kada je isključeno obavještanje člana uprave o nekoj određenoj stvari.⁶⁴ Obveza ne djeluje ni u pogledu davanja informacija u vezi s propisanom obvezom objavljivanja podataka izdatelja vrijednosnih papira uvrštenih na uređeno tržište radi trgovanja,⁶⁵ ali ne i preko toga. Obveze nema ni u pogledu poslova društva s povezanim osobama u pogledu podataka koje društvo dionice kojeg su uvrštene na uređeno tržište radi trgovanja mora objaviti na svojim internetskim stranicama ili na drugi

⁶² Spindler, G., *ibid.*

⁶³ Spindler, G. *op. cit.* u bilj. 1, str. 1317; Drygala, T., *ibid.*

⁶⁴ Drygala, T., *ibid.*

⁶⁵ Fleischer, H., *ibid.* Vidi relevantne odredbe Zakona o tržištu vrijednosnih papira.

način koji omogućuje javnosti dostupnost obavijesti (čl. 263.d Zakona o trgovačkim društvima). Tu dolazi u obzir i obveza prema pravilima uređenog tržišta kojima se traži objavljivanje važnih događanja društva. To vrijedi i u drugim slučajevima obavještanja javnosti ili određenih osoba iz Zakona o trgovačkim društvima, primjerice u odredbama čl. 250.a, čl. 250.b, čl. 276.a, čl. 280.a, čl. 291.b do čl. 291.d, čl. 297.a do čl. 297.d. Ne može se član nadzornog odbora pozivati na postojanje sukoba interesa, primjerice jer je i član nekog organa drugog društva, pa da bi na temelju toga bio oslobođen čuvanja poslovne tajne u odnosu na organ tog drugog društva. On je tom obvezom vezan jer mora dati prednost interesima društva u kome je član nadzornog odbora u odnosu na svoj interes pa i interes društva u kome je član njegova organa.⁶⁶ Obvezan je na lojalno postupanje prema društvu u kome je član nadzornog odbora, a ako to nije u stanju zbog iste takve obveze prema organu drugog društva, izlaz je u davanju ostavke na članstvo u nekome od tih organa.

Javnopravnim propisom može se ograničiti obveza čuvanja poslovne tajne. To će primjerice biti kada se davanje informacija i podataka zahtijeva od društva propisima kaznenog prava. Obveza davanja podataka i informacija usmjerena je prema društvu pa se odnosi na njegovu upravu, ali ako joj ona ne bi udovoljila, u iznimnim slučajevima traženi podatak i obavijest može dati nadzorni odbor. Članovi nadzornog odbora nisu u obvezi prema medijima niti u odnosu na njih smiju odstupiti od obveze čuvanja poslovne tajne.⁶⁷ Propis kojim se ograničava obveza čuvanja poslovne tajne je Zakon o zaštiti prijavitelja nepravilnosti. Član nadzornog odbora koji bi prema odredbama tog Zakona prijavio da se u društvu krše zakoni i drugi propisi te nesavjesno upravlja javnim dobrima, javnim sredstvima i sredstvima Europske unije, i da se time ugrožava javni interes, ne bi povrijedio obvezu čuvanja poslovne tajne društva.

Članovi nadzornog odbora ne mogu u kaznenom postupku odbiti svjedočenje pozivajući se na zakonsku obvezu čuvanja poslovne tajne. Oni nisu među osobama koje su po odredbi čl. 285. st. 1. Zakona o kaznenom postupku oslobođene od obveze svjedočenja, ali nisu obvezni odgovarati na pojedina pitanja ako je vjerojatno da bi time izložili sebe ili nekog svog bliskog srodnika kaznenom progonu, teškoj sramoti ili znatnoj materijalnoj šteti. Tijelo koje vodi kazneni postupak mora ih o tome poučiti (čl. 286. st. 1. Zakona). Član nadzornog odbora mogao bi uskratiti svjedočenje u parničnom postupku, ako je riječ o poslovnoj tajni društva, jer u nadzornom odboru obavlja djelatnost obavljanjem koje je stekao saznanja o podacima i činjenicama za koje ima zakonsku obvezu čuvanja poslovne tajne (čl. 237. st. 1. t. 3. Zakona o parničnom postupku). Ako

⁶⁶ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1319.

⁶⁷ *Ibid.*

bi se ipak odlučio svjedočiti, može uskratiti odgovor na pojedina pitanja ako za to postoje važni razlozi, a osobito ako bi svojim odgovorom na njih izložio sramoti, znatnoj imovinskoj šteti ili kaznenom gonjenju sebe ili svoje srodnike po krvi u pravoj liniji do bilo kojeg stupnja, a u pobočnoj liniji do trećeg stupnja zaključno, svog bračnog druga ili srodnike po tazbini do drugog stupnja zaključno i onda kad je brak prestao te svog skrbnika ili staranika, usvojitelja ili usvojenika (čl. 238. st. 1. Zakona). Sudac pojedinac ili predsjednik sudskog vijeća dužan ga je upozoriti na to pravo (st. 2.). Svjedočenje u parničnom postupku ne oslobađa ga obveze čuvanja poslovne tajne. To se odnosi i na članove nadzornog odbora nakon prestanka mandata u nadzornom odboru.

Poslovna tajna inače je u nas pravno uređena Zakonom o zaštiti tajnosti podataka, jer su odredbe tog Zakona o poslovnoj tajni ostale na snazi i nakon donošenja Zakona o tajnosti podataka, kojim su inače ukinute druge odredbe tog Zakona. Taj Zakon poslovnu tajnu u čl. 19. st. 1. određuje tako da propisuje kako je čine podaci koji su kao poslovna tajna određeni zakonom, drugim propisom ili općim aktom trgovačkog društva, a predstavljaju proizvodnu tajnu, rezultate istraživačkog ili konstrukcijskog rada te druge podatke zbog priopćivanja kojih bi neovlaštenoj osobi mogle nastupiti štetne posljedice za gospodarske interese društva. Zakon postavlja i granice određivanju što može biti poslovna tajna, pa propisuje da se općim aktom društva ne bi moglo odrediti da su to svi podaci koji se odnose na njegovo poslovanje niti to mogu biti podaci priopćivanja kojih nije razložno protivno njegovim interesima (st. 2.), a ni podaci koji su od značenja za poslovno povezivanje pravnih osoba niti podaci koji se odnose na zaštićeno tehničko unaprjeđenje, otkriće ili pronalazak (st. 3.).

To se rješenje odnosi na sve pravne osobe, pa tako i na dioničko društvo. Odredba po kojoj se poslovnom tajnom smatra samo ono što je određeno zakonom, drugim propisom ili općim aktom trgovačkog društva djeluje ograničavajuće u pogledu slobode poduzetništva. Ne bi se smjelo ograničavati poduzetničku slobodu time da sve ono što nije propisano nekim zakonom mora biti navedeno u aktu društva da bi bilo zaštićeno obvezom čuvanja poslovne tajne. Što je s podacima i dr. za koje je u poslovnim krugovima uobičajeno da se smatraju poslovnom tajnom, pa samim time potpadaju pod obvezu da ih se čuva od saznanja drugih osoba? Ne bi se smjelo zahtijevati da sve što je zaštićeno mora biti izričito negdje navedeno, a da u protivnom ne uživa zaštitu tajnosti. Razvoj poslova donosi mnoge promjene koje se aktom ne mogu uvijek na vrijeme slijediti, a i to zahtijeva nepotrebno administriranje kojega je ionako u gospodarstvu previše i otežava poslovanje. Prije se može reći da je takav propis ostatak razmišljanja iz nekog prijašnjeg vremena u kome nije bilo toliko u prvom planu tržište i slobodno tržišno natjecanje, koje se poticalo tek

u osamdesetim godinama prošlog stoljeća, zapravo se u praksi ograničavalo na mnogo uže područje s neusporedivo manje natjecatelja nego što je to danas. Nije dobro da se ograničenja postavljaju sudionicima u tržišnom natjecanju na tržištu na kome se natječu s drugima koji takvo ograničenje nemaju. Puno je bolje prepustiti sudovima da odlučuju o tome je li neko postupanje protivno legitimnim, dopuštenim interesima konkretnog društva nego propisivati nepotrebno administriranje u trgovačkim društvima. Dok sudovi ne počnu tako postupati, sigurnost će nalagati da se stvari navedu u općem aktu, a u vezi s time trebalo bi prihvatiti i općenite formulacije kojima bi se obuhvatilo i ono o čemu je prije bilo riječi.

Kada se spomenutim Zakonom propisuje da je pravna osoba dužna čuvati kao tajnu određene podatke, tada se to odnosi na sve zaposlenike koji na bilo koji način saznaju za podatke što se smatraju poslovnom tajnom, a naročito na članove uprave, pa su dužni čuvati kao tajnu i podatke: a) koje je kao poslovnu tajnu pravna osoba saznala od drugih pravnih osoba, ali bi to trebalo protegnuti i na ono što sazna od fizičkih osoba, primjerice obrtnika i drugih fizičkih osoba, b) koji se odnose na poslove što ih pravna osoba obavlja za potrebe oružanih snaga, redarstvenih vlasti Republike Hrvatske ili drugih javnih tijela, ako su zaštićeni odgovarajućim stupnjem tajnosti, c) podatke koji sadržavaju ponude na natječaj ili dražbu - do objavljivanja rezultata natječaja odnosno dražbe, d) podatke koji su zakonom, drugim propisom ili aktom donesenim na temelju zakona utvrđeni tajnim podacima od posebnog gospodarskog značenja (čl. 20. Zakona). Članovi nadzornog odbora nisu zaposlenici društva, ali ono što rade smatra se da čini i društvo, tako da bi se to trebalo odnositi i na njih. Kada je to zbog obavljanja poslova društva nužno, spomenute podatke mogu drugim osobama priopćiti samo osobe koje su na to tim aktom ovlaštene, uz prethodnu pisanu suglasnost pravne osobe koja je sukladno svom općem aktu odredila da se ti podaci smatraju poslovnom tajnom. Tu suglasnost daje uprava, pa stoga postoji odgovornost njezinih članova ako bi je uprava dala protivno interesima društva. Pod istim uvjetima, tj. uz pisanu prethodnu suglasnost zainteresirane osobe, ti se podaci mogu priopćiti drugim osobama kad je riječ o podacima iz ponuda na natječaj ili dražbu (čl. 23. st. 1.).

Zakon propisuje i kad se priopćavanje podataka koji se inače smatraju poslovnom tajnom ne smatra povredom te tajne. To je onda kad se podaci priopćuju osobama kojima se mogu ili moraju priopćiti na temelju zakona i drugih propisa, na temelju ovlasti koja proizlazi iz dužnosti koju obavljaju, položaja na kojem se nalaze ili radnog mjesta na kojem su zaposleni. Nije povreda čuvanja poslovne tajne kad se podaci priopćuju na sjednicama, ako je to nužno za obavljanje poslova, no tada je osoba koja priopći podatke dužna upozoriti

nazočne da se ti podaci smatraju poslovnom tajnom, a oni su to dužni čuvati kao poslovnu tajnu (čl. 24.). Nije povreda čuvanja poslovne tajne priopćavanje u prijavi kaznenog djela ili prekršaja nadležnom tijelu te priopćenje nadzornom tijelu radi ostvarivanja prava iz radnog odnosa (čl. 25.). Uprava društva općim aktom uređuje pitanja uporabe i čuvanja podataka koji se smatraju poslovnom tajnom te mjere, postupke i druge okolnosti od interesa za čuvanje poslovne tajne (čl. 26.).

Povreda obveze čuvanja poslovne tajne važan je razlog za opoziv imenovanja člana uprave (čl. 244. Zakona),⁶⁸ a može dovesti i do opoziva člana nadzornog odbora od strane suda (čl. 260. st. 1. Zakona o trgovačkim društvima), glavna skupština ga ionako može uvijek opozvati bez navođenja bilo kakvog razloga. To može dovesti i do odgovornosti za time počinjenu štetu.⁶⁹ Posljedica joj je kaznena odgovornost za kazneno djelo odavanja i neovlaštenog pribavljanja poslovne tajne iz čl. 262. Kaznenog zakona. Povreda bankovne tajne je prekršaj (čl. 367. Zakona o kreditnim institucijama).

6. ZAHTJEV ZA NAKNADU ŠTETE PREMA ČLANOVIMA NADZORNOG ODBORA

a) Član nadzornog odbora prema kome se može postaviti zahtjev

Zahtjev za naknadu štete društvo ima prema članu nadzornog odbora kod kojeg su se stekle zakonske pretpostavke odgovornosti za počinjenu mu štetu. Za povrede svojih obveza članovi nadzornog odbora odgovaraju za štetu koju bi time počinili društvu, dioničarima, vjerovnicima društva i drugim osobama, ali po različitim osnovama. Odgovarajućom primjenom odredbi čl. 252. Zakona o trgovačkim društvima uređuje se samo odgovornost članova nadzornog odbora za štetu počinjenu društvu. Ta se odgovornost propisuje s ciljem da se društvu nadoknadi šteta počinjena skrivljenim činjenjem ili nečinjenjem člana nadzornog odbora u ispunjenju njegovih obveza prema društvu i da mu se zaprijeti snošenjem posljedica lošeg obavljanja posla kako bi ga se prisililo da savjesno ispunjava svoje obveze. Najvažnije povrede obveza članova nadzornog odbora koje dovode do odgovornosti za štetu jesu povreda obveze da primijene dužnu pozornost u obavljanju povjerenog im posla i povreda obveze na lojalno postupanje kojim se uspostavlja odnos povjerenja u društvu, u što ulazi i obveza čuvanja poslovne tajne. Pritom je za odgovornost za naknadu štete prema društvu

⁶⁸ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 498; Krieger, G., Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 29, str. 1064; Fleischer, H., *op. cit.* u bilj. 29, str. 975–976; Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1250.

⁶⁹ Hüffer, U., *ibid.*; Krieger, G., Sailer, V., *ibid.*; Fleischer, H., *ibid.*; Drygala, T., *ibid.*; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1321.

bitno da je riječ o obvezama koje su članovi nadzornog odbora dužni ispuniti prema društvu u obavljanju posla u tom odboru, a ne po nekoj drugoj osnovi i ne prema nekom drugom.⁷⁰ Za odgovornost prema drugima mjerodavne su druge odredbe Zakona o trgovačkim društvima i odredbe Zakona o obveznim odnosima.

Članovi nadzornog odbora solidarno odgovaraju za štetu koja bi djelovanjem nadzornog odbora bila počinjena društvu. Odgovornost članova je individualna, a više njih odgovara solidarno. U nadzornom odboru je moguće da se među članovima podijele poslovi s obzirom na posebna znanja i sposobnosti koje imaju pojedini od njih. Uz to nadzorni odbor može imati pomoćna tijela, u nekim društvima posebni propisi zahtijevaju da se osnuju pojedina od njih kao što je to primjerice s kreditnim institucijama za koje je to propisano Zakonom o kreditnim institucijama. U njima djeluju pojedini članovi nadzornog odbora s obzirom na njihove specijalnosti, a mogu sudjelovati i vanjski članovi. Svaki član odgovara društvu za posljedice povrede svojih obveza, tako i obveza koje proizlaze iz posla koji mu je povjerio nadzorni odbor pojedinačno ili kao članu pomoćnog tijela, pa i za time počinjenu štetu, ali nadzorni odbor (svi ostali članovi) kao cjelina ima obvezu nadziranja rada pojedinih članova kojima je povjeren neki posao i rad pomoćnih tijela. Pojedini član je uostalom dužan periodično izvještavati o svom radu i kada se to od njega posebno ne zahtijeva, iako je nadzorni odbor u ispunjenju obveze nadzora dužan zahtijevati da ga se uredno izvještava o tom radu. Kako je obveza svih članova nadzornog odbora da kao organ nadziru taj rad, svi članovi nadzornog odbora odgovaraju za ispunjenje svoje obveze nadzora. Među članovima nadzornog odbora mora postojati odnos povjerenja i legitimno je očekivanje svih da članovi kojima je povjeren obavljanje nekog posla nadzornog odbora pojedinačno ili kao članovima pomoćnog tijela to čine u skladu sa svojim obvezama člana odbora, osim ako postoji opravdana sumnja da nije tako. Svoju obvezu nadzora ostali bi članovi ispunili ako bi na sjednici nadzornog odbora razmotrili te ispitali osnovanost i vjerodostojnost izvještaja pojedinih članova ili pomoćnog tijela i svih potrebnih informacija. Tada ne bi povrijedili obvezu nadzora, pa ni odgovarali za štetu s naslova propuštenog nadzora. Dodijeli li se neki posao nekom članu nadzornog odbora i tijelu tog odbora na nedopušten način, ostali se članovi nadzornog odbora ne bi mogli osloboditi odgovornosti za ispunjenje svoje obveze nadzora ni posljedica koje to nosi.⁷¹ Kako se donošenje odluka u nadzornom odboru ne može delegirati na pojedine članove ni pomoćna tijela, za donesene odluke

⁷⁰ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1323.

⁷¹ V. o tome u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1322. Tako i Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 619.

odbora odgovaraju njegovi članovi.

Budući da je odgovornost člana nadzornog odbora individualna, on bi odgovarao društvu za štetu počinjenu mu nekom odlukom nadzornog odbora i njezinom provedbom ako je utjecao na donošenje odluke (glasovao za prijedlog odluke) i nije poduzeo što se od njega očekuje da se spriječi njezino donošenje. Od članova nadzornog odbora očekuje se da društvu ne nanose štetu i da spriječe da ona bude počinjena društvu, primjerice odbijanjem davanja prethodne suglasnosti na namjeravanu radnju uprave kojom bi se društvu počinila šteta. Stoga bi član nadzornog odbora morao iznijeti svoje mišljenje o prijedlogu odluke, razloge zbog kojih ona ne bi smjela biti donesena, upozoriti na posljedice koje bi nastale za društvo kada bi se donijela i provela takva odluka, na sjednici jasno staviti članovima nadzornog odbora do znanja da se protivi donošenju odluke i glasovati protiv usvajanja prijedloga. To bi moralo biti uneseno u zapisnik sa sjednice na kojoj je odluka donesena. Bude li član nadzornog odbora preglasan i usvojen prijedlog odluke, time bi bila otklonjena njegova odgovornost za njezine posljedice za društvo, za njih bi odgovarali članovi nadzornog odbora glasovima kojih je odluka donesena, pa bi se zahtjev za naknadu počinjene štete mogao postaviti samo prema njima. Da bi otklonio odgovornost, preglasani član nadzornog odbora nije dužan poduzeti neke radnje izvan društva niti povrijediti obvezu čuvanja poslovne tajne. Iznimno bi mogao zaprijetiti članovima nadzornog odbora da će poduzeti pravne korake da spriječi provođenje odluke ako bi time društvu prijetilo nastajanje posebno velike štete ili kaznena odgovornost.⁷² To treba smatrati samo mogućim načinom upozorenja kako bi se utjecalo na članove nadzornog odbora da ne glasuju za donošenje štetne odluke i ne zahtijeva se ostvarenje prijetnje da bi se otklonila odgovornost.

Član nadzornog odbora koji iz opravdanih razloga nije mogao sudjelovati u radu sjednice na kojoj je donesena odluka ne odgovara za štetu koja bi njome bila počinjena društvu, ali ne i ako je samo izbjegao biti na sjednici, možda i svjesno kako se ne bi izjasnio o prijedlogu odluke ili iz drugih razloga, primjerice zbog osobnog komoditeta. Nesudjelovanjem na sjednici nadzornog odbora, ako za to nema neki opravdani razlog, njegov član čini povredu obveze sudjelovanja u radu odbora. Činjenica da nije sudjelovao na sjednici pri donošenju odluke ne oslobađa člana nadzornog odbora obveze da razmotri donesenu odluku i prema okolnostima zatraži održavanje nove sjednice, a članovima nadzornog odbora izrazi protivljenje odluci koju su donijeli.⁷³ Postupi li tako, djelovao bi u skladu s obvezom na uredno i savjesno obavljanje posla u nadzornom odboru,

⁷² Spindler, G., *ibid.*

⁷³ *Ibid.*

postupao bi u interesu društva i time otklonio svoju odgovornost za odluku koja je štetna za društvo.

b) Pretpostavke odgovornosti za štetu

Da bi oštećenik mogao od odgovorne osobe ostvariti popravlanje štete koju mu je počinio štetnik, moraju se kumulativno ostvariti za to tražene pretpostavke: a) štetna radnja, b) šteta, c) uzročna veza između štetne radnje i štete i d) protupravnost. Za odgovornost člana nadzornog odbora za štetu koju počinu društvu u obavljanju posla u nadzornom odboru treba imati na umu da je riječ o članu oštećenikova organa, da djeluje unutar osobe oštećenika, da u njemu ima obveze koje je dužan ispunjavati na Zakonom o trgovačkim društvima propisani način, da je temelj njegova djelovanja uzajamno povjerenje na temelju kojega se očekuje lojalno postupanje prema društvu i članovima njegovih organa te da svoj posao obavlja na temelju izbora u glavnoj skupštini, imenovanja od strane dioničara ili zaposlenika ili trgovačkog suda i prihvaćanja da će obavljati taj posao. Za člana nadzornog odbora vrijede jasna pravila postupanja u interesu društva. Na temelju toga za njegovu odgovornost za štetu koju svojim djelovanjem u nadzornom odboru počinu društvu moraju se kumulativno ispuniti ove pretpostavke: a) povreda neke od obveza koje član ima prema društvu, b) šteta, c) uzročna veza između učinjene povrede i počinjene štete i d) krivnja.

Povrede obveza člana nadzornog odbora prema društvu raspravljene su u dijelovima izlaganja o dužnoj pozornosti, sukobu interesa i dužnosti čuvanja poslovne tajne i izneseni su mnogobrojni primjeri na temelju kojih bi društvo moglo od člana nadzornog odbora zahtijevati da mu nadoknadi počinjenu štetu. Karakteristični su primjeri: pasivnost kada uprava djeluje lakomisleno u poduzimanju radnji za društvo, kada uprava ne poduzima propisane mjere u slučaju nesposobnosti društva za plaćanje i prezaduženosti te gubitka koji prelazi polovinu iznosa temeljnog kapitala društva, poticanje za sklapanje poslova štetnih za društvo, obavljanje mandata bez vlastite predodžbe o poslovanju društva, davanje suglasnosti za otuđenje nekretnine ispod cijene iako se prava vrijednost mogla utvrditi, nedovoljna obaviještenost o davanju neosiguranog kredita vladajućem društvu, kada uprava otvoreno ili prikriveno vraća dioničarima ono što su uplatili društvu za stjecanje dionica ili im na taj iznos isplaćuje kamate, isplaćuje dividendu ili plaća nešto članovima organa društva i dioničarima kada za to nisu ispunjeni uvjeti, a nadzorni odbor to ne spriječi ili ne poduzme mjere prema članovima uprave, kada uprava protivno propisima stječe za društvo vlastite dionice ili ih uzima u zalog ili povlači, raspodjeljuje imovinu društva,⁷⁴

⁷⁴ Te primjere navode Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 619-620, Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1326, Krieger, G., Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 29, str. 1072.

daje kredite kada nije sigurno da će biti vraćeni, primjerice u slučaju sanacije kreditoprimca za kojega nije izvjesno hoće li izbjeći stečaj, a uprava to ne sprječujući, svako davanje prethodne suglasnosti za namjeravane radnje uprave bez dovoljne prethodne obaviještenosti, opoziv imenovanja člana uprave bez postojanja važnog razloga, imenovanje člana uprave bez prethodne primjerene obaviještenosti o kandidatima, postavljanje zahtjeva za naknadu štete prema članu uprave, a da prethodno nisu uzete u obzir sve okolnosti slučaja, određivanje primitaka članovima uprave bez prethodno provedene analize svih elemenata koji na to utječu, određivanje primitaka koji nisu za društvo podnošljivi i/ili korisni, iznošenje u javnost podataka i informacija koje predstavljaju poslovnu tajnu, u slučaju sukoba interesa glasovanje u nadzornom odboru u svom interesu ili u interesu nekoga drugog, a protivno interesima društva, prihvaćanje mandata člana u nadzornom odboru iako za to nema potrebna znanja, sposobnosti ni iskustva, sudjelovanje u trgovanju informacijama (*insider trading*), utjecanje na druge članove nadzornog odbora kako da glasuju o nekom prijedlogu odluke i na zaposlenike, primanje mita, provizija i drugih koristi da bi se dala suglasnost za neki posao društva.

Šteta mora biti počinjena povredom neke obveze člana nadzornog odbora prema društvu. Ona se prema odredbi čl. 1046. Zakona o obveznim odnosima može sastojati od umanjenja imovine društva (obična šteta), sprječavanja njezina povećanja (izmakla korist) i povrede prava osobnosti (neimovinska šteta). Uvijek je riječ o društvu, a ne o dioničarima, jer društvo treba promatrati odvojeno od dioničara, tako da se kod odgovornosti prema društvu ne uzimaju u obzir promjene do kojih može doći u vrijednosti dionica. Pritom nije odlučno u kakvom je društvo stanju, tako da je šteta moguća iako je društvo prezaduženo i prijeti mu stečaj.⁷⁵ Član nadzornog odbora može društvu nanijeti neimovinsku štetu povredom ugleda, dobrog glasa, časti, tvrtke, utječući na mogućnost sudjelovanja u tržišnoj utakmici tako da se prema društvu stvara nepovjerenje i dr. (v. čl. 19. st. 3. Zakona).

Uzročna veza mora postojati između povrede obveze člana nadzornog odbora i nastale štete. Ona se određuje prema načelu adekvatnog kauzaliteta da je šteta nastala, a ne da je samo mogla nastati. Član nadzornog odbora mogao bi prigovoriti da bi do štete došlo i da je uredno ispunio svoje obveze prema društvu,⁷⁶ ali se ne bi mogao pozivati na to da su povrijeđena pravila organizacije, nadležnosti ni postupka u nadzornom odboru.⁷⁷

⁷⁵ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1322.

⁷⁶ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1323. Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1252, smatra da bi član nadzornog odbora to mogao učiniti samo iznimno.

⁷⁷ Spindler, G., *ibid.*; Drygala, T., *ibid.*

Krivnja može biti obična i gruba nepažnja ili namjera, ali mora postojati da bi član nadzornog odbora odgovarao za štetu. Ne može se zamisliti odgovornost bez krivnje jer je riječ o povredi obveze člana nadzornog odbora prema društvu, a ona je jedva moguća bez krivnje. Naime, član nadzornog odbora mora djelovati kao uredan i savjestan član tog organa, a kada povrijedi neku obvezu prema društvu, ne može biti riječi o objektivnoj povredi jer povrijedi li pojedinu obvezu, čini povredu svoje opće obveze o načinu djelovanja u nadzornom odboru, pa je svaka povreda skrivljena. Ne može se pozivati ni na to da nema potrebna znanja za obavljanje posla, jer time čini povredu svoje spomenute temeljne obveze prihvativši mandat u nadzornom odboru iako za to nema potrebnih znanja ni sposobnosti. Ako za nešto nema neko posebno znanje, dužnost mu je obavijestiti se u mjeri u kojoj će moći sudjelovati u radu odbora. Nije potrebno da je član odbora svjestan da čini povredu neke obveze prema društvu, nepostojanje svijesti o tome isključuje samo namjeru, a za odgovornost je dovoljna obična nepažnja. Svaki član odgovara samo za vlastitu krivnju, a ako je krivo više članova, odgovaraju solidarno, i to tako da svaki odgovara za cijelu štetu. Za svakog se člana mora odvojeno utvrditi postoji li njegova krivnja. Pritom nije važno postoji li krivnja i drugih članova odbora, članova uprave ili zaposlenika društva.⁷⁸ Stupanj krivnje jedno je od mjerila u regresu među članovima odbora kada više njih čini povredu obveze prema društvu i time mu počini štetu, do kojeg dolazi nakon što se ona naknadi. Za odnos među više članova odgovornih za nastajanje štete mjerodavni su stupanj krivnje svakoga od njih i težina posljedica iz djelovanja odnosno propuštanja svakoga od njih, a u pravilu će ti udjeli biti jednaki (čl. 1109. Zakona o obveznim odnosima).

Postojanje spomenutih pretpostavki ima za posljedicu odgovornost člana nadzornog odbora za štetu počinjenu društvu i omogućuje da se prema njemu postavi zahtjev da društvu nastalu štetu nadoknadi.

c) Ostvarenje zahtjeva za naknadu štete

Zahtjev protiv člana nadzornog odbora za naknadu štete počinjene društvu u ime društva postavlja njegova uprava koja je inače na temelju zakona ovlaštena da ga zastupa. Društvo je oštećenik. Zahtjev se temelji na povredi obveze člana nadzornog odbora prema društvu kojom mu je prouzročena šteta. Ako su ispunjene za to potrebne pretpostavke, članovi uprave morali bi odlučiti da se postavi zahtjev i prema okolnostima ustane s tužbom kod suda jer su dužni voditi poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika i djelovati u interesu društva. Od toga bi iznimno mogli odstupiti samo ako pro-

⁷⁸ Više o tome u Spindler, G., *ibid.*

sudbom urednog i savjesnog gospodarstvenika prema objektivnim mjerilima i uz dobre razloge ocijene da postavljanje zahtjeva ne bi bilo u interesu društva, o čemu je već bilo riječi. Odstupi li uprava od postavljanja zahtjeva kada za to nisu ispunjeni uvjeti, njezini bi članovi odgovarali za štetu koju bi time počinili društvu.⁷⁹ Uprava može zahtjev postaviti članu nadzornog odbora neposredno izvan suda ili podizanjem tužbe. U praksi će se zahtjev najprije uputiti neposredno članu, pa bude li neuspješan, ustaje se s tužbom kod suda. Dobro je prvo uputiti zahtjev članu nadzornog odbora neposredno da se pokušaju izbjeći sudski troškovi, dugotrajnost i moguća neizvjesnost ishoda postupka pred sudom i dostupnost javnosti nečega što bi moglo štetiti ugledu društva i člana nadzornog odbora. Ako se zahtjev stavlja na temelju odluke glavne skupštine, uprava bi ga bila dužna ostvariti u postupku pred sudom (čl. 273.a Zakona o trgovačkim društvima) ako glavna skupština ne bi odlučila da se to učini izvan suda.⁸⁰

Na temelju odgovarajuće primjene odredbe čl. 252. st. 5. Zakona zahtjev protiv člana nadzornog odbora mogao bi postaviti i vjerovnik društva ako ne može podmiriti svoju tražbinu od društva. On bi to mogao učiniti ako je član nadzornog odbora povrijedio obvezu da spriječi neku od radnji članova uprave za koje je odredbom čl. 252. st. 3. Zakona propisano da su naročito odgovorni za time počinjenu štetu i ako u drugim slučajevima član nadzornog odbora grubo povrijedi dužnost da primijeni pozornost urednog i savjesnog člana nadzornog odbora, primjerice ako je bez opravdanog razloga upravi uskraćena prethodna suglasnost za podmirenje obveze prema vjerovniku u vrijeme kad ju je društvo moglo podmiriti, zapravo svaka radnja ili propuštanje kojim je član nadzornog odbora sudjelovao u tome da se ne poveća odnosno da se smanji imovina društva pa tako oteža odgovornost za obveze. To znači da se traži najmanje njegova gruba nepažnja. Riječ je o vlastitom zahtjevu vjerovnika koji se temelji na mogućem zahtjevu društva, u pogledu osnove ovisnom i o postojanju njegove tražbine prema društvu te u pogledu visine ograničene visinom vjerovnikove nepodmirene tražbine, i kojim se traži da se dosuđeni iznos isplati njemu, a ne društvu.⁸¹ Ta se obveza u odnosu na vjerovnika ne može otkloniti

⁷⁹ Mock, S. u Spindler, G., Stilz, E., *Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd. I., München, 2007., str. 1587.

⁸⁰ Mock, S., *ibid.*; Spindler, G. u Schmidt, K.; Lutter, M., *Aktiengesetz Kommentar*, Bd. I., Köln, 2008., str. 1749.

⁸¹ Fleischer, H., *op. cit.* u bilj. 29, str. 994-995; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 619, s pozivom na str. 509; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1333, i Hommelhoff, P., Witt, C.H. u Schmidt, K.; Lutter, M., *Aktiengesetz Kommentar*, Bd. I., Köln, 2008., str. 1253, pozivajući se samo na odredbu zakona kojim se to uređuje, a u istom komentaru takvo stajalište zastupaju Krieger, G., Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 26, str. 1076.

postupanjima u društvu tako da se društvo odrekne zahtjeva ili da o zahtjevu sklopi nagodbu niti time što se radnja temeljila na odluci glavne skupštine.⁸² Nemogućnost podmirenja vjerovnikove tražbine dokazuje se svim pogodnim sredstvima i ne traži se da je vjerovnik protiv društva u vezi s time vodio parnicu i neuspješnu ovrhu. Zbog opasnosti da član nadzornog odbora podmiri iznos naknade štete počinjene društvu, pa bi tako utrnuo zahtjev društva prema njemu i otvorio neizvjesnost može li nakon toga vjerovnik uspjeti s tužbenim zahtjevom, korisno je da od suda ishodi privremenu mjeru kojom se zabranjuje tuženom članu nadzornog odbora da društvu podmiri štetu za koju odgovara i tako osigura da u slučaju uspjeha u sporu taj iznos bude isplaćen vjerovniku do visine njegove nepodmirene tražbine prema društvu. Treba primijetiti da ne utječe li na ostvarenje vjerovnikovog zahtjeva nagodba sklopljena između člana nadzornog odbora i društva, ne bi smjelo ni podmirenje iznosa naknade štete. Ako je nad društvom otvoren stečajni postupak, za vrijeme trajanja tog postupka pravo vjerovnika društva ostvaruje stečajni upravitelj.

Zahtjev s naslova odgovornosti člana nadzornog odbora za štetu ne mogu na temelju čl. 252. Zakona o trgovačkim društvima postaviti dioničari društva, ali bi se mogli u parnici pridružiti tužitelju kao umješači (čl. 206. st. 1. Zakona o parničnom postupku). Odredba čl. 252. Zakona nije usmjerena na zaštitu dioničara, nego na zaštitu društva.⁸³ Dioničar ne bi mogao po toj osnovi ustati s tužbom protiv člana nadzornog odbora, ali bi mogao zahtijevati naknadu

Wiesner, G., u: Hoffmann-Becking, M., *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 4, Aktiengesellschaft*, München, 1999., str. 286, smatra u pogledu zahtjeva protiv člana uprave koji treba primijeniti i ovdje da nije riječ o zahtjevu vjerovnika, nego o zahtjevu društva koji je vjerovnik ovlašten ostvariti u svoje ime.

⁸² Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 624, s upućivanjem na str. 509, jer je u pogledu toga zahtjev vjerovnika odvojen od zahtjeva društva. Wiesner, G., *ibid.* U njemačkoj se pravnoj književnosti zastupa i stajalište da se tuženi član nadzornog odbora može s uspjehom pozvati na odricanje društva od zahtjeva za naknadu štete i sklopljenu nagodbu društva i člana nadzornog odbora kao i da je radnja učinjena na temelju odluke glavne skupštine, jer da se na odredbe § 93. st. 4. reč. 1. i 3. Aktiengesetz-a ne primjenjuje st. 5. tog paragrafa. Riječ je o odredbama koje odgovaraju odredbama čl. 252. st. 4. reč. 1. i 3. i st. 5. Zakona o trgovačkim društvima. V. u Spindler, G., *ibid.*, i Krieger, G., Sailer, V., *op. cit.* u bilj. 29, str. 1077. Autori iznose da nema odgovornosti ako je riječ o radnji koja se temelji na odluci glavne skupštine, jer tada ionako otpada odgovornost člana organa društva, i ako se društvo odreklo zahtjeva prema članu nadzornog odbora ili s njim sklopilo nagodbu pod uvjetima propisanim Zakonom, iako ti autori zastupaju stajalište da je zahtjev vjerovnika njegov vlastiti zahtjev, a ne zahtjev društva koji je on ovlašten postaviti. Drukčije stajalište od toga temelji se na davanju prednosti zaštiti vjerovnika pred zbivanjima u društvu.

⁸³ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1253; Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1321.

štete na temelju odredbi članka 273. st. 1. i 2. Zakona kad je riječ o šteti zbog poduzimanja nečega na štetu društva, ako je do toga došlo iskorištavanjem utjecaja člana nadzornog odbora u društvu, pa time dioničaru nastane šteta neovisno o šteti učinjenoj društvu.⁸⁴ To je samo šteta koju dioničar pretrpi izvan smanjenja vrijednosti dionica, jer bi u takvom slučaju dioničar mogao postaviti zahtjev samo prema društvu. Šteta počinjena smanjenjem vrijednosti dionice bila bi, naime, refleksna šteta koja se na dioničara odražava tek kao posljedica štete počinjene društvu zbog koje bi se, primjerice, smanjila kapitalna vrijednost društva, što bi moglo utjecati na vrijednost dionice ili pak izazvati događaje u vezi s društvom koji bi mogli imati takav učinak na vrijednost dionice. Odgovornost člana nadzornog odbora, ako uopće postoji, bila bi samo prema društvu.⁸⁵ Dioničar bi zahtjev za naknadu štete mogao protiv člana nadzornog odbora postaviti i po općim pravilima o odgovornosti za štetu, ako bi za to bile ispunjene pretpostavke, primjerice iz čl. 1045. st. 1. Zakona o obveznim odnosima, što je zapravo samo teoretska mogućnost kada je riječ o odnosima u društvu uređenim Zakonom o trgovačkim društvima.

Za rješavanje sporova o naknadi štete između društva i članova nadzornog odbora nadležan je trgovački sud na području kojeg je sjedište društva (čl. 40.

⁸⁴ V. pravno shvaćanje u vezi s odgovornošću članova uprave usvojeno na 13. sjednici Odjela trgovačkih i ostalih sporova Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske održanoj 22. prosinca 2010., objavljeno u *Izboru odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske*, br. 17, Zagreb, 2012., str. 83–84. koje bi s obzirom na ista pravila trebalo biti primjenjivo i kada je u pitanju odgovornost članova nadzornog odbora.

⁸⁵ Visoki trgovački sud Republike Hrvatske u odluci od 17. kolovoza 2011. u predmetu Pž-3433/09, objavljenoj u *Izboru odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske*, br. 17, Zagreb, 2012., str. 247-248, odluka pod br. 35, zauzeo je s obzirom na odgovornost članova uprave stajalište da dioničar ne može uspjeti u parnici za naknadu štete zbog gubitka vrijednosti dionice kada tu naknadu štete traži od člana uprave zbog povrede prava konkurencije jer za te povrede član uprave odgovara društvu, a ne pojedinom dioničaru. On ne može uspjeti u parnici za naknadu štete zbog gubitka vrijednosti dionice ni kada tu naknadu traži od člana uprave zbog povrede obveze vođenja poslova društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika, jer i za štetu prouzročenu tom povredom odgovara društvu, a podredno i njegovim vjerovnicima. To bi trebalo vrijediti i kada je riječ o odgovornosti članova nadzornog odbora, iako je jedva moguće da bi na radnje uprave o kojima je riječ mogli utjecati članovi nadzornog odbora, osim u vezi s propustom učinjenim pri davanju prethodne suglasnosti nadzornog odbora na relevantne radnje uprave.

^{Stajalište} da se zahtjev dioničara za naknadu štete protiv člana uprave društva ne može postaviti zbog pada vrijednosti dionica zauzeo je Visoki trgovački sud Republike Hrvatske i u presudi Pž-1286/04-5 od 24. siječnja 2007., dostupnoj na Sudačkoj mreži.

st. 1. Zakona).⁸⁶ Sada je ta nadležnost propisana i u čl. 34.b t. 3. Zakona o parničnom postupku. Na to ne utječe okolnost što u vrijeme pokretanja spora tuženi više nije član nadzornog odbora.⁸⁷

U postupcima u povodu zahtjeva za naknadu štete koje društvo vodi protiv članova nadzornog odbora društvo zastupa njegova uprava. Riječ je o organu koji po Zakonu o trgovačkim društvima zastupa društvo, pa tako i u sporovima (čl. 241. st. 1.) na način koji može biti određen statutom (čl. 241. st. 2. i 3.). Ako nije statutom uređeno drukčije, radnje zastupanja trebali bi poduzimati svi članovi uprave zajedno, ali će u praksi uprava donijeti odluku o pokretanju spora i u njoj ovlastiti one članove koji su ovlaštteni zastupati društvo s učinkom da to čini uprava da njihovu tako izraženu volju izrazi prema van, tj. prema sudu. Uprava je tada ovlaštena dati punomoć za zastupanje pred sudom stručnoj osobi u društvu ili odvjetniku koji će u ime društva poduzimati radnje zastupanja, pa, razumije se, tu punomoć i povući.⁸⁸ Ako je društvo u likvidaciji, zastupa(ju) ga likvidator(i), a u stečaju stečajni upravitelj.

To znači da u društvu prvenstveno uprava odlučuje o tome da društvo podigne zahtjev za naknadu štete prema članovima nadzornog odbora. No, moguće je da članovi uprave i nadzornog odbora u društvu djeluju tako da svojim interesima dadu prednost pred interesima društva o kojima se moraju brinuti. To može dovesti do toga da članovi nadzornog odbora ne ustanu u ime društva sa zahtjevom za naknadu štete protiv članova uprave ni, obrnuto, da članovi

⁸⁶ Tako i Vrhovni sud Republike Hrvatske u povodu tužbe bivšeg dioničara protiv bivšeg člana uprave za naknadu štete koja je nastala time što su mu poništene dionice u tom društvu (odluka od 17. srpnja 2002. donesena u predmetu Grt-497/02, objavljena u listu *Informator*, br. 5255-5256 od 17. i 21. srpnja 2004., str. 5), što bi vrijedilo i za slučaj kada je tužen član nadzornog odbora.

⁸⁷ Tako i Visoki trgovački sud Republike Hrvatske u odluci od 26. svibnja 2008. donesenoj u predmetu Pž-7208/07, objavljenoj u *Izboru odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske*, br. 15, prosinac 2009., odluka pod br. 50, u pogledu odgovornosti članova uprave, što bi trebalo vrijediti i kada je riječ o odgovornosti članova nadzornog odbora.

⁸⁸ Visoki trgovački sud Republike Hrvatske u odluci od 14. veljače 2008., donesenoj u predmetu Pž-4646/07, objavljenoj u *ING Pregledu sudske prakse*, br. 2/2009., odjeljak 2, str. 12, odluka pod br. 234.524, zauzeo je stajalište da kada nadzorni odbor zastupa društvo u sporu protiv članova uprave, nadzorni odbor mora donijeti odluku o davanju i povlačenju punomoći kojom ovlašćuje predsjednika da je dade ili povuče. Kada društvo zastupa uprava, to nije potrebno, bitno je da izjavu o davanju i povlačenju punomoći daju oni članovi nadzornog odbora koji su po statutu ovlaštteni zastupati društvo u vrijeme davanja odnosno povlačenja punomoći, a ako u statutu nisu za zastupanje ovlaštteni određeni članovi uprave, izjavu moraju dati svi članovi.

uprave koja zastupa društvo u odnosu na članove nadzornog odbora ne ustanu sa zahtjevom protiv članova nadzornog odbora. Isto je tako moguće da u eventualnoj parnici koja bi se vodila na toj osnovi ne poduzimaju one radnje kojima bi se najbolje štitio interes društva. U društvu se ne može ostaviti dioničare bez zaštite, jer je u pitanju i zaštita njihovih interesa koji bi takvim ponašanjem članova uprave i nadzornog odbora mogli biti ugroženi. Postoji i opasnost da se većinski dioničari povežu s članovima uprave i nadzornog odbora, naročito zbog toga što mogu utjecati na ove posljednje jer im izbor i opoziv ovisi o njima, pa da se zbog toga u društvu poduzimaju radnje koje im donose korist, ali nanose štetu društvu.

Zato se Zakonom (čl. 273.a) omogućuje da i manjinski dioničari mogu utjecati na to da društvo ustane sa zahtjevom za naknadu štete protiv članova nadzornog odbora koji su mu je nanijeli, ali i protiv osoba koje su iskoristile svoj utjecaj u društvu i nanijele mu štetu odnosno osoba koje su sudjelujući u tome od toga imale neke koristi. Manjinskim se dioničarima daje mogućnost da prisile društvo na postavljanje zahtjeva. Glavna skupština može odlučiti običnom većinom glasova da društvo mora postaviti zahtjev za naknadu štete prema nekoj od tih osoba. Ona to može učiniti samo ako je donošenje takve odluke bilo na uredno objavljenom dnevnom redu glavne skupštine (čl. 280. st. 4. Zakona). Pri glasovanju je isključeno pravo glasa dioničara članova nadzornog odbora protiv kojih bi trebalo podignuti zahtjev (čl. 293. st. 1. Zakona). Glavna skupština može u svako doba običnom većinom ukinuti odluku o postavljanju zahtjeva prema članu nadzornog odbora.⁸⁹ Time se omogućuje, kada se zbog možda novih okolnosti ili saznanja nastalih nakon prvotno donesene odluke pokaže kako podizanje zahtjeva prema članu nadzornog odbora ne bi bilo u interesu društva, sprječavanje pooduzimanje radnji koje bi bile štetne za društvo.

Zahtjev se, naime, mora podignuti i ako to na glavnoj skupštini zatraže dioničari imatelji dionica na koje se odnosi najmanje deset posto temeljnog kapitala društva, pod uvjetom da su dioničari društva najmanje tri mjeseca prije njezina održavanja. To mogu zatražiti i dioničari kojih dionice ne daju pravo glasa, jer ovdje nije riječ o donošenju odluke na glavnoj skupštini, nego o postavljanju zahtjeva o kojemu se ne odlučuje. Podizanje zahtjeva s učinkom da društvo mora ustati sa zahtjevom za naknadu štete ne može se zatražiti izvan glavne skupštine. Za valjanost zahtjeva potrebno je da bude unesen u zapisnik glavne skupštine. Zahtjev se mora odrediti tako da se poslije može utvrditi je li se tražilo podizanje upravo zahtjeva koji su zahtijevali dioničari, navode-

⁸⁹ Mock, S., *op. cit.* u bilj. 80, str. 1588.

njem povrede obveze člana nadzornog odbora i činjenica na kojima se temelji.⁹⁰ No, moguće je i da se točno ne odredi visina tužbenog zahtjeva, ali mora biti određiva.⁹¹ Glavna skupština može odrediti i koje točno mjere treba poduzeti prema članu nadzornog odbora, ali ne bi smjela odrediti takve koje bi značile odricanje od postavljanja zahtjeva ili nagodbu ako to ne bilo učinjeno u skladu s odredbama čl. 252. st. 4. Zakona o trgovačkim društvima. Tim rješenjem postiže se da manjina dioničara spriječi većinu u mogućem nastojanju da se zaštiti počinitelje štete nanesene društvu, što može biti u interesu većine dioničara, ali ne i društva. S druge strane, kako bi se spriječile manipulacije na strani manjinskih dioničara mogućim organiziranim stjecanjem dionica potrebnih podnositeljima da zatraže postavljanje zahtjeva za naknadu štete, propisano je da to mogu zahtijevati samo osobe koje su dioničari najmanje posljednja tri mjeseca prije održavanja glavne skupštine. Tako se postiže potrebna ravnoteža u zaštiti interesa društva.

Zakon propisuje da se zahtjev u ime društva može podići u roku od šest mjeseci od dana zaključenja glavne skupštine na kojoj je o tome donesena odluka odnosno na kojoj su dioničari postavili zahtjev (čl. 273.a st. 1. Zakona). Ako skupština traje više od jednog dana, rok treba računati prema danu kad je zaključena, a ne kad je donesena odluka odnosno postavljen zahtjev. U tom se roku mora podignuti tužba, ali se pravo može ostvariti i stavljanjem prigovora protiv zahtjeva prema društvu osobe koje odgovornost za štetu društvo traži. Propusti li uprava rok od šest mjeseci za podizanje tužbe, njezini bi članovi odgovarali društvu za time počinjenu štetu.⁹² Tako se osigurava da uprava postupa u interesu društva.

Društvo u ostvarenju zahtjeva za naknadu štete zastupaju osobe koje ga i inače zastupaju, tj. uprava. No, glavna skupština može imenovati jednog ili više posebnih zastupnika društva. Preporučuje se da glavna skupština imenuje posebnog zastupnika kad postoji sumnja u međusobnu povezanost članova uprave i nadzornog odbora, premda se zahtjev podnosi samo prema nekome od njih. Glavna skupština donosi odluku o tome običnom većinom glasova. U odluci mora biti navedeno ime zastupnika. Glavna skupština može u svako doba običnom većinom ukinuti donesenu odluku i zamijeniti je novom. Imenovanje je valjano kad ga prihvati imenovani zastupnik. Pri odlučivanju o imenovanju zastupnika ne glasuju dioničari kojih je pravo glasa isključeno kad se odlučuje

⁹⁰ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 842; Mock, S., *op. cit.* u bilj. 80, str. 1587; Spindler, G., *ibid.*

⁹¹ Spindler, G., *ibid.*

⁹² Hüffer, U., *ibid.*

mora li društvo podignuti zahtjev za naknadu štete.⁹³ Zastupnik može biti bilo koja osoba koja ima potpunu poslovnu sposobnost i ne mora imati svojstvo dioničara, no pritom, ako je u pitanju podizanje tužbe, valja imati na umu odredbe Zakona o parničnom postupku o tome kome je dopušteno zastupati društvo pred sudom.

Imenovanoj se osobi ne može narediti da zastupa društvo, nego se traži da ona to i prihvati. Poseban zastupnik ima položaj osobe koja društvo zastupa po zakonu kao da je njegov organ, ali samo u okviru onoga što zahtijeva zastupanje društva u ostvarenju zahtjeva za naknadu štete od člana nadzornog odbora. Zahtjev može postaviti ne samo podizanjem tužbe nego i ulaganjem prigovora. Poseban zastupnik ima pravo uvida u svu dokumentaciju društva i raspolaganja njome za potrebe vođenja spora te na sve informacije koje su mu za to potrebne, ali ta saznanja ne smije zloupotrijebiti ni koristiti u vlastitu svrhu. U tome ima pravo na pomoć službi društva. Bude li društvo u likvidaciji, poseban zastupnik nastavlja svoju funkciju. Odnos posebnog zastupnika i društva uređuje se ugovorom. Za svoj posao ima pravo na nagradu i pokrivanje troškova koje ima u vezi sa zastupanjem. To treba urediti ugovorom. U odnosu na društvo poseban zastupnik mora djelovati na temelju međusobnog povjerenja, što od njega zahtijeva lojalno postupanje i vezan je obvezom čuvanja poslovne tajne, osim onoga što mora iznijeti pred sudom u ostvarenju zahtjeva za naknadu štete.⁹⁴ Takve obveze posljedica su njegova položaja koji odgovara položaju člana uprave koji zastupa društvo, ali samo kada je riječ o zastupanju u tom sporu.

Funkcija posebnog zastupnika prestaje okončanjem svih faza sudskog postupka u kojemu zastupa društvo. Glavna skupština može opozvati njegovo imenovanje, za što nije potreban nikakav razlog, i imenovati za posebnog zastupnika drugu osobu. Mandat mu prestaje i uspješnim pobijanjem odluke o njegovu imenovanju. Ako je odluka o imenovanju ništetna, a poseban zastupnik djeluje jer pitanje ništetnosti nije postavljeno, trebalo bi ga smatrati fiktivnim posebnim zastupnikom. Poseban zastupnik može dati i ostavku.⁹⁵ Za nju bi trebalo važiti što i za davanje ostavke člana uprave, jer on kada je riječ o vođenju spora ima položaj koji odgovara članu uprave.

Spomenuta manjina dioničara koja je zatražila postavljanje zahtjeva ili dioničari koji imaju dionice na koje se odnosi najmanje osam milijuna kuna temeljnog kapitala mogu, bez obzira na to je li riječ o tome da se zahtjev podigne na njihovo traženje ili je tako odlučila glavna skupština, predložiti trgovačkom

⁹³ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 80, str. 1750; Mock, S., *op. cit.* u bilj. 80, str. 1590; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 842.

⁹⁴ Više o tome u Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 80, str. 1753-1754.

⁹⁵ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 80, str. 1755-1756; Mock, S., *op. cit.* u bilj. 80, str. 1591.

sudu na području kojeg je sjedište društva da u izvanparničnom postupku imenuje društvu drugog posebnog zastupnika ili više njih smatra li da bi to bilo korisno za ostvarenje zahtjeva društva. To bi primjerice moglo biti ako je glavna skupština odlučila da poseban zastupnik bude osoba koja za to nije podobna. Uovolji li sud tom prijedlogu, troškove tog postupka snosi društvo. Ono je dužno imenovanim posebnim zastupnicima platiti naknadu za njihov rad i nadoknaditi troškove koje imaju u vezi sa zastupanjem, iznos kojih određuje sud (čl. 273.a st. 2. Zakona). Dioničari mogu predložiti osobu zastupnika, ali sud u odlučivanju o imenovanju time nije vezan. Imenovanje osobe posebnog zastupnika od strane suda može na prijedlog društva opozvati sud ako za to postoji razlog, ali će se za imenovanje novoga morati postaviti zahtjev. U ime društva ovlašten je to zatražiti onaj tko ga inače zastupa. Posebnom se zastupniku može opozvati imenovanje ako se pritom odmah imenuje novi.⁹⁶ Tako se postiže da društvo ni trenutka nije bez zastupnika jer valja imati na umu da ono zbog vođenja postupka pred sudom mora poduzimati neodgodive radnje koje ne trpe odgađanja bez štete za društvo, a ono ih ne bi moglo poduzeti u vrijeme kada ne bi imalo zastupnika.

Iako se zahtjev za naknadu štete u povodu odluke glavne skupštine odnosno na traženje manjinskih dioničara može postaviti u roku o kojemu je već bilo riječi, Zakon dopušta da se to učini i nakon toga ako postoje činjenice koje opravdavaju osnovanu sumnju da je društvu nepoštenim djelovanjem ili grubom povredom zakona ili statuta društva nanesena šteta (čl. 273.a st. 3.). Zakon tako ograničava mogućnost podizanja tužbe nakon spomenutog roka samo na grube slučajeve nanošenja štete društvu. Teret dokaza da je ispunjena ta pretpostavka jest na dioničarima koji traže da se podigne taj zahtjev. Tada će trgovački sud na području kojeg je sjedište društva na prijedlog dioničara kojih dionice čine najmanje pet posto temeljnog kapitala ili se odnose na dio temeljnog kapitala od najmanje četiri milijuna kuna u izvanparničnom postupku imenovati posebne zastupnike, ako dioničari dokažu da je za to ispunjena ta pretpostavka. Pri tome se sud ne upušta u izgledu u sporu, nego samo ocjenjuje postoji li opravdana sumnja u opisane radnje osobe prema kojoj bi trebalo ustati sa zahtjevom za naknadu štete.

Imenovani zastupnici dužni su postaviti zahtjev za naknadu štete u ime društva ako svojom stručnom prosudbom ocijene da postoje izgledi za uspjeh u sporu. Odluka o tome hoće li se podignuti tužba tada je na posebnom zastupniku. On nije vezan uputama uprave, nadzornog odbora, glavne skupštine ni dioničara. Nije im dužan ni podnositi izvješća.⁹⁷ Takvo je rješenje u Zakonu

⁹⁶ Mock, S., *op. cit.* u bilj. 80 str. 1591.

⁹⁷ Spindler, *op. cit.* u bilj. 80, str. 1754.

potrebno zbog toga što dioničari u pravilu nemaju potrebna stručna znanja za ocjenu isplati li im se ući u spor. Gubitak spora, naime, može ih izložiti znatnom trošku. S druge strane i pogrešna prosudba posebnog zastupnika može prema okolnostima dovesti do njegove odgovornosti za štetu osobito ako bi bila riječ o njegovoj gruboj pogreški ili propustu. Zato ga dioničari ne bi mogli prisiliti na podizanje zahtjeva.

U našem pravu nije prihvaćeno rješenje iz nekih drugih pravnih sustava da je svaki dioničar ovlašten ustati s tzv. izvedenom tužbom protiv člana nadzornog odbora i tražiti da nadoknadi štetu koje je počinio društvu ako to ne učini onaj tko je po zakonu to dužan učiniti. S obzirom na mogući velik broj dioničara i vrlo različite interese koji mogu biti i suprotni interesu društva, bilo bi opasno omogućiti da svaki od njih ustane s tužbom protiv člana nadzornog odbora jer bi takav postupak, ako se s tužbom ne uspije, društvu nanio štetu. Za vrijeme trajanja sudskog postupka u društvu postoje neizbježne tenzije, a u javnost se iz raznih tužiteljevih motiva iznose tvrdnje koje mogu naštetiti ugledu društva, a ne moraju biti točne. Od člana nadzornog odbora koji sudjeluje u više sudskih postupaka koji se vode protiv njega ne može se očekivati da primijeni pozornost koju mora pokazati svaki redovni i savjesni član nadzornog odbora u ispunjenju svojih obveza prema društvu, a to može štetiti ostvarenju funkcije tog odbora. Osim toga članovi nadzornog odbora mogu biti izloženi brojnim nepotrebnim sudskim troškovima koji im, i ako uspiju u sporu, s obzirom na moguće financijsko stanje pojedinog dioničara, nikada ne bi mogli biti nadoknađeni. Rješenjem iz Zakona o trgovačkim društvima koje odgovara onome iz prava po uzoru na koje je kod nas uvedeno takva se opasnost bitno smanjuje jer za postavljanje zahtjeva moraju biti dioničari imatelji dionica na koje se odnosi najmanje 10% temeljnog kapitala društva i pri tome više njih ipak zajedno ocjenjuje dobre i loše strane kao i rizike upuštanja u postupak protiv člana nadzornog odbora, a dioničare se ipak ne ostavlja bez zaštite. Time se sprječava brzopletno pokretanje postupka koje bi pojedini dioničari mogli pokretati iz motiva stranih interesu društva. Član nadzornog odbora može biti izložen vođenju jednog postupka za učinjenu povredu obveze prema društvu, a ne više njih.

U postupku koji se vodi o zahtjevu za naknadu štete član nadzornog odbora mora dokazati da je postupao u skladu s preuzetim obvezama kao dobar i savjestan član nadzornog odbora koji je u svemu djelovao u interesu društva. Na njemu je teret dokaza da ne postoji protupravnost jer dokazuje da nije povrijedio obvezu prema društvu (nema objektivne protupravnosti), što znači i da nema njegove krivnje (nema subjektivne protupravnosti),⁹⁸ a da bi do štete

⁹⁸ Drygala, T., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1252; Spindler, G. *op. cit.* u bilj. 1, str. 1324. Da je u

došlo i da je postupao sukladno svojim obvezama, tj. da nije bilo povrede obveze koja mu se stavlja na teret.⁹⁹ Krivnja se određuje individualno i prosuđuje po objektivnom kriteriju, tj. prema pozornosti koju je dužan pokazati uredan i savjestan član nadzornog odbora, iako je odgovornost više članova nadzornog odbora za istu povredu obveze koja dovodi do štete solidarna. Pritom se ne može pozivati na nedovoljnu stručnost i na nedovoljna znanja za obavljanje tog posla. Ako član nadzornog odbora u njemu obavlja posao pri kojem se koristi svojim zvanjem, dužan je pokazati pozornost koja se inače zahtijeva za obavljanje poslova tog zvanja.¹⁰⁰ Društvo mora dokazati postojanje štete i njezinu visinu te uzročnu vezu povrede obveze člana nadzornog odbora na kojoj temelji zahtjev i nastale štete.¹⁰¹ Tako kada je primjerice riječ o odgovornosti člana nadzornog odbora jer nadzorni odbor nije spriječio neku štetnu radnju uprave društva, članovi nadzornog odbora morali bi dokazati da uz primjenu mjere pozornosti koju mora pokazati svaki član tog odbora, u vrijeme kada se poduzela radnja, nisu mogli znati za radnju odnosno propuštanje člana uprave koje je prouzročilo štetu društvu pa nisu ni mogli poduzeti primjerenu mjeru da se to spriječi. Kako nadzorni odbor djeluje na radnje uprave samo tako da za njih daje prethodnu suglasnost, trebalo bi uzeti da bi se u slučaju da je nadzorni odbor morao znati za opasnost koja prijete društvu morao zatražiti od uprave da dade prethodnu suglasnost i uskratiti je. Time bi se spriječilo poduzimanje radnje ili propust koji su štetni za društvo.

Namjeravana radnja uprave odnosno propust time bi bili spriječeni, a uprava bi mogla o tome zatražiti odluku glavne skupštine, jer je riječ o sukobu između dvaju organa. Glavna skupština ne može odlučivati o vođenju poslova društva, ali je u ovom slučaju dužna donijeti odluku, od nje to traži uprava koja je to ovlaštena učiniti. No, u opisanom slučaju članovi nadzornog odbora otklonili bi svoju odgovornost za eventualno nastalu štetu. Budući da inače nadzorni odbor u obavljanju nadzora djeluje *ex post*, takva odgovornost, osim ako članovi nadzornog odbora nisu prije znali za opasnost poduzimanja neke radnje uprave ili učinjenog propusta, u pravilu dolazi u obzir samo u slučajevima kada je dana suglasnost za radnje uprave, tj. kada bi nadzorni odbor dao suglasnost upravi da poduzme neku radnju zbog koje bi došlo do odgovornosti članova uprave za

pogledu tereta dokaza to stajalište izraženo u Zakonu o trgovačkim društvima, vidi se iz odredbi o odgovornosti za štetu članova uprave društva (čl. 252. st. 2.), što na odgovarajući način vrijedi i za odgovornost članova nadzornog odbora (čl. 272. st. 1.), a propisano je i za članove nadzornog odbora (čl. 495. st. 1., čl. 550.c st. 5.).

⁹⁹ Spindler, G., *ibid.*

¹⁰⁰ Drygala, T., *ibid.*

¹⁰¹ Drygala, T., *ibid.*; Spindler, G., *ibid.*

štetu.¹⁰² Ona se temelji na povredi obveze članova nadzornog odbora da djeluju kao uredni i savjesni članovi tog organa i spriječe nastajanje štete za društvo.

Ponekada se u zakonima koji uređuju obavljanje određenih djelatnosti nalazi odredba o teretu dokaza na strani članova nadzornog odbora. Tako se u zakonima kojima se uređuju društva za upravljanje investicijskim fondovima izričito propisuje da članovi nadzornog odbora društva za upravljanje investicijskim fondom solidarno odgovaraju društvu za štetu koja je nastala kao posljedica kršenja njihovih obveza i dužnosti, osim ako dokažu da su pri izvršavanju svojih obveza i dužnosti postupali pažnjom dobrog stručnjaka (čl. 46. st. 2. Zakona o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom i čl. 51. st. 2. Zakona o alternativnim investicijskim fondovima). Takvo rješenje propisano je i za članove nadzornog odbora mirovinskog društva (čl. 46. st. 2. Zakona o obveznim mirovinskim fondovima i čl. 52. st. 2. Zakona o dobrovoljnim mirovinskim fondovima). To je propisano i za odgovornost članova nadzornog odbora kreditne institucije (čl. 49. st. 2. Zakona o kreditnim institucijama) i dioničkog društva za osiguranje (čl. 60. st. 3. Zakona o osiguranju). Time se samo propisuje ono što bi vrijedilo i bez toga.

Ako zahtjev protiv člana nadzornog odbora podigne vjerovnik društva kada je na to po Zakonu ovlašten, na njemu je teret dokaza da je tuženik grubo povrijedio dužnost da primijeni pozornost urednog i savjesnog člana nadzornog odbora, tj. njegovu grubu nepažnju, jer se presumira samo postojanje obične nepažnje. Na njemu je stoga da dokaže postojanje svih pretpostavki na temelju kojih može ostvariti svoj zahtjev: štetnu radnju ili propuštanje člana nadzornog odbora, štetu, uzročnu vezu između štete i postupanja člana nadzornog odbora, njegovu grubu nepažnju (objektivnu i subjektivnu protupravnost), postojanje svoje tražbine prema društvu i da mu nije podmirena te da je društvo ne može podmiriti, za što nije potrebno da prethodno protiv društva vodi sudski postupak niti provodi neuspješnu ovrhu.

Teret dokaza ne može se mijenjati ugovorom niti bilo čim drugim, pa ni odlukom glavne skupštine jer je u interesu vjerovnika. Moguće je jedino pozivanje na pravilo o poslovnoj prosudbi koje bi, bude li uspješno, isključilo postavljanje zahtjeva prema članu nadzornog odbora.¹⁰³ Radi dokazivanja mogu se koristiti sva dokazna sredstva bez obzira na obvezu poštovanja poslovne tajne

¹⁰² Tako i Visoki trgovački sud Republike Hrvatske u odluci od 19. veljače 2008. u predmetu Pž-5270/04, objavljenoj u *Izboru odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske*, br. 14, studeni 2008., str. 119-121, i u listu *Informator*, br. 5843 od 6. ožujka 2010., str. 4.

¹⁰³ Spindler, *op. cit.* u bilj. 1, str. 1324.

društva.¹⁰⁴ Time se omogućuje postupanje u skladu s pravilima propisanim za vođenje parničnog postupka.

Troškove spora stranke (društvo i tuženi) snose prema uspjehu u parnici. Ne uspije li društvo sa zahtjevom ili uspije li samo djelomično, dioničari koji su zahtijevali da se postavi zahtjev dužni su društvu solidarno nadoknaditi time počinjene troškove u mjeri u kojoj su oni veći od onoga što je dobiveno u sporu. Bude li pak tužba društva odbijena, dioničari koji su tražili postavljanje zahtjeva dužni su društvu nadoknaditi sve troškove spora, troškove suda oko imenovanja posebnog zastupnika te troškove i naknadu isplaćenu za njegov rad (čl. 273.a st. 4. Zakona). Takvo pravilo o snošenju troškova spora brana je obijesnom parničanju, jer u slučaju neuspjeha tužbe može inicijatore njezina podizanja izložiti ozbiljnim troškovima.

Ako se tužba podiže na temelju odluke glavne skupštine društva pa društvo u sporu ne uspije, ono će snositi troškove spora. Riječ je, naime, o odluci organa društva, dakle samog društva, da se postavi zahtjev za naknadu štete, a ne samo nekih njegovih članova (dioničara).

Zahtjev za naknadu štete protiv člana nadzornog odbora zbog toga što je povrijedio svoju obvezu prema društvu zastarijeva za pet godina nakon što društvo ima pravo protiv njega postaviti taj zahtjev. Zakon o trgovačkim društvima u odredbi čl. 252. st. 6. propisuje samo da zahtjev zastarijeva za pet godina, ali ne određuje kada zastara počinje teći. Stoga treba primijeniti odredbu čl. 230. st. 2. Zakona o obveznim odnosima po kojoj tražbina s naslova naknade štete u svakom slučaju, bez obzira na vrijeme saznanja oštećenika, zastarijeva u roku od pet godina od kada je nastala šteta. Taj se rok ne može produljiti niti skratiti statutom, općim aktom, odlukom organa društva ni ugovorom kako to proizlazi iz odredbe čl. 218. Zakona. Bitno je da je nastala šteta, iako još nije konačno utvrđena.¹⁰⁵ Šteta prouzročena radnjom člana nadzornog odbora protivnom njegovoj obvezi prema društvu je cjelina tako da se prvotno nastala šteta proteže i na kasnije štetne posljedice poduzete radnje ako se s njima može računati na temelju stručne procjene. I kada se ne može utvrditi točna visina iznosa štete, može se ustati s tužbom na utvrđenje da postoji obveza člana nadzornog odbora da nadoknadi počinjenu štetu. Ako je riječ o propuštanju, rok za zastarijevanje zahtjeva počinje teći završetkom propuštanja protivnog obvezi člana nadzornog odbora, jer se tek tada može utvrditi visina štete.¹⁰⁶ I tada se ne traži da se u to vrijeme mora znati točan iznos počinjene štete.

¹⁰⁴ *Ibid.*, str. 1319, 1324.

¹⁰⁵ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 510.

¹⁰⁶ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1331.

U Zakonu o trgovačkim društvima za zahtjev protiv članova nadzornog odbora za naknadu štete na temelju pripajanja dioničkog društva drugom takvom društvu propisano je da zastarijevanje počinje teći od dana koji se smatra danom objave upisa pripajanja u sudski registar u kojemu je upisano društvo preuzimatelj (čl. 528.). To vrijedi i za zahtjev za naknadu štete protiv članova nadzornog odbora dioničkog društva kome se pripaja društvo s ograničenom odgovornošću (čl. 549. st. 2. Zakona).

d) Odricanje od zahtjeva i nagodba

Zakon postavlja stroga ograničenja mogućnosti da se društvo odrekne zahtjeva prema članu nadzornog odbora odnosno da se s njime nagodi. Odricanje od zahtjeva moguće je i ugovorom, a nagodba u sudskom postupku ili izvan njega. To se ne može učiniti prije nego što proteknu tri godine od nastanka zahtjeva prema članu odbora, tj. otkada se moglo ustati s tužbom. Ništetne su pravne radnje koje bi se radi toga poduzele prije isteka tog roka. Time se želi spriječiti da uprava raspoláže zahtjevom društva prije nego što se utvrde sve posljedice radnje koja je prouzročila štetu društvu.¹⁰⁷ To vremensko ograničenje ne vrijedi ako je član nadzornog odbora koji je odgovoran za štetu nesposoban za plaćanje i ako je, da bi spriječio otvaranje stečajja, sklopio nagodbu sa svojim vjerovnicima. Ne primjenjuje se ni kada je društvo u stečajju. Tada za društvo zahtjev ostvaruje stečajni upravitelj koji se može odreći zahtjeva ili sklopiti nagodbu i prije isteka tog roka i bez suglasnosti glavne skupštine¹⁰⁸ jer on ima i njezine ovlasti. Osim toga zbog stanja u kome se nalazi društvo poštovanje spomenutog roka samo bi otegnulo trajanje stečajnog postupka. Razumije se da će stečajni upravitelj pri tome morati procijeniti svrsishodnost svog postupanja, tj. što je u interesu vjerovnika - voditi spor ili sklopiti nagodbu s članom nadzornog odbora odnosno odreći se zahtjeva koje društvo prema njemu ima.

Uz spomenuti uvjet Zakonom se traži da se s nagodbom ili odricanjem od zahtjeva suglasi i glavna skupština. Za to je dovoljna obična većina, tj. većina danih glasova, s time da se pri tome odluci ne smije protiviti manjina koja raspoláže dionicama na koje se odnosi najmanje 10% temeljnog kapitala društva, uz uvjet da je njihovo protivljenje uneseno u zapisnik glavne skupštine. Ako je za donošenje takve odluke u statutu predviđena veća većina, odluka će se morati donijeti tom većinom glasova. Članovi nadzornog odbora koji odgovaraju za štetu, ako su dioničari društva, isključeni su od glasovanja.¹⁰⁹ Pravo glasa

¹⁰⁷ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 508; Hueck, G. - Windbichler, C., *Gesellschaftsrecht*, München, 2003., str. 296; Wiesner, G., *op. cit.* u bilj. 81, str. 283.

¹⁰⁸ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1329.

¹⁰⁹ Hüffer, U., *ibid.* Vidi čl. 293. st. 1. Zakona o trgovačkim društvima.

isključeno je i svim članovima organa društva protiv kojih su ispunjene pretpostavke za odgovornost za štetu počinjenu društvu pa bi se od njih moglo tražiti da je nadoknade.¹¹⁰ Protivljenje odluci ili samo nekom njezinu dijelu tako da preostali dio ostane valjan mogu izjaviti i dioničari koji imaju povlaštene dionice bez prava glasa tako da se nominalni iznosi i njihovih dionica uračunavaju u iznos od 10% temeljnog kapitala.¹¹¹ Kod protivljenja nije riječ o glasovanju o odluci, pa stoga za imatelje povlaštenih dionica nema zabrane da izraze svoju volju. To ograničenje štiti manjinu u glavnoj skupštini od postupaka većine koja bi mogla ukloniti ili smanjiti odgovornost članova nadzornog odbora za štetu učinjenu društvu radnjama koje bi poduzela u korist većine.

Odricanje od zahtjeva i nagodba sklopljeni prije spomenutog roka i bez suglasnosti skupštine ne mogu „oživjeti“ suglasnošću koju bi za njih dala glavna skupština po proteku roka od tri godine. Ona bi smjela dati suglasnost samo na odricanje od zahtjeva i nagodbu sklopljenu nakon proteka tog roka.¹¹² Kada bi se ništetnost mogla ukloniti naknadnim davanjem suglasnosti, omogućilo bi se zajedničko djelovanje članova organa društva i dioničara, pa i eventualnih budućih dioničara ako se računa s namjeravanim stjecanjem dionica društva od strane trećih osoba, postojećih dioničara ili se uzima u obzir namjeravano preuzimanje društva tako da se unaprijed za buduću glavnu skupštinu pripremi donošenje njezine odluke. Uprava bi se tada, pa i u dogovoru s članovima nadzornog odbora, mogla odreći zahtjeva ili sklopiti nagodbu računajući na dogovoreno zajedničko djelovanje da će za to dobiti suglasnost glavne skupštine. Namjera je da se time ošteti društvo u interesu članova organa koji su mu počinili štetu, što bi bilo protivno interesima društva. Odluka o davanju suglasnosti mora se donijeti prema stanju kada se donosi, tj. protekom tri godine od kada je bilo moguće ustati s tužbom protiv člana nadzornog odbora jer tada se s dovoljnim odmakom vremena može dobiti potpuno saznanje o šteti počinjenoj društvu.

Zabrana odricanja od zahtjeva i sklapanja nagodbe o kojoj je riječ odnosi se i na poslove koje bi društvo sklopilo s članom nadzornog odbora. Tako bi bio ništetan ugovor o plaćanju otpremnine članu nadzornog odbora, pa čak i sklopljen pod odgodnim (suspenzivnim) uvjetom da ga po proteku tri godine odobri glavna skupština, ništetni bi bili svi poslovi kojima se na bilo koji način oslabljuje pravni položaj društva u odnosu na moguće postavljanje zahtjeva, kao što je odricanje od mogućeg izjavljivanja prijeboja, odgoda ako pritom nisu ugovorene primjerene kamate, pa i djelomično odricanje od zahtjeva kao i ugo-

¹¹⁰ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1328.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² *Ibid.*, str. 1329.

vori dioničara kojima se obvezuju glasovati za odluku kojom se daje suglasnost glavne skupštine na odricanje od zahtjeva te ustup tražbine ako se njime otklanja odgovornost člana nadzornog odbora.¹¹³ Tako se štiti društvo, a i njegovi vjerovnici, od toga da se zaobilaznim putem smanji ili čak i isključi odgovornost članova nadzornog odbora za štetu koju počine društvu postupanjem protivno obvezi koju imaju prema njemu.

7. ODGOVORNOST ZBOG ISKORIŠTAVANJA UTJECAJA U DRUŠTVU

Član nadzornog odbora može odgovarati društvu za štetu počinjenu društvu iskorištavanjem nečijeg utjecaja po tri osnove: kao netko tko iskorištava taj utjecaj ili tko je poduzeo radnju ili nešto propustio učiniti pod nečijim utjecajem ili netko tko je od toga imao koristi. Ta je odgovornost uređena odredbama čl. 273. Zakona o trgovačkim društvima.

Iskoristi li netko utjecaj u društvu da navede člana uprave ili nadzornog odbora, prokurista ili opunomoćenika da poduzmu nešto na štetu društva ili njegovih dioničara, odgovara društvu za time počinjenu štetu i dioničarima ako im je ona nastala neovisno o šteti koja je počinjena društvu (čl. 273. st. 1. Zakona). U društvima s monističkim ustrojem organa ta odgovornost postoji zbog utjecaja na članove upravnog odbora i izvršne direktore. Propisana je i mogućnost da vjerovnici društva ako ne mogu svoje tražbine podmiriti od društva, postave zahtjev tim osobama (čl. 273. st. 4. Zakona). Riječ je o deliktnoj odgovornosti.¹¹⁴ Kada je riječ o odgovornosti člana nadzornog odbora, upućuje se na prethodna izlaganja, samo što se ovdje kao odgovorne osobe pridodaju i: a) osoba koja je iskoristila svoj utjecaj u društvu da bi člana nadzornog odbora navela da učini nešto što dovodi do odgovornosti za štetu te b) osoba koja je s nakanom u tome sudjelovala i od toga imala koristi. Za odgovornost za štetu prema vjerovnicima moraju se ispuniti sve pretpostavke za odgovornost članova nadzornog odbora prema njima, s time da se glede tih osoba tome moraju pridodati i iskorištavanje utjecaja na onoga tko je poduzeo radnju (primjerice na člana nadzornog odbora) na kojoj se temelji odgovornost za štetu odnosno korist koju je netko od toga imao.

Takvim se rješenjem Zakona štiti autonomija djelovanja članova nadzornog odbora, imovina društva i dioničari koji bi mogli biti oštećeni nanošenjem štete

¹¹³ Spindler, G., *op. cit.* u bilj. 1, str. 1328.

¹¹⁴ Schall, A. u: Spindler, G.; Stilz, E., *Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd. 1, Köln, 2007., str. 1349; Hommelhoff, P., Witt, C.H., *op. cit.* u bilj. 78, str. 1256; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 621; Wiesner, G., *op. cit.* u bilj. 81, str. 292.

imovini društva i njegovim interesima.¹¹⁵ Članovi nadzornog odbora mogu biti s raznih strana izloženi utjecajima da u ispunjenju svoje obveze prema društvu postupe tako da ga oštete i time zapravo povrijede svoju obvezu na lojalno postupanje prema društvu. Širenje odgovornosti za štetu koja bi time bila počinjena društvu i na osobe pod utjecajem kojih je nešto učinjeno i one koje od toga imaju koristi djeluje na to da se stvarni utjecaj otkloni ili barem smanji. Stoga norma ima u odnosu na članove nadzornog odbora zaštitnu narav. Njezin je cilj da preventivno djeluje i da član nadzornog odbora ne utječe na članove uprave, pa i bilo kog drugog u društvu da poduzme nešto i društvu počini štetu.

Za odgovornost onoga tko iskorištava utjecaj u društvu (pravna ili fizička osoba) bitno je da ima taj utjecaj i da ga je iskoristio za to da se poduzme nešto na čemu se temelji odgovornost za štetu. O prvom je pretpostavci riječ kada netko ima takav utjecaj koji je po svojoj vrsti i jačini podoban za to da navede člana nadzornog odbora da poduzme nešto čime nanosi štetu društvu. To ne mora biti samo utjecaj zbog položaja u društvu, iako to ponajprije dolazi u obzir. Tako se, primjerice, može utjecati time što se drže dionice u društvu pa je to većinski dioničar ili djeluje u ime zajednice dioničara, što je netko član uprave društva pa i član nadzornog odbora u odnosu na drugog člana, što je društvo o nekome ovisno zbog toga što društvu daje kredit, što je značajan isporučilac robe, pružalac usluga, kupac, što je riječ o srodstvu, što utječe kao predstavnik vlasti ili kao političar, funkcionar ili zaposlenik u javnoj upravi, udruga, primjerice poslodavaca, sindikat i dr., vjerovnik, što je netko uz to što je član nadzornog odbora društva član organa u nekom drugom društvu, uključujući i vladajuće društvo u koncernu.¹¹⁶ To može biti i netko tko stoji iza člana nadzornog odbora koji se ponaša kao njegov povjerenik tako da posao u nadzornom odboru obavlja po uputama te osobe koja zapravo iz pozadine putem spomenutog povjerenika obavlja taj posao. Štetan utjecaj može se ostvariti i glasovanjem na glavnoj skupštini društva. To je logična posljedica obveze dioničara na lojalno postupanje prema društvu i drugim dioničarima.¹¹⁷ Primjer

¹¹⁵ Hommelhoff, P., Witt, C.H., *op. cit.* u bilj. 81, str. 1255; Schall, A., *op. cit.* u bilj. 114, str. 1350; Hüffer, U., *ibid.*

¹¹⁶ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 622; Wiesner, G., *ibid.*; Hommelhoff, P., Witt, C. H., *ibid.*; Schall, A., *op. cit.* u bilj. 114, str. 1351, 1352.

¹¹⁷ Ovdje treba skrenuti pozornost na odluku Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske PŽ-7766/06-3 od 29. svibnja 2007., objavljenu u *ING Pregledu sudske prakse*, br. 1/2008., odjeljak 2, str. 8-9, odluka pod br. 234.551.3. U toj odluci sud je zauzeo stajalište da se štetan utjecaj u društvu može ostvariti i time da se nelojalno postupa prema društvu i zlorabi pravo glasa u konkretnom slučaju tako da se ne donese odluka o usvajanju godišnjih financijskih izvješća. Sud nije primijenio odredbe čl. 273. Zakona o trgovačkim društvima samo zato što je u to vrijeme bila na snazi

za to je odluka kojom se daje razrješnica članovima uprave za posao obavljen u prethodnoj poslovnoj godini iako su djelovali protivno interesima društva i nanijeli mu štetu i tako utjecali na nadzorni odbor da ne opozove njihovo imenovanje. Nadzorni odbor nije time vezan i mora opozvati imenovanje članova uprave za koje za to postoji važan razlog, ali utvrdi li se da to nije učinio zbog odluke glavne skupštine, članovi nadzornog odbora zajedno s dioničarima odgovarali bi za štetu koja je time počinjena društvu.

Druga pretpostavka je ispunjena kad je taj utjecaj i iskorišten da se člana nadzornog odbora navede na poduzimanje štetne radnje. Pri tome nije bitan način kako se koristi utjecaj niti motivi zbog kojih se to radi (ne mora biti u izgledu neka korist od toga). Štetan utjecaj mora biti protupravan.¹¹⁸ Mjerilo su interesi društva, uključujući i opći interes o kojemu je već bilo riječi. Objektivnu protupravnost treba utvrđivati individualno za svaku osobu koja ostvaruje utjecaj u svakom pojedinom slučaju i mjerilo bi moglo biti utječe li se na člana nadzornog odbora u skladu s interesima društva i to bi se prosudilo usporedbom postupanja člana odbora na koga se utječe i kako bi postupio člana odbora na koga se nije utjecalo.¹¹⁹

Štetnom radnjom treba smatrati svaku radnju kojom se uzrokuje šteta društvu, dioničarima društva ili vjerovnicima. To, primjerice, mogu biti radnje kojima se sredstva društva koriste u neke druge svrhe, a ne u interesu društva, kao što je to pri plaćanju obveza drugih osoba, davanju kredita uz posebno povoljne uvjete za kreditoprimca ili jednostavno prijenosu novca, a da društvo za to ne dobije primjerenu korist u čemu drugome, pri uzimanju nepovoljnog

odredba st. 6. t. 1. tog članka Zakona, poslije ukinuta izmjenama i dopunama Zakona iz 2007., kojom se odredbe o odgovornosti ne primjenjuju u slučaju kad se utjecaj ostvaruje glasovanjem na glavnoj skupštini društva. Stoga je sud zaključio da je odluka glavne skupštine kojom je odbijen prijedlog odluke o usvajanju godišnjih financijskih izvješća pobojna. Zapravo je tu riječ o ništetnim glasovima onoga tko je glasovao protivno svojoj obvezi na lojalno postupanje prema društvu i dioničarima, pa je rezultat glasovanja trebalo ocijeniti s obzirom na ostale valjano dane glasove na glavnoj skupštini. Na temelju sadašnjeg stanja stvari u takvom bi slučaju bilo temelja za odgovornost za štetu počinjenu društvu dioničara koji je utjecao da se ne utvrde godišnja financijska izvješća iz onih istih razloga koje je naveo sud, ali prema tadašnjem stanju propisa nije mogao tako i odlučiti.

¹¹⁸ Hüffer, U., *ibid.*; Wiesner, G., *op. cit.* u bilj. 81, str. 293; Hommelhoff, P., Witt, C. H., *op. cit.* u bilj. 81, str. 1258; Schall, A., *op. cit.* u bilj. 114, str. 1353-1354.

¹¹⁹ Za stajališta o tome v. Schall, A., *ibid.*; Hüffer, U., *ibid.*; Hommelhoff, P., Witt, C. H., *op. cit.* u bilj. 81, str. 1258-1259; Wiesner, G., *ibid.* Schall navodi da troškovi i davanja društva ne dovode do odgovornosti zbog utjecaja u društvu ako odgovaraju društvenim kretanjima i koristima društva, u što treba ubrojiti veće izdatke za otklanjanje onečišćenja tla i inače okoliša, istjecanja nafte.

kredita u vrijeme kada se kredit mogao dobiti pod uobičajenim uvjetima, plaćanju za stjecanje udjela u drugim društvima bez opravdanog interesa društva, posebice ako se to čini da bi udio stekao tko drugi, a ne društvo, pri poslovno neopravdanom opterećivanju sredstava društva osiguranjima za tražbine vjerovnika prema drugim osobama (hipoteke, fiducijarni prijenosi, založna prava na pokretninama, preuzimanje duga, pristupanje dugu), pri gospodarski neopravdanim ulaganjima kapitala ako društvu ne donose neku drugu korist. Uz aktivne radnje to mogu biti i propuštanja, kao primjerice nezahtijevanje nekog plaćanja, oprost duga, nepoduzimanje radnji kojima je trebalo ostvariti neko pravo i sl. Šteta je umanjjenje imovine društva ili propuštanje da se ona poveća.¹²⁰ Odgovornost članova nadzornog odbora može biti u tome što pod nečijim utjecajem nisu spriječili radnju uprave kojom je društvu nanesena šteta. Kako i nadzorni odbor odlučuje za poduzimanje kojih je radnji uprave potrebna njegova prethodna suglasnost i u skladu s time hoće li je dati te prema okolnostima spriječiti da uprava poduzme nešto čime društvu nanosi štetu, članovi nadzornog odbora odgovaraju za takav propust. Njihova bi odgovornost bila i bez primjene odredbe čl. 273. Zakona o trgovačkim društvima, tom se odredbom ona samo proteže i na druge osobe.

Šteta može nastati i radnjama članova nadzornog odbora poduzetim pod nečijim utjecajem tako da donesu ili ne donesu neku odluku kada bi to bili dužni učiniti. Tako se na njih može utjecati da odrede primitke za članove uprave koji nisu primjereni prilikama društva, korisni ni podnošljivi za društvo, da ne donesu odluku o opozivu članova uprave kada za to postoji važan razlog, da dadu prethodnu suglasnost za poslove s povezanim osobama kada takav posao društvu nanosi štetu, da dadu suglasnost članu uprave da sudjeluje u odlučivanju ili sklapanju pravnog posla društva kada je u sukobu interesa i to iskoristi u svom interesu ili interesu koga drugog, da dadu suglasnost društvu za davanje kredita članovima uprave, prokuristima i članovima njihovih užih obitelji te nekome od članova nadzornog odbora kada to nije opravdano i kosi se s interesima društva.

Subjektivna je protupravnost u postojanju namjere osobe koja se koristi svojim utjecajem u društvu da bi bila poduzeta neka radnja.¹²¹ Za to je dovoljno da onaj tko utječe na to da se poduzme neka radnja zna za posljedice koje iz toga mogu nastati i da usprkos tome želi da se radnja poduzme. Gruba ili obična nepažnja nije za to dovoljna. Nisu potrebni znanje ni svijest o vrsti i visini

¹²⁰ Hüffer, U., *ibid.*; Hommelhoff, P., Witt, C. H., *ibid.*; Schall, A., *op. cit.* u bilj. 114, str. 1353.

¹²¹ V. odluku Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 2. studenoga 2005. u predmetu Revt-48/05 objavljenju na <http://sudskapraksa.vsrh.hr/supra/>.

štete koju će ta radnja izazvati. Neće se smatrati da postoji namjera ako osoba koja iskorištava utjecaj polazi od toga da je riječ o radnji koja je u interesu društva, primjerice smatra da utječe na poduzimanje radnje kojom bi se spriječilo otvaranje stečajnog postupka ako s razlogom vjeruje da će se provesti uspješna sanacija. Za ispunjenje subjektivne pretpostavke za odgovornost osobe koja je iskoristila svoj utjecaj u društvu nije odlučno je li član uprave ili osoba koja obavlja poslove u društvu na koju utječe postupala s krivnjom.¹²² Vjerovnik s naslova odgovornosti za štetu mora dokazati postojanje namjere, jer se kod odgovornosti za štetu pretpostavlja samo obična nepažnja. Na njemu je da dokaže i činjenice na kojima temelji odgovornost za štetu, štetu i uzročnu vezu između utjecaja i štetne radnje te štetne radnje i štete.

Uz osobu koja utječe na člana nadzornog odbora odgovara i član tog odbora koji je pod utjecajem poduzeo nešto čime je društvu počinio štetu. Na njegovu se odgovornost primjenjuju pravila koja vrijede i kada do odgovornosti za štetu dolazi, a da nitko nije utjecao na to da poduzme ili ne poduzme neku radnju i time društvu počini štetu. Želi li izbjeći odgovornost, mora dokazati da je u obavljanju dužnosti postupao uredno i savjesno. Neće odgovarati za štetu ako je djelovao u skladu sa zakonitom odlukom glavne skupštine. Po naravi stvari odobrenje nadzornog odbora ne oslobađa od odgovornosti. U vezi s time upućuje se na prethodna izlaganja, naročito na drugačiji teret dokaza kada je riječ o odgovornosti člana nadzornog odbora. Član nadzornog odbora odgovara za štetu solidarno s osobom koja je na njega utjecala.

Uz onoga tko je iskoristio svoj utjecaj pa je pod tim utjecajem član nadzornog odbora počinio društvu štetu i člana nadzornog odbora, za štetu odgovara i osoba koja je imala koristi od radnje poduzete pod utjecajem u društvu. Riječ je o bilo kakvoj koristi, ne traži se da ona mora biti imovinska. Važno je da je ta osoba znala za radnju, da ju je htjela, da u vezi s time postoji njezina namjera. U pogledu štetnih posljedica i protupravnosti dovoljno je da postoji obična nepažnja. Pri tome je dovoljno i djelovanje na osobu koja je iskoristila svoj utjecaj da se poduzme radnja, čime se posredno ostvaruje utjecaj i na osobu koja je radnju poduzela, pa i dogovor s osobom koja je iskoristila svoj utjecaj u društvu. Osoba koja ima koristi od utjecaja druge osobe ne mora i neposredno utjecati na poduzimanje radnje. Tako bi, primjerice, odgovarao za štetu dioničar koji bi potaknuo upravu da odgodi plaćanje obveze dužnika, pa bi zbog toga dužnik s njime sklopio neki drugi posao, ako se ta tražbina kasnije ne bi mogla naplatiti, a to se pažnjom koja se u poslovima zahtijeva moglo predvidjeti. To bi bio

¹²² Za spomenute primjere vidjeti Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. 1, str. 622-623; Wiesner, G., *ibid.*; Hommelhoff, P., Witt, C. H., *op. cit.* u bilj. 81, str. 1259; Schall, A., *op. cit.* u bilj. 114, str. 1354-1355.

slučaj i s bankom koja potakne velikog dioničara društva da utječe na upravu društva da dade izjavu kojom jamči banci za obveze koje prema njoj imaju taj dioničar i društvo sestra društva kojeg je uprava u pitanju.¹²³ U spomenutim bi primjerima postojala i odgovornost članova nadzornog odbora kada bi za te radnje bila potrebna prethodna suglasnost nadzornog odbora, a na njegove bi se članove utjecalo da je dade.

Odgovornost svih spomenutih osoba je solidarna (čl. 273. st. 1.-3. Zakona).

Nema odgovornosti onoga tko je utjecao na člana nadzornog odbora tako da ga na štetnu radnju navede:

a) korištenjem ovlasti za vođenje društva na temelju ugovora kojim se vođenje poslova društva povjerava vladajućem društvu, jer je u tom slučaju odgovornost za štetu uređena propisima koji se odnose na spomenuti ugovor,

b) korištenjem ovlasti društva kojemu se dioničko društvo priključilo tako da ono vodi poslove dioničkog društva, jer se na to primjenjuju pravila o priključenju društava (čl. 273. st. 6. Zakona o trgovačkim društvima).

Zahtjevi za naknadu štete zastarijevaju u roku od pet godina, o čemu je već bilo riječi, pa se upućuje na prethodno izlaganje. Za ostvarenje zahtjeva za naknadu štete počinjene društvu iskorištavanjem utjecaja, odricanje od zahtjeva i nagodbu društva s odgovornim osobama vrijedi što je rečeno u izlaganju o ostvarenju zahtjeva prema članovima nadzornog odbora, odricanju od njega i nagodbi, s time da treba uzeti u obzir posebitosti koje vrijede samo u ovom slučaju, primjerice kada se primjenjuje različiti stupanj krivnje, teret dokaza. Zakon naime u čl. 273.a st. 1. propisuje jednaka rješenja za oba slučaja odgovornosti.

I vjerovnik društva koji ne može svoju tražbinu podmiriti od društva može postaviti zahtjev s naslova odgovornosti prema svim spomenutim osobama. Kao i u slučaju odgovornosti člana nadzornog odbora za štetu kada se na njega nije utjecalo, to je vlastiti zahtjev vjerovnika koji se temelji na mogućem zahtjevu društva, u pogledu osnove ovisnom i o postojanju njegove tražbine prema društvu te u pogledu visine ograničene visinom vjerovnikove nepodmirene tražbine i kojim se traži da se dosuđeni iznos isplati njemu, a ne društvu.¹²⁴ Ovdje se ne traži da je član nadzornog odbora grubo povrijedio pozornost urednog i

¹²³ Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. I, str. 623-624; Hommelhoff, P., Witt, C. H., *op. cit.* u bilj. 81, str. 1261.

¹²⁴ Schall, A., *op. cit.* u bilj. 114, str. 1356, s pozivom na Fleischer, H., *op. cit.* u bilj. 29, str. 994-995; Hüffer, U., *op. cit.* u bilj. I, str. 624, s pozivom na str. 509; Wiesner, G., *op. cit.* u bilj. 81, str. 294, s upućivanjem na str. 286. Hommelhoff, P., Witt, C.H., *op. cit.* u bilj. 81, str. 1262-1263, smatraju da je to zahtjev društva koji vjerovnik samo ostvaruje, a ne vlastiti vjerovnikov zahtjev. V. i bilj. 81 i 82.

savjesnog gospodarstvenika kao kada vjerovnik odgovarajući zahtjev postavlja protiv člana nadzornog odbora na kojega se nije utjecalo da poduzme ili ne poduzme neku radnju. U odnosu na vjerovnika društva ne može se obveza da se nadoknadi šteta otkloniti time da se društvo odrekne zahtjeva ili da o zahtjevu sklopi nagodbu niti time da se radnja temelji na odluci glavne skupštine. Ako je nad društvom otvoren stečaj, za vrijeme trajanja stečajnog postupka pravo vjerovnika društva ostvaruje stečajni upravitelj (čl. 273. st. 4. Zakona).

8. ZAKLJUČAK

Najveći dio odredbi Zakona o trgovačkim društvima uređuje dioničko društvo kao rodonačelnika društava kapitala. Ono je tipično društvo kapitala bez obilježja društava osoba, što nije slučaj sa svim trgovačkim društvima iz te skupine. Takav pristup pravnom uređenju tog društva potreban je zbog moguće brojnosti njegovih članova, u pravilu značajnije gospodarske snage koja ima za posljedicu i odgovarajući utjecaj na sredinu u kojoj djeluje, velik broj interesnih skupina koje više ili manje sudjeluju u njegovu unutarnjem životu i poslovanju ili su im interesi vezani za to društvo, odnosno ono utječe na njihovo zadovoljenje, te zbog dionica i drugih vrijednosnih papira koje izdaje i koji mogu biti uvršteni na uređeno tržište kapitala pa tako može utjecati i na zbivanja na tom tržištu. Kao i svako društvo kapitala, i dioničko društvo ima organe kojima je povjereno njegovo vođenje, a to omogućuje da društvo vode profesionalci, primjereno njegovoj društvenoj ulozi. Članovima organa koji sudjeluju u vođenju poslova društva povjereno je da rade s tuđom imovinom, imovinom društva, koja u gospodarskom smislu pripada dioničarima, a poslovanje društva velikim dijelom utječe i na vrijednost dionica koje su dio imovine dioničara. To zahtijeva i primjenu mehanizma kojim se osigurava da članovi organa djeluju u interesu društva, pa preko toga i u interesu dioničara.

Nema boljeg sredstva koje u tome može djelovati preventivno i rekuperativno od odgovornosti za počinjenu štetu neograničeno cijelom imovinom onoga tko je za to odgovoran. Među osobama koje na neki način utječu na vođenje poslova društva jesu članovi nadzornog odbora. Iako ne vode poslove, njihova je uloga važna u tome da se poslovi vode tako da zadovolje interese svih interesnih skupina u društvu i oko njega. Da bi oni to činili na najbolji mogući način, propisana su pravila odgovornosti po istom načelu po kome se uređuje odgovornost članova uprave koji vode poslove društva. Time se postiže da se djelovanje članova tih dvaju organa nadopunjuje u zaštiti interesa svih koji bi poslovanjem društva mogli biti oštećeni.

Za dioničko društvo je bitno da članovi uprave i članovi nadzornog odbora djeluju u interesu društva urednim ispunjenjem svojih obveza prema društvu. Utjecaj članova nadzornog odbora na unutarnji život društva i vođenje njegovih poslova ostvaruje se imenovanjem i opozivom imenovanja članova uprave, nadzorom unutarnjeg života i poslovanja društva te savjetovanjem članova uprave, davanjem ili odbijanjem da se daje prethodna suglasnost za određene radnje uprave, sudjelovanjem u utvrđivanju godišnjih financijskih izvještaja i upotrebe dijela dobiti, pokretanjem zahtjeva društva prema članovima uprave za naknadu počinjene mu štete, pravom na sazivanje glavne skupštine, zastupanjem društva u odnosu na članove uprave i u postupku zbog ništetnosti ili pobojnosti odluka glavne skupštine pred sudom i dr. Iz toga se vidi važnost uloge članova nadzornog odbora u dioničkom društvu koja zahtijeva i odgovarajuću odgovornost za ono što čine. Posebna je pak njihova uloga u nadzornom odboru vladajućeg društva i u nadzornim odborima ovisnih društava u koncernu.

Odgovornost članova nadzornog odbora počiva na njihovoj temeljnoj obvezi da djeluju u interesu društva. Pritom moraju pokazati pozornost urednog i savjesnog člana nadzornog odbora. Iz toga proizlaze brojne pojedinačne obveze navedene u Zakonu o trgovačkim društvima i drugim zakonima. Njima treba dodati i obvezu postupanja u interesu društva ako se nađu u sukobu interesa tako da u krajnjoj liniji, da bi zaštitili taj interes, moraju dati i ostavku na položaj člana nadzornog odbora. Ta je obveza potrebna zbog toga što za članove nadzornog odbora, za razliku od članova uprave, nema zabrane da konkuriraju društvu. Kako raspolažu podacima i informacijama o stanju i poslovanju društva te zbivanjima u njemu, obveza je članova nadzornog odbora i da čuvaju poslovne tajne društva. To je posebno važno za postizanje potpunog i neograničenog protoka informacija između uprave i nadzornog odbora, jer članovi obaju organa imaju istu obvezu u vezi s poslovnim tajnama društva. Povreda svake od tih obveza ako je društvu time počinjena šteta ima za posljedicu odgovornost onog člana nadzornog odbora koji ju je počinio, s time da više njih odgovara solidarno.

Djelotvornost odgovornosti na postizanje cilja s kojim je pravno uređena postiže se i uređenjem tereta dokaza kada društvo zahtijeva naknadu štete. Na članu nadzornog odbora je da dokaže nepostojanje objektivne i subjektivne protupravnosti, a na društvu štetnu radnju, štetu i uzročnost radnje za nastalu štetu. Tome treba dodati i pravo manjinskih dioničara da zahtijevaju postavljanje zahtjeva za naknadu štete te otežano odricanje društva od tog zahtjeva i sklapanje nagodbe kao i isključenje pozivanja člana nadzornog odbora da je postupio po odluci glavne skupštine te petogodišnji rok zastare. Kod nas nije usvojena tzv. izvedena tužba koja pod propisanim uvjetima daje svakom dioni-

čaru pravo da ustane s tužbom protiv članova nadzornog odbora da nadoknade štetu društvu. Umjesto toga primjenjuje se rješenje da to dioničari mogu isposlovati propisanim radnjama na glavnoj skupštini, ali ne i pojedinačno ustati sa zahtjevom. Osigurana je i zaštita vjerovnika koji, ako ne može namiriti tražbinu od društva, ima pravo ustati s tužbom protiv člana nadzornog odbora koji je društvu počinio štetu da mu isplati njezin iznos do nepodmirenog dijela tražbine koju ima prema društvu. Pritom je isključena svaka radnja unutar društva koja bi dovela do oslobođenja člana nadzornog odbora od odgovornosti. Zakon ide i dalje od toga pa propisuje i odgovornost za štetu osoba koje su utjecale na člana nadzornog odbora da djeluje na štetu društva i osoba koje su od toga imale koristi.

Takav režim odgovornosti za štetu koji je u naše pravo uveden po uzoru na njemačko pravo zadovoljava potrebama. Njime se postiže cilj propisa – učinkovito se štite interesi društva, preko toga i dioničara, a ne zanemaruje se ni zaštita vjerovnika društva. U tome je postignuta potrebna ravnoteža prava i interesa svih koji u tome sudjeluju.

LITERATURA

Knjige i članci

- Barbić, J., *Pravo društava, Knjiga prva Opći dio*, Zagreb, 2008.
- Drygala, T. u Schmidt, K.; Lutter, M., *Aktiengesetz Kommentar*, Bd. I., Köln, 2008.
- Fleischer, H., u Spindler, G.; Stilz, E., *Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd. I, München, 2007.
- Hoffmann-Becking, M. u Hoffmann-Becking, M., *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 4. Aktiengesellschaft*, München, 1999.
- Hommelhoff, P.; Witt, C.H. u: Schmidt, K.; Lutter, M., *Aktiengesetz Kommentar*, Bd. I., Köln, 2008.
- Hueck, G.; Windbichler, C., *Gesellschaftsrecht*, München, 2003.
- Hüffer, U., *Aktiengesetz*, München, 2010.
- Krieger, G.; Sailer, V. u Schmidt, K.; Lutter, M., *Aktiengesetz Kommentar*, Bd. I, Köln, 2008.
- Schmidt, K., *Gesellschaftsrecht*, Köln, Berlin, Bonn, München, 2002.
- Schall, A. u: Spindler, G.; Stilz, E., *Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd. I, Köln, 2007.

Spindler, G. u Spindler, G.; Stilz, E., *Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd.1, München, 2007.

Wiesner, G. u: Hoffmann-Becking, M., *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 4, Aktiengesellschaft*, München, 1999.

Zakoni

Kazneni zakon, Narodne novine, br. 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018, 126/2019, 84/2021.

Prekršajni zakon, Narodne novine, br. 107/2007, 39/2013, 157/2013, 110/2015, 70/2017, 118/2018.

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

Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018, 126/2021.

Zakon o parničnom postupku, Narodne novine, br. 4/1977, 36/1977, 36/1980, 6/1980, 69/1982, 43/1982, 58/1984, 74/1987, 57/1989, 20/1990, 27/1990, 35/1991, Narodne novine br. 53/1991, 91/1992, 112/1999, 129/2000, 88/2001, 117/2003, 88/2005, 2/2007, 96/2008, 84/2008, 123/2008, 57/2011, 25/2013, 89/2014, 70/2019.

Zakon o tržištu kapitala, Narodne novine, br. 65/2018, 17/2020, 83/2021.

Zakon o tržištu vrijednosnih papira, Narodne novine, br. 84/2002, 140/2005, 138/2006, 88/2008.

Zakon o kreditnim institucijama, Narodne novine, br. 159/2013, 19/2015, 102/2015, 15/2018, 70/2019, 47/2020, 146/2020.

Zakon o osiguranju, Narodne novine, br. 30/2015, 112/2018, 63/2020, 133/2020.

Zakon o obveznim mirovinskim fondovima, Narodne novine, br. 19/2014, 93/2015, 102/2015, 64/2018, 115/2018, 58/2020.

Zakon o dobrovoljnim mirovinskim fondovima, Narodne novine, br. 19/2014, 29/2018, 115/2018.

Zakon o alternativnim investicijskim fondovima, Narodne novine, br. 21/2018, 126/2019, 110/2021.

Zakon o otvorenim investicijskim fondovima s javnom ponudom, Narodne novine, br. 44/2016, 126/2019, 110/2021.

Zakon o zaštiti osobnih podataka, Narodne novine, br. 103/2003, 118/2006, 41/2008, 130/2011, 42/2018.

Zakon o zaštiti tajnosti podataka, Narodne novine, br. 108/1996, 79/2007.

Zakon o kaznenom postupku, Narodne novine, br. 152/2008, 76/2009, 80/2011, 91/2012, 143/2012, 56/2013, 145/2013, 152/2014, 70/2017, 126/2019, 126/2019.

Zakon o sportu, Narodne novine, br. 71/2006, 150/2008, 124/2010, 124/2011, 86/2012, 94/2013, 85/2015, 19/2016, 98/2019, 47/2020, 77/2020, 133/2020.

Zakon o faktoringu, Narodne novine, br. 94/2014, 85/2015, 41/2016.

Zakon o leasingu, Narodne novine, br. 141/2013.

Zakonom o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, Narodne novine, br. 108/2012, 144/2012, 81/2013, 112/2013, 121/2013, 78/2015, 71/2015.

Summary

Jakša Barbić*

LIABILITY OF SUPERVISORY BOARD MEMBERS FOR DAMAGES TO THE PUBLIC LIMITED COMPANY

The paper systematically elaborates on the liability of supervisory board members. Although the supervisory board members do not manage the business of the company, their role is important because they make sure that the company's business is conducted in a way that is acceptable to all stakeholders of the company. At the same time, their responsibility is based on the same principle as the responsibility of the members of the management board who manage the company's business activities. Such responsibility stems from their fundamental obligation to undertake all their activities in the company's interest. Foremost, the paper analyses the standard of care required from the supervisory board members in performance of their duties, with special reference to the role of supervisory board members in the parent company and in the supervisory boards of subsidiaries in the concern. Subsequently, the paper analyses the effects of business judgment rule application which protects the free entrepreneurial judgment of the supervisory board members. This is followed by analysis of issues relating to the conflict of interest of the supervisory board members and the breach of the trade secret. Afterwards, the paper deals more elaborately with the request for compensation of damages to the supervisory board members. More precisely, the paper analyses issues relating to the question against which supervisory board member can such request be made, conditions for establishing their liability for damages and enforcement of such request. Paper also analyses issues pertaining to the company's waiver of that request as well as the possibility of concluding a settlement between the company and the supervisory board member. Ultimately, the responsibility for the exploitation of influence in the company is elaborated upon.

Keywords: public limited company, supervisory board, liability of the supervisory board members, business judgment rule

* Jakša Barbić, Ph. D., Fellow of the Croatian Academy of Sciences and Arts, Zrinski trg 11, 10000 Zagreb; *professor emeritus*, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg Republike Hrvatske 14, 10000 Zagreb; jaksa.barbic@outlook.com; ORCID ID: orcid.org/0000-0002-2756-6712