

ანდრეას კანი*

დავიდ კ. დონალდი**

გიორგი მახარობლიშვილი (მთარგმნელი)***

ცენტრალიზებული მართვის სპირატესობები და რისკები¹

I. დელეგირებული უფლებამოსილება და წარმომადგენლობითი ხარჯები

სახელმძღვანელოს პირველ ცხრა თავში ჩვენ სიღრმისეულად გავაანალიზეთ სააქციო საზოგადოების ძირითადი სამი მახასიათებელი ელემენტი. სააქციო საზოგადოება დარეგისტრირებით იურიდიული პირის სტატუსს იძენს. ამ კონტექსტში, განსაზღვრული მოთხოვნა უნდა დაკმაყოფილდეს. კერძოდ, სახეზე უნდა იყოს საზოგადოების ადეკვატური კაპიტალიზაცია, საიდანაც გამომდინარე აქციონერები ისარგებლებენ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის უპირატესობით. აქციონერთა მოთხოვნების გათვალისწინებით კომპანიამ შეიძლება გამოსცეს გარკვეული კლასის თავისუფლად გასხვისებაუნარიანი აქციები. ნიგნის ამ ნაწილში ჩვენ უფრო სიღრმისეულად გავაანალიზეთ კორპორაციის იმ ფუნდამენტურ მახასიათებელს, რომელიც უამრავ დავას წარმოშობს პრაქტიკაში და ხდება საკორპორაციო სამართალში მრავალი სამეცნიერო კვლევის საფუძველი: ეს არის კორპორაციის მართვის უფლებამოსილების დელეგირება ცენტრალურ მენეჯმენტზე. უფლებამოსილების ცენტრალურ მენეჯმენტზე დელეგირება ყველა მსხვილი კორპორაციის მახასიათებელი ნიშანია. უფლებამოსილების გადაცემა ორი მიზნით ხდება. პირველი, გადაწყვეტილების ეფექტური მიღება მოითხოვს უფლებამოსილების პირთა გარკვეულ, მობილურ ჯგუფზე გადაცემას და მეორე, აქციონერებს არ ან უნდათ კომპანიის მართვაში მონაწილეობის მიღება ან არ აქვთ სათანადო ცოდნა და საჭირო უნარი ამისათვის. შედეგად, უფლებამოსილება მესაკუთრეთა მხრიდან (აქციონერების მხრიდან) გადადის პირებზე, რომლებიც აქციონერთა მიერ აღჭურვილნი არიან გარკვეული მოვალეობების განხორციელების უფლებამოსილებით (მენეჯმენტი).

ერთი პირის მიერ სხვისთვის ძალაუფლებისა და უფლებამოსილების გადაცემა იქნება ეს უბრალოდ პრინციპალ-აგენტის ურთიერთობა, უფრო რთული – მესაკუთრისა და მენეჯერის ურთიერთობა თუ მოქალაქისა და მინისტრის ურთიერთობა დემოკრატიული წარმომადგენლობის მახასიათებლებით, ქმნის ერთგვარ რისკს, რომ პირი, რომელმაც მიიღო ასეთი დელეგირებული უფლებამოსილება არალოიალური ან არაკომპეტენტური იქნება. არალოიალურობისა და არაკომპეტენტურობის რისკის შემცირებისთვის, უფლებამოსილების გამცემმა პირმა უნდა გასწავლოს გარკვეული ხარჯი, იმისთვის, რომ ჩამოაყალიბოს მისი წარმომადგენ-

* სამართლის პროფესორი, გოეთეს უნივერსიტეტის სამართლისა და ფინანსების ინსტიტუტის დირექტორი (ფრანკფურტი).

** ჩინეთის ჰონკონგის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტი, PhD ნიუ იორკის სახელმწიფო უნივერსიტეტი (ბუფალო), JD ჯორჯთაუნის უნივერსიტეტი, Dr Jur ფრანკფურტის უნივერსიტეტი.

*** სამართლის დოქტორი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი.

¹ წინამდებარე ნაშრომი წარმოადგენს მე-10 თავის თარგმანს ნიგნიდან: Chan A., Donald D. C., *Comparative Company Law, Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA*, Cambridge University Press, 2011, 299-311.

ლის უფლებები და მოვალეობი და ასევე, ზედამხედველობა გაუწიოს წარმომადგენლის ქმედებებს. ეკონომისტები ასეთ დანახარჯებს წარმომადგენლობის ღირებულებას (ხარჯებს) უწოდებენ. პროფესორები ჯენსენი და უილიამ მეკლინგი, მათ ერთ-ერთ მნიშვნელოვან სტატიაში წარმომადგენლობით ხარჯებს განმარტავენ:

1. აქციონერებსა და მენეჯერს შორის სახელშეკრულებო ურთიერთობის ჩამოყალიბებისა და სტრუქტურირების ხარჯების ერთობლიობად;
2. მმართველი პირის უხეში გაუფრთხილებლობისა და არალოიალურობის პრევენციებისთვის განუხლები კონტროლის ხარჯების ერთობლიობად;
3. მმართველის მხრიდან ლოიალურობის (ერთგულების) ხარჯების ერთობლიობადრ(ე.წ. *bonding expenditures*);
4. ნაშთური დანაკარგების ერთობლიობად, რომელსაც კომპანია განიცდის იმიტომ, რომ გულმოდგინება და ერთგულება არასდროს არ არის საუკეთესო.²

კორპორაციული მართვის ცენტრალური პრობლემა მდგომარეობს იმაში, რომ მენეჯმენტისათვის დელეგირებული უფლებამოსილების უპირატესობა (სარგებელი) მაქსიმალურად გაიზარდოს, ხოლო წარმომადგენლობითი ხარჯები მაქსიმალურად და შეძლებისდაგვარად მინიმალური უნდა იყოს. სამართალი წარმომადგენლის დანიშვნისა და ურთიერთობის ხარჯებს, ერთი მხრივ, ამცირებს მზა ჩარჩო-ხელშეკრულებების არსებობით. მეორე მხრივ, კორპორაციულ მართვაში მონიტორინგი მოითხოვს დიდი ოდენობის სამართლებრივ სამუშაოებს, ხოლო ჩვენს მიერ შერჩეული სამი სხვადასხვა იურისდიქცია მიმართულია მონიტორინგის სტანდარტული საშუალებებით გამოყენებით განხორციელებისკენ, რათა შეიზღუდოს არასასურველი ქმედებები (ქცევები).³

მენეჯერები წინსწრებითვე კონტროლდებიან. განსაზღვრული მოქმედებების განხორციელებამდე, სამართალი მენეჯერებს, ხშირად, გარკვეული მოთხოვნების დაკმაყოფილებას სთხოვს (როგორც გამოცდილება და დამოუკიდებლობა). სამართალი აქციონერებს მენეჯერთა დანიშვნის კომპეტენციის აღჭურვავეს, ძირითადად, აქციონერთა საერთო კრებაზე არჩევის საშუალებით, რაც პარტნიორებს შესაძლებლობას აძლევს მენეჯერთა კვალიფიკაცია წინსწრებით გააკონტროლოს. ე.წ. სქრინინგი მიმართული არ არის მენეჯერთა მოქმედებებისა თუ პროცედურების კონტროლისკენ, არამედ მისი დანიშნულებაა მაქსიმალურად სწორად იქნეს შერჩეული პირთა წრე მათი გამოცდილების, კვალიფიკაციისა და თვისებების მიხედვით, რათა წარმატებული წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება განახორციელონ. მაგალითად, გერმანიის საკორპორაციო სამართლის მიხედვით, როგორც ქვემოთ იქნება განხილული, მუშა-მოსამსახურეთა ინტერესების დაცვას კორპორაციის სამეთვალყურეო საბჭოში გარკვეული ოდენობის წევრების სავალდებულო მონაწილეობის დადგენის გზით აღწევს, მაგრამ შემდგომ აღარ ითვალისწინებს რაიმე ტიპის მოვალეობას, რომელიც ამ მიზნის მიღწევის გარანტიორის როლში გამოვა. წარმოდგენილი პირების წარსული და ორიენტაცია მიჩნეულია საკმაო გარანტიად, რომ მუშა-მოსამსახურეთა დაცვის ეს გზა მიზანს მიაღწევს. პირთა განსაზღვრული წრის გაგება უნდა შეიცვალოს „სწორად შერჩეული გუნდით“, რამდენადაც ადამიანური მოტივაციის ჩვენეული გაგება მოითხოვს მოცემულობის მსგავს ცვლილებას: როცა

² Jensen და Meckling (1976:85).

³ წარმომადგენლობის პრობლემების გადაჭრის ტექნიკების მიმოხილული სქემა გაანალიზებულია აქვთ Armour, Hansman და Kraakman-ს შესანიშნავ ნაშრომში (2009b: 35 და მომდევნონი).

ჩვენ გვჯერა, რომ უმოძრაო ეკონომიკამ თუ ბიზნესმა უნდა ისარგებლოს აღნიშნული შემთხვევით, ჩვენ ვეძებთ თავდაუზოგავად მომუშავე, დინამიურ მენეჯერებს ლიდერის თვისებებით, მაგრამ მენეჯმენტის ძვირადღირებული თავისუფლებით გამოწვეული სკანდალებიდან გამომდინარე, ჩვენ უნდა შევჯერდეთ და ვამჯობინოთ დამოუკიდებელი, ეთიკური მენეჯერი.

მენეჯერთა ქმედებები მონესრიგებულია წესებითა და სტანდარტებით. დასაქმების შემთხვევაში, მენეჯერები ვალდებული არიან დაემორჩილონ განსაზღვრულ წესებსა (როგორც არის კრების გამართვა განსაზღვრული წესების დაცვით და სპეციფიკური ინფორმაციის გახსნილობა და ინსაიდერული ვაჭრობისგან თავის შეკავება) და აკმაყოფილებდნენ გარკვეულ სტანდარტებს (როგორც გულისხმიერებისა და ერთგულების მოვალეობათა მიხედვით მოქმედების სტანდარტებია) მიუხედავად იმისა, რამდენად დამოუკიდებელი, კვალიფიციური თუ ეთიკური არიან ისინი. წესები (ნორმები) ყოველთვის სიცხადისკენ არიან მიმართულნი და კორპორაციის „შესაბამისობის უზრუნველყოფის ოფიცრები“ სტრუქტურირებას უკეთებენ ფორმალურ პროცედურებს (ე.ი. მენეჯერთა მხრიდან წილების ნებისმიერი შექმნა შიდა თათბირითა და განხილვის შედეგად უნდა მოხდეს), რათა დარწმუნდნენ, რომ მენეჯმენტი არ დაკარგავს მოქმედების ხაზს. სტანდარტები, მეორე მხრივ, არის ფართო და განსაზღვრებითი მოქმედებით განმარტების ობიექტი: მოცემული ფაქტობრივი მდგომარეობიდან გამომდინარე, იყო თუ არა პროცედურათა შესახებ განხორციელებული ქმედება ადეკვატური და მიღწეული შედეგი იყო თუ არა „კომპანიის საუკეთესო ინტერესებში“? სტანდარტები მენეჯმენტს აძლევს შესაძლებლობას თავისუფლად და მობილურად იმოქმედონ, ხოლო სასამართლოს ნებას რთავს გამოავლინოს ყველა ახალი და წინასწარ განუსაზღვრელ მოვალეობათა დარღვევა; სტანდარტებთან დაკავშირებით მიღებული გადანყვეტილებები განსაზღვრავს და ეხმარება პროგნოზირების გარკვეული დონით გაკეთებას წესების (ნორმების) სიმკაცრის გარეშე. თუ მენეჯერი დაარღვევს წესს ან გადაუხვევს სტანდარტებს, აქციონერებს ან მათ სხვა წარმომადგენელს შეუძლიათ ფაქტის შემდგომ (*ex post*) სასარჩელო წარმოება დაიწყონ მდგომარეობის გამოსწორებისთვის. სტანდარტიზებულ სასარჩელო მოთხოვნათა გამოყენება *ex post* უწყობს ხელს ინოვაციური სამეწარმეო საქმიანობის ოპერირებას იმდენად, რამდენადაც მენეჯმენტი თავისუფალია მოქმედებებში და მის მიმართ დისციპლინური წარმოება მხოლოდ მაშინ იწყება, როცა კონკრეტული სარჩელი აღიძვრება და სასამართლო დაადგენს, რომ კონკრეტული ქმედება განხორციელებული მენეჯმენტის მხრიდან შეიცავდა სტანდარტების დარღვევის გარემოებებს.

საბოლოოდ, მენეჯერების სტიმულირება ხდება. საუკეთესო შემთხვევებში, ანაზღაურება შეიძლება სტრუქტურირდეს ისე, რომ ნორმატიული წესებისა და სტანდარტების შესრულების დამხმარე ფუნქციით აღიჭურვოს. ფიქსირებულ ხელფასზე მყოფ დირექტორს ყოველთვის არ აქვს იგივე ფინანსური ინტერესი, როგორც აქციონერს. ფიქსირებული ხელფასის გადახდა შეიძლება არ იყოს დამოკიდებული იმაზე, თუ რამდენად მოგებიანი იყო მენეჯერის მიერ განხორციელებული საქმიანობა კომპანიისთვის. იმისათვის, რომ უკეთესად გაუტოლდეს მენეჯმენტის ფინანსური ინტერესი აქციონერთა ფინანსურ ინტერესს, აღმასრულებელის ანაზღაურება განხორციელებული საქმიანობის მიხედვით უნდა გამოითვალოს (დაანგარიშდეს). ეს კი შეიძლება მიღწეულ იქნეს მენეჯმენტზე ბონუსების გაცემით, რაც დაკავშირებული იქნება კომპანიის წარმატებებთან, ან მათთვის აქციების გადაცემის ან აქციათა ოფციონის საჩუქრის სახით გადაცემით, რაც მათი ანაზღაურების კომპონენტი გახდება.

სააქციო საზოგადოების მართვა დამყარებულია ასეთ განსხვავებულ სტრატეგიებსა და ტექნიკაზე, რათა სრულად მოხდეს მენეჯერთა შესაძლებლობების გამოყენება მათი მოქმედებების სისწრაფის არასწორი შეფერხების გარეშე და ამით მენეჯერთა აქტივობები გარდაიქმნას კომპანიის უმაღლესი წარმატებების სანინდარად. სახელმძღვანელოს ეს ნაწილი მიმართულია იმ ბაზისური სისტემის ჩამოყალიბებისკენ, რაშიც ასეთი ტექნიკის დანერგვა ხდება. მიმდინარე ქვეპარაგრაფის დარჩენილი თავები სპეციფიკურ ტექნიკებს უფრო დეტალურად მიმოიხილავს. მე-11 თავში განმარტებულია თუ როგორ არის მენეჯმენტი კომპანიის წარმოდგენის უფლებამოსილებით აღჭურვილი ისე, რომ მას (მენეჯერს) დელეგირებული დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებს მიღმა მოქმედების უფლება შეზღუდული არ ჰქონდეს. მე-12 თავი კიდევ ერთხელ განიხილავს მენეჯმენტის დისკრეციული უფლებამოსილების შეზღუდვის (შეკავების) ძირითად სტანდარტებს – გულმოდგინე და ერთგულების მოვალეობებს. მე-13 თავი მიმოიხილავს მენეჯმენტის სასამართლოსეულ კონტროლის აქტივობებს ისე, რომ მხედველობაში არ იღებს მათ (მენეჯერთა) სამეწარმეო საქმიანობის შესახებ ექსპერტის შეფასებას: ეს არის, ე.წ. *business judgment rule*. მე-14 თავში ჩვენ გავანალიზებთ აღმასრულებელ პირთა კომპენსაციას იმის განმარტებისთვის, თუ როგორ შეიძლება მენეჯმენტისა და აქციონერთა ინტერესების გათანაბრება მოხდეს და გააზრებულ იქნეს რისკები, რომელიც კონრეტულ ანაზღაურების სქემებს მოსდევს. მე-15 თავში მოცემული საკითხები სტანდარტებიდან გადადის წესების განხილვაზე და წარმოადგენს ბევრ პერსპექტიულ წესს, რომელიც ფართო მფლობელობაში არსებული კომპანიის („ღია“ სააქციო საზოგადოების) მენეჯმენტის მიმართ გამოიყენება ჩვენ სამ განსახილველ იურისდიქციაში. მიმდინარე თავი ზოგადად მიმოიხილავს კორპორაციული მართვის სისტემას ყველა ჩვენ სამ იურისდიქციაში.

II. მართვის ზოგადი სისტემა ზემოაღნიშნულ სამ იურისდიქციაში

A. გერმანია

1. მენეჯმენტის ზედამხედველობა და დანიშნვა. გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი (*Akteingesetz*) კორპორაციული მართვის ორსაფეხურიან სისტემას ადგენს, სადაც განსაზღვრული დირექტორები ასრულებენ ზედამხედველობით ფუნქციას, ხოლო სხვა დირექტორები წარმოადგენენ საზოგადოებას მესამე პირებთან ურთიერთობაში. ამიტომ, მენეჯერის სახეთა გამიჯვნა და კლასიფიკაცია თუ ვინ შეიძლება იყოს წარმომადგენლობითი ფუნქციით აღჭურვილი და ვინ შეიძლება იყოს საზედამხედველო უფლებამოსილების მატარებელი, სადაც მენეჯერ პირთა გარკვეულ ჯგუფზე საზედამხედველო ფუნქციები გადანაწილებულია იმ იურიდიული პირის მიზნებიდან გამომდინარე, სადაც ისინი სტრუქტურულ ერთეულებში არიან გამწესებულნი. (*Akteingesetz*) რამდენიმე ისეთ მოთხოვნა (კრიტერიუმს) ითვალისწინებს სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებისა (*Aufsichtsrat*)⁴ და გამგეობისთვის (*Vorstand*),⁵ როგორც ნასამართლეობის არქონა და მაქსიმალურად მეტი კომპანიის გამგეობაში მონაწილეობაა. გერმანიის კორპორაციული მართვის კოდექსი საჯარო სააქციო საზოგადოებათა ბორდის ფუნქციონირების საუკეთესო პრაქტიკიდან გამომომდინარე რეკომენდა-

⁴ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 100.

⁵ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 76 (3).

ციული ხასიათის ისეთ დამატებით მოთხოვნას, როგორც სამეთვალყურეო საბჭოს ქვესტრუქტურული ორგანოების კომიტეტების სახით შექმნა.⁶ მიმდინარე თავის III ნაწილი განმარტავს გერმანიაში მუშა-მოსამსახურეთა მენეჯმენტში თანამონაწილეობის საკითხს, თუ როგორ ნიშნავენ აქციონერები ყველა ან თითქმის ყველა წარმომადგენელს სამეთვალყურეო საბჭოში, ხოლო ეს უკანასკნელი როგორ ირჩევს ბორდს და მის წევრებს. გამომდინარე იქიდან, რომ სამეთვალყურეო საბჭოს თუ გამგეობის წევრთა უფლებამოსილება 5 წლამდე ვადას მოიცავს, მათი გადარჩევის საფუძვლების მოძიება უფრო გართულებულია, ვიდრე შედეგებით ნაკლები ვადით არჩევის შემთხვევაში იქნებოდა, მაგრამ აქციონერებმა ყოველწლიურად უნდა გადაახალისონ სამეთვალყურეო საბჭო და გაათავისუფლონ წევრები მათზე დაკისრებული მოვალეობიდან მათ მიერ მიმდინარე წელს განხორციელებული საქმიანობიდან გამომდინარე,⁷ შესაბამისად, შესაძლოა ასეთი წევრები, რომლებიც აქციონერთა მიერ იყვნენ არჩეულნი, საერთოდ გაათავისუფლონ დაკავებული თანამდებობიდან.⁸

2. მენეჯმენტის საქმიანობის მონესრიგება წესებისა და სტანდარტების მიხედვით.

გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა სამართალი შეიცავს განსაზღვრული ოდენობის ნორმებს, რომელიც მენეჯმენტის მოქმედებათა წესებს ადგენს. ამ მხრივ, გადანყვეტილებათა მიღებისა და კრების ჩატარების წესები სპეციფიკურია.⁹ მაგალითად, გამგეობა ვალდებულია მოიწვიოს საერთო კრება¹⁰ და ვალდებულია ფინანსური ანგარიშგების შესახებ მოხსენება მოამზადოს კრებაზე წარსადგენად.¹¹ სხვა წესი მიმართულია პოტენციურად ინტერესთა კონფლიქტით დადებული გარიგების მოსანესრიგებლად. ასეთი წესები მონესრიგებას უზრუნველყოფენ ისეთი მოქმედების აკრძალვით, რომელიც კომპანიას უწევს კონკურენციას და აზარალებს მას,¹² ან ასეთ გარიგებაში მონაწილეობს პირი, რომელთანაც კომპენსაციის ხელშეკრულების დადების მოლაპარაკება მიმდინარეობს¹³ ან განიხილება გამგეობის წევრთან სესხის ხელშეკრულების გაფორმება, მაშინ აუცილებელია სპეციალური პროცედურების დაცვით ასეთი ტიპის ხელშეკრულებათა დამტკიცება.¹⁴ უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადანყვეტილებები და გერმანიის საკორპორაციო სამართალი ერთობლივად აწესებს დირექტორის გულმოდგინე ხელმძღვანელობისა და ერთგულების მოვალეობების სტანდარტებს, რომელთაც ისინი უნდა აკმაყოფილებდნენ. უკანასკნელი საკითხები განხილულია მე-11 და მე-12 თავებში.

3. მენეჯმენტის ინტერესებისა და აქციონერთა ინტერესების დაბალანსება. 1998

წელს გერმანიაში გამგეობის წევრთა ანაზღაურების პოლიტიკა შეიცვალა და დადგინდა, რომ კომპანიის უკეთესი პერფორმანსისათვის წარმომადგენელ პირთა ანაზღაურების სახეებიდან ნახალისება უნდა მომხდარიყო აქციებით ანაზღაურებასა და აქციათა ოფციონის შეთავაზე-

⁶ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, §5.3.

⁷ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 120.

⁸ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 103(1).

⁹ იხ. გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, §§ 90, 91, 107, 108-111.

¹⁰ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 121(2).

¹¹ გერმანიის სავაჭრო კოდექსი, § 242, 264. ფინანსური ანგარიშგების შესახებ მოხსენება გამოკვლევისა და მონონებისთვის, ასევე, უნდა წარედგინოს სამეთვალყურეო საბჭოს: იხ. გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 170-172.

¹² გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 88.

¹³ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 87, 107(3), 112.

¹⁴ გერმანიის სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონი, § 89, 115.

ბის გზით.¹⁵ 2005 წელს კანონმდებლობაში კვლავ შევიდა ცვლილებები იმის უზრუნველსაყოფად, რომ აღმასრულებელ პირთა ანაზღაურების შესახებ, იქნება ეს ფიქსირებული ხელფასი თუ მათი შესრულებული საქმიანობიდან გამომდინარე ხელფასი, ინფორმაცია უნდა იყოს გახსნილი და გასაჯაროებელი საფინანსო ბაზრის წინაშე.¹⁶

B. გაერთიანებული სამეფო

1. მენეჯმენტის ზედამხედველობა და დანიშნვა. გერმანიის საკორპორაციო სამართლისგან განსხვავებით, გაერთიანებული სამეფოს კომპანიათა შესახებ კანონი 2006 ადგენს მართვის ერთსაფეხურიან სისტემას, სადაც დირექტორთა კლასიფიცირება მკვეთრად არ არის დადგენილი თუ ვის აქვს სხვა დირექტორზე ზედამხედველობითი ფუნქცია მინიჭებული. აშშ-გან განსხვავებით, გაერთიანებულ სამეფოს კომპანიათა აქტი არ აკონკრეტებს კომპანია ბორდის მიერ თუ მის დაქვემდებარებაში იმართება, ამასთან, მოდელური ნორმები ადგენს, რომ დირექტორები პასუხისმგებელნი არიან კომპანიის სამენარმეო საქმიანობის წარმართვისთვის.¹⁷ სინამდვილეში, 2006 წლის აქტი ბორდის წევრთა ფიდუციურ მოვალეობას¹⁸ გაცილებით დეტალურად აღწერს, ვიდრე გერმანიის ან აშშ-ის საკორპორაციოსამართლებრივი ნორმები, ბორდის წევრთა უფლებამოსილებათა ფარგლები ან მათი არჩევის წესი და სტანდარტები გაცილებით თავისუფლად არის კომპანიათა 2006 აქტის მიერ განსაზღვრული, ვიდრე ეს აშშ-სა და გერმანიაშია. ერთადერთი შეზღუდვა აქ ის არის, რომ ნორმატიულად არის განერილი დირექტორთა ფიდუციური მოვალეობები. რეალურად, მაშინაც კი, როცა მენეჯმენტზე სრული უფლებამოსილების დელეგირება ხდება, თუ ბორდი მოქმედებებში დაუშვებს შეცდომებს, აქციონერებს მაინც რჩებათ ძალაუფლება, რომ მათ მიერ მანამდე დელეგირებული უფლებამოსილება ჩამოართვან ბორდს.¹⁹ ერთ-ერთი მცირე დავალება, რომელიც კომპანიათა აქტის 2006 მიერ არის დირექტორთათვის დაწესებული, ეს არის წლიური ანგარიშისა და დირექტორთა მოხსენების მომზადება.²⁰

კომპანიათა აქტი დირექტორების ან მენეჯერების დანიშვნა-არჩევასთან დაკავშირებით განსაკუთრებულ მოწესრიგებას არ შეიცავს, შესაბამისად, აქციონერები ნების კერძო ავტონომიის სრული თავისუფლებით სარგებლობენ, რომ წესდებაში დირექტორთა არჩევის წესების მათი შეხედულებისამებრ დაადგინონ.²¹ ამჟამად, მოდელური ნორმები დირექტორების არჩევასთან დაკავშირებით ჩვეულებრივი რეზოლუციის მიღებას ითვალისწინებს, ხოლო გადადგომასთან დაკავშირებულ საკითხებზე გარკვეული ზომების მიღებას მესამე მორიგ საერთო კრებაზე განსაზღვრავს.²² აქციონერებს დირექტორის გადაყენება ნებისმიერ დროს შეუძ-

¹⁵ იხილეთ The KonTraG.

¹⁶ იხ. ფედერალურ კანონთა კრებული, BI ტომი. I, გვ. 2267 (3 აგვისტო, 2005).

¹⁷ Reg. 3 SI 2008 No. 3229.

¹⁸ იხილეთ მე-12 თავი, სადაც დეტალურად არის განხილული დირექტორთა ფიდუციური მოვალეობები გაერთიანებულ სამეფოში.

¹⁹ იხ. *Alexander Ward & Co. v. Samyang Navigation Co.* [1975] 1 WLR 673 (HL Sc.); *Foster v. Foster* [1916] 1 Ch 532; Reg. 4 SI 2008 No. 3229 კომპანიის პარტნიორებს შესაძლებლობას აძლევს, რომ მათ ნებისმიერ დროს შეუძლიათ მისცენ განსაზღვრული ტიპის ინსტრუქციები დირექტორებს მოქმედებისათვის ან მოსთხოვონ ასეთი ქმედებების განხორციელებისგან თავის შეკავება.

²⁰ კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 394, 399.

²¹ Davies (2008:378-379).

²² Regs. 20, 21 MAPC.

ლიათ ჩვეულებრივი გადაწყვეტილებით, მიუხედავად იმის, წესდებასა თუ მათთან დადებულ ხელშეკრულებაში რა სპეციფიკური ტიპის გარანტიები იქნება ჩადებული.²³

სიტუაცია იცვლება მაშინ, როდესაც კომპანია საფონდო ბირჟის ლისტინგშია გატარებული. ასეთ შემთხვევაში მოქმედებას იწყებს კომბინირებული (გართიანებული) კოდექსი,²⁴ რომელიც მოითხოვს, რომ ბორდი უნდა იყოს აღმასრულებელი და არააღმასრულებელი დირექტორებით დაბალანსებული,²⁵ რომლებიც არჩეულნი იქნებიან, ოფიციალური, მკაცრი და გამჭვირვალე პროცედურების გავლით,²⁶ ხოლო ბორდთან გარკვეული რაოდენობის კომიტეტები, განსაკუთრებით კი აუდიტის კომიტეტი²⁷ ჩამოყალიბდება. აღნიშნულ ნორმებს სიღრმისეულად მე-15 თავში გავაანალიზებთ.

2. მენეჯმენტის საქმიანობის მონესრიგება წესებისა და სტანდარტების მიხედვით.

გართიანებული სამეფოს კომპანიათა შესახებ კანონი 2006 შეიცავს ინტერესთა კონფლიქტით დასაღები გარიგებების რეგულირების გარკვეულ რეგულაციებს. აქტი ადგენს, რომ კომპანიასთან დასაღები ნებისმიერი გარიგების შესახებ, რომელშიც დირექტორს აქვს გარკვეული ინტერესი, ინფორმაცია უნდა გაასაჯაროვოს,²⁸ ხოლო აქტის მიხედვით, მნიშვნელოვანი ქონებრივი გარიგებისა²⁹ და კომპანიისგან სესხის აღების შესახებ გარიგებები აქციონერთა მხრიდან უნდა იქნეს დამტკიცებული.³⁰ როდესაც კომპანია საფონდო ბირჟის ლისტინგშია გატარებული (ანუ საჯარო ხასიათის მქონეა) კომპანიების შესახებ რეგულაციები საფონდო ბირჟის რეგულაციებისა და ფინანსური ანგარიშგების საფუძვლების გახსნილობისა და გამჭვირვალობის წესების დამატებით იზრდება. ამასთან, ორივე მათგანი დირექტორთა შესახებ ინფორმაციის გახსნილობასა და სტანდარტებთან შესაბამისობის მოთხოვნებს აწესებს.³¹ კომპანიათა აქტი 2006 კოდიფიცირებას უკეთებს დირექტორთა ერთგულებისა და გულმოდგინე ხელმძღვანელობის მოვალეობებს,³² ხოლო სადაც საჭიროება მოითხოვს ეს წესები და მასში არსებული ხარვეზი გართიანებული სამეფოს სასამართლოების გადაწყვეტილებებით ივსება.³³ ეს საკითხები სიღრმისეულად მე-12 თავში იქნება განხილული.

3. მენეჯმენტის ინტერესებისა და აქციონერთა ინტერესების გათანაბრება, დაბალანსება.

კომპანიის წარმომადგენლობითი და ხელმძღვანელობითი საქმიანობის განხორციელების ხარისხთან დაკავშირებულ ანაზღაურების პოლიტიკას რეკომენდაციულად ადგენს გართიანებული სამეფოს კომბინირებული კოდექსი.³⁴ კოტირებული კომპანიის დირექტორთათვის, აქციონერებმა უნდა მოიწონონ და დაამტკიცონ ნებისმიერი მოკლე თუ გრძელვადი-

²³ კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 168.

²⁴ ფინანსური მომსახურების სააგენტოს ლისტინგის წესები, წესი 9.8.6 (5), (6).

²⁵ Para. A.3, კომბინირებული კოდექსი.

²⁶ Para. A.4, კომბინირებული კოდექსი.

²⁷ Para. A.3, კომბინირებული კოდექსი.

²⁸ კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 177, 182.

²⁹ კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 190.

³⁰ კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 197.

³¹ იხ. ე.წ. ფინანსური ანგარიშგების საფუძვლებით დადგენილი წესები ლისტინგში გატარებული კომპანიებისათვის, წესი 11 და ამავე საფუძვლებით განსაზღვრული გახსნილობისა და გამჭვირვალობის წესები, წესი 3.

³² კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 170-177.

³³ კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 170(4).

³⁴ Para. B.1, კომბინირებული კოდექსი.

ანი აქციათა სქემით ანაზღაურების სტიმულირების პროექტი.³⁵ ლისტინგში გატარებული კომპანიის დირექტორი ვალდებულია ყოველწლიურად მოამზადოს ანაზღაურების შესახებ ანგარიში წარუდგინოს აქციონერებს მორიგ საერთო კრებაზე.³⁶ აღნიშნულის შესახებ მსჯელობა მე-15 თავში იქნება.

C. შეერთებული შტატები

1. მენეჯმენტის ზედამხედველობა და დანიშნვა. ზემოთ როგორც უკვე აღინიშნა, აშშ-ის საკორპორაციო-სამართლებრივი ნორმები განსაზღვრავენ, რომ კომპანია იმართება ან ბორდის მიერ ან ბორდის ზედამხედველობის ქვეშ ხდება მისი მართვა,³⁷ რაც ნიშნავს, რომ კომპანიას ან უშუალოდ დირექტორები მართავენ ან მოწვეულ (დაქირავებულ) აღმასრულებელ პირთა საქმიანობას უწევენ მონიტორინგს, როგორც ეს მსხვილი კორპორაციებისთვის არის დამახასიათებელი. ასეთ მოწვეულ აღმასრულებელ პირთა შორის მთავარი უფროსი აღმასრულებელი მენეჯერი (ოფიცერი), რომელიც ხშირად, იმავდროულად, ბორდის თავმჯდომარეც არის. დელავერის საკორპორაციო სამართალი და ბიზნეს კორპორაციათა მოდელური კანონი ითვალისწინებენ დირექტორთა ყოველწლიურ არჩევას ხმათა უმრავლესობით, თუ წესდებით სხვა რამ არ არის განსაზღვრული.³⁸ როგორც გაერთიანებულ სამეფოს საკორპორაციო სამართლებრივი რეგულაციებიდან დავინახეთ, შეერთებული შტატების რეგულაციებიც მკაცრდება ფართო მფლობელობაში არსებული ლისტინგში გატარებულ კომპანიათა მიმართ. როგორც უკვე დავინახეთ, კომპანიები ფედერალურ დონეზე ფასიანი ქაღალდებით ვაჭრობის კომიტეტის მოთხოვნებს უნდა დაემორჩილონ, ხოლო ლისტინგში გატარებული კომპანიები ასევე, უნდა დაემორჩილონ კაპიტალის ბაზრის მოთხოვნებს, რომელიც აქციათა მნიშვნელოვანი წილით ვაჭრობას ეხება. 10.1 ნახაზი ნათლად აჩვენებს თუ როგორ იცვლება შეერთებული შტატების სამართალი მაქსიმალური მოქნილობიდან უნიფიცირებული და შემზღვეველი ნორმებისკენ.

ნიუ-იორკის საფონდო ბირჟისა და ფასიან ქაღალდთა დილერების ავტომატური კოტირების ეროვნული ასოციაციის კაპიტალის ბაზრის წესების მიხედვით, დირექტორთა და ოფიცერთა არჩევა-დანიშნვასთან დაკავშირებული საკითხების, მათი ანაზღაურების სისტემის სწორად და ეფექტურად განხორციელებისთვის ლისტინგში გატარებული კომპანიის ბორდი სტრუქტურულად უნდა შეიცავდეს აუდიტის, ნომინირებისა და ანაზღაურების კომიტეტებს.³⁹ აქციებით ვაჭრობის წესების მოთხოვნაა, რომ კომიტეტები მთლიანად ან თითქმის მთლიანად ფორმირებული უნდა იყოს, ე.წ. დამოუკიდებელი წევრებით. დირექტორის, ე.წ. დამოუკიდებლობის კრიტერიუმებზე მსჯელობა უფრო დეტალურად მე-15 თავში იქნება შემოთავაზებული. აქ მნიშვნელოვანია იმის აღნიშვნა, რომ პირი დამოუკიდებელია, თუ მას რაიმე ტიპის ფინანსური ან ნათესაური კავშირი არ აქვს კომპანიასთან, მის მენეჯმენტთან ან საკონტროლო პაკეტის მფლობელ აქციონერთან. შესაბამისად, ლისტინგში გატარებული კომპა-

³⁵ ფინანსური ანგარიშგების საფუძვლებით დადგენილი წესები ლისტინგში გატარებული კომპანიებისათვის, წესი 9.4.

³⁶ კომპანიების შესახებ 2006 წლის კანონი, ნაწილი 420-422.

³⁷ დელავერის ზოგადი საკორპორაციო სამართალი, § 141 (a); მოდელური კანონი, § 8.01 (b).

³⁸ დელავერის ზოგადი საკორპორაციო სამართალი, §§211 (b), 216(3); მოდელური კანონი, §§ 7.28, 8.03.

³⁹ იხ. ნიუ-იორკის საფონდო ბირჟის წესები, პარაგრაფი 303ა. ასევე, იხ. ფასიან ქაღალდთა დილერების ავტომატური კოტირების ეროვნული ასოციაციის საბაზრო ვაჭრობის წესები 5600.

ნიის დირექტორთა წინასწარი შემოწმება (სქრინინგი) მსგავსი ფინანსური თუ ნათესაური კავშირის არსებობას გამორიცხავს, რათა პირები დაკლასიფიცირდნენ იმ ჯგუფად, რომელიც მხოლოდ კომპანიის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე იმოქმედებენ და მიიღებენ გადაწყვეტილებებს.⁴⁰ წინასწარი შემოწმების მიზანი გერმანული სამეთვალყურეო საბჭოს მსგავს მიზანს შეიცავს იმ განსხვავებით, რომ ზედამხედველობითი ფუნქცია ცალკე ორგანოს კომპეტენციაში კი არ არის მოქცეული, არამედ მმართველობითი საქმიანობის განმახორციელებელი და მაკონტროლებელი ფუნქციით აღჭურვილი პირები ერთი ორგანოს ორ ქვესტრუქტურულ ერთეულში არიან ინტეგრირებულნი. ამასთან, თუ გერმანიაში „ზედამხედველი დირექტორები“ ირჩევენ აღმასრულებელ დირექტორებს, შეერთებულ შტატებში აღმასრულებელ დირექტორებს შესაძლოა მნიშვნელოვანი ძალაუფლება ჰქონდეთ მათივე „ზედამხედველი პირების“ არჩევასთან დაკავშირებით.⁴¹

როგორც უკვე დავინახეთ, შეერთებულ შტატებში დირექტორის უფლებამოსილების ვადით ერთი წლით არის განსაზღვრული, თუ წესდებით სხვა რამ არ არის დადგენილი. თუ ბორდი კლასიფიცირებულია, დირექტორთა უფლებამოსილების ვადა უფრო ხანგრძლივია. კლასიფიცირებული ბორდი ნიშნავს, რომ ყოველწლიურად დირექტორთა მხოლოდ ნაწილის გადაარჩევაა შესაძლებელი. ასე, მაგალითად, თუ ბორდი სამ კატეგორიად არის კლასიფიცირებული სამი წლის ვადით, მაშინ თითოეულ წელს თითო ჯგუფის ხელახალი არჩევა უნდა მოხდეს. როგორც მოდელური, ისე დელავერის საკორპორაციო სამართალი აქციონერებს ანიჭებს უფლებამოსილებას, რომ დირექტორი რაიმე მიზეზით ან მის გარეშე ნებისმიერ დროს რიგგარეშე საერთო კრებაზე გადააყენონ,⁴² თუმცა ეს უფლება გარკვეულწილად ცარიელია, რამდენადაც აღნიშნული დანაწესი წესდებით შეიძლება შეიცვალოს და რამდენადაც აქციონერებს, ზოგადად, ძალიან უჭირთ რიგგარეშე საერთო კრების მოწვევა.⁴³

2. მენეჯმენტის საქმიანობის მოწესრიგება წესებისა და სტანდარტების მიხედვით.

შეერთებული შტატების სამართალი შეიცავს ნორმებს, რომელიც მენეჯმენტის ისეთ ქმედებებს აწესრიგებს, როგორც კრების მოწვევა და გადაწყვეტილების მიღების წესები და კომპანიასა და დირექტორებს შორის დასადები გარიგებების დადების წესებია,⁴⁴ მაგრამ ინტერესთა კონფლიქტის რეგულაციები ნაკლებად რეგულირებულია გაერთიანებული სამეფოს კომპანიათა შესახებ კანონის 2006-თან შედარებით. აშშ-ში მენეჯმენტის მარეგულირებელი ნორმების ამოქმედება ძირითადად ხდება მაშინ, როცა კომპანია ფასიანი ქაღალდებით ვაჭრობის კომიტეტშია რეგისტრირებული, სადაც პირველ რიგში მოეთხოვება გამჭვირვალობა და გახსნილობის სერტიფიკატი.⁴⁵ სტანდარტები ის ძირითადი მექანიზმებია, რომლითაც შტატების

⁴⁰ რა თქმა უნდა, ეს დამყარებული პრეზუმფციაზე, რომ ადამიანები ეკონომიკურ და ოჯახური ფაქტორებით არიან მოტივირებულნი. თუ საუკეთესო მეცნიერება გამოთქვამს მოსაზრებას, რომ ასეთი ადამიანები უფრო მეტად იქნებიან სხვა ისეთი ურთიერთობებით მოტივირებულნი, როგორც მათი ეთიკური თუ ნაციონალური წარსულია, მაშინ ასეთი კრიტერიუმები გამოიყენება სწორი და „მისაღები“ მახასიათებლების მქონე დირექტორების ასარჩევად.

⁴¹ იხილეთ მე-13 თავში მოცემული ანალიზი, რომელიც ეხება უფროსი აღმასრულებელი ოფიცრის უფლებამოსილებას დისნის საქმის მაგალითზე.

⁴² დელავერის ზოგადი საკორპორაციო სამართალი, § 141 (k); მოდელური კანონი, § 8.08.

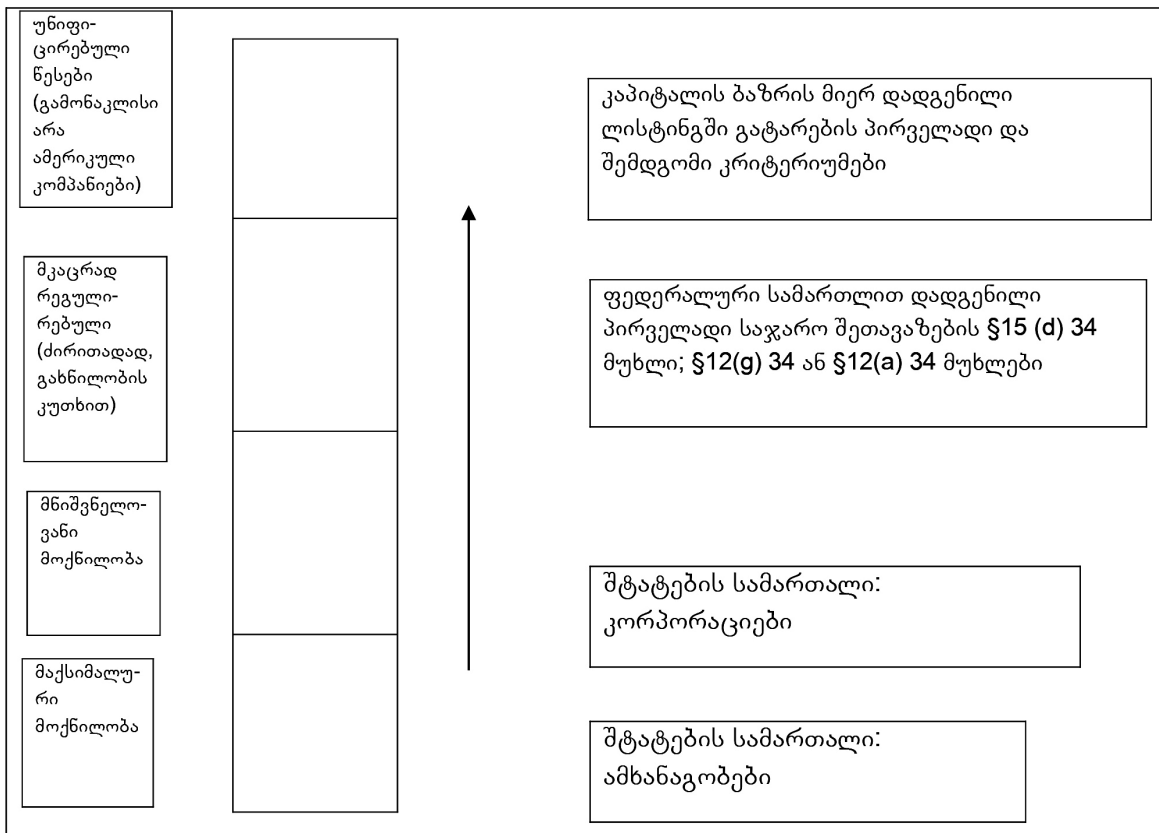
⁴³ § 7.02 (a) ბიზნეს კორპორაციათა მოდელური კანონი, გაერთიანებული სამეფოსა და გერმანიის მსგავსად, 10% ხმის უფლების მქონე აქციონერს რიგგარეშე საერთო კრების მოწვევის უფლებას ანიჭებს, თუმცა წესდებამ ეს დანაწესი შეიძლება 25%-მდე გაზარდოს. დელავერის საკორპორაციო სამართლის მიხედვით, ეს უფლება უნდა განისაზღვროს კომპანიის სადამფუძნებლო დოკუმენტში.

⁴⁴ დელავერის ზოგადი საკორპორაციო სამართალი, § 144; მოდელური კანონი, § 8.60.

⁴⁵ იხილეთ მე-12 თავის მასალა.

სამართალი მენეჯმენტის მოქმედებებს არეგულირებს. გამოყენებული სტანდარტები ერთგულების მოვალეობაა, რომელიც საკუთარ თავთან დადებული გარიგებისა და კორპორაციული შესაძლებლობის მითვისების დასჯას უზრუნველყოფს და გულმოდგინე ხელმძღვანელობის მოვალეობაა, რომელიც დირექტორის უხეში გაუფრთხილებობისთვის სანქციებსა და დასჯას ითვალისწინებს. ეს სტანდარტები მე-12 თავში იქნება განხილული.

3. მენეჯმენტის ინტერესებისა და აქციონერთა ინტერესების გათანაბრება, დაბალანსება. კომპანიის წარმომადგენლობითი და ხელმძღვანელობითი საქმიანობის განხორციელების ხარისხთან დაკავშირებული ანაზღაურების პოლიტიკა ერთიანია შეერთებულ შტატებში.⁴⁶ სასურველია, რომ მენეჯმენტის პირადი ფინანსური სტაბილურობის/უზრუნველყოფის ინტერესი მაქსიმალურად დაბალანსდეს აქციონერის აქციის საბაზრო ფასის ფინანსურ ინტერესთან მიმართებით. სამწუხაროდ, მენეჯმენტის მიერ ხშირად ხდება აქციითა ფასებით მანიპულირება, რამდენადაც მათი ანაზღაურება აქციითა ოფციონს უკავშირდება და მათ შესაძლებლობა ექმნებათ მაქსიმალურად მეტი სარგებელი ნახონ ასეთი მანიპულირების შედეგად. ეს საკითხი განხილული იქნება მე-14 თავში.



ნახაზი 10.1. აშშ-ის სამართალი მოქნილი ნორმებიდან ხისტ რეგულირებამდე

⁴⁶ 2009 წლის უოლ სტრიტის ჟურნალის მიერ 200 კომპანიაში შესრულებული აღმასრულებელ პირთა ანაზღაურების მიმოხილვის შედეგად სტიმულები, ოფციური გრანტები და შეზღუდული აქციები აღმასრულებელ პირთა ანაზღაურების ძირითად ნაწილს წარმოადგენდა.

III. გერმანული თანამონაწილეობის ინსტიტუტი

A. გერმანული მუშა-მოსამსახურეთა წარმომადგენლობის მოკლე ისტორიული ექსკურსი

თანაგადაწყვეტილების თუ დაქირავებულ პირთა წარმომადგენლობის ინსტიტუტი კომპანიის ბორდში არის დასაქმებულთა ინტერესების დამცავი მექანიზმი, რაც პირთა კომპანიის ადმინისტრაციულ ორგანოში განსაზღვრული კავშირებითა და მოვალეობებით შესვლას გულისხმობს. ასეთ შეთხვევაში თავად კომპანიის ბორდის შემადგენლობა დაცვის მექანიზმს წარმოადგენს. გერმანიაში ნორმატიულ დონეზე თანაგადაწყვეტილების ინსტიტუტის შემოღება 1848 წელს უკავშირდება.⁴⁷ სავაჭრო სამართლის კანონპროექტი, რომელიც ბერლინში გამართულ მუშათა კონგრესზე წარედგინა საზოგადოებას, ითვალისწინებდა მუშათა მონაწილეობას წლიური სახელფასო ანაზღაურების განსაზღვრაში, რასაც სამეთვალყურეო საბჭოს წევრთა არჩევისა და გათავისუფლების უფლებით მიაღწევდა.⁴⁸ სავაჭრო სამართლის ეს პროექტი ჩავარდა, ისევე როგორც კრახი განიცადა ძირითადად ყველა სამართლებრივმა მცდელობამ, რომ გერმანია კონსტიტუციური რესპუბლიკის სახით გაერთიანებულიყო როგორც ეს ბისმარკის გერმანიის შემთხვევაში იყო, განსხვავებით პრუსიული ჰეგემონიისგან.⁴⁹

პირველი მნიშვნელოვანი შეღწევა თანაგადაწყვეტილების ინსტიტუტში მოხდა 1890 წელს, როდესაც „ბიზნესის განხორციელების შესახებ“ კანონში (*Gewerbeordnung* ან *GewO*) ცვლილებების შეტანით ნებაყოფლობითი სახით შემოღებულ იქნა საფაბრიკო დონეზე მუშათა საბჭოების შექმნა, ხოლო ასეთი საბჭოების შექმნა სავალდებულო გახდა ყველა ინდუსტრიულ საწარმოში, რომელიც მნიშვნელოვანი იყო გერმანიის საომარი შესაძლებლობებისთვის.⁵⁰ თანაგადაწყვეტილების ინსტიტუტის დამკვიდრების მომდევნო მნიშვნელოვანი მცდელობა გამოვლინდა ვაიმარის 1919 წლის კონსტიტუციის 165-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც, დაქირავებული პირებს გარანტირებულად ენიჭებოდათ უფლება დამსაქმებელთან ერთად, თანასწორობის ბაზაზე ეთანამშრომლათ და ერთობლივად შეემუშავებინათ სამუშაო პირობების, წლიური სახელფასო ანაზღაურებისა და პროდუქციის ეკონომიკური განვითარების რეგულაციები. აღნიშნული საკითხების ადაპტირება მოხდა 1920 წელს „შრომის საბჭოს შესახებ“ კანონში (*Betriebsratengesetz*), რომელიც დასაქმებულთა საბჭოების გავლით საფაბრიკო დონეზე დაქირავებულთა წარმომადგენლობით მონაწილეობასა და მუშათა წარმომადგენლის პირდაპირ სამეთვალყურეო საბჭოში დანიშვნას უზრუნველყოფდა.⁵¹

პროფესორი თომას რაიზერი თანამედროვე თანაგადაწყვეტილების ინსტიტუტის წარმოშობას ომის შემდგომი რკინისა და ფოლადის ინდუსტრიის განვითარებას უკავშირებს. გერმანიის ინდუსტრია ნამსხვრევებად იქცა სამთო მრეწველობის, რკინისა და ფოლადის ინდუსტრიული საქმის განმახორციელებელ კორპორაციათა ბორდში მუშათა თანაბარი მონაწილეობის გადაჯგუფების ბრძოლის შედეგად. თუმცა, რამდენადაც ადრეულ 1950-იან წლებში ეკონომიკა უმჯობესდებოდა, ინდუსტრიული განვითარება და მთავრობა უფრო და უფრო წვრილმანდებოდა. 1950 წელს ფედერალური მმართველობის მიერ შემოთავაზებული იქნა

⁴⁷ Raiser და Veil (2009:Intro.mn 1.).

⁴⁸ Raiser და Veil (2009:Intro.mn 1.).

⁴⁹ იხ. ე.წ. Gall (:92:93).

⁵⁰ Raiser და Veil (2009:Intro.mn 2.).

⁵¹ Raiser და Veil (2009:Intro.mn 3.).

მსხვილ კორპორაციათა სამეთვალყურეო საბჭოში მუშა-მოსამსახურეთა ერთი მესამედით თანამონაწილეობა, ხოლო მუშათა გაერთიანება ითხოვდა, რომ პარიტეტული (თანაბარი) თანაგადაწყვეტილების არსებული (მოქმედი) მოდელი დაცული ყოფილიყო. გერმანიის პარლამენტმა მხოლოდ საყოველთაო გაფიცვის მუქარის შემდგომ ნორმატიულად განსაზღვრა სამთო მრეწველობის, რკინისა და ფოლადის ინდუსტრიაში მოქმედი მსხვილი კორპორაციების სამეთვალყურეო საბჭოებში მუშათა პარიტეტული თანამონაწილეობა, რომელიც გამოვლინდა „სამთო სამრეწველო, რკინისა და ფოლადის ინდუსტრიაში მოქმედი კორპორაციების მენეჯმენტსა და სამეთვალყურეო საბჭოში დაქირავებულთა თანამონაწილეობის შესახებ 1951 წლის 21 მაისის კანონში“ (*Montan-Mitbestimmungsgesetz*).⁵² წარმოდგენილ რეგულაციაში დადგენილი თანამონაწილეობა ბევად განსხვავდებოდა მუშათა პროდუქტიულ სანარმოებში მონაწილეობის მანამდე არსებული ფორმებისგან, რამდენადაც ის უზრუნველყოფდა სამეთვალყურეო საბჭოში აქციონერებთან ერთად მუშათა პარიტეტულ მონაწილეობასა და მენეჯმენტში სოციალურ და პერსონალურ საკითხებზე პასუხისმგებელი დირექტორის დანიშვნის თანაბარ შესაძლებლობას (ე.წ. მუშათა დირექტორი).

მომდევნო 1952 წელს, „მუშათა მენეჯმენტური ურთიერთობების შესახებ“ კანონით (*Betriebsverfassungsgesetz 1952* ან *BetrVG*) განისაზღვრა სამეთვალყურეო საბჭოში მუშათა ერთი მესამედით თანამონაწილეობის პრინციპი ყველა ინდუსტრიისთვის ერთიანად და აიკრძალა დასაქმებულთა მონაწილეობა კომპანიის მართვის ორგანოში.⁵³ აღნიშნული რეგულაცია შეუცვლელად იქნა შენარჩუნებული თითქმის 25 წლის განმავლობაში იმ დრომდე, როდესაც 1976 წელს მიღებულ იქნა „მუშათა თანამონაწილეობის შესახებ“ კანონი (*Mitbestimmungsgesetz* ან *MitbestG*). მოცემული კანონით მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობა მსხვილი კორპორაციების სამეთვალყურეო საბჭოში გაიზარდა თითქმის პარიტეტამდე.

B. გერმანიაში მოქმედი ნორმები მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ

1. მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის სამი სისტემა. გერმანიის არსებული საკორპორაციო-სამართლებრივი რეგულაციები მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის სამ სისტემას (რეჟიმს) მიჯნავს ერთმანეთისგან.

პირველი, ეს არის მონტანის თანაგადაწყვეტილების შესახებ ზემოთ განხილული კანონი, რომელიც სამთო სამრეწველო, რკინისა და ფოლადის ინდუსტრიაში მოქმედ კორპორაციებსა და კორპორაციულ ჯგუფებზე ვრცელდება. როგორც წესი, ამ კანონის რეგულირების სფეროში ფუნქციონირებადი კორპორაციების სამეთვალყურეო საბჭო 11 წევრისგან შედგება, საიდანაც 5 წევრი აირჩევა აქციონერთა მიერ, 5 წევრი – მუშა-მოსამსახურეთა მიერ, ხოლო ერთი, ანუ ბოლო, მეთერთმეტე წევრი აირჩევა ორივე მხარის წარმომადგენლის მიერ.⁵⁴

მეორე, „მუშა-მოსამსახურეთა სამეთვალყურეო საბჭოში ერთი მესამედით წარმომადგენლობის დადგენის შესახებ“ კანონით (*DrittelbG*) განსაზღვრულია თანამონაწილეობის რეგულაციები, რომელმაც 2004 წელს ჩაანაცვლა 1952 წლის *BetrVG*, მაგრამ თანამონაწილეობის სუბსტანციური სისტემა უცვლელი დატოვა. *DrittelbG* გამოიყენება, *inter alia*, ნებისმიერ

⁵² Raiser და Veil (2009:Intro.mn 4.).

⁵³ Raiser და Veil (2009:Intro.mn 5.).

⁵⁴ მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 8.

ინდუსტრიაში მოქმედი სააქციო საზოგადოებისა და კომანდიტური საზოგადოების (KGaA) მიმართ, რომელთა დასაქმებული მუშახელის რაოდენობა აღემატება 500-ს,⁵⁵ მაგრამ ნაკლებია 2000-ზე.⁵⁶ 500-ზე ნაკლები დასაქმებული პირის სააქციო საზოგადოებისა და კომანდიტური საზოგადოებისათვის *DrittelbG* ითვალისწინებს გაცილებით რთულ რეგულაციებს მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობასთან მიმართებით.⁵⁷ თუ სს და კს სამენარმეო რეესტრში დარეგისტრირდება 1994 წლის 10 აგვისტოს შემდეგ, მაშინ ისინი არ არიან ვალდებულნი კომპანიებში დანერგონ თანამონაწილეობის ინსტიტუტი, მაგრამ თუ ისინი დარეგისტრირებულნი არიან აღნიშნულ თარიღამდე, მაშინ თანამონაწილეობის ინსტიტუტის გამოყენება სავალდებულოა *BetrVG 1952*-ის მიხედვით, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც მთლიან წილს ფლობს ერთი ფიზიკური პირი ან ფიზიკურ პირთა ჯგუფი.⁵⁸

მესამე, არსებობს „მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ“ 1976 წლის კანონი, რომელიც ადგენს თანამონაწილეობის ინსტიტუტს. აღნიშნული კანონი გამოიყენება იმ სააქციო საზოგადოებებისა და კომანდიტური საზოგადოებების მიმართ, რომელში დასაქმებულ პირთა რაოდენობა 2000-ს აღემატება, მაგრამ ეს კომპანიები არ უნდა იყვნენ სამთო სამრეწველო, რკინისა და ფოლადის ინდუსტრიაში ფუნქციონირებადი კომპანიები.⁵⁹ კანონისავალდებულო მოთხოვნად აწესებს, რომ სამეთვალყურეო საბჭო უნდა შედგებოდეს ლუწი რიცხვით ფორმირებული წევრებისგან (12, 16, 20, რაც დამოკიდებულია დასაქმებულთა რაოდენობაზე), რომელიც თანაბრად უნდა გაიყოს პარტნიორებსა და დასაქმებულებს შორის.⁶⁰ სამეთვალყურეო საბჭოს უნდა ჰყავდეს ერთი თავმჯდომარე და (სულ მცირე) ერთი მოადგილე, რომლებიც აირჩევიან სამეთვალყურეო საბჭოს სრული შემადგენლობის ორი მესამედით.⁶¹ შესაბამისად, ამ პოზიციაზე ნებისმიერი კანდიდატის წარმატებას პირველ კენჭისყრაზე სჭირდება სხვა ჯგუფის წევრთა ხმები. თუ პირველ კენჭისყრაზე ვერ მოხერხდება კანდიდათა მოთხოვნილი ორი მესამედით არჩევა, განმეორებითი კენჭისყრა უნდა გაიმართოს, სადაც ბორდის ის წევრები, რომლებიც პარტნიორებს წარმოადგენენ, ირჩევენ თავმჯდომარეს მათი კუთვნილი ხმათა უბრალო უმრავლესობით, ხოლო თავმჯდომარის მოადგილეს ირჩევენ მუშა-მოსამსახურეთა წარმომადგენლები მათი კუთვნილი ხმების ხმათა უბრალო უმრავლესობით.⁶² გამომდინარე იქიდან, რომ ძირითადად არჩევნების მეორე ტური იმართება ხოლმე, თავმჯდომარეს ირჩევენ აქციონერთა წარმომადგენლები, ხოლო მოადგილეს – მუშა-მოსამსახურეთა წარმომადგენლები.

ეს ბალანსი წარმოადგენს გადამწყვეტ ფაქტორს კომპანიის მენეჯმენტის (გამგეობის) წევრთა არჩევისას, რამდენადაც *MitbestG* სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარეს გადამ-

⁵⁵ კანონი, რომელიც მუშა-მოსამსახურეთა ერთი მესამედით სამეთვალყურეო საბჭოში წარმომადგენლობას ადგენს, §1.

⁵⁶ კანონი, რომელიც მუშა-მოსამსახურეთა ერთი მესამედით სამეთვალყურეო საბჭოში წარმომადგენლობას ადგენს, §§ 1(2) *DrittelbG* § 1(1) no. 2 მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონთან (1976) ერთობლიობით.

⁵⁷ § 1(1) no. 1 კანონი, რომელიც მუშა-მოსამსახურეთა ერთი მესამედით სამეთვალყურეო საბჭოში წარმომადგენლობას ადგენს, პირველი წინადადება.

⁵⁸ ფიზიკური პირის განმარტებასთან დაკავშირებით შეგიძლიათ იხილოთ საგადასახადო კოდექსის შემდეგი პარაგრაფი: § 15(1) nos. 2-8.

⁵⁹ მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 1(1), (2).

⁶⁰ იხ. მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 7.

⁶¹ მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 27(1).

⁶² მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 27(2).

წყვეტი ხმის უფლებით აღჭურვავს.⁶³ გამგეობის წევრთა არჩევნების პროცედურული სისტემა ისეთივე რამდენიმესაფეხურიანია, როგორც სამეთვალყურეო საბჭოს წევრთა არჩევნებია. პირველ კენჭისყრაზე, მმართველი დირექტორის არჩევას სჭირდება ორი მესამედის მხარდაჭერა.⁶⁴ თუ ასეთი შედეგი არ დადგა, მაშინ თავმჯდომარეებით, მოადგილითა და ორი სხვა წევრის (ერთი აქციონერთა და ერთი დასაქმებულთა წარმომადგენელი) შემადგენლობით უნდა ჩამოყალიბდეს კომიტეტი, რომელიც სამეთვალყურეო საბჭოს პირველი კენჭისყრიდან ერთი თვის შემდეგ წარუდგენს დასანიშნ/ასარჩევ კანდიდატს სიაში შესატანად, რის შემდგომაც გამართულ არჩევნებში მენეჯმენტის წევრთა არჩევას ხმათა უბრალო უმრავლესობა სჭირდება.⁶⁵ თუ დასაქმებულთა და პარტნიორთა წარმომადგენლების ხმები გაიყოფა თანაბრად, მაშინ არჩევნების მესამე ტური იმართება, სადაც გადამწყვეტი ხმის უფლება სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარეს აქვს.⁶⁶ გამომდინარე იქიდან, რომ სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარე წევრის არჩევა, როგორც წესი, ხდება აქციონერთა წარმომადგენელთა მიერ, გამგეობის წევრთა არჩევისას გადამწყვეტი ხმის უფლების გამოყენებით სწორედ პარტნიორთათვის სასურველი კანდიდატის არჩევა მოხდება.

აქციონერთა მცირე დომინირებულ მდგომარეობას კორპორაციის მმართველი დირექტორის დანიშვნასთან მიმართებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ, მხარი არ დაუჭირა 1976 წლის „მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ“ კანონის გაუქმებას, როგორც კერძო საკუთრების უსამართლოდ წართმევის დამდგენს, რომელიც გერმანიის ფედერალური კონსტიტუციის მე-14 მუხლით დაცულ სფეროს მიეკუთვნება.⁶⁷

⁶³ მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 31.

⁶⁴ მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 31(2).

⁶⁵ მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 31(3).

⁶⁶ მუშა-მოსამსახურეთა თანამონაწილეობის შესახებ კანონი, § 31(4).

⁶⁷ გერმანიაში სასამართლოს ეს მოსაზრება წარმოდგენილია BVerfGE 50, 290-ში.