

Уведено у нови инвентар бр. ~~880~~

1 јануара 1942 год.

Београд
Д-р ЂОРЂЕ Ж МИРКОВИЋ
ванредни професор универзитета

Примјешаној поједи
3. 85

Неколико из

Состав дневног реда за друштвену скупштину, учешће
псеудододеоничара, губитак целе основне главнице, њено
отписивање, оглашавање одлуке надзорне власти за
ништаву по §-у 135 Зак. о општ. управ. поступку

НЕКОЛИКО ПИТАЊА ИЗ ОБЛАСТИ АКЦИЈСКОГ ПРАВА

Состав дневног реда за друштвену скупштину, учешће
псеудододеоничара, губитак целе основне главнице, њено
отписивање, оглашавање одлуке надзорне власти за
ништаву по §-у 135 Зак. о општ. управ. поступку

Посебни отисак из „Бранича“
за месец јуни и јули 1940 год.



32482

БЕОГРАД 1940

Штампарија Живка Маџаревића, ул. Цара Николе II 28, телефон 23-312

Неколико иштања из обласнијској права

Састав дневног реда за друштвену скупштину, учешће псеудодеоничара, губитак целе основне главнице, њено отписивање, оглашавање одлуке надворне власти за ништаву по §-у 135 Зак. о општ. управ. поступку.

§ 1 Састав дневног реда за друштвену скупштину. — Има акционара који би узели или не учешћа на извесном збору свога друштва, према томе да ли ће он решавати о неким врло важним и изузетним предметима или, напротив, о мање значајним и својим редовним пословима. С обзиром на то, управа би могла, прикривањем или нетачним казивањем дневног реда збора, настојавати да на њему избегне присуство оних акционара који јој нису наклоњени или за које претпоставља да ће се противити извесним њеним намерама и предлозима. Како међу овима може бити и таквих који су корисни за управу или за пролазну већину другара на коју се она ослања, али штетни по друштву као целину, наше позитивно право, у жељи, дакле, да одузме једну од прилика за вршење злоупотреба, наређује, под претњом ништавости зборских закључака, да се у дневном реду објаве сва питања и предлози о којима ће се решавати на акционарској скупштини (чл. 56 ст. 5 Зак. о акц. др.). То наређење чини, прво, да се односна питања и предлози морају са позивом на збор обзнати и, друго, да се морају обзнати тако да буду јасно и потпуно одређени. Ово последње правило није, додуше, у законском тексту изрично постављено, али је у сагласности са побудама којима је се законодавац руководио при састављању прописа о дневном реду (чл. 56 ст. 5) и, по самој природи ствари, мора се узети да је прећутно садржано у том пропису. Утолико пре: што не постоји подела надлежности између редовних и ванредних зборова; што се, сходно томе, на редовним зборовима може одлучивати, не само о именовању органа и о закључним годишњим рачунима и извештајима, него и о изузетним предметима (измени Правила, фузији, престанку друштва¹⁾); што, отуда, поље рада редовног збора није унапред познато нити увек исто; и што се, најзад, акционари не могу користити одредбом чл. 66 и овластити некога да их на збору заступа ако питања, о којима тај збор треба да одлучује,

¹⁾ Члан 63 Зак. о акц. друштвима.



нису у дневном реду јасно и потпуно означенa: јер, у отсуству законске надлежности редовног збора, пуномоћници поједињих акционара могу да учествују у његовом одлучивању, нарочито кад се оно тиче каквог необичног и ненормалног до- гађаја, само под претпоставком да су дотични акционари, као њихови властодавци, на основу уредно-објављеног, јасног и у свему потпуниог дневног реда, унапред знали о чему ће се на скупштини решавати. Да ли је један дневни ред јасан и потпун јесте фактичко питање, чије решење мора бити препуштено управној власти која „одобрава рад збора“ (чл. 68 ст. 3) или суду који треба да се, на основу чл. 56 ст. 5, изјасни о правној вредности скупштинског закључка²⁾.

Сходно напред изложеном, ако на пр. збор акционара треба да одлучи да се као изгубљена отпише цела основна главница и упише нова, није доста да у објављеном дневном реду стоји да ће се на скупштини решавати 1° „о одобрењу закључних рачуна и извештаја управног и надзорног одбора о раду, са предлогом управног одбора о отпису акцијског капитала и о упису новог“; и 2° „о предлогу управног одбора о изменама оног члана друштвених Правила који одређује основну главницу“.

1) Са гледишта формалног такав састав дневног реда је недовољно јасан и непотпун. Он не допушта да се са сигурношћу закључи ради чега се скупштина сазива. На основу њега, може се у исти мањи претпоставити да ће она решавати о отпису целе друштвене главнице или, напротив, о отпису само једног њеног дела³⁾), баш као што се може мислити, да ће се тај потпун или делимичан отпис закључити било у виду поништаја⁴⁾ односно снижења и једновременог повишења главнице — не би ли се њен дотадањи износ одржао — било у облику простог смањивања те главнице.

Шта више, код нас се, у практичном животу, састав дневног реда, који смо напред примера ради навели, обично употребљава онда, када се намерава да изврши отпис целог „акцијског капитала“, ма да такав састав дневног реда пре наводи на то да ће предмет скупштинског одлучивања бити делимичан отпис, будући: да губитак половине основне главнице који се не дà средствима „резервног фонда попунити“, намеће управном одбору дужност да сазове збор „ради решења хоће ли друштво ликвидовати (sic) или даље радити“ (чл. 79 ст. 1 Зак. о акц. др.); да то, што важи за губитак половине, поготову важи за

²⁾ Упореди: P. Pic, *Des sociétés commerciales*, 2^e éd. 1926, t. III, стр. 56 и след. (nos 1297—1301); Copper Royer, *Traité des sociétés anonymes*, 3^e éd. 2^e tirage t. II, стр. 503 и сл. (no 530); R. Rousseau, *Traité des sociétés commerciales*, 5^e éd. 1921, t. I, стр. 766 и след. (nos 3193 и даље), нарочито по 3201.

³⁾ Ниже ћемо видети да се те две врсте отписа разликују како по начину спровођења тако и по својим правним дејствима.

⁴⁾ Кад се ради о отпису целе основне главнице.

тубитак целе главнице, под претпоставком да друштво због њега није по закону престало; да, међутим, о решавању да се ликвидира или продужи даљи рад нема ни помена у тексту дневног реда који расматрамо; да је затим губитак целе главнице готово увек праћен презадуженошћу друштва; да је у таквом случају управа „дужна“ (чл. 79 ст. 2) да тражи отварање стечаја, који по сили права изазива престанак заједнице чл. 81 т. 4); да се тумачење оглашеног дневног реда не сме вршити полазећи од тога да је се управа огрешила о дужности које је по закону терете; да је, уз то, отписивање целокупне основне главнице ненормалан акт, за који је спорно да ли је уопште правно могућ и који, ако се узме да јесте, под извесним условима, лишава акционаре чланства, а иначе изазива гашење друштва; да делимично отписивање, напротив, не производи ни једно од тих дејстава; да се чак употребљава за санирање заједнице, у циљу продужења њеног постојања; и да је, у отсуству изричног отступања или наглашавања у дневном реду, логичније замишљати оно што је нормалније и не тако далекосежно, него оно што је изванредно и што може имати најтеже последице како за саме учеснике на друштвеном збору тако и за остале другаре.

Осим тога, отпис целе главнице — и тада када претпоставимо да наше законодавство зна за ту врсту отписа — не може бити извршен на начин који сам по себи изазива престанак заједнице (види ниже). Употреба таквог начина стварно се своди на одлучивање о растурању друштва. Према томе, није јуридички могућа чак ни онда када је отпис целе главнице у дневном реду уредно објављен. Ако до те употребе ипак дође, решавано је о нечemu изван дневног реда. Тим самим фактом, закључак који из таквог решавања произађе „не вреди“ (чл. 56 ст. 5). Следствено томе, друштвена скупштина, сазвана, као у нашем примеру, ради отписа изгубљене главнице и одлучивања да се образује друга, није власна да правоваљано реши да се просто пониште све дотадање акције и објави упис новог деоничког капитала: прост поништај дотадањих акција, без обзира на то што је закључен једновремено са одлуком о објави уписа новог деоничког капитала, оставља друштво без иједног другара, због чега оно, по чл. 81 т. 6 Зак. о акц. др., престаје да постоји.

2) С друге стране, напоменули смо већ, према чл. 79 ст. 1 истог закона, „чим се по билансу покаже да је изгубљена половина друштвене главнице, а нема могућности да се тај мањак из резервног фонда попуни, управни одбор дужан је одмах сазвати збор акционара ради решења: хоће ли друштво ликвидовати или даље радити“. То решење може збор донети било изрично било пре ћутно. У првом случају, формално, у виду нарочите одлуке, закључује да друштво, иако је изгубило полу-

вину главнице, настави са својим пословањем односно да, услед тог губитка, приступи ликвидацији. У другом случају, пак, прихваћа предлог о отпису пропалог дела главнице или о његовом замењивању новим уплатама или о каквој сличној мери, која, без формалне одлуке о продужењу рада друштва, стварно до-звољава и иде за тим продужењем. Услед правног ефекта који се тиме постиже, као и због саме јуридичке могућности да се, у облику закључка о отпису акцијског капитала, прећутно изгласа настављање друштва које је изгубило половину износа своје главнице, не може се, ако је тај губитак заиста претрпљен и то под условима који намећу примену чл. 79 ст. 1, пуноважно решавати о отпису главнице на скупштини у чијем се дневном реду тај отпис и упис новог акцијског капитала додуше наводе, али у коме не стоји да ће се дотична скупштина бавити питањем: „хоће ли друштво, због тога што му је пропала половина главнице, ликвидирати или продужити са радом“. Приговор, да је прећутно решавање о продужењу друштва нормална последица отписа старе и уписа нове главнице т. ј. двају питања која су, по претпоставци, била на дневном реду, не може да оповргне ваљаност нашег закључка. Такав приговор је произвољан. Истина је управо на другој страни: није прећутно решавање о продужењу друштва последица отписа и уписа акцијског капитала, него су тај отпис и упис последице решености да се продужи са друштвом. Отуда, када би, због губитка главнице, на дневном реду било одлучивање о настављању или престајању рада друштва, правно би било могуће решити да се изгубљени део отпише или замени новим уплатама, ма да то отписивање односно замењивање није било унето у објављени дневни ред. Али обрнуто није допуштено, јер се изједначује са мешањем узрока и последице.

Као што се, у случају кад друштво изгуби половину или више од своје главнице, на оној његовој скупштини која према објављеном дневном реду није и зрично сазвана ради решавања о ликвидацији или продужењу рада, не може да одлучи да се отпише изгубљени капитал, иако је то отписивање унето у дневни ред, тако исто друштвена скупштина не може правоваљано да закључи да се, на место у целости изгубљене главнице, упише нова, ако у дневном реду те скупштине не стоји да ће она већати било „о обновљању друштва“ било о његовом „поновном успостављању“ или „настављању“ било, најзад, о његовом „замењивању“ неким друштвом које би се у том циљу тек имало основати. Без значаја је, при том, што дневни ред односне скупштине садржи тачку „о отпису старог и упису новог акцијског капитала“. Такав састав дневног реда довољан је онда

када се само те радње уистини желе да спроведу, али не и тада када се, под видом одлучивања о тим радњама, првенствено и стварно што друго закључује. А то је баш случај са скупштинским решењем да се, наместо потпуно изгубљене главнице, упише нова. И збиља, према члановима 1, 2, 22, 33 ст. 1 in fine и ст. 3, 50 и 79 Зак. о акц. друштвима, основна главница, као што ћемо касније још опширније видети, је део супстрата тих друштава, један од њихових битних елемената без кога она ни једног тренутка не могу постојати. Зато губитак целе основне главнице спада међу догађаје који својим наступањем изазивају престанак акционарских друштава. Тај престанак, по једном мишљењу, које се позива на дикцију члана 81⁵⁾, настаје већ у тренутку у коме је претрпљен губитак целе главнице. У том тренутку друштво тобож губи своју персоналност. Сви јуридички односи и положаји који изгледају у супротности са тиме објашњавају се: било законским стварањем једног новог друштва, које се прикључује престалом да би спровело његову ликвидацију (*Sukzessions- oder Zwangsvertragstheorie*), било на тај начин, што се, ради омогућавања те ликвидације, замишља да друштво, као субјект у праву, постоји све дотле док се она не оконча (теорија фикције). Ова последња теорија је владајућа у Француској, чије је „акцијско“ законодавство најближе нашем. У Немачкој, међутим, преовлађује једно друго гледиште познато под именом *Identitätstheorie*. По њој, реализација једног од законских узрока друштвеног престанка има за непосредну последицу, не крај њиме погођеног друштва, већ почетак новог стадиума у његовом животу, стадијума растурања заједнице. Наступање тог стадијума праћено је променом друштвеног циља: убудуће он није оличен у постигнућу зараде, него у „разграђивању“ друштва и окончању његовог постојања. *Erwerbsgesellschaft* претвара се у *Abwicklungs—* или *Liquidationsgesellschaft*. Само, то „ликвидационо“ друштво је далеко од тога да буде нека нова друштвена заједница: оно је старо или првобитно друштво⁶⁾, које је приступило пречишћавању свих својих правних односа. У закону се, истина, каже да једно друштво „престаје“ кад га задеси неки од догађаја коме тај закон приписује способност да производи такво дејство; али се ово казивање не сме тумачити као предвиђање да друштво баш у том моменту ишчезава из правног саобраћаја; све што се може тврдити, то је да се законом установљавају случајеви у којима се рађа „правни основ“ за предузимање радњи, које треба да доведу до потпуног свршетка заједнице и нестајања њене осо-

⁵⁾ Он гласи: „Акционарско друштво престаје: 1. кад истече рок његовог трајања; 2. кад то одлучи збор акционара (чл. 68); 3. кад министар народне привреде (читај трговине — наша примедба) реши да друштво престане (чл. 79); 4. кад се над њим отвори стечај (чл. 79); 5. кад се друштво споји с другим акционарским друштвом (чл. 89); и 6. кад број акционара буде мањи од десет.“

⁶⁾ Отуда назив: *Identitätstheorie*.

бене персоналности.⁷⁾ Било како му драго, једно је извесно: са губитком целе основне главнице или са наступањем неког другог догађаја који изазива законски престанак акционарске удружење, њиме погођено друштво наставља са својим постојањем само уколико је то неопходно за спровођење ликвидације. Потребе ове последње условљавају битисање друштва. С тога се оно, по остварењу неког законског узрока престанка може продужити⁸⁾ или заменити новим друштвом — које би преузело имовину угашеног — једино на основу одлука донетих на скупштини деоничара, по прописима који иначе за изгласавање таквих одлука. Нарочито се, у случају продужења, морају поштовати прописи о специјално квалификованом кворуму и већини (чл. 68 ст. 1),⁹⁾ а у случају замењивања новим друштвом, прописи о држању, саставу и раду оснивачког збора (чл. 12). Изигравање тех посебних принудних прописа, на тај начин што би се права садржина одлука у питању прикривала формално другим закључцима, није допуштено. Сходно томе, скупштинско решење, да се наместо потпуно изгубљене главнице, упише и уплати друга, мора се третирати било као закључак о продужењу било као замењивању друштва. Само тако, уосталом, упис и уплата нове главнице има свог смисла. Чим се, пак, до тога дође, одмах се, с обзиром на чл. 56 ст. 5, мора признати да се, кад је цела главница изгубљена или наступио неки други обавезан узрок престанка, правоваљано ће може одлучити расписивање уписа новог акционарског капитала, ако у дневном реду односне скупштине, у коме је тај упис предвиђен, није било објављено већање о продужењу или оснивању друштва.

§ 2 Учење псеудо-деоничара на скупштини по основу опуномоћавања у форми власништва. — I Лажни или привидан или псеудо-деоничар је лице које се, помоћу стварно туђих акција на доносција, представља, уопште или на скупштини извесног деоничког друштва, за његовог члана, ма да уистини то није. До туђих акција оно може доћи на сумице или по вољи његовог правог власника. У овом последњем случају, псеудо-деоничар их, у практичном животу, држи на подлози једног од

⁷⁾ Види ближе о тим теоријама у вези са друштвеним престанком, као и наше мишљење о њима у: Ђ. Ж. Мирковић, *Престанак трговачких друштава. Поводом предлога југосл. Трговачког закона*, Београд 1937, стр. 16. Прештампано из „Архива за прав, и друштв. науке“, књ. XXXIV (LI), св. 2.

⁸⁾ Под претпоставком да чл 68 ст. 1 Зак. о акц. др., који уређује продужење, дозвољава како продужење заједница „престалих“ са факултативних разлога (чл. 81 т. 1, 2 и 5) тако и оних које су престале због догађаја који у том смислу обавезно, по сили закона, дејствују (чл. 81 т. 3, 4, 6 и већ наведене одредбе у вези са губитком целокупне основне главнице).

⁹⁾ Кворуму и већини, који се, узгряду буди речено, не траже за измену Правила, у виду које се врши отпис изгубљене главнице и расписивање уписа нове (чл. 68 ст. 2).

правних послова као што су: уговор о остави односно о послузи, закупу или зајму; фидуцијарни пренос; продаја са правом откупна; прикривено (дисимуловано) опуномоћавање, легитимациони цесија и посебно преношење права гласа. О томе да ли се ти послови могу уредно упражњавати и какво јуридичко дејство производе, ми смо већ писали на једном другом месту.¹⁰⁾ Али, као том приликом, нисмо неку нарочиту пажњу посветили опуномоћавању у форми власништва, као особеној врсти прикривеног опуномоћавања која се у пракси много употребљава (или тачније злоупотребљава), то ће мо се овде, донекле понова, позабавити тим питањем.

У области акцијског права, опуномоћавање у форми власништва углавном се врши легитимационим преносом.¹¹⁾ Такав пренос, пак, остварује се предајом деоница на доносција у циљу да се примаоцу омогући да докаже трећим лицима да је акционар или сопственик односних деоница, иако је предаја истих обављена, не ради њиховог отуђивања, већ у намери да се постигне какво друго правно дејство, н. пр.: да се изврши прикривено опуномоћавање или да се право гласа уступи независно од осталих атрибута чланства, са којима је нераздвојно везано.

Са гледишта Грађанског законика, легитимационо уступање акција је симулован посао, којим се оне привидно предају, а стварно се уговора нешто што никакве везе са тим нема. Због несагласности исказане воље са правим хтењем или, тачније, због непостојања воље за отуђење, симулована продаја акција јуридички не постоји и, следствено, она сама није у стању да проузрокује макакву правну последицу, па ни прелаз власништва са старог држаоца акција на новог.

Нешто друкчије је с прикривеним опуномоћавањем или опуномоћавањем у форми власништва које може бити садржано у легитимационом уступању. То опуномоћавање према општим правним прописима (§ 537 Грађ. зак.) не вреди ако иде: за изигравањем законске забране о раздавању права гласа од других атрибута чланства или за издавањем законских ограничења о употреби тог права или, најзад, за тим да се неко ван уговорача превари или оштети. У отсуству таквих циљева, опуномоћавање у форми власништва, по Грађанском законику је правовољано. Сходно томе, једно лице, с обзиром на тај законик, може, на основу овлашћења добivenог легитимационим уступањем акција, учествовати у решавању и гласању на скупштини деоничара, али не о свим друштвеним пословима, него само о оним за које се, према §§-а 613 и 614 наведеног законика, не тражи да су у пуномоћју „по и-

¹⁰⁾ Ђ. Ж. Мирковић, *Право гласа банаца као држалаца стварно туђих акција*, Београд 1939, прештампано из „Архива“, књ. XXXVIII бр. 5 — 6.

¹¹⁾ Legitimationsübertragung, Legitimationszession.

менице назначени“ односно да пуномоћје ис-
кељу чиво на њих гласи. Па и у погледу тих послова
о којима, када се врше преко другога, не мора постојати испри-
ва о овлашћењу за то вршење, легитимациони цесионар (при-
јемник акција, прикривени пуномоћник) не сме иступити
за свој рачун. Он, напротив, мора радити за рачун онога,
који је привидно цедеант или продавац акција а стварно власног-
давац: јер легитимациони пренос, будући да правно постоји је-
дино као пуномоћство, не може на што друго овластити до
на оно на шта овлашћује и пуномоћство.¹²⁾

Тако, дакле, Грађански законик не одузима већ само ограничава правну могућност да се, легитимационим уступањем акција, изда пуномоћство у форми власништва. Могло би се, шта више, сматрати да, по њему, та могућност у начелу постоји и да је он тек изузетно ускраћује.

У том погледу, међутим, настаје промена са србијанским Зак. о акц. др. од 1896 године. Тада специјални закон уопште не допушта да се, ради суделовања на друштвеној скупштини, изда прикривено пуномоћство у форми привидног власништва акција.

И збила, према ст. 1 члана 66 поменутог Закона, деоничар „може у збору учествовати и гласати сам лично или може друго лице опуномоћити за то“. Тако опуномоћено лице мора иступати за рачун и у име властодавца. То је било очигледно све док наведени пропис, 31. јануара 1930, није био изменjen. Али је то исто тако тачно и после те измене, пошто она не дира у начин изражавања оног дела тог прописа који се тиче заступања акционара.¹³⁾ Осим тога, чланови 58 и 59 закона у питању установљавају: списак

¹²⁾ Доследна примена овог разлога изискује још и то: да се прикривени пуномоћник или пуномоћник у форми власништва, при отправљању своје уговорене дужности, служи оним начином који закон иначе за пуномоћника предвиђа, да, другим речима, ради, не у своје име, него у име свог властодавца. Ако ми ипак нисмо толико консективни разлогу који је у питању и који смо сами истакли, то је зато што се та потпуна консективност своди на негирање правне до-
пустености да се прикривено пуномоћство употреби као такво, па, према томе, и на негирање самог тог прикривеног пуномоћства. Додуше, и гледиште супротно нашем (које би било у складу са у свему консеквентном применом начела о пуномоћству) може се бранити *баш с позивом на што: да је једно прикривено да-
вање пуномоћства, а друго употреба тог и тако добивеног пуномоћства.*

¹³⁾ Неизменjen ст. 1 члана 66 гласио је: „Акционар може у збору учествовати и гласати сам лично или може другог *акционара* опуномоћити за то, али једнога за све своје акције“. Ну један акционар не може заступати више од једног акционара, изузев оне акционаре, којима је он природни заступник“.

Тако редигован ст. 1 члана 66 нарочито је имао за задатак да онемогући изигравање чл. 65, који је, приликом измене првог од њих, укинут и према коме: „На збору акционарског друштва сваке три акције дају имаоцу право на један глас“.

„Друштвеним правилима може се одредити колико ће највише гласова имати акционар, који има више акција.“

„Али ни један акционар не може имати више од десет гласова, па ма-
колико акција имао“.

за скупштину „пријављених“ односно на збор „дошлих акционара“. У оба та списка, самим тим што морају бити спискови „акционара“, не могу се уносити: имена оних лица која су само привидно акционари или имена пуномоћника без ознаке акционара-властодавца које представљају. Како се, пак, испитивање правилности састава друштвене скупштине, утврђивање њеног кворума и гласање врше баш на основу спискова о којима је реч, то се мора закључити: да особе чија се имена не дају правовољано у те спискове унети не могу у зборском раду учествовати односно да у том раду могу суделовати једино прави акционари и они који иступају у њихово име. Следствено томе, псеудо-деоничар легитимациони цесионар, пуномоћник у виду привидног власника акција, какав други лажни члан друштва или прикривени пуномоћник који дела у своје име нема правне могућности да узме учешћа у решавању или одлучивању скупштине. Због тога се и чл. 66, по коме акционар може, друго лице опуномоћити“ да уместо њега на збору суделује и гласа, мора тумачити као пропис који дозвољава нечлановима или особама изван друштва да на скупштини врше деоничарска права само утолико, уколико при томе иступају у својству оних који су од отсутних акционара овлашћени да их заступају. Такво тумачење чл. 66 је тим исправније, што се противно понашање т. ј. гласање у своје име са стварно туђим акцијама, чак ни онда када су оне у ту сврху уручене или привидно пренете, не може формално да подведе под један од два начина за гласање лимитативно предвиђених у поменутом члану: јер онај ко гласа у своје име, не гласа као лице „опуномоћено за то“.

Уосталом, у погледу одлучивања на оснивачкој скупштини, и данас вреди наређење члана 12 ст. 2 по коме ни један акционар не може имати више од 10 гласова и које је било такође садржано у члану 65, члану, за који знамо: да је 1930 године укинут; да је дотле проширио важност наређења о највише десет гласова на скупштине које се, по образовању друштва, држе у току његовог постојања; и да је стога био један од прописа који прећутно забрањује псеудо-акционарима или прикривеним пуномоћницима да се користе претпоставком по којој је, док се противно не докаже, власник хартија на доносцима онај који их поседује, како не би могли да, на основу те претпоставке, помоћу деоница које стварно припадају другоме, гласају у своје име, као прави акционари.

Поред максимирања или ограничења броја гласова, члан 12 (ст. 5) предвиђа да, на оснивачком збору, приликом решавања о апорима као и о још неким питањима наведеним при kraju става 4 истог члана, немају право гласа они акционари којих се дотично решавање „нарочито тиче“.

То делимично одузимање права гласа и оно малопрећашње: максимирање броја гласова могли би бити изигравани, ако би се на оснивачкој скупштини омогућило прикривено заступање правих акционара или учешће привидних. Зато се, хтело не хтело, мора сматрати да на таквој скупштини ни једно ни друго није допуштено, и јуридички изводљиво. Тим самим фактом, онај ко примењује закон стављен је пред дилему или да такав закључак прошири и на остале скупштине акционарског друштва или да, напротив, разликује оснивачке од тих осталих скупштина које се држе у току друштвеног трајања, па да, затим, сходно тој разлици, сматра да је на овим другима дозвољено учешће псеудо-акционара и прикривено заступање правих. Пред овом дилемом се опредељујемо за прву од двеју алтернатива и то са следећих разлога:

1º Пропис чл. 12, којим се забрањује онима који уносе апора да гласају при одређивању њихове вредности или броја акција које се у замену дају, мора се, на основу аналогије, сматрати као законска одредба која се примењује на свако одређивање, без обзира на то да ли се оно врши на оснивачком збору — приликом установљења првобитне главнице — или на некој каснијој скупштини — поводом повећања акцијског капитала — јер не може се тек тврдити: да су заинтересована лица власна да, у том последњем случају, гласају; да им је тога ради дозвољено да на скупштини буду лично присутни или преко другога заступљени; и да то заступање може бити прикривено. Такво тврђење своди се на уверавање да улагачи апора могу, у циљу прецењивања истих, правити на неоснивачким зборовима лажну већину на тај начин, што би своје деонице поделили међу рођаке и пријатеље који би, као пуномоћници у форми власништва или као псеудо-акционари, гласали у своје име, али за њихов рачун (*homme de paille*, уступилац имена). Уз то, непримењивање забране гласања, о којој је овде реч, на одлучивање о апорима којима се повећава основна главница омогућава потпуно изигравање те забране т. ј. њено изигравање и као наређења које је намењено „претходном збору“.^{13a)} Тога ради довољно је да се са апорима не суделује у конституисању друштва, већ да се оно привремено без њих оснује, да би одмах затим били унети у виду повећања акцијског капитала.

2º Кад се тако забрана из ст. 5 члана 12 прошири и на одлучивање о апорима којима се, у току трајања друштва, повећава основна главница, онда се мишљење, по коме треба — у вези са заступањем другара преко пуномоћника који се формално легитимише као власник — разликовати оснивачку од обичнe (редовне или ванредне) скупштине, мора ублажити и испра-

13a) Другим речима, чак и у погледу апора којима се стварно учествује при првобитном образовању деоничке главнице.

вити у том смислу што би се сматрало: да је на овој последњој, неоснивачкој скупштини, заступање преко легитимационаог акционара у начелу правно могуће, али да је, при решавању о апорима, изузетно забрањено. Елем, својење те забране на изузетак и неједнако обрађивање гласања о апорима у односу на друге случајеве гласања, у којима извесни акционари такође могу, на штету својих садругара или трећих лица, бити лично заинтересовани, јесу, по нама, резултати рационално необјашњиви, а законски неосновани, да не кажемо самовољни.

3º По члану 81 т. 6 Закона о акц. др., једно такво друштво „престаје кад број акционара буде мањи од десет“. Више је него сигурно да би то наређење било излишно и практично укинуто, ако би се забрана заступања преко псеудо-деоничара и прикривених пуномоћника (који би се формално легитимисали као власници акција потребних за учешће у раду збора) сматрала за изузетну одредбу, која важи само у погледу решавања о апорима. У интересу правилне примене и одузимања могућности изигравања тачке б чл. 81, мора се, дакле, узети да се у тој тачци између осталог садржи и прећутан пропис који акционарима одузима сваку правну могућност да на друштвеној скупштини учествују друкчије до лично или преко пуномоћника, који би иступао у њихово име и за њихов рачун.

4º То и такво гледиште једино је у складу са члановима: 8, 12, 56—69, 79 и 81 Закона од 1896. Сви ти чланови, употребљавањем израза „збор акционара“ или тиме што траже да се одреди „број акција и према томе број гласова“, за друштвену скупштину, „пријављених“ односно на њу „дошлих акционара“, показују: да је та скупштина, у смислу наведеног закона, социјални орган сачијен и скључиво из другара и да, следствено овоме, само они и лица која докажу да су њихови заступници могу узeti учешћа у скупштинском решавању и закључивању.

5º Због тога што законска наређења из чланова 22—26, који су посвећени акцијама, не овлашћују на издавање деоница без права гласа, мора се сматрати да, по њима, насупрот ономе што важи за америчанско, енглеско и ново немачко акцијско право, такве деонице не могу постојати. Тим самим фактом и у вези са оним што је утврђено у претходном броју, право гласа се у закону третира као атрибут чланства, који се од тог својства не дà раздвојити и који стога могу имати само прави акционари. Сходно томе, ништа већ је и без јуридичког дејства сваки посао који је отворено или дисимуловано управљен на самостално преношење права гласа или који у стварности до тога доводи. Бе значаја је, притом, да ли је дотични посао сам по себи допуштен или не т. ј. да ли би он иначе (да није преузет у циљу

одвајања права гласа од других атрибута чланства односно да до тог одвајања не доводи) био правоваљан.

Нека нам на крају буде допуштено да учинимо и једну напомену. Треба имати у виду наиме, да §§-и 613 и 614 Грађ. законика — који за најважније послове од имовинског значаја траже специјална пуномоћија или бар пуномоћија у коме су они поименце наведени — правно онемогућавају заступање преко легитимационог акционара или каквог другог прикривеног пуномоћника, кадгод би се оно имало вршити у току скупштинског одлучивања о предметима који се, као н. пр. поништај акција, своде на један од послова набројаних у §§-има 613 и 614. Према томе, наше мишљење о ништавости овлашћења које се даје предајом акција на доносионаца претставља примену правила, које би се, чак и у отсуствости напред противачених прописа Зак. о акц. друштвима, морало узети у обзир приликом оцене кворума и уредности гласања по готово најглавнијим закључцима скупштине деоничара.

II Од правила да у раду те скупштине може узети учешћа и скључиво акционар или онај који као пуномоћник у његово име иступа постоји само један изузетак и то у корист правних лица. Према чл. 66 ст. 2, та лица „као акционаре“ претстављаје њихови органи. Додуше, они се у законском тексту називају заступницима, али је очигледно да је то погрешно и да се овде не ради о заступницима или пуномоћницима, пошто о учествовању пуномоћника акционара у раду збора говори ст. 1 наведеног члана. По том ставу, правна лица, баш као и физичка, могу у својству акционара једног друштва одредити пуномоћника да их, наместо законског претставника или органа, на збору тог друштва заступа, под условом: да је тако одређени пуномоћник ради тог заступања добио овлашћење да гласа по свима питањима по којима је у истини и гласао (чл. 66 ст. 1 у вези са чл. 56 ст. 4 и 5 и чл. 63).¹⁴⁾

III Учествовање псеудо-акционара или прикривених пуномоћника на скупштини, чини, по једном мишљењу, да је та скупштина правно непостојећа односно да су ништаве („la nullité de plein droit“) све одлуке које она изгласа. Поникло у француској Јуриспруденцији под утицајем практичних потреба, то мишљење изазива критику многих претставника Науке, који налазе да је и сувише строго, бар с обзиром на оне скупштине на којима учествовање псеудо-акционара и лица која се са њима изједначују није стварно дошло до изражaja. Према тој критици треба, у сваком конкретном случају, испитати да ли је и без лажних или привидних гласова на скупштини било кворума, односно, да ли су њене одлуке, по одбитку тих гласова, добиле већину која се по закону и Правилима тражи. Па, кад се констатује потврдно, скупштина

је уредна и њени су закључци правовољани. У противном, треба их сматрати за непостојеће. Иако примењено у многим пресудама у Француској, ни то друго мишљење није поштеђено од приговора. Нарочито му се пребацује уопштавање. Отуда, по једном трећем гледишту, треба правити разлику: између случајева у којима је, тиме што је на скупштини гласао неко ко нема права, повређена извесна изрична законска забрана — као што је она из чл. 12 *in fine* — и случајева у којима до такве повреде није дошло, односно, који претстављају прекршаје прећутних забрана. Следствено том разликовању, затим, одлуке донете под околностима које спадају у прву групу случајева су ништаве, док оне које одговарају другој групи случајева су ништаве или не, према томе, да ли имају или не потребну већину чак и по одбитку неправилних гласова.¹⁵⁾

С обзиром на прописе нашег Закона о акц. друштвима, ми држимо да треба дати превагу првом од наведених мишљења и сходно њему сматрати за ништаве све одлуке изгласане уз учешће псеудо-акционара или других, са њима изједначених, лица. Такав се закључак по нама не може избећи, јер се мора имати у виду: да се њиховим суделовањем у гласању, вређају не само прописи о раду скупштине него и прописи о њеном саставу; да су сви ти прописи обавезног карактера и да се од њих може отступати једино у границама које сам Закон о акц. др. означује; да повреда обавезних или јавноправних прописа има за последицу ништавост акта којим је та повреда учињена; да наш Закон о акц. др. не прави у овом погледу никакве разлике; и да је тим самим фактом свако издавање неправилно изгласаних одлука на ништаве и оне које то нису произвољно и противно начелу: „ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus.“.

§ 3. Губитак целе основне главнице и правна могућност њеног отписивања. — I Стешај је једно од средстава за наплату поверилаца или, тачније, колективан начин за њихово намирење. По својој суштини и циљу, према томе, он се ни у чему не разликује од принудног поравнања ван стечаја или од индивидуалног реализовања тражбина. И као што сама примена ова два последња поступка нема никаквог утицаја на опстанак заједнице, тако га не сме и не може имати ни само отварање стечаја. Ако, ипак, Закон о акционарским друштвима, у т. 4 члана 81, предвиђа да једно такво „друштво престаје кад се над њим отвори стечај“, ако, под претњом казне (чл. 101 т. 3), наређује управном одбору да, у случају друштвене презадужености, тра-

¹⁵⁾ Види о тим различитим мишљењима: P. Pic, *op. cit.* t. III, no 1265; Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, t. II, seconde partie (1929), nos 487 bis и 585 (стр. 323), као и t. II, 1^{er} partie, no 558; R. Rousseau, *op. cit.* t. I nos 3214 и 3215.

¹⁴⁾ Са овим последњим чланом утолико што не установљава законску надлежност редовних зборова за разлику од надлежности ванредних.

жи отварање стечаја (чл. 79 ст. 2), то је искључиво зато, што се стечај друштва готово увек завршава потпуним губитком основне главнице, па чак и исцрпењем свих активних вредности социјалне имовине. Оно, дакле, што изазива правну смрт друштва то није стечај као такав, већ исход до кога он, у највећем броју практичних случајева, доводи. С обзиром на ово, законско набрајање стечаја међу узроке престанка друштва је последица чланова 1, 2, 22, 33 ст. 1 *in fine* и ст. 3, 50 и 79 који сматрају да је основна главница, односно активна имовина, битни материјални елеменат друштва, елеменат без кога оно не може ни постати ни опстати. Отуда се, на основу аналогне примене чл. 81 т. 4, мора признати да, не само стечај, него и сваки други догађај који изазива пропаст целе основне главнице проузрокује гашење друштва и то по сили закона. Следствено томе, акционарска заједница која је, због неуспеха у пословању, потпуно изгубила своју главницу принуђена је или да приступи ликвидацији (ако се пасива и актива поклапају) или да тражи отварање стечаја (ако прва прелази другу). Самим тим, заједница о којој је реч уопште не може своје постојање правољиво да продужи. То продужење је пуноважно изводљиво једино тада, када је скупштина другара законом овлашћена да о њему одлучи.¹⁶⁾ Такво овлашћење, међутим, не постоји у нашем Закону о акц. друштвима. Додуше, чл. 68 (ст. 1) тог Закона предвиђа кворум и већину за изгласавање продужења. Али, како се при томе не одређују случајеви у којима је оно допуштено, мора се закључити да се једно „престало“ друштво може продужити само тада када је тај престанак наступио по вољи збора акционара (чл. 81 т. 2 и 5) или са неког разлога који је у Правилима предвиђен као догађај који за собом повлачи ликвидацију (чл. 81 т. 1).^{16a)} Што ће рећи, да се не дà продужити оно друштво које је погођено неким законским узроком престанка. Међу такве узроке пак, поред отварања стечаја, смањивања броја акционара испод десет и решења Министра трговине (чл. 81 т. 4, 6 и 3), спада, видели smo већ, и губитак целе основне главнице.

Само, да се разумемо. Једно друштво које је „престало“ због тог губитка или са неког другог законског разлога, није могоће у правом смислу продужити т. ј. не може се оно, без прекида правног континуитета, наставити просто на основу тога што би се у том смислу макар једногласно, изјаснила скупштина. Међутим, обнављање престалог друштва,

¹⁶⁾ Види примера ради § 382 Југ. Трг. закона.

^{16a)} Уосталом није искључено да се у чл. 68 ст. 1 циља, не на продужење пресећаја друштва, већ на продужење рада друштва које је изгубило половину основне главнице, али које још није пресећало (чл. 79 ст. 1).

које често у пракси такође називају продужењем — ваљда због тога што у стварности¹⁷⁾ то обично и јесте — дà се спровести. Али за то спровођење односно обнављање престалог друштва важе општи прописи о образовању акционарских заједница.¹⁸⁾ Нарочито је неопходно да је добивена оснивачка дозвола и одржан „претходни збор“ (чл. 12) или бар да је, наместо њега, скупштина на којој је утврђено наступање законског узрока престанка и тобож одлучено „продужење друштва“, испунила, по своме кворуму и већини са којом је изгласала то „продужење“, оне услове који се траже за састав „претходног збора“ и доношење његовог закључка о оснивању друштва.¹⁹⁾

II. Из тога, што се, због губитка основне главнице, „престало“ друштво — т. ј. друштво које је са тог разлога по закону дужно да ступи у ликвидацију или да тражи да му се отвори стечај — правовољано не дà продужити, происходи да јуридички није могуће дасе, у облику простог скупштинског закључка о измени друштвених Правила, одлучи отписивање потпуно пропале главнице и уписивање новог акцијског капитала. То отписивање или уписивање је само привидно изводљиво, односно, може се спровести једино по прописима који важе за образовање акцијске главнице у време оснивања друштва. Овако, пак, спровођење отписивања пропале главнице и њено замењивање уписом друге не обезбеђују, у отсуству супротног законског наре-

¹⁷⁾ фактички узев, не право.

¹⁸⁾ „Lorsque le capital original est entièrement détruit, пише P. Pic, et qu'à raison de cette disparition absolue il ne paraît plus possible de réduire seulement le capital, fût-ce des neuf dixièmes, la société doit, selon nous, être dissoute, sauf au liquidateur ou aux intéressés à la reconstituer aussitôt sur de bases nouvelles, avec des apports ou des capitaux puisés au dehors. Mais la société reconstituée sera une société nouvelle, assujettie à toutes les formalités et à toutes les charges fiscales qu'implique la constitution d'une société par action“ (*Des sociétés commerciales*, t. III 1926., стр. 171, по 1441). У истом смислу: Auger, *Rec. jurid. des sociétés*, 1923., стр. 98 и след.; као и писци који он наводи.

¹⁹⁾ Државни савет у једној својој одлуци, бр. 1338 од 25-II-1905, иде још даље, па тражи примену законског оснивачког поступка чак и на продужавање друштва које је престало због истека рока трајања. По том истеку, каже се у наведеној одлуци, Шумадијска задруга а. д. решила на скупштини да „продужи свој рад још за 20 година“. Затим, једним својим писмом, замоли Министра народне привреде да одобри и потврди то њено решење. Министар, међутим, одбије молбу. По тужби задруге, Државни савет поништи решење Министра „*стога што је Министар, по чл. 9 Закона о акционарским друштвима, био дужан да претходно по овом предмећу прибави мишљење Привредног савета, па поштом да цени и реши ствар*“ (М. Вукичевић, *Збирка одлука Државног савета*, Београд, 1908., стр. 82).

Такав став Државног савета у складу је са начелом спроведеним кроз ст. 1 §-а 45 србиј. Трг. закона, који делом гласи: „Ортаци могу и по истечењу уговореног рока своју радњу продужити, ако се сви на то сагласе, (дакле, онако како је и првобитно оснивају — наша примедба), но ово се мора по више изложеним прописима за постанак друштва обзнатити...“

ћења, правни континуитет између „престалог“ и обновљеног друштва, те се цео тај поступак мора јуридички анализирати на стварање нове заједнице, која, на основу скупштинске одлуке, преузима активу и пасиву престалог друштва, спроводећи тако и његову ликвидацију.

У пракси се, међутим, врши отписивање у целости про пале главнице односно њено замењивање уплатом друге. Министарство трговине и индустрије, у својству надзорне власти над акционарским друштвима, не сматра да је то отписивање у супротности са законским наређењима било о основној главници, као битном корпорацијском састојку, било о узроцима друштвеног престанка и правном дејству тих узрока. Доследно таквом свом ставу, оно одобрава рад збора деоничара, који је одлучио да се отпише цела главница и да се објави упис новог акцијског капитала. Захваљујући томе, има изгледа да ће се пракса у овом смислу одржати, иако је незаконита. Отуда није без значаја видети како би се, под претпоставком да је правно могуће, имало спроводити отписивање целе основне главнице.

За разлику од т. зв. делимичног отписивања или отписивања једног дела главнице, које се остварује њеним снижењем,²⁰⁾ потпуно отписивање односно отписивање целе главнице постиже се комбинованим дејством следећих радњи: 1^o закључка збора другара којим се утврђује да је она у целости изгубљена; 2^o одлучивања да се акцијски капитал повећа и у истим смањи на тај начин што се све дотадање акције поништавају и замењују ужитничким деоницама; 3^o изменом оних одредаба друштвених Правила у које се дира одлука о повећању и смањењу главнице.

1^o Утврђивање да је цела главница која се отписује изгубљена, неопходно је због тога што закључак о отписивању доноси већина учесника на скупштини. Већина, пак, јуридички не може да, без пристанка мањине другара, лиши те другаре, поводом отписивања главнице, основних чланских права, па можда и самог својства акционара. Тако штогод скупштанска већина позвана је да уради само ако је на то овлашћена оснивачким уговором или друштвеним Правилима. Елем, постојање тог овлашћења очигледно једино у случају губитка деоничке главнице и садржано је у обавези другара да сносе ризик пословања заједнице коју сачињавају.

²⁰⁾ И то у виду: откупљивања извесних акција или замењивања старих за мањи број нових или амортизацијом одређених акција или ослобођењем од даљих уплате или повраћајем у готовом новцу или исплатом акција или, најзад, смањивањем њихове лмените вредности (чл. 90 у вези чл. 32 и 69 Зак. о акцијама).

2^o а) Са своје стране, доношење одлуке да се повећа основна главница нужно је са разлога што се, отписивањем у целости изгубљеног акцијског капитала, тај капитал, као део корпорацијског супстрата, и формално-правно уништава. Како, међутим, друштво не може постојати без таквог капитала, то се његов иноминални износ (износ основне главнице која је потпуно изгубљена) мора повисити да би се од тог новог, већег износа, први износ могао одбити, па да ипак нешто преостане. Иначе, за повећање првобитне основне главнице, које се закључује ради спровођења њеног отписивања, сходно важе — баш као и за свако друго повећање те главнице — законска наређења о образовању акцијског капитала у време формирања друштва. То долази отуда, што повећавање главнице пружа могућност за проширивање сарадње између старих акционара и прилику за улазак нових личности у заједницу, јер ствара накнадна чланска места. Тим самим фактом, повећање главнице претставља оснивачки акт, чије извршење, у смислу чл. 12, подлежи контроли збора акционара и изасланика Министра трг. и индустрије, који, у својству комесара, присуствује том збору. Уосталом, упис деоница, које одговарају износу повишења главнице, може се обавити, како на подлози уплата у готовом новцу тако и помоћу апора или улога у стварима. У овом последњем случају, очигледно је да се, поред оне скупштине на којој је у виду измена Правила одлучено повећање главнице (чл. 63), мора доцније одржати још једна скупштина (чл. 12 ст. 4). Ово, што важи када се упис износа повишења главнице врши уношењем улога у стварима, важи и тада, када тих улога нема односно када се за уписане акције даје улог у новцу: пошто закон не предвиђа два поступка за повећање основне главнице, који би одговарали двама начинима уплате улога. Само, док при остварењу износа повишења на подлози апора, она друга скупштина — која се мора одржати најдаље у року од два месеца од дана када је поменут и износ потпуно уписан (чл. 11 ст. 2) — има нарочито за задатак да коначно одреди вредност апора и број акција које се у замену за њих дају, дотле је, у случају преузимања износа повишења главнице уплатом новчаних улога, односна скупштина првенствено дужна да се „увери“ да је тај износ повишења заиста у целости уписан и да је положен „проценат“ од имените вредности акција који се по закону мора дати у тренутку њиховог преузимања (чл. 12 ст. 3 у вези чл. 11 ст. 1).²¹⁾

Ову сходну примену наређења о образовању основне главнице друштва у стварању на повишење главнице једног већ по-

²¹⁾ Таква дужност, разуме се, постоји и кад се повећање деоничког капитала врши помоћу апора, али је тада она донекле потиснута и обухваћена у оној другој дужновти збора да одреди вредност апора и број акција које се у замену дају.

стојећег друштва препоручује већина претставника Науке и Јуриспруденције у Француској, према чијем је закону од 1867 године рађен наш Закон о акционарским друштвима. Сви они наглашавају да је проширење наређења о којима је реч на повећање главнице неминовно, ако се не жели да се помаже изигравање тих наређења: јер ништа лакше него основати друштво са малом главницом, да би се одмах затим приступило њеном повећању, ако за то повећање не важе заштитне одредбе које закон прописује поводом формирања акцијског капитала у стадијуму друштвеног оснивања.²²⁾

б) Смањивање главнице — као даља радња из које се састоји поступак за отписивање — врши се, како је већ речено, поништавањем дотадањих (старих) акција и то на тај начин што се оне замењују ужитничким деоницама. Ово замењивање нужно је зато што друштво, онако исто као што није у стању да опстоји без свог материјалног супстрата испољеног у основној главници, не може ни једног тренутка да постоји ни без субјективног супстрата, који сачињава чланство. Отуда, ако позитивни прописи не знају за ужитничке деонице или ако се издавање таквих деоница жели да избегне, поништај старих акција — које одговарају главници која се отписује — не сме бити дефинитиван, односно, мора се условити уписом нових акција и одржавањем скупштине, на којој се има да утврди да су те нове акције потпуно уписане и прописно уплаћене (чл. 12).

3^е Што се тиче статутарних одредаба у које се отписивањем — повећавањем и смањивањем — деоничке главнице дира, оне се прилагођавају новом стању ствари сходно законским наређењима која уопште важе за „измене и допуне“ друштвених Правил (чл. 68 ст. 2).

III. Какве санкције постоје противу отписивања у целости изгубљене главнице — под претпоставком да се оно по нашем законодавству не може правовољано спровести — односно, чиме је санкционисано неправилно спровођење таквог отписивања — ако узмемо да је оно иначе правно могуће?

1^о И у једном и у другом случају, Министар трговине,²³⁾ као надзорна власт, пре свега, не ће одобрити закључке скупштине, којима се противзаконито или неправилно одлучује отписивање потпуно изгубљене главнице, расписивање уписа новог акцијског капитала и измена друштвених Правила. Без одобрења Министра трговине, пак, те се одлуке правно не могу извршити (чл. 68 ст. 3 и чл. 90 ст. 3). А ако се присвемтом спроведу, то спровођење је ништаво и не

²²⁾ Види: F. Arthuys, *Traité des sociétés commerciales*, 3^e éd., t. II (1917), стр. 142 и след. (поз 621 и след.); P. Pic, *op. cit.* t. III, стр. 136, по 1403; R. Rousseau, *op. cit.* t. I, стр. 821, по 3270; Copper Royer, *Traité des sociétés anonymes*, 3^e éd. t. II (2^e tirage), стр. 558 и 559; као и писце које они наводе.

²³⁾ Или бан односно банска власт у оквиру њихове надлежности.

може произвести никакве јуридичке последице. У случају спора, ова се ништавост утврђује од стране редовног суда. Његова пресуда има декларативан карактер и дејствује ex tunc.²⁴⁾

2^о Повишење и снижење, па, према томе, и отписивање у целости изгубљене основне главнице управни одбор мора пријавити надлежном суду ради протоколисања (чл. 15) и одмах по обављању те протоколације обзнати сваку од ових радњи у Службеним новинама.²⁵⁾ Стога, уколико Министар трговине одобри да се изврши отписивање главнице које је незаконито или неправилно закључено, суд ће, пошто се тим одобравањем не исцељује манљивост, приликом решавања о захтеву за протоколисање, по службеној дужности — ценећи испуњење услова за то протоколисање — или на тужбу неког заинтересованог лица, одбити да отписивање главнице — односно њено повишење и снижење — унесе у регистар који води. У исти мањи ће, ако налази да је потпун губитак главнице један од узрока законског престанка или да је отписивање те изгубљене главнице закључено под околностима које изазивају гашење друштва, наредити било ликвидацију тог друштва (чл. 83 ст. 3) било отварање стечаја над његовом имовином.²⁶⁾ Стане ли, међутим, на гледиште да губитак целе главнице, као и начин на који је отписивање одлучено, не изазивају престанак друштва, али да се тим начином одлучивања врећају извесни јавно-правни прописи закона, суд ће одбијајући протоколацију, огласити за ништавим само незаконите скупштинске закључке, у виду којих је решено да се изврши отписивање главнице.

3^е Једном утврђена, та ништавост даје право да се од члана управног или надзорног одбора, који су је скривали, тражи накнада штете и то: како оне коју је само друштво претрпело (чл. 45 ст. 1 и чл. 50 in fine) тако и оне коју су поднели поједини акционари (чл. 53 при крају).

Осим тога, на тужбу збора акционара или Министра трговине, чланови управе, самостално (чл. 101 т. 3) или заједно са члановима надзорног одбора (чл. 99 т. 1 и 2, чл. 100 т. 1 и 3), одговарајући и кривично, ако се утврди да је, поводом отписивања у целости изгубљене главнице, извршено неко од дела које инкриминишу наведени законски прописи и међу које на пр. спадају: неизвештавање суда о презадужености друштва ради от-

²⁴⁾ Не, дакле, само за убудуће.

²⁵⁾ Дужност пријављивања ради протоколисања је очигледна у погледу на повишење главнице, с обзиром на то да је изрично установљавају чл. 20 и 100 т. 3. Али се, на основу сходне примене чланова 16, 17 т. 4 и чл. 99 т. 2, мора сматрати да та дужност постоји и кад је у питању снижење главнице: јер ако је обавезно протоколисање њеног повишења, које не смањује наплативост друштвених тражбина, онда је поготову обавезно протоколисање снижења које увек повлачи за собом смањивање оштете залоге поверилаца односног друштва.

²⁶⁾ У случају презадужености т. ј. кад услед губитака главнице пасива друштва пређе његову активу.

варања стечаја; неистинито исказивање или прикривање правог имовног стања; намерно лажно претстављање уписивања износа повишења основне главнице; и издавање акција пре пријаве тог повишења за протоколисање.

4º Напоследку, у случају незаконитости или неправилности отписивања може се, под претпоставком да је Министар трговине одобрио да се оно изврши (чл. 68 ст. 3), подићи тужба на Државни савет, којом се напада, не само то отписивање главнице, већ решење у виду кога је дотично одобрено дато. Ово решење може бити манљиво било због непоштовања поступка који закон за његово доношење прописује, било услед тога што је у противности са каквим материјално-правним наређењем било, најзад, зато што одобрава ништаво отписивање т. ј. отписивање које је закључено противно таквим законским нормама, чија је повреда санкционисана ништавошћу.

а) Ако се прихвати тврђење по коме правно није могуће да се друштво продужи у виду отписивања у целости изгубљене главнице и уплате друге, односно, ако се свако такво првидно продужење сведе на престанак старог и оснивање новог друштва, или ако се и иначе стане на гледиште да се на отписивање главнице сходно примењују одредбе законом предвиђене за образовање акционарске удружење, онда једна од најважнијих процесно-правних норми јесте она из чл. 9 о мишљењу Привредног савета, које Министар трговине мора прибавити пре но што одобри извршење отписивања.²⁷⁾

То претходно прибављање мишљења Привредног савета јесте законско средство намењено да оној власти, на основу које надлежни Министар даје оснивачку дозволу или одобрење за извршење отписивања главнице,²⁸⁾ о чува правни карактер. По својој јуридичкој природи и своме циљу, дакле, као и по начину изражавања већ наведеног члана 9, тражење мишљења Привредног савета је обавезно. Отуда, кадгод Министар пропусти да захтева његово мишљење, он се не придржава поступка предвиђеног: ради заштите материјалне истине, јавних интереса, којима се правда интервенција управне власти у области акцијског законодавства, и права или личних интереса појединача. Међу ове последње нарочито треба поменути осни-

²⁷⁾ Привредни савет при Министарству трговине последњи пут је организован Уредбом од 29 априла 1929 (Служб. нов. 102 11-IV-1929). Та Уредба, изменују осталих дужности, набраја у чл. 2 т. 4 „давање мишљења о акционарским друштвима“. Данас је највећи део тих дужности стављен у надлежност извесних других тела, као што су Савет за професионалну наставу при Министарству трговине и нарочито Привредно врће које је, на основу чл. 24 Устава, образовано Законом од 18 марта 1932. По једном мишљењу, шта више, тим законом је Привредно врће пречуцано заменило Привредни савет, који је фактички много раније престао да функционише. Било како му драго, већ више година Министар трговине и индустрије даје дозволу за оснивање и продужење акцијског друштава без претходног саслушања ма каквог саветодавног органа.

²⁸⁾ Односно каквог другог закључка који се, као н. пр. просто повећање акцијског капитала, уподобљава оснивачком акту.

ваче и акционаре. Њихова права и интереси бивају повређени ако Министар одбије да дозволу за образовање друштва, односно, да одобри извршење закључчака у вези са отписивањем главнице. И како се та повреда наноси „незаконитим актом“, актом чије доношење није обављено по процедуре која је ради тога у закону предвиђена, то су оштећени оснивачи или акционари легитимисани да подигну тужбу на Државни савет (чл. 15, 18 и 23 т. 2 Зак. о Држ. сав. и управ. суд.). Утолико пре, што постоји необорива јуридичка претпоставка да се објективна истина по једном питању и избегавање повреде права и непосредних индивидуалних интереса појединача могу најбоље и најпотпуније постићи једино тако, ако се примени онај поступак који је нарочито у том циљу закон установио: то је оно исто начело, које чини да су процесуалне одредбе, у принципу, јавноправног карактера.

Али, због неприбављања мишљења Привредног савета, може се утужити, не само министрово решење којим се одбијаје оснивачке дозволе или одобрење за извршење закључчана, него и решење којим се та дозвола или одобрење додељује: јер и такво решење може не бити у складу са материјалном истином, општим и посебним интересима или са особеним правима појединача. Развуме се, у случају овог последњег решења, међу те појединце не убрајају се, или бар не увек, оснивачи друштва односно акционари који су гласали за отписивање главнице, већ првенствено трећа лица и други акционари уколико докажу да се решењем упитању врећа неко њихово „право или непосредан лични интерес“ (чл. 18 Зак. о Држ. сав. и упр. суд.). То доказивање неће увек бити тешко, с обзиром да у ред „непосредних личних интереса“ спадају: интерес неког већ постојећег предузећа, коме би предузеће новог друштва имало бити конкурент; интерес неког друштва које то ново друштво треба да замени или интерес акционара првог од тих друштава, којима није свеједно да ли је оно друго друштво правилно основано или не; интерес једног лица, које се према оснивачима новог друштва унапред обавезало да ће уписати известан број његових акција; интерес банкара, који се примио да финансира друштво када буде образовано; интерес сопственика рударске концесије, коју будуће друштво треба да експлоатише; интерес неких од оснивача, који су, пошто су тражили и добили оснивачку дозволу сазнали да је она „незаконито дата“ и који сада желе да избегну оштећење које би претрпели ако доцније суд, проглашавајући друштво на захтев трећих лица за неправилно, начини његове покретаче лично и неограничено одговорним за друштвено пословање; интерес акционара, чије се акције, услед отписивања главнице, пошиштавају; итд.

Гледиште, по коме решење Министра трговине — поводом тражења оснивачке дозволе или одобрења за извршење скупштинских закључчака о отписивању главнице — подлеже тужи

жби кодгод је издато без претходног саслушања надлежног консултативног тела, прихваћа и Државни савет, бар у начелу.²⁹⁾

б) Могућност утуживања министровог решења којим се, иако је уредно донето и формално исправно, врећа какав материјално-правни пропис — тиме што уопште није примењен или што је то погрешно учињено (чл. 23 Зак. о Држ. сав. и упр. суд) — заснована је на дужности управне, као надзорне власти над акционарским друштвима, да при изрицању својих одлука води рачуна, како о „земаљским интересима“, тако и о принудним законским наређењима³⁰⁾ Министар трговине и индустрије не може та наређења по своме нахођењу узети или не узети у обзир или их употребити по слободном налазу. Ако он то ипак учини постоји прекорачење власти, против чега је допуштена тужба на Државни савет. Он је врховни административан суд, који има за задатак да „заштити појединца од незаконитих аката управне власти“.³¹⁾ Незаконит је, пак, не само онај акт при чијем доношењу није вођено рачуна о поступку за то предвиђеном, него и акт који је спроведен сходно том поступку, али који се по својој садржини коси са обавезним прописима позитивног права.

в) Утужљивост незаконитих аката објашњава и могућност подизања тужбе противу министровог решења које одобрава извршење ништавог отписивања,³²⁾ ма да, по поступку по коме је донето, својом форми и садржини то решење директно не врећа ни једно од постојећих законских наређења. Отписивање у целости изгубљене главнице које само по себи јуридички не вреди или које је по начину на који је закључено ништаво, не постаје правоваљано због тога што је министар, у смислу чл. 68 ст. 3, одобрио да се оно спроведе. То јасно произлази из текста наведеног прописа. Шта више, будући да се одобрење даје за акт који је у супротности са принудним правом, и само решење, у које се то одобрење

²⁹⁾ Државни савет, *Одлука Шумадијска задруга а. д* од 25-II-1905, по 1338 (По истеку рока трајања, предвиђеног у друштвеним Правилима, Шумадијска задруга реши да праћуји свој рад још за 20 година. Одмах затим, једним својим писмом, замоли Министра народне привреде да одобри и потврди то њено решење. Министар, међутим, одбије молбу. По тужби задруге, Државни савет, наведеном одлуком, поништи решење Министра *стога што је Министар, по чл. 9 Зак. о акц. др., био дужан да праћа и то овом праћају пребави мишљење Привредог савета, па што и да цени и реши ствар*“. М. Вукичевић, *Збирка одлука државног савета*, Београд 1908, стр. 82.

³⁰⁾ Види: чл. 9 in fine Зак. о акц. др. Тада члан, у погледу дужности о којој је реч, поставља принцип.

³¹⁾ О. Др. с., 8 фебр. 1926, бр. 1759, *Збирка закона у издању Др. Г. Никетића*, св. 149, стр. 35; О. Др. с., 17 април 1936, бр. 13226 *op. и loc cit.* Члан 15 и 18 Зак. о Држ. сав. и упр. судовима.

³²⁾ То јест, описивања које се по закону не може спровести или које је закључено или остварено на начин опречан са принудним нормама чија је повреда санкционисана изричном или пречутном ништавошћу.

убличава, биће противно односном праву и, према томе, незаконито: онако исто као што је незаконита одлука управне власти којом се делатност која одговара или се бар не противи обавезним одредбама проглашава за противправну, тако је незаконито и решење које сматра за правоваљан онај рад скупштине акционара који се коси са таквим одредбама.

§ 4. **Оглашавање одлуке надзорне власти за ништаву по §-у 135 Закона о општем управном поступку.** — I. Са истеком тријестодневног рока у коме се може подићи тужба противу незаконитог решења Министра трговине као надзорне власти (чл. 21 ст. 1 Зак. о Држ. сав.), то решење постаје правоснажно и никакав правни лек ради његовог обарања не дâ се више употребити. Али сам Министар, на основу §-а 135 ст. 1 т. 3 и ст. 2 Зак. о општ. упр. пост., властан је да такво своје правоснажно решење огласи за невредеће „ако садржи грешку која проузрокује ништавост по некој изричној законској одредби“. Те „изричне законске одредбе“ има, не само када закон прописује да је извесна одлука или радња у даном случају ништава, него и када одређује битне услове или елементе за њено постојање.³³⁾ Сходно томе, § 135 примењује се кадгод је у питању решење власти које је по сили закона ништаво, без обзира на то да ли је ова ништавост позитивно или прећутно предвиђена. Што ће рећи, да тој примени нема места једино у случају незаконитости или правне погрешке која чини да је односно решење оборљиво или рушљиво. У ред такве незаконитости или погрешке спадају: разлози за обнову управног поступка, неправилно тумачење законских наређења и сличне чињенице које не претстављају „грубе повреде“, правног поретка или „квалификоване незаконитости“.³⁴⁾

Доследно предњем разликовању ништавих од оборивих аката, на основу §-а 135 Зак. о општ. управ. поступку, могла би се, на пример, огласити за правно невредећа:

Iº Решења Министра трговине којима се врећају прописи чл. 9 Зак. о акц. друштвима. Ти прописи су не само императивни него и прохабитивни; они не само да предвиђају извесну обавезну процедуру, него и забрањују Министру да оснивачку или са њоме изједначену дозволу изда без приређења постојећих закона и претходног саслушања Привредног савета. Повреда законских забрана, пак, по правилу, санкционисана је ништавошћу (*qui contra legem agit, nihil agit*). У случају чл. 9, то правило је утолико природ-

³³⁾ *Одлука опште седнице Државног савета*, бр. 20253 од 20 септ. 1932, објављена у: Б. Протић и В. Лучић, *Одлуке Државног савета 1923—1932*, стр. 35.

³⁴⁾ Види: Одлуку опште седнице Држ. савета, бр. 32633/35 од 27 и 28-XI-1935, објављену у збирци Б. Протић и В. Лучић, *op. cit.* за 1933—1935, стр. 160 и 164; као и једну скорашију одлuku обзناњену и прокоментарисану у „Архиву“ за 1940, св. бр. 3 (Љуб. Радовановић, Административна хроника).

није и више на свом месту, што призрење постојећих закона и претходно саслушање Привредног савета претстављају средства, која су намењена да, у општем интересу, очувају правни карактер власти Министра као надзорног органа над акционарским друштвима, односно, да онемогуће злоупотребу дискреционарног права, злоупотребу која се састоји у спровођењу уверења да Министар по своме „ћефу“ може оснивачку и њој подобну дозволу дати или недати.

2º Решења којима Министар одобрава извршење (чл. 68 ст. 3) неке скупштинске одлуке донете по питању које није било објављено у дневном реду: по чл. 56 Зак. о акц. друштвима таква одлука „не вреди“ т. ј. санкционисана је изричном ништавом; према томе, решење, којим се тој одлуци, тиме што се одобрава да се изврши, придаје оно дејство које производи кад је уредно донета, саджи грубу повреду закона, с обзиром на коју је § 135 Зак. о општ. управ. поступку и прописан.

3º Решења којима се одобрава извршење одлуке изгласане на скупштини уз учешће псеудо-акционара, ако то учешће чини да правно нема ни односе скупштине ни одлуке: да нема скупштине, зато што је се у толикој мери састојала из псеудо-акционара да се, по одбитку деоница које су они претстављали, не постиже кворум који је, по чл. 68 ст. 1 и 2, неопходан за постојање збора; да нема одлуке, стога што је прихваћена са толико привидних гласова да, кад се они изузму, нестаје већине без које се та одлука не може правовољано донети. Као у случају под 2º, и у овом случају, грешка министровог решења не састоји се у „погрешној примени правних прописа“ или у потврди неког закључка који је изгласан уз пропуштање неке обавезне формалности, већ у дозвољавању да се спроведе одлука која је, у смислу чл. 68 ст. 1 и 2, лишена сваког јуридичког дејства.

4º Решења којима се одобрава извршење одлуке која по позитивним прописима није могла бити донета: по тим прописима на пр. престаје оно друштво које падне под стечај (чл. 81 т. 4); отуда је управа „дужна“ пријавити суду презадуженост дотичног друштва, да би му овај отворио стечај (чл. 79 ст. 2 и 101 т. 3); према томе, ако другари у случају презадужености одлуче да, уместо тра жења стечаја, замене изгубљену главницу уплатом друге и тако омогуће продужење друштвеног рада, та одлука, као противна закону односно његовом прохигитивном наређењу, је ништава; на основу такве одлуке не могу се правни положаји, попут положаја акционара, ни губити ни стицати; самим тим, решење управне, као надзорне власти, које одобрава извршење те ништаве одлуке, саджи грубу повреду закона, која овлашћује на примену §-а 135.

II. Та примена чини да је без правне вредности, не закључак скупштине другара који је предмет министровог ре-

шења, него у њему садржано одобрење да се тај закључак изврши или само то извршење, ако је оно већ спроведено. Дотично одобрење или извршење имају се сматрати као да никад нису били остварени, с обзиром: да је одобрење од почетка ништаво односно правно непостојеће; да у чл. 68 Зак. о акц. др. стоји да се зборске „одлуке могу извршити тек онда кад их одобри министар“, и да таква дикција и нарочито речи „могут тек“ показују да се законска санкција за извршење без одобрења састоји у ништавости тог извршења. Услед примене §-а 135 настаје, dakле, оно правно стање које би постојало да решење у питању није ни било донето. И као што би тада управа друштва односно скупштинска већина која је изгласала одлуку била принуђена да, противу Министра који не одобрава ту одлуку или који неће да њеним поводом донесе ма како решење, употреби правни лек, тако и сада, после оглашења министровог решења за ништаво, заинтересовани акционари и управа друштва могу, уколико налазе да су у своме праву повређени, подићи тужбу на Државни савет (§ 135 ст. 3). Ако би они са том тужбом успели, противној страни не остаје ништа друго до да код редовног суда оспорава законитст скупштинске одлуке и да тражи да се она сама (не више њено извршење или министрово решење о одобрењу тог извршења) огласи на ништаву.

РАДОВИ ОД ИСТОГ ПИСЦА

I Поморско трговачко право

Navire et patrimoine de mer. Préface de M. J. Bonnecase, professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Bordeaux, Delmas 1932. 1 vol gr in-8^o, str. 304 + XL, — дело награђено од стране Правног факултета и Општине у Бордо-у

О природи правних односа који везују капетана брода за власника или опремитеља, стр. 17 („Архив за правне и друштвене науке“, књ. XXVI).

Правни појам брода, стр. 20 („Архив“, књ. XXVII).

Уговор о субвенцији и принос који по том основу држава даје бродарским друштвима, стр. 7 („Бранич“, књ. XXIII).

Правна природа уговора на основу кога држава даје свој принос бродарским друштвима. Загреб 1936, стр. 11 (прештампано из „Мјесечника“, књ. LXII).

II Сувоземно трговачко право

Јавно трговачко друштво као правно лице. Београд 1934, стр. 84 gr. in-8^o.

Две теорије о правној природи трговачких друштава. Београд 1934, стр. 31 gr. in-8^o (прештампано из „Архива“, књ. XXVIII).

Државни надзор над друштвима деоничког облика, стр. 33 („Архив“, књ. XXXI).

Удели код друштва са ограниченим одговорношћу, стр. 5 („Архив“, књ. XXXI).

Природа односа који везују органе за заједницу којој припадају, стр. 76 („Архив“ књ. XXXII и XXXIII).

Престанак трговачких друштава. Поводом предлога југ. Трг. закона, Београд 1937, стр. 16 (прештампано из „Архива“, књ. XXXIV-LI, св. 2).

О замеркама које се чине предлогу југословенског Трговачког закона, Београд 1937, стр. 25 (прештампано из „Правосуђа год. VI, св. 3“).

Уклањање чланова управе. С нарочитим освртом на одредбе новог Трговачког закона о друштвима с. о. о., Београд 1938, стр. 10 (прештаупано из „Архива“ св. за фебруар 1938).

Вршење пословности у друштвима с. о. о. Београд, стр. 11 (посебни отисак из „Правосуђа“, бр. 1—2 за 1938).

Одлучивање о удаљавању од дужности члана Управе деоничког друштва због стављања под судску истрагу, стр. 6, „Архив“ 1938 бр. 6.

Патенти и права из њих изведена као предмети друштвених улога, Београд, стр. 12 (прештампано из „Привредна утакмица“. Ревија југ. удр. за зашт. инд. свој. и судб. нелој. утакмице. Год. I (1939), бр. 2 стр. 1 итд.).

Право гласа банаца као држалаца стварно туђих акција, Београд 1939, стр. 11 (прештампано из „Архива“ књ. XXXVIII бр. 5—6).

Ликвидација неправилних акционарских и друштава с. о. о. по новом Трговачком закону, Београд 1939 стр. 15 (посебни отисак из „Бранича“, св. IV).

Правна природа правила трговачких друштава, рад који је још у току публикације (досад изашла три наставка у „Правосуђу“ за 1940, св. бр. 2, 3 и 4—5).

Више приказа и књижевних прегледа у „Архиву“, „Правосуђу“ и „Браничу“.

III Међународно јавно право

О могућности рата после Келоговог пакта, „Живот и Рад“, св. 22 (1929).

О ограничењу поморског наоружања, стр. 35 („Архив“, књ. XXIV).