

**Најнаша ЛАЛОВИЋ МАРИЋ**  
адвокат

## ПРИКРИВЕН ПОВРАЋАЈ УЛОГА

### Резиме

*Правило о забрани повраћаја улога члановима друштва, сходно коме вршење исцлаја, односно радњи које за последицу имају исцлаје од стране друштва, у користи чланова истој, мимо закона, по нејурисдикцијским условима, истој у свим развијеним правним системима, укључују и наш. Ипак, у пракси српских судова, правило о забрањеном повраћају улога се тумачи врло рескриптивно, губећи тиме свој смисао, суштинску и циљ збој која је исто уведено у наш правни систем, остварајући тиме претпоставку за бројне злоупотребе друштва од стране чланова истој, кроз различите форме прикривеног повраћаја улога, чиме се наноси велика штета, не само друштву, већ и поверљивости истој.*

**Кључне речи:** улог, забрана враћања улога, прикривен повраћај улога.

### I Увод

Норма о забрани повраћаја улога члановима друштва постоји у нашем законодавству, у сличном облику, већ готово две деценије. Ипак, тумачење предметне норме, те примена исте у пракси од стране привредних субјеката и судова, не иде даље од пуког цитирања исте, услед чега дата норма постаје неефикасна и обесмишљена, а бројни ништави правни послови, који почивају на забрањеном повраћају улога, у пракси постепено постају редован и општеприхваћен облик привредног

пословања, иако штетан како по друштва из којих се незаконито извлачи улог, тако и по повериоце истог.

## II Појам забрањеног повраћаја улога

Сходно члану 60 Закона о привредним друштвима Републике Србије из 2011. године,<sup>1</sup> члан привредног друштва нема право на повраћај улога или пак право на камату на улог, који је уплатио, односно унео у друштво, те му друштво не сме вратити тај улог, нити предузимати радње у циљу повраћаја истог.

Наиме, од момента уношења улога у капитал друштва, исти постаје имовина друштва, а члан губи сва права *на* истом, укључујући и право на повраћај улога, било директно, повраћајем средстава која су уложена у капитал друштва, било индиректно, предузимањем радњи које имају за циљ потенцијално „извлачење“ средстава из имовине тог друштва (зависног друштва члана), од ког „извлачења средстава“ користи има само члан, али не и друштво. Ово мишљење је, бар декларативно, потврђено и у пракси српских судова.<sup>2</sup>

Уношењем улога у капитал друштва, члан стиче одређена права *по основу* тако уложеног улога, који постаје имовина друштва, у која, између осталог, спадају и имовинска права члана, те одређена права на исплате, која укључују и право на учешће у добити, право на исплату накнаде у случају повлачења и поништаја удела или стицања сопствених удела, право на исплату ликвидационог вишка и право на учешће у деоби стечајне масе, а која права су изричито прописана у закону. Стога, мимо имовинских права утврђених законом, тј. мимо исплата које Закон о привредним друштвима експлицитно дозвољава, члан нема било каква додатна права на исплате од стране друштва по основу улога, те му таква права друштво не сме ни давати. То је најзад и прописано ставом 2 члана 60 Закона о привредним друштвима, сходно коме плаћања од стране привредног друштва члановима, по основу цене за стицање сопствених удела, као и друга плаћања, која се врше у складу са Зако-

1 Закон о привредним друштвима (Службени гласник РС, бр. 36/2011 и 99/2011).

2 Сходно Пресуди Вишег привредног суда у Београду, Пж. 4969/96 од 25. децембра 1996. године, средства која неко лице уложи као оснивач, моментом настанка правног лица, престају да буду имовина оснивача и прелазе у имовину новооснованог правног субјекта, па оснивач нема право на повраћај уложених средстава. Сходно Пресуди Вишег привредног суда у Београду, Пж. 2801/95 од 27. јуна 1995. године, оснивачи банке не могу повлачити средства уложена у оснивачки капитал банке, нити се та средства могу компензовати са потраживањима банке према оснивачима.

ном о привредним друштвима, немају карактер, те се самим тим ни не сматрају враћањем улога члановима друштва.

Овако решење је предвиђено и у упоредном законодавству. Тако, на пример, словеначки Закон о привредним друштвима, чланом 227 прописује, између осталог, да се улози не смеју враћати, нити се на њих може обрачунавати камата, те одређује, као и Закон о привредним друштвима, да се исплата добити или пак плаћање које је последица стицања сопствених удела не сматрају враћањем улога.<sup>3</sup>

### III Облици забрањеног враћања улога у пракси

Повраћај улога, који је забрањен горе цитираном нормом Закона о привредним друштвима, не представља само фактички повраћај уложених новчаних или неновчаних улога (нпр. дизање новчаних средстава са рачуна друштва), већ предузимање сваке радње на терет имовине (зависног) друштва, мимо тржишних услова и случајева прописаних законом, у корист чланова (и/или са њим повезаних лица). Овај други облик забрањеног повраћаја улога познат је у пракси свих европско-континенталних законодавстава као тзв. „прикривен повраћај улога“.

Тако приступање дугу, давање залога, хипотека, гаранција и других средстава обезбеђења, преузимање дуга и слични правни послови, које друштво предузима у корист свог члана (и/или са њим повезаних лица), без економске или друге користи за само друштво, те мимо тржишних услова, представљају јасне примере забрањеног, прикривеног повраћаја улога, те су као такви правни послови/радње, у свим модерним законодавствима, укључујући и наше, санкционисани ништавошћу.

Наиме, иако се члану, на основу горе наведених правних послова, не врши директан повраћај улога, друштво врши радње, које могу имати за циљ и последицу вршење исплате, у неком тренутку у будућности, од стране друштва, а за обавезе члана, које исплате, уколико се догоде, немају основ у Закону о привредним друштвима, те имају карактер прикривеног повраћаја улога члану, који је забрањен.

Стога, већ само закључење горе поменутих уговора представља радњу која је забрањена законом, обзиром да је реализација исте у пракси забрањена, имајући у виду да има за резултат исплату од стране друштва, у корист члана, а која није дозвољена Законом о привредним друштвима.

Ипак, горе наведене мандаторне норме Закона о привредним друштвима се у пракси српских судова, нажалост, врло рестриктивно и

3 Zakon o gospodarskih družbah (*Uradni list*, бр. 42/2006 и др).

не-циљно тумаче, услед чега прикривени облици забрањеног повраћаја улога остају несанкционисани, те уговори о приступању дугу, о давању јемства, о преузимању испуњења, уговори о залози и хипотеци, а које закључују друштва у корист својих чланова, без користи за себе и мимо тржишних услова, иако ништави према слову закона, ипак неретко бивају, несанкционисањем, фактички оснажени од стране судова у споровима који се воде зарад утврђивања ништавости истих.

#### IV Упоредно право – пример Словеније

О различитим облицима прикривеног повраћаја улога постоје бројни радови у упоредном законодавству, које је сагласно у томе да давање средстава обезбеђења од стране зависног друштва матичном, или са њим повезаном лицу, представља један од најфлагрантнијих примера забрањеног повраћаја улога у пракси.

Тако се у упоредном праву, прикривеним повраћајем улога сматра, како давање средстава обезбеђења од стране зависног друштва матичном друштву као члану, а за обавезе матичног друштва према трећим лицима, под условима под којим дата средства обезбеђења не би била дата трећим лицима, тако и сама евентуална исплата по тако датим средствима обезбеђења.<sup>4</sup>

Горе поменуто је потврђено и у упоредно-правној судској пракси. Тако, сходно пресуди словеначког Вишег суда 1257/2010, забрана повраћаја улога је установљена зарад заштите имовине друштва и поверилаца друштва, а све исплате из имовине друштва, осим исплата дивиденди, су забрањене и третирају се као забрањен повраћај улога. Исто важи, сходно датој пресуди, и за сва изведена плаћања, која смањују имовину друштва, без стварне вредности по друштво.<sup>5</sup>

#### V Закључак

Норма члана 60 Закона о привредним друштвима прописује да друштво не може вршити повраћај уплаћених, односно унетих улога члановима, нити им може плаћати камату на оно што су уложили у друштво, прописујући експлицитно које исплате члановима се не сматрају забрањеним повраћајем улога.

4 Aleš Kobal, *Varstvo premoženja delniške družbe – korporacijskopравни vidiki prikritiv prenosov premoženja (prikritih isplačil dobička)*, Podjetje in delo – 2008.

5 Odločba Višjega sodišča RS: VSL Sodba I Cpg. 1257/2010, тачке 13 и 16.

Судска пракса словенацких судова јасно показује на који начин се готово идентична правна норма тумачи у окружењу.

Дакле, иако горе цитирана норма Закона о привредним друштвима, не даје примере забрањених повраћаја улога, циљ норме је јасан – друштво не може вршити исплате члановима, уколико исте нису прописане Законом о привредним друштвима. Ово је јасно како из литерарног, тако и из циљног тумачења дате норме, имајући у виду да се може претпоставити да, приликом прописивања забране повраћаја улога, законодавац није имао у виду само забрану члану да буквално подигне свој новчани улог у оснивачки капитал свог зависног друштва из банке. Томе у прилог говори и чињеница да је законодавац јасно одредио које исплате члановима се не сматрају забрањеним повраћајем улога, имплицитно тиме забрањујући све остале исплате члановима од стране друштва.

Стога, закључење било ког правног посла, односно уговора у корист члана друштва по нетржишним условима, или пак закључење уговора које друштво не би закључило у корист другог лица које није члан истог, представља забрањен повраћај улога, који је санкциониран ништавошћу.

Имајући у виду тренутно рестриктивно и нецеловито тумачење предметне правне норме у пракси српских судова, остаје нада да ће дата норма Закона о привредним друштвима почети храбрије да се примењује у пракси, поготову имајући у виду њен крајње штетан карактер по пословање друштава на терет чије имовине чланови извлаче улог, као и по повериоце истог. У супротном, иста ће остати без ефекта – још једно мртво слово на папиру.

**Nataša LALOVIĆ MARIĆ**  
**Attorney-at-Law**

## **PROHIBITED PAYMENTS TO SHAREHOLDERS**

### **Summary**

*Payments to shareholders in a disguised form and/or execution of actions aimed at and resulting in such payments, contrary to the market terms and the applicable regulations are prohibited in all developed legal systems, including ours. However, the implementation of this rule in practice is rather poor. Namely, its interpretation by Serbian courts is very restrictive and not*

*teleological, making it thereby inefficient and practically meaningless. As a result of this, shareholders often violate their shareholding status in companies through different forms of disguised collection of prohibited payments, damaging thereby not only such companies, but also their creditors.*

**Key words:** *contribution, prohibited payments to shareholders, disguised payments to shareholders.*