

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტი

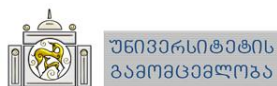
სოფიო მაჭავარიანი

„კორპორაციული ჯგუფების მართვა გერმანიასა და ამერიკის შეერთებულ
შტატებში და მართვის პრინციპების ინტეგრაცია ქართულ კერძო
სამართალში“

სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია სამართლის დოქტორის აკადემიური
ხარისხის მოსაპოვებლად

ხელმძღვანელი: ეკა ზარნაძე,

სამართლის დოქტორი



თბილისი 2015

შინაარსი

აბრევიატურები.....	5
შესავალი.....	7
I. კორპორაციული ჯგუფის ცნება აშშ-სა და გერმანიაში.....	12
1. კორპორაციული ჯგუფი, როგორც სამართლის სუბიექტი.....	12
2. კორპორაციული ჯგუფების წარმოშობის მოკლე ისტორია.....	13
3. აშშ-ის პოლდინგის ძირითადი მახასიათებლები.....	15
4. გერმანული კონცერნის ძირითადი მახასიათებლები.....	20
II. კორპორაციული ჯგუფის შექმნის საფუძვლები აშშ-სა და გერმანიაში.....	27
1. კორპორაციული ჯგუფის შექმნის ქონებრივი წინაპირობები.....	27
2. კორპორაციული ჯგუფის შექმნა ხელშეკრულების საფუძველზე.....	33
2.1 კონტროლის შესახებ შეთანხმება და მისი სახეები.....	34
2.2. კონგლომერატის შესახებ შეთანხმება.....	37
2.3. აქციების სამართავად გადაცემის შესახებ შეთანხმება.....	37
2.4. ფრენშაიზინგის ხელშეკრულება.....	38
2.5. კოოპერაციის და კონსორციუმის შესახებ შეთანხმებები.....	39
2.6. შეთანხმება მმართველ საზოგადოებასთან საწარმოს მართვის შესახებ.....	40
2.7. ერთიანი მართვის შესახებ ხელშეკრულება.....	42
3. კორპორაციული ჯგუფის შექმნის „სხვა საფუძვლები“ (ფაქტობრივი პოლდინგი).....	42
III. კორპორაციული ჯგუფის კლასიფიკაცია სამართლებრივი ფორმებისა და ეკონომიკური მახასიათებლების მიხედვით.....	46
1. წარმოშობის საფუძვლის მიხედვით.....	47
1.1. ქონებრივი პოლდინგი.....	47
1.2. სახელშეკრულებო პოლდინგი.....	49
1.3. ფაქტობრივი პოლდინგი.....	52
2. ბენეფიციარი მესაკუთრის მიხედვით.....	53
2.1. კერძო პოლდინგი.....	53
2.2. სახელმწიფო პოლდინგი.....	53
3. საქმიანობის სფეროს/სამეწარმეო ინტეგრაციის მიხედვით.....	54
3.1. დარგობრივი პოლდინგი.....	54
3.2. მრავალდარგობრივი პოლდინგი.....	54
3.3. საბანკო პოლდინგი.....	55
4. მოქმედების არეალის მიხედვით.....	56
4.1. ნაციონალური პოლდინგი.....	56
4.2. ტრანსნაციონალური პოლდინგი.....	56
4.3. ევროპული პოლდინგი.....	57
5. იერარქიული წყობის მიხედვით.....	57
5.1. მთავარი პოლდინგი.....	57

5.2. სუბპოლდინგი.....	57
6. მართვის მოდელის მიხედვით.....	58
6.1. მმართველობითი პოლდინგი.....	58
6.2. ფინანსური პოლდინგი.....	58
6.3. კლასიკური პოლდინგი – შერეული პოლდინგი.....	59
IV. კორპორაციული ჯგუფების მართვის ძირითადი მახასიათებლები აშშ-სა და გერმანიაში.....	60
1. კორპორაციული მართვის ცნება.....	60
2. კორპორაციული მართვის თეორიები და მართვის მოდელები.....	76
2.1 მართვის შესახებ თეორიები.....	76
2.2. მართვის მოდელები.....	77
3. კორპორაციული მართვის პრინციპები.....	82
4. კორპორაციული მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობები.....	88
4.1. საგარეო და საშინაო ურთიერთობები.....	90
4.2. ვერტიკალური და ჰორიზონტალური ურთიერთობები.....	91
5. კორპორაციული მართვის ურთიერთობების მონაწილეები.....	95
5.1 მართვის სუბიექტი - პოლდინგური საზოგადოება.....	95
5.2. შვილობილი საზოგადოების მართვის თავისებურებები.....	99
5.3. დაკავშირებული საწარმოს მართვის თავისებურებები.....	106
5.4. მმართველი საზოგადოება, როგორც პოლდინგის მართვის სპეციალური სუბიექტი.....	107
5.5. „ერთი პირის საწარმოს“ მართვის თავისებურებები.....	110
6. კორპორაციული ჯგუფის კონტროლი აშშ-სა და გერმანიაში.....	111
6.1. კონტროლის ცნება, მისი საფუძველი და განხორციელების მექანიზმები.....	112
6.2. კორპორაციული კონტროლის სახეები.....	114
6.2.1. სააქციო კონტროლი.....	117
6.2.2. სამეწარმეო კონტროლი.....	118
6.2.3. ფინანსური კონტროლი.....	118
V. პასუხისმგებლობის საფუძველები კორპორაციულ ჯგუფში აშშ-სა და გერმანიაში.....	121
1. შიდაკორპორაციული პასუხისმგებლობა ჯგუფის მონაწილეებს შორის.....	121
1.1. ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა, ფიდუციური ვალდებულებები.....	121
1.1.1. ერთგულების მოვალეობა.....	127
1.1.2. გულმოდგინების მოვალეობა.....	133
1.1.3. ხელმძღვანელთა სამეწარმეო გადაწყვეტილებების თავისუფლების „Business judgement rule“-ის პრინციპი.....	137
1.1.4. მმართველი კომპანიის, როგორც ხელმძღვანელის, პასუხისმგებლობის სპეციფიკა.....	140
1.2. აქციონერთა უფლებების დაცვა.....	142
1.3. „დერივაციული სარჩელი“.....	145
1.4. დომინანტის პასუხისმგებლობა.....	147

2.	კორპორაციული ჯგუფის წევრთა პასუხისმგებლობა მესამე პირების წინაშე.....	150
2.1.	კრედიტორთა უფლებების დაცვა, გამჭოლი პასუხისმგებლობა.....	150
2.2.	კრედიტორთა წინაშე კორპორაციული ჯგუფის წევრთა სოლიდარული ვალდებულებები, პასუხისმგებლობა გაკორტრებისას.....	154
VI.	საქართველოს საკანონმდებლო სივრცე და მისი განვითარების პერსპექტივები კორპორაციული ჯგუფების მართვის სფეროში.....	157
1.	საქართველოში არსებული ფაქტობრივ-სამართლებრივი რეალობა კორპორაციული ჯგუფების თაობაზე.....	157
1.1	კორპორაციული ჯგუფების სამართლებრივი რეგულირების ისტორიული განვითარება საქართველოში.....	157
1.2.	კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობების მარეგულირებელი ნორმები მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონში.....	161
1.3.	კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილი სამართალურთიერთობების საკანონმდებლო რეგულაციები.....	166
2.	კორპორაციული ჯგუფების მართვის შესახებ აშშ-ისა და გერმანული პრინციპების ინტეგრაცია ქართულ სამართლებრივ სივრცეში.....	171
2.1.	საერთაშორისო პრინციპების დანერგვის შესაძლებლობა ქართულ კანონმდებლობაში.....	171
2.2.	ქართული სამოსამართლეო პრაქტიკა კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილ ურთიერთობებზე.....	190
	დასკვნა.....	197
	გამოყენებული ლიტერატურა.....	215

აბრევიატურები

ქართულ ენაზე:

თსსგ	თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება
თსსკგ	თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება
ი/მ	ინდივიდუალური მეწარმე
იხ	იხილეთ
კს	კომანდიტური საზოგადოება
მაგ	მაგალითად
რედ	რედაქტორი
სებ	საქართველოს ეროვნული ბანკი
სკ	საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი
სპს	სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება
სს	სააქციო საზოგადოება
სსბ	საქართველოს საფონდო ბირჟა
სსკ	საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი
სუსგ	საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება
შპს	შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება

უცხოურ ენაზე:

ABA	American Bar Association ამერიკის ადვოკატთა ასოციაცია
AG	Aktiengesellschaft სააქციო საზოგადოება
ALI	American Law Institute ამერიკის სამართლის ინსტიტუტი
Del.	Delaware დელავერი
DGCL	Delaware General Corporation Law დელავერის ზოგადი საკორპორაციო კანონმდებლობა
Dodd-Frank Act	Dodd Frank Wall street Reform and Consumer Protection Act დოდ ფრანკის აქტი – ვოლ სტრიტის რეფორმისა და მოხმარებელთა დაცვის აქტი
ECGI	European Corporate Governance Institute ევროპის კორპორაციული მართვის ინსტიტუტი
Ed.	Editon გამომცემელი
EU Action Plan	- Modernizing Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan move forward საკორპორაციო სამართლის მოდერნიზაციისა და კორპორაციული მართვის გაუმჯობესების მოქმედებათა გეგმა
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung

Green Paper	შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება
IFC	The Eu Corporate Governance Framework International Financial Corporation მსოფლიო ბანკის საერთაშორისო საფინანსო კორპორაცია
M.B.C.A.	Model Business Corporation Act ბიზნეს-კორპორაციების შესახებ მოდელური კანონი
NYSE	New York Stock Exchange ნიუ-იორკის საფონდო ბირჟა
OECD	Organization for Economic Co-operation and Development ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაცია
OECD Principles	OECD Principles of Corporate Governance ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის კორპორაციული მართვის პრინციპები
R.M.B.C.A.	Revised Model Business Corporation Act ბიზნეს-კორპორაციების შესახებ მოდელური კანონის რეფორმირებული ვარიანტი
SE	Societas Europaea ევროპის სააქციო საზოგადოება
Sevo	Verordnung uber das Statut der Europäischen Fesellschaft რეგულაცია ევროპული საზოგადოების შესახებ
SOX	The Sarbanes-Oxley Act სარბანს ოქსლის აქტი
USA	United States of America ამერიკის შეერთებული შტატები

შესავალი

ეკონომიკის სფეროში მსოფლიოში მიმდინარე გლობალიზაციის პროცესებმა და საქართველოს ეკონომიკის მსოფლიო ეკონომიკასთან ინტეგრაციისაკენ სწრაფვამ საკორპორაციო სამართლის თანამედროვე მიღწევების დანერგვისა და გათვალისწინების აუცილებლობა წარმოშვა.

მსოფლიოს ეკონომიკური წარმატებისა თუ წარუმატებლობის ერთ-ერთ მთავარ ფაქტორს მსხვილი კორპორაციების საქმიანობა წარმოადგენს. ასეთ კორპორაციებს სახელმწიფოში შექმნილ „პატარა რესპუბლიკებსაც“ კი უწოდებდნენ.¹ სწორედ მათი რეგულაციები ითვლება ეკონომიკური სტაბილურობის ერთ-ერთ არსებით ფაქტორად. შესაბამისად, სულ უფრო მეტ აქტუალობას იძენს კორპორაციული ჯგუფების რეგულირების თემა.

საქართველოში კორპორაციათა შესახებ საკანონმდებლო დებულებები ათეული წლებია არსებობს და თითქოსდა იხვეწება, მაგრამ მიუხედავად ამისა, სამეწარმეო სამართლის ინსტიტუტების განვითარება საქართველოსათვის კვლავ ერთ-ერთ პრობლემად რჩება, რაზედაც მიუთითებს თუნდაც *Doctrina Business Review-ის* (DBR) მიერ განხორციელებული კვლევა (პრეზენტაცია თბილისში გაიმართა 2013 წლის 10 სექტემბერს), რომლის ფარგლებშიც განიხილეს მსოფლიო ეკონომიკური ფორუმის (*World Economic Forum*) მიერ მომზადებული დასკვნა „გლობალური კონკურენტუნარიანობის ანგარიში, 2013-2014 შედეგები და საქართველოს მდგომარეობა დასახელებულ რეიტინგში.“ რეიტინგში (რეიტინგი 2005 წლიდან ქვეყნდება ყოველწლიურად), რომელიც 148 სახელმწიფოში არსებულ მდგომარეობას ასახავდა, აღინიშნა კორპორაციული მართვის მიმართულებით საქართველოში არსებული პრობლემებიც: კორპორაციული მართვის პრინციპების დაცვის კუთხით საქართველომ 109-ე ადგილი დაიკავა, უმცირესობაში მყოფი აქციონერების ინტერესების დაცვის მხრივ 125-ე ადგილი გვერგო, ბიზნესის დახვეწილობის სფეროში კი საქართველო რეიტინგის 120-ე ნიშნულს დაეუფლა.² ასევე, მსოფლიო ბანკის პროექტის – *IFC* მიერ 2013 წელს მოხდა საქართველოს შეფასება „ბიზნესის კეთების“ (*Doing Business*) თვალსაზრისით და 185 ქვეყანას შორის საქართველომ კორპორაციული მართვის ინსტიტუტების განვითარებაში დაბალი შეფასება დაიმსახურა.³ მოცემული შედეგები ადასტურებს კორპორაციული მართვისა და პარტნიორების უფლებათა რეალიზაციის საკითხების სრულყოფის მნიშვნელობას. ამ მიზნის მისაღწევად კი აუცილებელია როგორც ქართული, ისე უცხოური კანონმდებლობის, ლიტერატურისა და პრაქტიკის შესწავლის, საკითხების თანმიმდევრული კვლევის, ანალიზისა და განზოგადების საფუძველზე მოქმედი სამართლის ნორმათა სწორი განმარტება და კანონმდებლობის სრულყოფის მიზნით კონკრეტული

¹ Alan R. Palmiter, *Corporations*, Fifth Edition, Aspen publishers, New York, 2006, p.105 წიგნიდან: *ბურდული ი.*, სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, „მერიდიანი“, 2010.გვ. 25.

² „ბანკები და ფინანსები“, №336, 19-25 სექტემბერი, 2013, www.BFM.ge.

³ IFC, *Doing Business 2013*, Economy Profile: Georgia, www.google.ge.

რეკომენდაციების შემუშავება. ასევე აუცილებელია სამეცნიერო ნაშრომებით გამოკვეთილი რეკომენდაციები გაზიარებულ იქნეს როგორც საკანონმდებლო დონეზე, ისე თავად მეწარმე სუბიექტების მიერ პრაქტიკაშიც.

კორპორაციული ჯგუფების მარეგულირებელი სამართალი, მიუხედავად კონკრეტული ქვეყნის კონტინენტური თუ საერთო სამართლის სისტემებისადმი კუთვნილებისა, ცალკეული ქვეყნების კანონმდებლობის მიხედვით მნიშვნელოვნად განსხვავდება და მათი ყველა ნიუანსის გადმოცემა მოცემული კვლევის ფორმატში შეუძლებელი იქნებოდა. შესაბამისად, ნაშრომში აისახა იმ ორი ქვეყნის – აშშ-ისა და გერმანიის სამართლის მაგალითი, რომელიც დანარჩენი ე.წ. ქვესისტემების ძირითად საფუძველს წარმოადგენს. ნაშრომის მიზანია კორპორაციული ჯგუფების კორპორაციული მართვისას წარმოშობილი სამართალურთიერთობების ძირითადი ასპექტების კვლევა და შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი, თუმცა განსახილველი თემის მნიშვნელობისა და მოცულობიდან გამომდინარე, ჰოლდინგური ურთიერთობების თითოეულ ელემენტზე დამატებითი მეცნიერული მუშაობის წარმოება გარდაუვალი იქნება. ამ შემთხვევაში მსჯელობა წარიმართა მხოლოდ იმ ფარგლებში და მიმართულებით, რაც საჭიროა კორპორაციული ჯგუფების კორპორაციული მართვის, როგორც სისტემის, დასახასიათებლად.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონმდებლობა, როგორც კორპორაციული ჯგუფების, ისე კორპორაციული მართვის ინსტიტუტების განვითარების მხრივ, არასრულყოფილია. კანონმდებლობის დახვეწას ბიძგი უნდა მისცეს სამეცნიერო ნაშრომებმა, სადაც პრაქტიკული საკითხები და სასამართლო პრეცედენტებიდან გამომდინარე პრობლემური თემები იქნება ასახული. იმ ინსტიტუტებზე, რაც ნაშრომშია განზოგადებული, ქართული სასამართლო პრეცედენტების ერთეული შემთხვევები მხოლოდ ბოლო წლებში გაჩნდა, თუმცა სიმწირის გამო, მან მეცნიერული კვლევისათვის მნიშვნელოვანი წყაროს როლი ვერ შეასრულა. პრაქტიკა, მეცნიერება და საკანონმდებლო ნოვაციები ერთმანეთთანაა დაკავშირებული, რაშიც პირველი ნაბიჯები სწორედ სამეცნიერო კვლევამ უნდა გადადგას.

ჯგუფების კორპორაციული მართვის საკითხებზე გერმანული და ამერიკული სამართლებრივი სისტემების ძირეული საკითხების კვლევა საშუალებას მოგვცემს, დადგინდეს რომელიმე არსებული მოდელია ადეკვატური ქართული სინამდვილისათვის თუ ორივე მოდელის მისაღები პრინციპების შეერთების შედეგად მიღებულ სისტემას უნდა მიენიჭოს პრიორიტეტი.

გერმანიაში სამეწარმეო საზოგადოებათა გაერთიანებას კონცერნი ეწოდება, ხოლო აშშ-ში მას ჰოლდინგის სახელწოდებით მოიხსენიებენ. ნაშრომში ცნებათა განმეორების ასარიდებლად ერთიანი ტერმინის სახით გამოყენებულია კორპორაციული ჯგუფის ცნება, გარდა იმ საკითხებზე მსჯელობისას, რომელიც მხოლოდ კონცერნის ან აშშ-ს ჰოლდინგისთვისაა დამახასიათებელი.

ერთი კომპანიის კორპორაციული მართვისგან განსხვავებულია და მეტი სირთულით ხასიათდება კორპორაციული მართვის სისტემა კორპორაციულ ჯგუფში ინტეგრირებული საწარმოებისათვის. შესაბამისად, წინამდებარე

ნაშრომზე მუშაობისას, იმისათვის, რომ თვალსაჩინოდ ასახულიყო კორპორაციული ჯგუფის კორპორაციული მართვის ნიშან-თვისებები და მისი არსი, დამუშავდა საკორპორაციო სამართლის ცალკეული საკითხები იმ კუთხით და ფარგლებში, რაც აუცილებელია თემის არსის ადეკვატური კვლევისათვის. აღსანიშნავია ისიც, რომ, ცალკეული საწარმოსაგან განსხვავებით, კორპორაციული ჯგუფის მართვაში ბევრად უფრო მეტი სუბიექტი მონაწილეობს და მეტი ურთიერთობა იქნეს თავს. ხსენებული შინაარსობრივად ცდება პრაქტიკაში დამკვიდრებულ კორპორაციული მართვის ცნებას, რომელშიც, როგორც წესი, მხოლოდ ხელმძღვანელთა მიერ საზოგადოების სრულყოფილად გაძღოლას მოიაზრებენ.

კვლევის მიზნისა და დასკვნების განზოგადებისათვის ნაშრომის პირველ თავში განხილულია კორპორაციული ჯგუფის ცნება აშშ-სა და გერმანიაში, კორპორაციული ჯგუფების წარმოშობის მოკლე ისტორია, აშშ პოლდინგისა და გერმანული კონცერნის ძირითადი მახასიათებლები. აღნიშნული საკითხები წარმოადგენს პოლდინგისა და კონცერნის ძირითადი მახასიათებლების აღწერას, რომლებიც აუცილებელია კორპორაციულ ჯგუფში მართვის საკითხების აღსაქმელად.

კორპორაციული მართვის სპეციფიკის გაანალიზების მიზნით კვლევა შეეხება კორპორაციული ჯგუფის შექმნისა და გაუქმების საფუძვლებს აშშ-სა და გერმანიაში. განხილულია შვილობილი საზოგადოების შექმნა, აქციების შეძენა, შერწყმა/მიერთება, სამეწარმეო ხელშეკრულება. თავის მხრივ, ასახულია ხელშეკრულების სახეები, კორპორაციული ჯგუფის წარმოშობის „სხვა საფუძვლებიც“, რომლითაც ყალიბდება ე.წ. „ფაქტობრივი პოლდინგი.“ აღნიშნული საკითხების განხილვა წინამდებარე თემაზე სრულყოფილი კვლევისათვის აუცილებელი გახდა, რადგან კორპორაციული ჯგუფების წარმოშობა შესაძლებელია სხვადასხვა საფუძველით მოხდეს, რაც შედეგობრივად ასახვას ჰპოვებს კორპორაციული მართვის მოდელზე. სწორედ ამ მიზნით არის გამოკვლეული ვრცლად და ცალკე თავი ეძღვნება წარმოშობის საფუძვლებს, რათა თვალსაჩინო გახდეს განსხვავებული საფუძვლებით შექმნილი ჯგუფის კორპორაციული მართვის თავისებურებები.

კორპორაციული ჯგუფის მართვის მოდელზე არსებით გავლენას ახდენს კორპორაციული ჯგუფის სტრუქტურა. მასში გაერთიანებულია პოლდინგური, შვილობილი, დაკავშირებული და მმართველი საზოგადოებების ძირითადი მახასიათებლები. მოცემული საკითხების დამოუკიდებელი კვლევის საგნად ქცევა წარმოადგენს კორპორაციული მართვის სისტემის მონაწილეთა არსისა და მნიშვნელობის აღქმის საშუალებას. სწორედ ამ მიზნის მისაღწევად განხორციელდა აშშ-ისა და გერმანიის კორპორაციული ჯგუფების სტრუქტურის ანალიზი და სხვაგვარად კვლევის წინაშე დასახული მიზნის მიღწევა შეუძლებელი იქნებოდა.

კორპორაციული ჯგუფების მართვის სისტემაზე არსებით გავლენას ახდენს კორპორაციული ჯგუფის სახეები, შესაბამისად, ნაშრომში მათზე განსაკუთრებული ყურადღებაა გამახვილებული. ჯგუფის კლასიფიკაცია განხორციელებულია სამართლებრივი ფორმებისა და ეკონომიკური მახასიათებლების მიხედვით, მაგ: წარმოშობის საფუძვლის, კორპორაციული

ჯგუფის ბენეფიციარი მესაკუთრის, საქმიანობის სფეროს, მოქმედების არეალის, იერარქიული წყობის და მართვის მოდელის მიხედვით.

ზემოხსენებული საკითხები წარმოადგენს თემის ძირითადი საკითხის, კორპორაციული მართვის არსის, აღსაქმელად აუცილებელ ელემენტებს, რადგან მათი ძირეული ნიუანსების გააზრების გარეშე შეუძლებელია მსჯელობა კორპორაციული მართვის სპეციფიკაზე როგორც სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემის ფარგლებში, ისე განსხვავებული საფუძვლით შექმნილი კორპორაციული ჯგუფების დროსაც. კორპორაციული მართვა წარმოადგენს რა რამდენიმე ელემენტის ერთობლიობისაგან შემდგარ სისტემას, მძაფრად რეაგირებს და ნიუანსობრივ სახეს იძენს ყველა განსხვავებულ სიტუაციაში. შესაბამისად, კორპორაციული მართვის თვისობრივი მახასიათებლები განსხვავებული სპეციფიკით წარმოჩნდება იმის მიხედვით, წილობრივ მონაწილეობას ეფუძნება კორპორაციული ჯგუფი, ხელშეკრულების დადების გზით შექმნილი გაერთიანებაა თუ – „სხვა საფუძვლით“. სწორედ ამ მიზნით მოხდა ამ საკითხებზე ცალკე თავში მსჯელობა.

ნაშრომის მე-4 თავი ეძღვნება კორპორაციული მართვის არსსა და მნიშვნელობას აშშ-ისა და გერმანიის კანონმდებლობაში, კორპორაციული მართვის შესახებ თეორიებსა და პრინციპებს. რადგან კორპორაციული მართვა თავისთავად ურთიერთობათა სისტემაა, კვლევის სფეროში მოექცა კორპორაციული მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობები და მათი სახეებიც. კორპორაციული მართვის ერთ-ერთი მთავარი ელემენტი, პრაქტიკულად მართვის განხორციელების საშუალება და მექანიზმია კონტროლი. შესაბამისად, ამავე თავშია მოცემული კორპორაციული ჯგუფის კონტროლის ცნება აშშ-სა და გერმანიაში, კონტროლის ფორმები და სახეები: სააქციო კონტროლი, სამეწარმეო კონტროლი, ფინანსური კონტროლი. ვინაიდან თემა შეეხება მართვასა და კონტროლს კორპორაციულ ჯგუფში, შესაბამისად, ცალკე შევეხეთ კონტროლის ნიუანსებს შვილობილი და დაკავშირებული საზოგადოებების მართვისას. ამასთან, ცალკეა მსჯელობა არაპირდაპირი წილობრივი მონაწილეობისას კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობასა და შედეგზე.

კორპორაციული ჯგუფების მართვის შესახებ თემატიკა, როგორც აღვნიშნეთ, ასახულია მე-4 თავში, რაზეც გავლენა იქონია იმ გარემოებამ, რომ წინა თავებში განხილული საკითხების გარეშე პირდაპირ კორპორაციულ მართვაზე მსჯელობა შეუძლებელი აღმოჩნდებოდა. შესაბამისად, ხსენებულის მოცემულ თავში აღწერა სრულებითაც არ ნიშნავს მისი არსის დაკნინებას ან წინა თემებთან შედარებით მის ნაკლებ მნიშვნელობას. პირიქით, წინა თავები ემსახურება თემის ძირითადი არსის გასაგებად საკმარისი წინასწარი კვლევის ჩატარებას და წინაპირობების შექმნას. თავად „მართვა“ წარმოადგენს რა კომპლექსური ხასიათის სისტემას, ამდენად, მისი მონაწილეებისა (სუბიექტების) და მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობების (ობიექტების) ანალიზის გარეშე საკითხის სრულყოფილად დამუშავება შეუძლებელი იქნებოდა.

კორპორაციული მართვის ერთ-ერთ ძირითად ელემენტად პასუხისმგებლობა სახელდება. შესაბამისად, მას დათმობილი აქვს მე-5 თავი, რომელიც შეეხება: ხელმძღვანელთა ფიდუციურ ვალდებულებებს,

Business judgement rule-ის პრინციპს, მმართველი კომპანიის, როგორც ხელმძღვანელის, პასუხისმგებლობის სპეციფიკას, დომინანტის პასუხისმგებლობას, „გამჭოლ პასუხისმგებლობას“, აქციონერთა უფლებების დაცვას, ე.წ. „დერივაციულ სარჩელს“, შიდაკორპორაციულ პასუხისმგებლობას ჯგუფის წევრის გაკოტრებისას და კრედიტორთა წინაშე ჯგუფის წევრთა სოლიდარული პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძვლებს.

ნაშრომის მე-6 თავში აღწერილია საქართველოს სამართლებრივი ბაზა და პრაქტიკული საკითხები კორპორაციული ჯგუფების შესახებ, რომლებიც თვალსაჩინოს ხდის გერმანიისა და აშშ-ის მაგალითზე საქართველოში იგივე ინსტიტუტების წარმოშობისა და განვითარების დონეს და მათი რეფორმის აუცილებლობას.

გერმანიისა და აშშ-ში მოქმედი ნორმატიული აქტების და სასამართლო პრაქტიკის, ასევე საერთაშორისო რეგულაციების განხილვის შედეგად ნაშრომის ბოლო თავში წარმოდგენილია კონკრეტული რეკომენდაციები კვლევის წინაშე დასმულ სხვადასხვა საკითხზე. რეკომენდაციებში ასახულია პრობლემების პრევენციის შესაძლებლობათა შესახებ მოსაზრებები, რადგან სწორედ სტაბილური ეკონომიკური გარემო უზრუნველყოფს ინვესტიციების მოზიდვასა და მსოფლიო ეკონომიკაში ინტეგრაციის შესაძლებლობას.

I. კორპორაციული ჯგუფის ცნება აშშ-სა და გერმანიაში

1. კორპორაციული ჯგუფი, როგორც სამართლის სუბიექტი

თანამედროვე საკორპორაციო სამართალი მიისწრაფვის ერთიანი, უნიფიცირებული წესების დამკვიდრებისკენ, რისი გამოხატულებაც არის კონტინენტური და ანგლო-ამერიკული სამართლის ერთმანეთთან დაახლოება-გაერთიანების ტენდენცია. აღნიშნული თავისებურად აისახება სხვადასხვა კორპორაციულ-სამართლებრივ ურთიერთობაზე, თუმცა აშშ-სა და გერმანიაში კვლავ განსხვავებული თავისებურებებითაა წარმოდგენილი კორპორაციული ჯგუფების ცნება და არსი.

მსოფლიოს მასშტაბით მსხვილი კომპანიების უმრავლესობა საქმიანობს კორპორაციული ჯგუფების სახით. კორპორაციული ჯგუფი წარმოადგენს რამდენიმე იურიდიული პირის ეკონომიკურ ერთობას და მისი საქმიანობა ზოგადად მიმართულია მთლიანად ჯგუფის ან კონკრეტული მაკონტროლებლების (ჯგუფის მსხვილი პარტნიორების) ინტერესების დაცვისაკენ.⁴

კორპორაციული ჯგუფის ცნებასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია მისი სამართლებრივი სტატუსი, რომელიც საერთოა როგორც აშშ-ის ჰოლდინგის, ისე გერმანული კონცერნისათვის. მიუხედავად იმისა, რომ საწარმოთა ურთიერთკავშირი მსოფლიოში მრავალი წლის განმავლობაში რეალურად არსებობს, იგი არ წარმოადგენს სამართალსუბიექტობის მქონე პირს. სამართლის თეორიაში სამართალსუბიექტობის ცნებაში იგულისხმება კანონით დადგენილი გარკვეული იურიდიული ხარისხი თუ თვისება, რომელიც პირს ან ორგანიზაციას აძლევს უფლებას, გახდეს სამართლის სუბიექტი და სამართალურთიერთობის მონაწილე, რაც, თავის მხრივ, მოიცავს უფლებაუნარიანობისა და ქმედუნარიანობის ცნებებს.⁵ ამასთან, ქმედუნარიანობა გაიგივებულია გარიგებაუნარიანობის ცნებასთან.⁶

ჰოლდინგი/კონცერნი როგორც კორპორაციული გაერთიანება უკვე წლებია, რაც არსებით ადგილს იკავებს მსოფლიო ეკონომიკაში, რის გამოც მეცნიერებაში გაჩნდა მოსაზრება, რომ მას უნდა მიენიჭოს სამართლის ერთიანი სუბიექტის სტატუსი.⁷ ჰოლდინგს სამოქალაქო ურთიერთობების კვაზისუბიექტს,⁸ „ნაწილობრივ სამართალსუბიექტობის“ მქონე სამეწარმეო გაერთიანებასა⁹ და სამართალურთიერთობის სპეციფიკურ სუბიექტსაც უწოდებენ.¹⁰ მეცნიერთა ნაწილი კი კვლავ კატეგორიული წინააღმდეგია

⁴ Gillooly M., The law relating to corporate groups, Centre for Commercial and Resources Law, The Federation Press, 1993, 9.

⁵ Марченко М.Н., Теория государства и права, М. 1996, 361-363.

⁶ ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 114.

⁷ Шиткина И.С., Холдингги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 24.

⁸ Портной К., Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 130.

⁹ Шиткина И.С., Холдингги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 20.

¹⁰ Под ред. Безбаха В.В., Пучинского В.К., Гражданское и торговое право зарубежных стран, М., МцФЭР, 2004, 102.

იმისა, რომ ჰოლდინგები მივიჩნიოთ ნაწილობრივ სამართალსუბიექტობის მატარებლებად, რადგან სუბიექტი ან არსებობს ან – არა.¹¹

სასამართლოს პრაქტიკა ჰოლდინგური ტიპის გაერთიანებისათვის სტატუსის მინიჭებისაგან თავს იკავებს. ერთ-ერთ საქმეზე სასამართლომ უარი განაცხადა მთლიან ჯგუფზე, როგორც ეკონომიკურ ერთიანობაზე, გავერცელებინა ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება და პასუხისმგებლობის საკითხი გადაწყვიტა ჯგუფში გაერთიანებულ იურიდიულ პირთა დამოუკიდებლობის ზოგად პრინციპზე დაყრდნობით, მიუხედავად იმისა, რომ მოსარჩელე დაჟინებით აპელირებდა კორპორაციული ჯგუფის ერთიანი პასუხისმგებლობის აუცილებლობაზე.¹² ზოგადად, დღეისათვის არსებული პრაქტიკით სასამართლოებში დავის განხილვისას, სადაც ჰოლდინგის მონაწილეთა ინტერესებია შელახული ან ჰოლდინგს ედავებიან, სასამართლოში საპროცესო მხარეებად გამოდიან შვილობილი საწარმო (სადავო ურთიერთობის ადრესატი) და ჰოლდინგური კომპანია (და არა ჰოლდინგი, როგორც კორპორაციული ჯგუფი) ერთად თანამოპასუხეების სახით.¹³

ჯგუფისათვის ერთიანი სუბიექტის სტატუსის აღიარებაზე უარის თქმა მიიჩნევა კორპორაციული ჯგუფების რეგულაციისა და მისგან გამომდინარე მართვისა და პასუხისმგებლობის თემაზე ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან და პრობლემურ საკითხად. იგი არსებითი მნიშვნელობისაა როგორც კრედიტორებისა და ნებისმიერი მესამე პირებისათვის, ისე თავად ჯგუფის მონაწილეებისათვისაც. რთულია განსაზღვრა, ვინ უნდა იყოს მოდავე მხარე სასამართლოში თუ ხდება შეცილება საერთო კორპორაციული მიზნიდან, როგორ უნდა დარეგულირდეს ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა, როდესაც ერთიანი მიზანია ჯგუფისათვის განმსაზღვრელი. ამ საკითხზე ზოგადი მიდგომაა, რომ ყველა დირექტორი მაინც ერთი კონკრეტული კომპანიის წარმომადგენელია მიუხედავად ჯგუფის საერთო მიზნისა და იგი ვალდებულია კონკრეტული საზოგადოების ინტერესებში მოახდინოს ხელმძღვანელობა და ა.შ.¹⁴

2. კორპორაციული ჯგუფების წარმოშობის მოკლე ისტორია

წინამდებარე ნაშრომი შეეხება გერმანიისა და აშშ-ში მოქმედი კორპორაციული ჯგუფების რეგულაციის საკითხებს, შესაბამისად, მათზე სრულყოფილი სურათის ჩამოსაყალიბებლად, მიზანშეწონილია მათი წარმოშობის მოკლე მიმოხილვა წარმოვადგინოთ.

დღეისათვის აშშ-სა და დასავლეთ ევროპის პრაქტიკულად ყველა მსხვილი კომპანია კორპორაციული ჯგუფის ორგანიზაციის სახითაა

¹¹ *Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht*, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 26-27.

¹² *Rajak H., Corporate Groups and Cross-Border Bankruptcy*, Texas International Law Journal, [Vol.44:521], 5/01/2009, 526.

¹³ Case: BARNESANDNOBLE.COM-WD –WASH; Eurotech-Cosmos-European-Travels-ED-VA; Toysrus-Amazon, 2002.

¹⁴ *Gillooly M., The law relating to corporate groups*, Centre for Commercial and Resources Law, The Federation Press, 1993, 9.

ფორმირებული. ანგლო-საქსონურ სისტემაში, მათ შორის, აშშ-ში ასეთ ორგანიზაციებს ჰოლდინგებს უწოდებენ, ხოლო გერმანიის კონტინენტურ კანონმდებლობაში მათ დაკავშირებულ საწარმოები¹⁵ ეწოდებათ, რომელშიც ძირითადად კონცერნები მოიაზრება.

პირველი ჰოლდინგური კომპანიები, როგორც ფინანსური კომპანიის განსაკუთრებული ტიპი, აშშ-ში გაჩნდნენ. იგი იქმნებოდა სხვა კომპანიაში აქციათა საკონტროლო პაკეტის ფლობისათვის მათი საქმიანობის მართვისა და კონტროლის მიზნით. აშშ-ში ჰოლდინგური კომპანიების ორგანიზაციის სამართლებრივი საფუძველი შეიქმნა 1889 წელს, რომლითაც ნიუ-ჯერსის შტატში კორპორაციული სისტემების გაფართოების მიზნით დაშვებულ იქნა ჰოლდინგური კომპანიების შექმნა. აშშ-ში არსებულმა ტრესტების უმრავლესობამ მიზანშეწონილად მიიჩნია გარდაქმნილიყო ჰოლდინგურ კომპანიებად, რადგან ჰოლდინგში შემავალი კომპანიები ინარჩუნებდნენ იურიდიულ დამოუკიდებლობას და ბიზნესის საწარმოებლად უფრო მისაღებ ფორმად აღიქმებოდა. უკვე 1928 წლისათვის აშშ-ის 513 უმსხვილესი კორპორაციიდან, რომელთა აქციებიც კოტირდებოდა საფონდო ბირჟაზე, 487 მათგანს გააჩნდა ჰოლდინგური ორგანიზაციული სტრუქტურა, საიდანაც 92 წარმოადგენდა კლასიკურ ჰოლდინგს, ხოლო 395 - შერეულს. მე-20 საუკუნის ბოლოს აშშ-ში 6465 საბანკო ჰოლდინგური კომპანია არსებობდა. ამ დროისათვის ეს რაოდენობა კიდევ უფრო გაზრდილია.¹⁶

XIX საუკუნის შუა წლებიდან კონტინენტური ევროპის ქვეყნებშიც დაფუძნდნენ გაერთიანებები, რომელთა საერთო საქმიანობის მიზანს წარმოადგენდა სახსრების აკუმულირება მათი შემდგომი ინვესტირებისათვის. სწორედ აქედან გამომდინარე, თეორიაში არსებობს მოსაზრება იმის შესახებაც, რომ ჰოლდინგების სამშობლო არა აშშ, არამედ კონტინენტური ევროპაა.

ერთ-ერთ პირველ ჰოლდინგებად აშშ-ში მოიხსენიება „Pensylvania Railroad Company“, ხოლო ევროპულ სივრცეში ასეთად აღნიშნულია „Societe Generale des Pays-Bas pour favoriser l'industrie nationale“.¹⁷

მიუხედავად იმისა, თუ სად წარმოიშვა პირველი კორპორაციული ჯგუფები, მთავარი არის ის, რომ აშშ-სა და ევროპაში ჰოლდინგების დაფუძნებისა და განვითარების ტენდენციები განსხვავებული სახით მიმდინარეობდა, რაც ძირითადად იმით აიხსნებოდა, რომ ევროპის ეკონომიკაში რამდენიმე კომპანიის სახსრების საერთო მიზნისთვის კონცენტრაციის მიმართ ტენდენცია აშშ-საგან შედარებით სუსტი იყო. ასევე ევროპაში კომპანიების მიერ ფინანსების მოზიდვის საშუალებები რადიკალურად განსხვავდებოდნენ აშშ-სგან, რის გამოც ხსენებულ ქვეყნებში მნიშვნელოვნად განსხვავებული სახით ჩამოყალიბდა კორპორაციული ჯგუფები, რომელთა შესახებაც ნაშრომის სხვა თავებშია მსჯელობა.

¹⁵ ხსენებულ საზოგადოებას „დამოკიდებული საწარმოს“ სახით ახსენებს ბურდული ი. წიგნში: სააქციო სამართლის საფუძვლები, ტ.1, მერიდიანი, თბ., 2010, 130.

¹⁶ Поллард А.М., Пассейк Ж.Г., Эллис К.Х., Дейли Ж.П., Банковское право США, М., Универс, 1992, 40.

¹⁷ Поллард А.М., Пассейк Ж.Г., Эллис К.Х., Дейли Ж.П., Банковское право США, М., Универс, 1992, 40.

კორპორაციული ჯგუფის წარმოშობის ისტორია უკავშირდება სხვა ჯგუფების წარმოშობაც, კერძოდ, საუბარია ისეთ ეკონომიკურ ტიპის გაერთიანებებზე, როგორებიცაა: ალიანსი, სინდიკატი, კარტელი, კონგლომერატი და სხვები, რომლებზეც შემდგომ თავებში არის მიმოხილული. მე-20 საუკუნის შუა წლებში ჯგუფი და სინდიკატი ერთობლივად განიხილებოდა ამერიკული ჰოლდინგური გაერთიანების ფორმებად.¹⁸ აშშ-ში კონგლომერატიც ჰოლდინგის შინაარსით გამოიყენება.

3. აშშ ჰოლდინგის ძირითადი მახასიათებლები

სიტყვა „ჰოლდინგი“ წარმოდგება ინგლისური სიტყვისაგან “to hold” (ჭერა, ფლობა) და აღნიშნული ამ გაერთიანების ისტორიულ საწყისებს ასახავს.

პირველი ჰოლდინგური კომპანიები ჯერ კიდევ მე-19 საუკუნის ბოლო წლებიდან არსებობენ აშშ-ში. მიიჩნევა, რომ აშშ-ის კორპორაციული სამართალი არის მოქნილი, რბილი, რაც საშუალებას აძლევს ბიზნეს-ურთიერთობის მონაწილეებს, საკუთარი ეკონომიკური გარიგებები ნაკლები რეგულაციების გარეშე განახორციელონ.¹⁹ აშშ-ის სამართალი ჰოლდინგის მხარეებს ანიჭებს შესაძლებლობას, თავად განსაზღვრონ თავიანთი დაფუძნების დოკუმენტის შინაარსი და თავადვე დაადგინონ მათთვის მისაღები კორპორაციული მართვის პრინციპები.²⁰ ამასთან, განსხვავებით გერმანიისაგან, იგი საშუალებას იძლევა კონკრეტული პრობლემები გადაიჭრას სხვადასხვა სფეროში მოქმედი (საკორპორაციო, სამოქალაქო) ნორმებით, რაც გერმანიის კანონმდებლობისათვის მიუღებელია.²¹

თეორიაში აშშ-ის კორპორაციული მართვის მოდელი მიიჩნევა ყველაზე სრულყოფილად, სწორედ ამიტომაც *EU* კანონმდებლობაც პრაქტიკულად ამ მოდელის ინტეგრაციისკენ იხრება. ამერიკული მოდელის ძირითადი დამახასიათებელია ის, რომ ფინანსების ზრდა ხდება ფასიანი ქაღალდების ბაზრის მეშვეობით. ევროპული კომპანიების შემთხვევაში კი ძირითადად კერძო ურთიერთობები გამოიყენება და აღნიშნული ხდება წილების ყიდვა-გაყიდვის საშუალება.²²

აშშ-ში ჰოლდინგის წარმოშობასა და მის კორპორაციულ მართვას არსებითი ყურადღება მიექცა 1990-იანი წლებიდან, მართვის სისტემისათვის კორპორაციული მართვის სახელწოდება უკანასკნელი ათეული წლების განმავლობაში აშშ-ს მეცნიერებისა და თეორიის მიერ იქნა შემუშავებული.²³ 1992 წელს აშშ-ის სამართლის ინსტიტუტმა შეიმუშავა „კორპორაციული

¹⁸ William H. Hodge, A Defence of the Holding Company, Annals of the American Academy of Political and Social Science, Vol. 159, Part 1: Power and the Public (Jan., 1932), 10.

¹⁹ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 503.

²⁰ Cahn A., Donald David C., Comparative Company Law, Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, 688.

²¹ Hopt Klaus J., Comparative Company Law, chapter 36, 2006, Law Working Paper #77/2006, 1176.

²² Mäntysaari P., Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker, Springer, 2005, 47.

²³ ლუთერი მ., საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, 22.

მართვის პრინციპები: ანალიზი და რეკომენდაციები”. აღნიშნულმა ინსტიტუტმა ამ თემაზე მუშაობა დაიწყო 1982 წლიდან და ამ დრომდე მრავალი პროექტი მოამზადა, თუმცა საბოლოო ვერსიად იმ დროისათვის 1992 წლის პრინციპები ითვლება.²⁴

აშშ-ში ერთიანი საკორპორაციო სამართალი არ არსებობს, იგი წევრ-სახელმწიფოთა სამართლის ნაერთია.²⁵ ცალკეული შტატების საკორპორაციო სამართალი ერთმანეთისაგან განსხვავებულია. აშშ-ის სამართლის სხვა დარგებისაგან განსხვავებით, საკორპორაციო სამართლის თავისებურებად მიიჩნევა ის, რომ ის უფრო მეტად დაწერილ სამართალს წარმოადგენს, ვიდრე პრეცედენტულს. ამ სფეროში განსაკუთრებული როლი ენიჭება დელავერის შტატის ზოგად საკორპორაციო კანონს (*General Corporation Law of the State of Delaware (DGCL)*).²⁶ აღსანიშნავია, რომ ამერიკული კორპორაციების უმრავლესობა სწორედ ამ შტატშია რეგისტრირებული, რადგან აქ დაბეგვრის შეღავათიანი პირობებია. აღნიშნული მეცნიერებაში „დელავერის ეფექტი“ არის ცნობილი.²⁷ ანალოგიური პირობებია ნიუ-ჯერსის შტატშიც. საკორპორაციო სამართლის კუთხით დელავერის სასამართლოს ყველაზე დიდი პრაქტიკა აქვს და მას „საკორპორაციო სამართლის დედა სასამართლოს“ უწოდებენ. საკორპორაციო სამართლის ცალკეულ საკითხებზე არსებობს ფასიანი ქაღალდების შესახებ (*Securities Act, 1933*) და ფასიანი ქაღალდების ვაჭრობის შესახებ (*Securities Exchange Act, 1934*) ნიუ-იორკისა და კალიფორნიის კანონებიც, რომლებიც მიუხედავად მიღების თარიღებისა, დღესაც არ კარგავს აქტუალობას. საგულისხმოა, რომ ამერიკის სამართალში ცალკე კანონმდებლობით რეგულირდება ე.წ. „დახურული კორპორაციები“, რომელთა მარეგულირებელი ნორმებიც ამერიკის იურისტთა ასოციაციის მიერ შემუშავდა და 1983 წელს იქნა მიღებული (*Model Statutory Close Corporation Supplement (M.S.C.C.S.)*).²⁸

საკორპორაციო სამართლის სფეროში ამერიკის იურისტთა ასოციაციის მიერ შემუშავებულ იქნა სამეწარმეო ბიზნეს კორპორაციების შესახებ მოდელური კანონის პროექტიც (*Model Business Corporation Act (M.B.C.A.)*). მიუხედავად იმისა, რომ იგი სარეკომენდაციო ხასიათს ატარებს, სარეკომენდაციო სამართალში ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან დოკუმენტად ითვლება.²⁹

²⁴ Sheikh S., Rees W., Corporate governance & corporate control, Routledge, 1995, 43.

²⁵ Gotschev/Staub, GesKR 2006, S. 266 წიგნში: ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები, წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, გამომცემლობა მერიდიანი, 2009, 249.

²⁶ იხ. ვრცლად: Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, Aspen Publishers, 2010.

²⁷ Pfeiffer G., Timmerbeil S., US-American Company Law-An Overview, 597; Clarke Th., Chanlat J.F., European Corporate Governance, New York, 2009, 32; McCahery J.A., Vermeulen E.P., Does the European Company Prevent the ‘Delaware Effect’? March, 2005, 206-210.

²⁸ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 179.

²⁹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 177-179.

აშშ-ში ჰოლდინგების დიდი ნაწილი საბანკო სფეროში იქმნებოდა, შესაბამისად, ჯერ კიდევ აშშ-ში კონგრესის მიერ 1956 წელს იქნა მიღებული „საბანკო ჰოლდინგური კომპანიების შესახებ“ კანონი. ხსენებული კანონით საბანკო ჰოლდინგურ კომპანიად ითვლება კომპანია, რომელიც აკონტროლებს ბანკს ან სხვა კომპანიას, რომელიც ხსენებული კანონის ფარგლებში უკვე წარმოადგენს ან ხდება საბანკო ჰოლდინგური კომპანია.³⁰

ამერიკაში კორპორაციებისა და შესაბამისად კორპორაციული მართვის საკითხების დასარეგულირებლად 2002 წელს მიღებულ იქნა კანონი, რომელიც ცნობილია *“The Sarbanes-Oxley Act“*, Congress of USA, 2002 (SOX) სახელით.³¹ იგი ღია კორპორაციებში კორპორაციული მართვის საკითხებს შეეხება და ვრცელდება იმ კორპორაციებზე, რომლებსაც ამერიკის საფონდო ბირჟაზე აქვთ საკუთარი აქციები გასაყიდად დაშვებული.³² ამ კანონის ძირითად მიზანს წარმოადგენს ინვესტორების თვალში იმ ნდობის აღდგენა, რომელიც ამერიკის ფასიანი ქაღალდების ბაზარზე არსებობდა *WorldCom*-ისა და *Enron*-ის ფინანსურ სკანდალებამდე.³³ მოცემულ აქტს *Enron*-ის საქმის სარკისებურ ანარეკლს ადარებენ, რადგან მასში შეძლებისდაგვარად ასახულია ყველა იმ საკითხის რეგულაცია, რამაც *Enron*-ის ფინანსური კრაზი გამოიწვია.³⁴ 2007-2008 წლების ფინანსური კრიზისის შემდეგ, *The Sarbanes-Oxley Act*-ით დადგენილი კორპორაციული მართვის პრინციპების განსაახლებლად ამერიკის კონგრესის მიერ 2010 წელს მიღებულ იქნა *The Dodd-Frank Act*,³⁵ რომელიც წარმოადგენს კორპორაციული მართვის საკითხების დახვეწისა და რეალურ სიტუაციასთან მორგების ახლებურ მცდელობას.

მიუხედავად კანონების არსებობისა, ამერიკის საკორპორაციო სამართლის მნიშვნელოვან წყაროდ კვლავ პრეცედენტები რჩება. სასამართლო გადაწყვეტილებების გარდა, ამ სფეროში გადამწყვეტ როლს ასევე კორპორაციების სადამფუძნებლო დოკუმენტები, წესდებები და შინაგანაწესებიც თამაშობენ, რომლებითაც ხდება კორპორაციული მართვის ყველა ნიუანსის დარეგულირება.³⁶ აშშ-ში საკორპორაციო სამართალი

³⁰ *Поллард А.М., Пассейк Ж.Г., Эллис К.Х., Дейли Ж.П.* Банковское право США, М., Универс, 1992, 40.

³¹ კანონი ატარებს მისი ავტორების: *Paul S. Sarbanes* და *Michael Oxley*-ს სახელს.

³² იხ. ვრცლად: *Kost S.*, DBA Guide to Understanding Sarbanes-Oxley, 4; *Peter H.*, Legal Aspects of US-Owned Subsidiaries, interactions between Swiss Law, Extraterritorial Application of US Law and Private International Laws of the two Countries, Endrit Karagozi, mai 2005, 17-25.

³³ *Kost S.*, DBA Guide to Understanding Sarbanes-Oxley, 3.

³⁴ ენრონის დაცემის რეალურ მიზეზად რისკების გაუთვლევლობასა და ბორდის მხრიდან მენეჯერების კონტროლის უუნარობას ასახელებენ – *Deakin S.K., Suzanne J.*, Learning From Enron, September, 2003, 1.

³⁵ *Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act (Dodd-Frank Act)*, Congress of USA, 5/01/2010.

³⁶ *ჭანტურია ღ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 180.

გერმანული სისტემისაგან განსხვავებით გამოირჩევა ე.წ. „დისპოზიციური მოწესრიგების პრინციპის“ (*Default Rules*) არსებობით.³⁷

ზოგადად პოლდინგი განიმარტება შემდეგნაირად: პოლდინგი ან პოლდინგური კომპანიები წარმოადგენენ პირთა ჯგუფის ნაირსახეობას, რომელიც ეფუძნება ეკონომიკური დამოკიდებულების და კონტროლის ურთიერთობებს. მისი მონაწილეები, ინარჩუნებენ რა იურიდიულ დამოუკიდებლობას, ეკონომიკური საქმიანობის წარმართვისას ემორჩილებიან ჯგუფის ერთ-ერთ მონაწილეს მის მიერ სხვა საზოგადოებების კაპიტალში წილების (აქციების) საკონტროლო პაკეტის ფლობის, გარიგებით ან სხვა გარემოებების საფუძველზე, აღნიშნული კი ახდენს გადამწყვეტ გავლენას სხენებული ჯგუფის დანარჩენი წევრების გადაწყვეტილებებზე. თეორიაში კომპანიათა ჯგუფი განიმარტება როგორც საერთო ეკონომიკური მიზნის მქონე დამოუკიდებელ კომპანიათა გაერთიანება.³⁸

აშშ-ის კანონმდებლობა იცნობს დედა საზოგადოებისა და შვილობილი საწარმოს, ძირითადი და დამოკიდებული საზოგადოებების ცნებებს.³⁹ აშშ-ის რეგულაციის მიხედვით, პოლდინგურ კომპანიად მიიჩნევა კორპორაცია, რომელიც ფლობს სხვა კორპორაციის აქციების საკმარის რაოდენობას, რათა მას ჰქონდეს შესაძლებლობა ამ კორპორაციაზე საქმიანი კონტროლი განახორციელოს.⁴⁰ ამერიკული კორპორაციათა ჯგუფების სამართლის შესახებ მეცნიერებაში პოლდინგური გაერთიანებების აღსანიშნავად კონგლომერატის ცნების გამოყენებაც ჩვეულებრივი მოვლენაა.⁴¹ კონგლომერატი აშშ-ის თანამედროვე პოლდინგური გაერთიანების წინამორბედად მიიჩნევა.

აშშ-ში კორპორაცია (კომპანია) შეიძლება ჩაითვალოს პოლდინგურად (მაკონტროლებლად) სხვა (შვილობილ) კომპანიასთან მიმართებაში, თუ იგი პირდაპირ ან ირიბად ფლობს ან აკონტროლებს შვილობილი კომპანიის ხმების 25%-ზე მეტს, ან ახდენს გავლენას ღირექტორთა უმრავლესობის არჩევაზე, ან აღიარებულია შვილობილ საწარმოზე პირდაპირი ან ირიბი მაკონტროლირებელი გავლენის მომხდენად.⁴² არსებობს იმგვარი განმარტებაც, რომ ამერიკულ კორპორაციულ ჯგუფად, პოლდინგად მიიჩნევა საზოგადოებების ჯგუფი, რომელშიც შედის მშობელი კორპორაცია

³⁷ ბურდული ი., თანამედროვე ქართული საკორპორაციო სამართალი (მოკლე მიმოხილვა) წიგნში: რომან შენგელიას საიუბილეო კრებული: სამართლის პრობლემები, თბილისი, 2012, 227.

³⁸ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 3.

³⁹ Бушаев А.Ю., Макарова О.А., Попондопуло В.Ф., Коммерческое право зарубежных стран, Питер, 2003, с. 205; Emanuel, Steven, Emanuel, Lazar Corporations, Aspen Publishers Online, 2009, 5.

⁴⁰ Мотылев В.Е., Финансовый капитал и его организационные формы, М. 1959, 32 წიგნში: Шуткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 33.

⁴¹ Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 10.

⁴² Hamilton R.W. The Law of corporations, ST.PAUL, MINN. WEST PUBLISHING CO, 1991, 45; Emanuel S., Emanuel L., Corporations, Aspen Publishers Online, 2009, 5; Bevans N.R., Business Organizations and Corporate Law, Delmar, 2002, 183.

(parent corporation) და შვილობილი კომპანიები და რომელშიც მშობელი კომპანია ან სხვა შვილობილები ფლობენ ხმათა და მთლიანი ჯგუფის წევრთა აქციების 80%-ს.⁴³

ამდენად, აშშ-ს კანონმდებლობა და პრაქტიკა კორპორაციული ჯგუფის წევრებად ასახელებენ ჰოლდინგურ (დედა) საზოგადოებას და შვილობილ, დამოკიდებულ საწარმოებს. ამასთან, არსებობს შესაბამისი თანაფარდობა: წილობრივი მონაწილეობის თანახმად, ჯგუფში ერთიანდებიან დედა საზოგადოება და მისი შვილობილი საწარმო, მაშინ, როცა ძირითადი კომპანია ჰოლდინგურ ურთიერთობაში იმყოფება დაკავშირებულ საწარმოსთან.

მეცნიერებაში არსებული ერთ-ერთი მოსაზრებით, ამერიკული კორპორაციული სამართლის მიხედვით, კომპანია დაფუძნებულია პარტნიორის (მფლობელისა) და დირექტორის (მენეჯერის) ურთიერთობაზე, ხოლო გერმანული სამართლის თანახმად, გერმანული კომპანიის მართვა უფრო ქონებასა და მუშა-მოსამსახურეებს შორის ურთიერთობად განიხილება.⁴⁴

ზოგადად ჰოლდინგის მოწყობის პრინციპად აღიარებენ ჰოლდინგის მონაწილეთა თანასწორობას, რაც გამოხატულებას ჰპოვებს იმ სახით, რომ ერთი ჰოლდინგის შვილობილ საწარმოს უფლება აქვს საქმიან ურთიერთობაში ჩაებას ჰოლდინგის კონკურენტ სხვა სამეწარმეო სუბიექტებთან, თუ ეს მისთვის მისაღებია. არ დაიშვება გადაწყვეტილებების „თავს მოხვევა“. ⁴⁵ აღნიშნულს არ ეთანხმება ავტორთა ნაწილი და ამტკიცებს, რომ ზემოხსენებული იდეა ეწინააღმდეგება თავად ჰოლდინგის არსს, როდესაც იურიდიულ პირთა კავშირისას დასაშვებია ერთი მეწარმე სუბიექტის დროებითი არახელსაყრელი მდგომარეობა, თუ მიიღწევა მთლიანი გაერთიანებისათვის სასარგებლო მიზანი. სწორედ ეს ერთიანი სინერგეტიკული ეფექტის მისაღწევად ინტერესთა ბალანსის არსებობა განასხვავებს ჰოლდინგს სხვა გაერთიანებებისაგან ანუ საერთო მიზანი აღემატება კერძო ინტერესს. ⁴⁶ ამასთან, კორპორაციული მართვის მიზანია საერთო კორპორაციული შედეგი გრძელვადიან პერსპექტივაზე იყოს გათვლილი და უზრუნველყოფილ იქნეს ამ სფეროში კორპორაციის მმართველი ორგანოების კონტროლის უზრუნველყოფა, რათა მათ ბოროტად არ გამოიყენონ თანამდებობრივი მდგომარეობა და სამართავად მინდობილი ქონების განკარგვის უფლებამოსილება. ⁴⁷ ძალიან რთულია იმის შეფასება, თუ როგორ უნდა მოხდეს ამ ინტერესთა დაბალანსება იმგვარად, რომ არსებითად არ შეილახოს შვილობილ საწარმოთა ინტერესები და, ამასთან, ამ პირთა უფლებების დაცვის პარალელურად მიღწეულ იქნეს ერთიანი მიზანი.

⁴³ Federal Consultations on Taxation of Corporate Groups, KPMG Submission, 15 April, 2011, 41.

⁴⁴ Aguilera Ruth & Yip G., Shareholders and Stakeholders, 2005, 57.

⁴⁵ Портной К., Правовое положение холдингов в России, М. Волтерс Клувер, 2004, 185.

⁴⁶ Шиткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М. Городец-издат, 2003, 108.

⁴⁷ ჭანტურია ლ. კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 11; Baums Th., Feddersen D., Corporate Governance Rules for Quoted German Companies – Code of Best Practice for German Corporate Governance, German Panel on Corporate Governance, July 2000, 7.

ჰოლდინგის სტრუქტურას თვისობრივად განასხვავებენ კონცერნისაგან, რადგან კონცერნში ეკონომიკური დამოკიდებულება დედა და შვილობილ კომპანიებს (საზოგადოებებს) შორის გაცილებით ძლიერია, ვიდრე ჰოლდინგში. კონცერნი სხვა გაერთიანებებს შორის შედარებით ცენტრალიზებული სტრუქტურის მქონე გაერთიანებაა.⁴⁸ სწორედ ესაა ამ ორ სისტემას შორის ძირითადი განსხვავება და აქედან გამომდინარეობს ყველა სხვა ნიუანსიც, რაც ამ ჯგუფების სამართლის ქვეყნებიდან გამომდინარეობს, კერძოდ, აშშ კანონმდებლობა ჰოლდინგის სამართლებრივ ბუნებაზე, ხოლო გერმანიის კანონები კონცერნის სტრუქტურის პრინციპებზეა აწყობილი.⁴⁹

4. გერმანული კონცერნის ძირითადი მახასიათებლები

კონცერნის (*Konzern*) ცნება მომდინარეობს ლათინური ტერმინიდან “*concernere*” და განსხვავებული საგნების ერთად შეგროვებას ნიშნავს.⁵⁰

კონცერნი ერთიან მიზანზე დამყარებულ სხვა ეკონომიკურ გაერთიანებებს შორის შედარებით ცენტრალიზებული სტრუქტურის მქონე გაერთიანებაა. იგი კორპორაციათა ნებაყოფლობითი გაერთიანებაა და საწარმოო ფუნქციების, სამეცნიერო პოლიტიკის, ინვესტიციების, საფინანსო და ტექნიკური პოლიტიკის, საგარეო საქმიანობის ცენტრალიზაციის საფუძველზე იქმნება. მას ახასიათებს კომბინირებული წარმოების პრინციპი, კონკურენტუნარიანი პროდუქციის გამოშვების სურვილი, ახალი ტექნოლოგიებისა და ტექნიკის დანერგვა, სამეცნიერო პოტენციალის კონცენტრაცია.⁵¹

გერმანიის კანონმდებლობით ჰოლდინგური გაერთიანების შინაარსის ამსახველად გამოიყენება კონცერნის ცნება. ჰოლდინგური კომპანია განიხილება როგორც კონცერნის მმართველი. თავის მხრივ, გაბატონებული დაწესებულება, კონცერნი, წარმოადგენს დამოუკიდებელი საზოგადოებების გაერთიანებას, რომელიც ერთმანეთთან დაკავშირებულია წილობრივი მონაწილეობის, დაფინანსებაზე შეთანხმებისა და სამეწარმეო-ტექნოლოგიური ურთიერთთანამშრომლობის სისტემით.⁵²

კორპორაციული ჯგუფი სამართლებრივ ცნებას არ წარმოადგენს თითქმის არც ერთ ქვეყანაში, ამ კუთხით ერთადერთი გამონაკლისი გერმანული კონცერნია (*Konzernrecht*), რომელიც ძირითადად რეგულირდება

⁴⁸ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, თბილისი, 2005, 217.

⁴⁹ *Andenas, M., Wooldridge F.*, *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 78.

⁵⁰ *Cahn 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, Cambridge, 2010, 678.

⁵¹ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 217.

⁵² *Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии*, издатель *Бергманн В., М.*, Бек, 2001, 4.5

გერმანული სააქციო კანონმდებლობით.⁵³ ამასთან ერთად, გერმანიის „კორპორაციული ჯგუფების“ (*Group Law, Gruppengesetz*) სამართლის⁵⁴ წყაროს წარმოადგენენ გერმანიის სავაჭრო და სამოქალაქო კოდექსებიც, აქვე მოქმედებენ ცალკეული კანონებიც.⁵⁵

გერმანიაში საკონცერნო სამართალს ეწოდება *Konzernrecht*.⁵⁶ იგი ერთი საწარმოს მეორეზე ბატონობას აღნიშნავს.⁵⁷ გერმანული საკონცერნო სამართალი სააქციო საზოგადოებებს შეეხება, თუმცა იგი ანალოგიით გამოიყენება სხვა კომპანიების მიმართაც.⁵⁸

გასული საუკუნეების 90-იან წლებიდან გერმანულმა სააქციო სამართალმა მნიშვნელოვანი ცვლილებები განიცადა, რომელთა მიზანი იყო გერმანული სააქციო სამართლისა და ფასიანი ქაღალდების სამართლის, ასევე კორპორაციული მართვის მისადაგება იმ თანამედროვე მოთხოვნებთან, რომლებიც არსებობდნენ საერთაშორისო ფასიანი ქაღალდების ბაზარზე, შესაბამისად, საკორპორაციო სამართლის სფეროს კოდიფიკაცია მოხდა 1965 წლის სააქციო კანონში, რომელიც შინაარსობრივად მხოლოდ სააქციო საზოგადოებებს შეეხებოდა, მაგრამ შემდგომში გერმანული სასამართლოების მიერ იგივე წესები გავრცელდა შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებებსა და კომერციულ ამხანაგობებზეც.⁵⁹

გერმანიაში საკორპორაციო სამართლის რეგულაცია მოცემულია ასევე 1998 წელს ამოქმედებულ „საწარმოს კონტროლისა და გამჭვირვალობის შესახებ“ კანონში, რომლითაც მნიშვნელოვანი ცვლილებები შევიდა მოქმედ სააქციო სამართალში. აღნიშნული კანონის მიზანი იყო გერმანიაში კორპორაციული მართვის სისტემის გაუმჯობესება, რამაც, თავის მხრივ, გავლენა იქონია გამგეობისა და სამეთვალყურეო საბჭოს პასუხისმგებლობის საკითხებზე.

გერმანიაში ცალკე არსებობს კორპორაციული მართვის კოდექსი.⁶⁰ იგი მიღებულია 2002 წლის 26 თებერვალს გერმანიის ფედერალური იუსტიციის

⁵³ Rajak H., Corporate Groups and Cross-Border Bankruptcy, Texas International Law Journal [vol.44:521] 521; Du Plessis J.J., Großfeld B., Luttermann C., Saenger I., Sandrock O., German corporate governance in international and European context, 2007, Springer, 1.

⁵⁴ Cahn 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, Cambridge, Cambridge, 2010, 681.

⁵⁵ ბურდული ი., სამეწარმეო (სავაჭრო) სამართლის განვითარება საქართველოსა და გერმანიაში (შედარებითი სამართლებრივი კვლევა), თბილისი, 2007, 21; Бушаев А.Ю., Макарова О.А., Попондопуло В.Ф., Коммерческое право зарубежных стран, Питер, 2003, 29; Торговое уложение (Германии) от мая 1897 (с изменениями по 24 августа 2004 г.), www.google.ge; Закон об Акционерных Обществах Германии, параллельные русский и немецкий тексты, М. Волтерс Клувер, 2009.

⁵⁶ Irujo J., Miguel E., Trends and Realities in the Law of Corporate Groups, 2005/ European Business Organization Law Review 6:65-91, 75.

⁵⁷ ჯუღელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2010, 244.

⁵⁸ Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 57; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, "Verlag, Dr. Schmidt O.", Köln, 2008, 258-295.

⁵⁹ Hopt K.J., Comparative Company Law, chapter 36, 2006, Law Working Paper #77/2006, 1175.

⁶⁰ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 10; კუჭავა კ., კორპორაციული მართვის

სამინისტროს მიერ შექმნილი კომისიის მიერ. ხსენებული კოდექსი კანონს არ წარმოადგენს, არამედ, როგორც დისპოზიციური (ნებაყოფლობით შესასრულებელი) ხასიათის აქტი, მხოლოდ სარეკომენდაციო ხასიათის ნორმების კრებულება.⁶¹ ე.წ. „ეკონომიკის ნებაყოფლობით თვითორგანიზაციის აქტი“ 82 რეკომენდაციას და 19 ინიციატივას აერთიანებს, რომელთა შესრულებაც ხდება ე.წ. „დამოწმად ან ასხენის“ (*Comply-or-Explain*)“ პრინციპის დაცვით⁶² (*Soft Law*).⁶³ აღნიშნული კოდექსი კორპორაციული მართვის სრულყოფის სფეროში სერიოზულ მიღწევად არის აღიარებული.⁶⁴

გერმანიაში დამატებით შემუშავებულ იქნა ჯგუფების ქცევის (საქმიანობის) დირექტივის წინასწარი პროექტიც,⁶⁵ მისი დებულებები შექმნილია *Aktiengesetz*-ის (კანონი სააქციო საზოგადოებების შესახებ) 311-318 პუნქტების საფუძველზე, ეხება დე-ფაქტო ჯგუფებს და მიმართულია შვილობილი კომპანიების და მათი კრედიტორებისა და მცირე აქციონერების უფლებათა დაცვის უზრუნველსაყოფად.⁶⁶

კორპორაციული მართვის საკითხებზე გერმანიაში შექმნილია ფედერალური სამთავრობო კომისია, რომელიც პერიოდულად ამ სფეროს სრულყოფისათვის აქვეყნებს ანგარიშს. გერმანული სამართლის წყაროა ასევე ევროკავშირის კომპანიების სამართალიც.⁶⁷ განსხვავებით აშშ-ისა, გერმანიას ევრორეგულაციების ტენდენციების გათვალისწინებაც უწევს.

ბოლო წლებში სულ უფრო მეტად იკვეთება საკორპორაციო სამართალში გერმანიისა და აშშ კანონმდებლობების დაახლოების ტენდენციები, სწორედ ამის გამოვლინებაა გერმანიის ფასიანი ქაღალდების ბაზრის საერთაშორისო სტანდარტებთან დასაახლოებლად ანგლო-ამერიკული სამართლის სტანდარტების გადმოტანა.⁶⁸

გერმანიის საზოგადოების კორპორაციული მართვისა და კაპიტალური საზოგადოებების ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის საკითხები ძირითადად სააქციო კანონითა და შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების შესახებ კანონითაა დარეგულირებული. განსხვავება შპს-სა

კოდექსები, კორპორაციული მართვა, ყოველკვარტალური ბიულეტენი, №14, IFC, თბილისი, 2010, 4.

⁶¹ German Corporate Governance Code, June 12, 2006, Government Commission.

⁶² ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 65.

⁶³ Klaus J.H., WIEN 28.1/26.3.2002 კორპორაციული მართვა ევროპაში: რეგულირების ახალი მოდელი და „რბილი სამართალი“, თარგმანი ბურდული ი., სამართლის ჟურნალი, თსუ, იურიდიული ფაკულტეტი, 2009 №1, 244.

⁶⁴ Leyens P.C., German Company Law: Recent Developments and Future Challenges, German Law Journal, [Vol. 06 No.10], 1412.

⁶⁵ მას მეცხრე დირექტივის სახელითაც იცნობენ.

⁶⁶ Andenas, M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 446.

⁶⁷ Irujo J., Miguel E., Trends and Realities in the Law of Corporate Groups, 2005/ European Business Organization Law Review 6:65-91, 21; Du Plessis J.J., Großfeld B., Luttermann C., Saenger I., Sandrock O., German corporate governance in international and European context, 2007, Springer, 216.

⁶⁸ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 40.

და სააქციო საზოგადოებების კანონმდებლობებს შორის არის ის, რომ სააქციო კანონი უფრო იმპერატიულია და გამორიცხავს პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლებას, შპს-ს კანონმდებლობა კი ამ სფეროში (გარკვეული სპეციფიკის გათვალისწინებით) მეტად ეყრდნობა კერძო ავტონომიის პრინციპებს.⁶⁹ გერმანიაში კორპორაციული მართვის რეგულირების სფეროში საკმაოდ მდიდარი სასამართლო პრაქტიკაც არის, თუმცა შპს-ს ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის საკითხებზე უფრო მრავლადაა გადაწყვეტილებები, ვიდრე სააქციო საზოგადოებების ღირექტორებისა და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრების მიმართ.⁷⁰

კორპორაციულ ჯგუფებთან დაკავშირებული ურთიერთობების რეგულაცია ძირითადად სააქციო საზოგადოების შესახებ გერმანიის კანონით ხდება. აღნიშნული კანონის მე-15 მუხლი შეიცავს დაკავშირებული საწარმოების ცნებას: დაკავშირებულად ითვლებიან იურიდიულად დამოუკიდებელი საზოგადოებები, როდესაც ერთ-ერთს მეორეში გააჩნია წილთა ან ხმათა უმრავლესობა (§16), როდესაც ერთი კომპანია ითვლება დამოკიდებულად, ხოლო მეორე ძირითად (მთავარ) კომპანიად (§17), როდესაც კომპანიები შედიან კონცერნის შემადგენლობაში (§18), როდესაც კომპანიები ერთმანეთთან დაკავშირებულნი არიან ურთიერთწილობრივი მონაწილეობით (§19) ან წარმოადგენენ სამეწარმეო შეთანხმების მხარეებს (§291, 292).⁷¹ გერმანიის სააქციო კანონის 291-ე მუხლი განსაზღვრავს დამოკიდებულების, დამორჩილების შესახებ შეთანხმების ცნებასაც, რომელიც სახელშეკრულებო კონცერნის სამართლებრივ საფუძვლად მიიჩნევა.⁷²

გერმანულ სამეცნიერო ლიტერატურაში §16-ში ასახული დებულება (წილთა ან ხმათა უმრავლესობის ფლობის შესახებ) ითვლება საკონცერნო სამართლის განსაზღვრებად.⁷³ მიუხედავად იმისა, რომ გერმანიის კანონის §15-ში ასახული ყველა ნიუანსი თავისთავად შეიცავს ჰოლდინგური ურთიერთობის ნიშნებს, გერმანული კანონის თანახმად, ცალკეა გამოყოფილი §18, რომელიც შეეხება კონცერნსა და კონცერნში შემავალი კომპანიების ცნებას (აღნიშნული §15 მუხლის შინაარსიდან გამომდინარე დაკავშირებული კომპანიის ერთ-ერთ სახედ მიიჩნევა). მოცემული ნიუანსიც მოწმობს იმას, რომ გერმანული კონცერნისა და ზოგადად დამკვიდრებული ჰოლდინგური გაერთიანებების ცნება განსხვავებულია და ჰოლდინგში ბევრად ფართო მოვლენებია გაერთიანებული. §18 მუხლში კონცერნის ცნებისათვის მაკვალიფიცირებელ გარემოებად ერთიანი ხელმძღვანელობის ქვეშ ყოფნაა განმსაზღვრელი. ერთიანი ხელმძღვანელობის ქვეშ მყოფებად

⁶⁹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 184.

⁷⁰ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 185.

⁷¹ Закон об Акционерных Обществах Германии, параллельные русский и немецкий тексты, М. Волтерс Клувер, 2009.

⁷² იხ. ვრცლად: Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Verlag, Dr. Schmidt O., Köln, 2008, 2631-2650.

⁷³ Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Verlag, Dr. Schmidt O., Köln, 2008, 259.

ითვლებიან კომპანიები, რომლებსაც გაფორმებული აქვთ დაქვემდებარების შესახებ შეთანხმება (§291), ან გაერთიანებები, რომლებიდანაც ერთი შეუერთდა, შეერწყა მეორეს (§319). ამავე მუხლის მე-2 ნაწილი კი აღგენს, რომ კონცერნი წარმოიქმნება იმ შემთხვევაშიც, თუ სამართლებრივი მნიშვნელობით დამოუკიდებელი და ერთმანეთთან კავშირის არმქონე საწარმოები გაერთიანდებიან საერთო მართვის ქვეშ.⁷⁴

ამდენად, გერმანული სამართალი კორპორაციული ჯგუფების შესახებ ორგვარ მიდგომას აყალიბებს. პირველი, ესაა იურიდიულად დამოუკიდებელ სუბიექტთა გაერთიანება, რომლებიც დაკავშირებული არიან ეკონომიკური დამოკიდებულებით/კავშირებით და ახორციელებენ საერთო სამეწარმეო პოლიტიკას. ასევე, ისეთი გაერთიანება, როდესაც ერთ-ერთი სხვა კომპანიების მიმართ ახორციელებს კონტროლს და მათ შორის წარმოშობილია დაქვემდებარების, დამორჩილებისა და სუბორდინაციის ურთიერთობა.

გერმანიის სააქციო კანონის ნორმები აწესრიგებს მხოლოდ ჯგუფებს, რომლებშიც დამოკიდებული(დაკავშირებული) კომპანია წარმოადგენს ღია სააქციო საზოგადოებას (AG) ან შპს-ას (*Gesellschaft, GmbH*) ან კომანდიტურ საზოგადოებას (*KGaA*). თუმცა მაკონტროლებელ საწარმოს შეუძლია მიიღოს ნებისმიერი ფორმა, როგორცაა კომპანია, პარტნიორობა, ინდივიდუალური მეწარმე, კერძო პირი ან საჯარო დაწესებულება.⁷⁵

გერმანიაში დამოკიდებულების აღსანიშნავად აუცილებელია, რომ ერთი კომპანია მეორეზე ახდენდეს დომინანტურ გავლენას. არსებობს დამოკიდებულების უფრო გავრცელებული ფორმა, რასაც ტოტალურ, სრულ დამოკიდებულებას უწოდებენ. აღნიშნულის საფუძველს, როგორც წესი, წარმოადგენს საზოგადოებებს შორის კონტროლის შესახებ შეთანხმების დადება.⁷⁶

გერმანული სამართლებრივი სისტემა, აშშ-ში საკორპორაციო სამართლიდან განსხვავებით, არ იძლევა ე.წ. „დისპოზიციური მოწესრიგების პრინციპის“ (*Default Rules*) დანერგვის შესაძლებლობას.⁷⁷ მისგან განსხვავებით გერმანული საკონცერნო სამართალი უფრო მკაცრია და ცდილობს ერთიანი კოდიფიკაციის სახით მოიცვას ჯგუფებთან დაკავშირებული ყველა პრობლემა.⁷⁸

გერმანიის კორპორაციული კულტურისათვის დამახასიათებელია ბანკისა და მრეწველობის მჭიდრო კავშირი. როგორც წესი, ბანკები

⁷⁴ Закон об Акционерных Обществах Германии, параллельные русский и немецкий тексты, М. Волтерс Клувер, 2009.

⁷⁵ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 450; იხილეთ: BGHZ (სამოქალაქო საქმეებზე გერმანიის ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებათა კრებული) 69, 334 (Veba Gelsenberg).

⁷⁶ Wymeersch E., Groups of companies in the EEC: a survey report to the European Commission on the Law relating on Corporate Groups in various Member States, Walter de Gruyter, 1993, 97.

⁷⁷ ბურდული ი., თანამედროვე ქართული საკორპორაციო სამართალი (მოკლე მიმოხილვა) წიგნში: რომან შენგელიას საიუბილეო კრებული: სამართლის პრობლემები, თბილისი, 2012, 227.

⁷⁸ Hopt K., Comparative Company Law, chapter 36, 2006, Law Working Paper #77/2006, 1175.

წარმოადგენენ კონცერნების ცენტრს.⁷⁹ აღნიშნული ტენდენცია აშშ-ში ნაკლებად გვხვდება.

გერმანიის სამართლებრივი დოქტრინა იყენებს „კომპანიის ჯგუფების“ მიმართ ორგვარ მიდგომას: პირველი - კომპანიების ჯგუფი, რომელშიც შედიან იურიდიულად დამოუკიდებელი ორგანიზაციები (ერთეულები), რომლებიც ერთმანეთთან ეკონომიკური დამოკიდებულებით არიან დაკავშირებული და ასევე ერთიანი სამეწარმეო პოლიტიკაც გააჩნიათ. მეორე ჯგუფში მხოლოდ ისეთი ორგანიზაციები არიან გაერთიანებულნი, როდესაც ერთ-ერთი მონაწილე სხვა მონაწილეებზე ახორციელებს კონტროლს, ანუ მათ შორის უნდა არსებობდეს ძალაუფლებისა და დამორჩილების ან სუბორდინაციის ურთიერთდამოკიდებულება (კავშირურობა).⁸⁰

კონცერნი ორგანიზაციის საქმიანობის სამეწარმეო-ეკონომიკურ შინაარსს გამოხატავს, ხოლო პოლდინგური კომპანიები, საფინანსო-სამეურნეო ჯგუფები, გაერთიანებები წარმოადგენენ ამ შინაარსის ორგანიზაციულ-სამართლებრივ გამოხატულებას. ამდენად, პოლდინგი, რომელსაც აქვს მმართველობის მყარი სტრუქტურა, სამეწარმეო, სამეცნიერო-ტექნიკური ფუნქციების ცენტრალიზაცია და რომლის ფინანსური წყაროები და ინვესტიცია რეგულირებულია, ეკონომიკური გაგებით წარმოადგენს კონცერნს.⁸¹

გერმანული კონცერნის ცნებასთან დაკავშირებით საინტერესოა ევროპულ პოლდინგთან (იგივე შენგენის პოლდინგი)⁸² დაკავშირებული რეგულაცია. სააქციო საზოგადოებას და შეზღუდული პასუხისმგებლობის მქონე საზოგადოებას (Art. 32 Abs. 7 SEVO),⁸³ რომლებიც დაფუძნებულნი არიან რომელიმე წევრი სახელმწიფოს სამართლებრივი ნორმების მიხედვით და ევროკავშირში აქვთ რეგისტრირებული მისამართი და სათავო ოფისი, შეუძლიათ დააფუძნონ შენგენის პოლდინგური კომპანია. ამისათვის მინიმუმ ორი მათგანი ევროკავშირის სხვადასხვა წევრ სახელმწიფოს უნდა ექვემდებარებოდეს (Art. 2 Abs. 2 Buchst. a SEVO) ან მინიმუმ ორი წლის მანძილზე სხვა წევრი სახელმწიფოს სამართლებრივ ნორმებს დაქვემდებარებული შეიღობილი კომპანია ან/და ფილიალი გააჩნდეს (Art. 2 Abs. 2 Buchst. b SEVO). ამ ნორმის მიხედვით, ასევე გერმანული სამართლის ორ საზოგადოებასაც შეუძლია შენგენის პოლდინგური კომპანიის დაფუძნება. ევროპულ სააქციო საზოგადოებას შეუძლია დააფუძნოს ევროპული შეიღობილი სააქციო საზოგადოება და ამით შეიქმნება

⁷⁹ Аранович О.Г., Степаненко Е.Е., Системное корпоративное управление, 2001, 33.

⁸⁰ Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 89.

⁸¹ Шуткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М. Городец-издат, 2003, 27.

⁸² რადგან ევროპული პოლდინგი უფრო ფართო არეალს მოიცავს, ვიდრე გერმანია, შესაბამისად, ევროკავშირის კანონმდებლობით მიზანშეწონილად იქნა მიჩნეული პოლდინგის ცნების დამკვიდრება.

⁸³ SEVO - Verordnung über das Statut der Europäischen Gesellschaft – რეგულაცია ევროპული საზოგადოების შესახებ - Bartone R., Klapdor R., Die Europäische Aktiengesellschaft (Recht, Steuer, Betriebswirtschaft), Erich Schmidt Verlag, 2007, XV.

ევროპული სააქციო საზოგადოების კონცერნი.⁸⁴ ამ საზოგადოებებისთვის შენგენის ჰოლდინგური კომპანიის დაფუძნება საშუალებას იძლევა მოხდეს ევროპული კომერციული აქტივობების კოორდინირება ევროპის დონეზე და მათი ევროპის მასშტაბით წარმოჩინება.⁸⁵

⁸⁴ ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 135.

⁸⁵ Bartone R., Klapdor R., Die Europäische Aktiengesellschaft (Recht, Steuer, Betriebswirtschaft), Erich Schmidt Verlag, 2007, 39.

II. კორპორაციული ჯგუფის შექმნის საფუძვლები აშშ-სა და გერმანიაში

მეცნიერებაში კორპორაციათა ჯგუფის შექმნის სამ ძირითად გზას ასახელებენ, ესენია: წილთა ფლობის მოპოვება, ხელშეკრულება და სხვა გარემოებები.⁸⁶ ზოგი ავტორი ცალკე საფუძვლად მიუთითებს ერთიანი მართვის ქვეშ გაერთიანებასაც,⁸⁷ თუმცა ეს უკანასკნელი დასახელებული სამი წინაპირობიდან ერთ-ერთის ნაირსახეობაა. არსებობს კორპორაციული ჯგუფის ჩამოყალიბების გზების სხვაგვარი კლასიფიკაციაც, კერძოდ, დამოუკიდებელი კომპანიის (ან სხვაზე დამოკიდებულის) საკონტროლო პაკეტის ყიდვა და არსებული ბიზნესიდან გამოყოფა უკვე არსებულში გაერთიანების ან ახალი ფორმის შექმნის სახით.⁸⁸ აღსანიშნავია, რომ ყველა დასახელებული ფორმა მაინც ერთიდაიგივე შინაარსის მატარებელია და პრაქტიკულად ხსენებულის ჩამოყალიბების ქონებრივ საშუალებას წარმოადგენს.

გერმანული კანონმდებლობა აღიარებს სამართლებრივად დამოუკიდებელი საწარმოების გაერთიანების ხუთ სხვადასხვა ფორმას, რაც სააქციო კანონშია ასახული.⁸⁹ ლიტერატურაში მითითებულია, რომ გერმანიაში საწარმოთა 70% ამათუიმ ფორმით გაერთიანებულია კონცერნში.⁹⁰

არც ერთი სამართლებრივი სისტემა არ ითვალისწინებს კორპორაციული ჯგუფის სახელმწიფო რეგისტრაციას, შესაბამისად, არ არსებობს სამართლებრივი ტერმინი ჰოლდინგის სტატუსის შეწყვეტის შესახებაც.⁹¹ ვინაიდან ჰოლდინგის არსებობა გარკვეული სამართლებრივი ფიქციის დონეზე განიხილება და პრაქტიკულად ფაქტებზეა დამოკიდებული, შესაბამისად, მისი შექმნა და შეწყვეტა/გაუქმებაც ფაქტობრივი, რეალური ფაქტორებით, ე.წ. ხდომილებებით განისაზღვრება.

თეორიულად ასახელებენ კორპორაციული ჯგუფის (გაერთიანებიდან გამომდინარე ურთიერთობების) დაშლის ორ გზას. ესენია: კონტროლის გადაცემა სხვა იურიდიული პირისათვის ან საზოგადოებაზე კონტროლის საერთოდ მიტოვება შვილობილ კომპანიაში წილების გაყიდვის გზით.⁹² აქვე უნდა დავასახელოთ იმ ხელშეკრულების შეწყვეტაც, რომელიც ჰოლდინგის ჩამოყალიბების საფუძველი გახდა.

1. კორპორაციული ჯგუფის შექმნის ქონებრივი წინაპირობები

ქონებრივი ჰოლდინგის შექმნის ერთ-ერთ ძირითად საშუალებად მიიჩნევა „გამსხვილება“. იგი, როგორც აქციათა საკონტროლო პაკეტის

⁸⁶ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 9.

⁸⁷ Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 39.

⁸⁸ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 4; Grundmann S., Moslein F., European Corporate Law Study Group Germany, Dicembre 2008, 33.

⁸⁹ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 452.

⁹⁰ Зенин И.А., Гражданское и торговое право зарубежных стран, М. 2002, 44.

⁹¹ Шуткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М. Городец-издат, 2003, 18.

⁹² Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 7-8.

ფორმირების ერთ-ერთი მექანიზმი, შეიძლება გამოყენებულ იქნეს შვილობილი საწარმოების შექმნის გზით.⁹³ მეცნიერებაში სწორედ იგი მიიჩნევა კორპორაციული ჯგუფის სისტემის წარმოშობის ყველაზე გავრცელებულ და, ამასთან, მყარ გაერთიანებად. მასზეა დამოკიდებული ე.წ კლასიკური კონცერნის/ჰოლდინგის ცნების არსებობაც. შვილობილ კომპანიაში წილის ოდენობის ფლობის მიხედვით განისაზღვრება დამოკიდებულების ფარგლებიც.

გერმანიის კანონი კონცერნის წარმოშობის საფუძვლად მიუთითებს, ერთის მხრივ, აქციების საკონტროლო პაკეტისა და, მეორეს მხრივ, ხმათა უმრავლესობის ფლობას.⁹⁴ აღნიშნული სხვადასხვა საფუძველია და შესაძლებელია დამოკიდებული იყოს სააქციო საზოგადოების შემთხვევაში იმაზე, აქცია არის თუ არა ხმის უფლების მქონე – საუბარია პრივილეგირებული აქციის არსზე და, მეორე, შპს-ის შემთხვევაში შესაძლებელია პარტნიორის ხმის უფლება არ იყოს მისი წილის პროპორციული. ეს უკანასკნელი საკორპორაციო სამართლის პრინციპებით დასაშვებია, რაც ასახულია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 46.2 მუხლშიც.

ჰოლდინგური ურთიერთობების წარმოშობის საფუძვლად მიიჩნევენ ასევე შერწყმასა (*Merge*) და შთანთქმას (*Takeover*).⁹⁵

ორი ან მეტი კომპანიის გაერთიანებას ზოგადად შერწყმას უწოდებენ. იგი შეიძლება განხორციელდეს ორი ან მეტი კომპანიის კაპიტალის უბრალოდ გაერთიანებით (*Pooling of Interest*), რომლის დროსაც მათი აქტივების გადაფასება არ ხდება და მათი მოცულობები მექანიკურად ჯამდება. ასევე შესაძლებელია ერთი კომპანიის მიერ მოხდეს სხვა კომპანიის შესყიდვა (*Acquisition or Purchase*), რომლის დროსაც ხდება შეძენილი კომპანიის აქტივების გადაფასება.⁹⁶

განსხვავებულია შეძენის⁹⁷ სპეციფიკა იმის მიხედვით, თუ რომელი კომპანიის წილის შეძენა ხდება, თუ საუბარია შპს-ზე, მისი წილები იყიდება კერძო გარიგებების საფუძველზე, ხოლო სააქციო საზოგადოებების შემთხვევაში განსაკუთრებით ამერიკაში (გერმანიაში ნაკლებადაა ეს ბაზარი განვითარებული) აქციათა გაყიდვა ხდება ფასიანი ქაღალდების ბაზარზე.⁹⁸

ზოგადად წილის შეძენა ნაციონალურ ფარგლებში უფრო ნაკლებ სამართლებრივ პრობლემას წარმოშობს, ვიდრე ერთი ქვეყნის კომპანიის

⁹³ *Могилевский С.Д.*, Правовые основы деятельности акционерных обществ, М. 32.

⁹⁴ *Schmidt K., Lutter M.* (Hrsg.), *Aktiengesetz Kommentar (AKtG)*, II. Band, Verlag, Dr. Schmidt O., Köln, 2008, 258-265.

⁹⁵ შერწყმის საკითხებზე იხილეთ *Kavanagh Sue Perley-Roberston, Hill&McDougall LLP*, Corporate reorganizations: Amalgamations, dissolutions/windups and rollovers, *Advanced Corporate Business Transactions*, 2009, Ontario, 113-122; *Payne J.*, *Takeovers in English and German law*, Hart Publishing, 2002, 2.

⁹⁶ *სენაძე ვ.*, საბირჟო საქმე და ფასიანი ქაღალდების ბაზარი, თბილისი, 1998, 191.

⁹⁷ როდესაც ხდება კომპანიის აქციათა დიდი ნაწილის ყიდვა კომპანიაზე კონტროლის მოპოვებით, ასეთ შეძენას „ბიზნესის შეძენას“ უწოდებენ.

⁹⁸ *Wübben B.*, *German Mergers and Acquisitions in the USA: Transaction Management and Success*, DUV, 2007, 56.

მიერ სხვა ქვეყანაში ინვესტიციის ჩადება კომპანიაში წილის შეძენის გზით (*Cross-Border Acquisition*), რადგან ამ დროს სახეზეა სხვადასხვა ქვეყნების სამართლებრივი ნორმები, რომლებიც უნდა გაერცელდეს ამ გარიგებაზე. ამ თვალსაზრისით განსაკუთრებით სპეციფიკურია სხვადასხვა სამართლებრივი ოჯახის ქვეყნებს (მაგ. გერმანია და ამერიკა) შორის წარმოშობილი ამგვარი ურთიერთობა.⁹⁹

გერმანიაში შერწყმის საკითხები რეორგანიზაციის აქტით რეგულირდება,¹⁰⁰ რომლითაც დადგენილია, რომ შერწყმის შედეგად მხარეთა შორის იდება გაერთიანების ხელშეკრულება, რომელსაც კონგლომერატის შესახებ (*Conglomerate Contract, Konglomerat*) ხელშეკრულებას უწოდებენ,¹⁰¹ მას შერწყმის ხელშეკრულებითაც (*Merger Agreement*) მოიხსენიებენ.¹⁰² შერწყმას აქვს ადგილი იმ შემთხვევაში თუ ერთი კომპანიის მთლიანი ქონებაც და ვალდებულებებიც (აქტივ-პასივი) გადადის მეორე კომპანიაში, რის შედეგადაც მასში პირველი კომპანია იღებს შენატანის პროპორციულ წილებს (*Merger by Takeover*).¹⁰³ აღნიშნულ საკითხებს შეეხება ასევე გერმანიის სააქციო კანონის §319.¹⁰⁴ შეერთებას (კონსოლიდაციას) კი მაშინ აქვს ადგილი, თუ ორი ან მეტი დამოუკიდებელი კომპანია საკუთარ აქტივ-პასივს გადასცემენ ახლად შექმნილ იურიდიულ პირს და მასში მიიღებენ შენატანის შესაბამის წილებს.¹⁰⁵

ამერიკაში შერწყმის საკითხებს (*Takeover Regulation*) შეეხება 1968 წლის კანონი, რომელიც ცნობილია *“The Williams Act”*-ის სახით. ამ აქტის ძირითადი მიზანია პარტნიორთა თანაბარი მოპყრობის უზრუნველყოფა ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის კუთხით, რათა აცილებულ იქნეს აქციათა ნაჩქარევად, დაუფიქრებლად რეალურ საბაზროზე დაბალ ფასად გაყიდვა.¹⁰⁶ ამავე საკითხებს აწესრიგებს ამერიკაში მოქმედი დელავერის შტატის საკორპორაციო სამართალიც (*DGCL*), რომლის თანახმადაც (§253, § 267), ძირითად კორპორაციას აქვს უფლება შეერწყას თავის შვილობილს თუ იგი

⁹⁹ Wübben B., German Mergers and Acquisitions in the USA: Transaction Management and Success, DUV, 2007, 2.

¹⁰⁰ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 455.

¹⁰¹ Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 20.

¹⁰² Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 39.

¹⁰³ Wendler M., Tremml B., Buecker B., Key Aspects of German Business Law: A Practical Manual, fourth edition, Springer, 2008, 31.

¹⁰⁴ Закон об Акционерных Обществах Германии, параллельные русский и немецкий тексты, М. Волтерс Клувер, 2009; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, SVerlag, Dr. Schmidt O., Köln, 2008, 2981-2991.

¹⁰⁵ Wendler M., Tremml B., Buecker B., Key Aspects of German Business Law: A Practical Manual, fourth edition, Springer, 2008, 31.

¹⁰⁶ Fernando A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 17; Baum Dr.H., Takeover Law in the EU and Germany: Comparative Analysis of a Regulatory Model, 3.

ფლობს შეიღობილი კომპანიის სულ მცირე 90% აქციებს.¹⁰⁷ იგი აწესრიგებს ასევე შერწყმისას დირექტორთა პასუხისმგებლობის საკითხსაც.¹⁰⁸

შერწყმისაგან განსხვავებით შთანთქმა გულისხმობს რადიკალურ ცვლილებებს აქციების საკონტროლო პაკეტის მფლობელობაში. შთანთქმა შეიძლება განხორციელდეს როგორც ამ კორპორაციის (ან ჯგუფში შემავალი რომელიმე კომპანიის) ინვესტორის (აქციონერის) მიერ, ასევე სხვა გარეშე ინვესტორის მიერაც.¹⁰⁹

მიზნებისა და ხერხების მიხედვით განასხვავებენ „ამხანაგურ შთანთქმას” (*Friendly Takeover, Freundliche Übernahme*) და „აგრესიულ შთანთქმას”¹¹⁰ (*Hostile Takeover, Feindliche Übernahme*). მას წილების/აქციების „მტრულ, არამეგობრულ” და „მეგობრულ” შეძენასაც უწოდებენ.¹¹¹ მეგობრულ შეძენად ითვლება, რომელიც მოლაპარაკების შედეგია და მოწონებულია იმ საზოგადოების მენეჯმენტის მიერ, რომლის წილების შეძენაც ხდება.¹¹² ამ დროს შესაძენ კომპანიას (*Target Company*) და მყიდველ კომპანიას (*Bidder Company*) შორის იდება შეთანხმება.¹¹³

წილთა შეძენა/გასხვისებისას იმისათვის, რომ ორივე კომპანიის ხელმძღვანელთა მხრიდან დაცულ იქნეს ეფექტური კორპორაციული მართვის პრინციპები, შესაძენი კომპანიის (*Target Company*) მენეჯმენტს უნდა ჰქონდეს საკმარისი დრო და უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი საკმარისი ინფორმაციით, რაც მას საშუალებას მისცემს შესაძენი კომპანიის მიზნებისათვის გარიგების მიზანშეწონილობა გადაწყვიტოს. ამასთან, შესაძენ კომპანიას უნდა ჰქონდეს გარიგების შესაბამისი თანხები და შთანთქმის გარიგებამ არ უნდა შეაფერხოს შესაძენი კომპანიის მიმდინარე სამეწარმეო საქმიანობა, გარდა იმ პერიოდისა, რაც გონივრულად იქნება მიჩნეული გარიგების შემდეგი ქმედებებისათვის.¹¹⁴

თეორიაში გამოყოფენ ე.წ. „მეგობრული შეძენის” პროცესის სამ სტადიას: სტრატეგიული ანალიზისა და კონცეფციის ფაზა, შეძენის სტრუქტურა და აღსრულების ფაზა და პროცესის დასრულების შემდგომი ინტეგრაცია.¹¹⁵

¹⁰⁷ Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, "Aspen Publishers", 2010, 6-1-10.

¹⁰⁸ იხ. ვრცლად: Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, "Aspen Publishers", 2010, 8-1-02.

¹⁰⁹ სვანაძე გ., საბირჟო საქმე და ფასიანი ქაღალდების ბაზარი, თბილისი, 1998, 191.

¹¹⁰ „მეგობრული შეძენისა” და „მტრული შეძენის” ცნებებიც იგივე მნიშვნელობით გამოიყენება თეორიაში.

¹¹¹ იხ. ვრცლად: Wübben B., German Mergers and Acquisitions in the USA: Transaction Management and Success, DUV, 2007.

¹¹² Baums Th., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 15.

¹¹³ შერწყმის საკითხებზე იხ.: Kavanagh, Sue Perley-Roberston, Hill&McDougall LLP, Corporate reorganizations: Amalgamations, dissolutions/windups and rollovers, Advanced Corporate Business Transactions, 2009, Ontario, 113-122.

¹¹⁴ Marinschek M., Mannesmann vs. Vodafone, December 2000.

¹¹⁵ Wübben B., German Mergers and Acquisitions in the USA: Transaction Management and Success, DUV, 2007, 39-42.

აშშ-ის რეალობაში ამხანაგური შთანთქმა გულისხმობს შეთანხმების მიღწევას კორპორაციის აქციათა საკონტროლო პაკეტის შემძენ ინვესტორსა და კორპორაცია-შთანთქმის ობიექტის დირექტორთა საბჭოს შორის. ამ შემთხვევაში ინვესტორი, რომელიც სთავაზობს წინადადებას ფირმის აქციების შესყიდვაზე, არეგისტრირებს შეთავაზებული გარიგების პირობებს აშშ-ს ფასიანი ქაღალდებისა და ბირჟების ფედერალურ კომისიაში.¹¹⁶

სხვაგვარადაა საქმე, თუ შთანთქმის ობიექტი კომპანია ცდილობს წინააღმდეგობის გაწევას. ეს იძულებულს ხდის ინვესტორებს მიმართონ აქციონერებს დირექტორთა საბჭოს მეშვეობით. ასეთ დროს, როგორც წესი, კეთდება წინადადება აქციების შესყიდვის შესახებ (*Tender Offer*). გარდა ამისა, პოტენციურ მშთანთქმელ კორპორაციას შეუძლია გამოიყენოს სხვა საშუალებებიც, კერძოდ, დაიწყოს აქციების თანდათანობით შესყიდვა ღია ბაზარზე ან შესთავაზოს ამ კომპანიის აქციონერებს გაცვალონ საკუთარი აქციები მშთანთქმელი კომპანიის აქციებზე.¹¹⁷

„პოტენციური შთანთქმელისათვის“ წინააღმდეგობის გასაწევად შთანთქმის ობიექტი კომპანიის ხელმძღვანელობას შეუძლია განახორციელოს გარკვეული ღონისძიებები, რომელსაც საკორპორაციო სფეროში ე.წ. „ზვიგენის დასაფრთხობ საშუალებას“ (*Shark Repellents*) უწოდებენ. ამ ღონისძიებას შორის სახელდება წესდებაში იმ პირობის გათვალისწინება, რომ ინვესტორმა ყველა აქციაში თანაბარი ფასი უნდა გადაიხადოს. აღნიშნულის გათვალისწინება ხდება იმ შემთხვევაში, როდესაც ხელმძღვანელობა შიშობს, რომ „ინვესტორ-შთანთქმელს“ შეუძლია უკეთესი პირობების შეთავაზებით მიიზიდოს იმ აქციონერთა ჯგუფი, რომელთაც სურთ კორპორაციის მმართველობითი რგოლის შეცვლა.¹¹⁸ ზემოხსენებულ ღონისძიებებს შორის ასახელებენ ასევე ე.წ. „დაცვით შერწყმას“ (*Defensive Merger*), რომელიც გულისხმობს რომელიმე სხვა კომპანიასთან შეერთებას/შერწყმას ისე, რომ მშთანთქმელ კორპორაციას შეექმნას მნიშვნელოვანი იურიდიული პრობლემები.¹¹⁹

წილების/აქციების „არამეგობრული“ დაუფლების დროს მყიდველი ყიდულობს წილებს და შესაბამისად კონტროლის უფლებას უშუალოდ ძველი აქციონერის/მეწილისგან სავაჭრო ბირჟაზე. ამ დროს არ ხდება არანაირი მოწონება საზოგადოების ხელმძღვანელობის მხრიდან და წინასწარ იმის გათვლაც კი შეუძლებელია, ვინ გახდება საზოგადოების წილთა მფლობელი.¹²⁰

ე.წ. აქციების „მტრული შექენის“ (*Hostile Takeover*) ერთ-ერთი მაგალითია ბრიტანული კომპანია *Vodafone plc*-ს მიერ გერმანული *Mannesmann AG*-ს აქციათა შექენა 1999-2000 წლებში, რომლის დირეგებულება

¹¹⁶ სენაძე ვ., საბირჟო საქმე და ფასიანი ქაღალდების ბაზარი, თბილისი, 1998, 191.

¹¹⁷ სენაძე ვ., საბირჟო საქმე და ფასიანი ქაღალდების ბაზარი, თბილისი, 1998, 191.

¹¹⁸ სენაძე ვ., საბირჟო საქმე და ფასიანი ქაღალდების ბაზარი, თბილისი, 1998, 192.

¹¹⁹ სენაძე ვ., საბირჟო საქმე და ფასიანი ქაღალდების ბაზარი, თბილისი, 1998, 193.

¹²⁰ იხ. გრცლად: *Payne J.*, *Takeovers in English and German Law*, Hart Publishing Oxford and Portland, 2002, 87-90; *O'Kelley R.T., Thompson B.*, *Corporations and other business associations/Cases and Materials*, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999, 807-823; *Baums Th., Kenneth E.S.*, *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 15.

150 მილიარდ ევროს (390 მილიარდი გერმანული მარკა) შეადგენდა.¹²¹ აღნიშნული მსოფლიოს მასშტაბით შერწყმის ყველაზე დიდ გარიგებად ითვლება.¹²² ამ გარიგების განსაკუთრებულობა იმაში გამოიხატება, რომ Vodafone იყო სულ რაღაც 15 წლის შექმნილი, მცირე კომპანია 12600 თანამშრომლითა და 11 მილიარდი გერმანული მარკის ბრუნვით, ხოლო Mannesmann წარმოადგენდა 109 წლის წინ დაფუძნებულ, სამეწარმეო სფეროში მოქმედ ერთ-ერთ „გიგანტს“ 30000 თანამშრომლითა და 40 მილიარდიანი ბრუნვით.¹²³ შერწყმის შესახებ შეთანხმების შედეგად შერწყმულ კომპანიაში წილები გადანაწილდა შემდეგნაირად: Mannesmann – 49.5%, ხოლო Vodafone – 50.5%.¹²⁴ ლიტერატურაში მითითებულია, რომ ხსენებული გარიგება განხორციელდა იმის გამო, რომ Mannesmann იმავე პერიოდში აწარმოებდა სხვა კომპანიებთან გარიგებებს და ყურადღება იქით ჰქონდა გადატანილი, რითიც ისარგებლა Vodafone-მა. სწორედ ამის გამო მიიჩნევენ, რომ Vodafone-ს ჰქონდა განსაზღვრული სტრატეგია და ძლიერი მენეჯმენტი, Mannesmann-მა კი ვერ შეძლო სრული კონტროლის აღება საზოგადოების საქმიანობაზე, რამაც გამოიწვია ხსენებული შედეგი.

აქციათა ე.წ მტრული შეძენის საკითხებს შეეხება ასევე *Moran v. Household International, Inc., Delaware Supreme Court, 1985, 500 A.2d 1346* საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება¹²⁵ და *Paramount Communications, Inc. v. Time, Inc. Delaware Supreme court, 1990 571 A.2d 1140* საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება.¹²⁶

ჰოლდინგის წარმოშობის საფუძვლად ასახელებენ ასევე გერმანიის კანონმდებლობით რეგულირებულ ინსტიტუტს 95%-ის მქონე აქციონერის მიერ მცირე აქციონერთა აქციების გამოსყიდვის შესახებ.¹²⁷ ასეთი შესაძლებლობის გამოყენება კორპორაციული ჯგუფების რეგულაციისას მნიშვნელოვანია იმ კუთხით, რომ დედა საზოგადოებასა და შვილობილ კომპანიას შეუძლიათ გააკეთონ შერწყმა, რათა მოაგროვონ აქციათა 95% სხვა შვილობილ კომპანიაში მცირე აქციონერთა აქციების გამოსასყიდად.¹²⁸ ეს საქართველოს „მეწარმეთა კანონითაც“ დასაშვებად ჩაითვადა

¹²¹ Baum, Dr.H., Takeover Law in the EU and Germany: Comparative Analysis of a Regulatory Model, 4; Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 5.

¹²² Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 5.

¹²³ Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 6.

¹²⁴ Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 39.

¹²⁵ O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 838-840.

¹²⁶ O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 856-863.

¹²⁷ აღნიშნული მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის 53⁴ მუხლითაა რეგულირებული.

¹²⁸ Baum Dr.H., Takeover Law in the EU and Germany: Comparative Analysis of a Regulatory Model, 32; Gillooly M., The law relating to corporate groups, Centre for Commercial and Resources Law, The Federation Press, 1993, 15.

მიუხედავად იმისა, რომ იგი საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ პირველი მიღებისას არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი.

ამერიკული სისტემა უფრო მეტად არის ორიენტირებული ფასიანი ქაღალდების საფონდო ბირჟაზე ვაჭრობისაკენ, შესაბამისად, აქ ბევრად ადვილია კორპორაციული კონტროლის განხორციელება აქციების ყიდვისას მაშინ, როცა გერმანია უფრო დახურული სისტემისკენ იხრება და მისი კომპანიების დიდ ნაწილს ფასიანი ქაღალდები ბირჟაზე სავაჭროდ არ აქვს დაშვებული, რაც აქციათა გასხვისების სფეროში კორპორაციული კონტროლის შესაძლებლობას ამცირებს და დიდია ე.წ. „მტრული შეძენების“ განხორციელების რისკიც.¹²⁹

2. კორპორაციული ჯგუფის შექმნა ხელშეკრულების საფუძველზე

კორპორაციული ჯგუფის წარმოშობის ერთ-ერთ დამოუკიდებელ საფუძველად კომპანიათა შორის ხელშეკრულების არსებობას მიიჩნევენ.

ჯერ კიდევ ჰამბურაბის კანონებში (2075-2025 ჩვენს წელთაღრიცხვამდე) არის მეწარმეთა შორის გარკვეული შეთანხმებების გაფორმებაზე საუბარი.¹³⁰

კორპორაციული ჯგუფის შიგნით მართვისა და კონტროლის სფეროში ჯგუფის წევრ საზოგადოებებს შორის დადებულ ხელშეკრულებებს სამეწარმეო შეთანხმებებს (Enterprise Agreement, Unternehmensverträge) უწოდებენ.¹³¹ გერმანიის კანონმდებლობა საზოგადოებას აძლევს უფლებას დაემორჩილოს სხვა საზოგადოების „ერთიან მმართველობას“. ამ სფეროში დავალების გარიგება წარმოშობს ე.წ. „სახელშეკრულებო კონცერნს“.¹³²

ჰოლდინგის ხელშეკრულების საფუძველზე წარმოშობაზე მსჯელობისას მის შესახებ ორგვარ მიდგომას ასახელებენ: პირველი, თავად სახელშეკრულებო ჰოლდინგი, რომლის დროსაც ორ მეწარმე სუბიექტს შორის გაფორმებული კონკრეტული ხელშეკრულება ადგენს ჰოლდინგური ურთიერთობების სპეციფიკას, ეკონომიკური დამორჩილებისა და გადაწყვეტილების მიღების ძირითად წესსა და პირობებს და ა.შ. და, მეორე, ჰოლდინგი, როდესაც მისი შექმნის მიზეზი გახდა უბრალო სამოქალაქო-სამართლებრივი ხელშეკრულება, რომლის შესრულებაც იწვევს ეკონომიკური დამოკიდებულების (დამორჩილების) ურთიერთობის წარმოშობას.¹³³

თანამედროვე თეორიაში სახელშეკრულებო ჰოლდინგის სახედ მიიჩნევა ნებისმიერი ხელშეკრულების საფუძველზე წარმოშობილი არსებითი

¹²⁹ Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 22.

¹³⁰ Levy A., Private corporations and their control, Part I, Volume 1, Routledge, 2002, 3.

¹³¹ Cahn 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, Cambridge, 2010, 683.

¹³² Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М. изд. Бек, издатель В. Бергманн, 2001, 302.

¹³³ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 110.

გავლენის მომხდენი ურთიერთობა. სამოქალაქო-სამართლებრივი ხელშეკრულებები, რომლებიც წარმოადგენენ ჰოლდინგური ურთიერთობების წარმოშობის საფუძველს, თავისთავად, მიზნად არ ისახავს ეკონომიკური კონტროლის დადგენას, მაგრამ აღნიშნული კონტროლი თავისით, „დე ფაქტო“ დგინდება ამ ხელშეკრულების პირობებიდან გამომდინარე. ასეთი ხელშეკრულებების რიცხვს ძირითადად მიაკუთვნებენ ქონების მეურვის მიერ მართვას, ერთობლივი საქმიანობის შესახებ შეთანხმებას, ფრენშაიზინგს. ჰოლდინგები, რომელთა წარმოშობაც ასეთი ხელშეკრულებების საფუძველზე ხდება, კვალიფიცირდება როგორც არაფორმალური ჰოლდინგი.¹³⁴

ამდენად, ხელშეკრულებათა ნაწილი წარმოშობს სახელშეკრულებო კონცერნს, ხოლო მეორე ნაწილი, რომელიც სამოქალაქო-სამართლებრივი შეთანხმების შედეგია – ე.წ. ფაქტობრივ კონცერნს, რომლის ფაქტობრივი საფუძველი კვლავ ხელშეკრულებაა.

ქონებრივი და სახელშეკრულებო დამოკიდებულების მორჩილების ტიპების შედარებისას მნიშვნელოვანია, რომ თუ ძირითად საზოგადოებას დამოკიდებულების ქონებრივი ტიპის შემთხვევაში აქვს უფლებათა და ვალდებულებათა უნივერსალური კომპლექსი შეიღობილი საწარმოს მიმართ, სახელშეკრულებო ჰოლდინგის დროს ძირითადი საზოგადოების უფლებათა ფარგლები, ვადა და პასუხისმგებლობის სახეები განისაზღვრება კონკრეტული ხელშეკრულებით.¹³⁵

თეორიაში ასახელებენ რამდენიმე კორპორაციული ტიპის ხელშეკრულებას, რომელთა უმრავლესობაც გერმანული კანონმდებლობითაა რეგულირებული, შესაბამისად, ნაშრომში მიმოვიხილავთ მათ ძირითად ნიუანსებს იმ პრინციპით, რაც აუცილებელია ზოგადად კორპორაციული ჯგუფის, როგორც ერთიანობის, კორპორაციული მართვის საკითხების განსახილველად.

გერმანული კანონმდებლობა გამოჰყოფს კორპორაციული შეთანხმების ორი ძირითად სახეს: კონტროლის შესახებ შეთანხმებასა და სხვა კომპანიისათვის მოგების განაწილების შეთანხმებას (გერმანიის სააქციო კანონის §291-292).¹³⁶

2.1 კონტროლის შესახებ შეთანხმება და მისი სახეები

სააქციო საზოგადოებების შესახებ გერმანიის 1965 წლის კანონის 291-ე პუნქტი აწესრიგებს კონტროლის განხორციელების შესახებ ხელშეკრულებას, რომელიც ჩვეულებრივ გაერთიანებულია მოგების გადანაწილის ხელშეკრულებასთან.

¹³⁴ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 114.

¹³⁵ სახელშეკრულებო ურთიერთდამოკიდებულებაზე იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, München, "Verlag C.H. Beck", 2005, 41-42.

¹³⁶ Закон об Акционерных Обществах Германии, параллельные русский и немецкий тексты, М. Волтерс Клувер, 2009; იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, München, "Verlag C.H. Beck", 2005 177-184; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Köln, "Verlag, Dr. Otto Schmidt", 2008, 2631-2663.

კონტროლის შესახებ ხელშეკრულების მხარეები არიან მაკონტროლებელი და დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოები. საწარმო შესაძლებელია ჩაითვალოს მაკონტროლებლად, თუ ის ფლობს აქციების 50%-ზე ნაკლებს სხვა კომპანიაში და თუ ხმის უფლების დარჩენილი ნაწილი დანაწილებულია მრავალ პირზე და აქციონერების მნიშვნელოვანი პროცენტი (რომლებსაც შეეძლებათ ხელი შეუშალონ კრებაზე დამსწრეთა ხმათა უმრავლესობით მაკონტროლებლის მიერ გადაწყვეტილების მიღებას) არ ესწრება საერთო კრებას.¹³⁷

კომპანიები, რომელთა შორისაც არსებობს კონტროლის შესახებ ხელშეკრულება (გერმანიის კანონი სააქციო საზოგადოების შესახებ, პუნქტი 291), ან რომლებიც ინტეგრირებულნი არიან ერთმანეთთან (კანონი სააქციო საზოგადოების შესახებ, პუნქტი 319), ითვლებიან ერთიან მმართვეაში მყოფებად.¹³⁸ ამ შემთხვევაში მაკონტროლებელი და დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოები ქმნიან ჯგუფს. ერთგვაროვანი მართვის და მაკონტროლებელი და დამოკიდებული (დაკავშირებული) კომპანიების ცნება ეკონომიკურ ხასიათს ატარებს და გარკვეულწილად ბუნდოვანიცაა.¹³⁹

სააქციო საზოგადოებების შესახებ კანონის 293.3 პუნქტის მოთხოვნით, სამეწარმეო კონტრაქტები უნდა იყოს წერილობითი სახით ჩამოყალიბებული და ისინი ძალაში შედის მხოლოდ ხელშეკრულების ყველა მხარის საერთო კრების თანხმობით, რომელიც მიღებულ უნდა იქნას უბრალო უმრავლესობის მიერ (გადაწყვეტილების მიღების დროს წარმოდგენილი აქციონერული კაპიტალის მინიმუმ სამი მეოთხედი).¹⁴⁰

მაკონტროლებელ საწარმოსა და მასზე დამოკიდებულ სხვა საწარმოებს შორის დადებული კონტროლის განხორციელების შესახებ ხელშეკრულების არსებობა „დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოს მმართველობითი სადავეების გაბატონებული საწარმოს ხელში გადაცემას გულისხმობს.“¹⁴¹ იგი მოიცავს გაბატონებული საწარმოს უფლებას დაქვემდებარებულს მისთვის არახელსაყრელი მითითებებიც (სააქციო კანონის 308-ე მუხლი)¹⁴² კი მისცეს, თუმცა აღნიშნული გაწონასწორებულია

¹³⁷ Andenas M., Wooldridge F., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 453.

¹³⁸ იხ. ვრცლად: Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), *Aktiengesetz Kommentar (AKtG)*, II. Band, Köln, "Verlag, Dr. Otto Schmidt", 2008, 2631-2650.

¹³⁹ Andenas M., Wooldridge F., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 453.

¹⁴⁰ O'Kelley R.T., Thompson B., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 454; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), *Aktiengesetz Kommentar (AKtG)*, II. Band, Köln, "Verlag, Dr. Otto Schmidt", 2008, 2664-2675.

¹⁴¹ O'Kelley R.T., Thompson B., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, 2009, 453; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), *Aktiengesetz Kommentar (AKtG)*, II. Band, Köln, "Verlag, Dr. Otto Schmidt", 2008, 2637-2645.

¹⁴² Dine J., *The Governance of Corporate Groups*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 58; Mäntysaari, P., *Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker*, Springer, 2005, 368; Andenas M., Wooldridge F., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 455; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), *Aktiengesetz Kommentar (AKtG)*, II. Band, Köln, "Verlag, Dr. Otto Schmidt", 2008, 258-294.

მისი მხრიდან დაქვემდებარებული საწარმოსათვის წლიური ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებით, მათ შორის, მისი კრედიტორებისათვის ვალდებულების გასტუმრების მოვალეობის დეკლარირებით.¹⁴³

თეორიაში არსებობს კონტროლის შესახებ შეთანხმების მიზნებთან დაკავშირებით ზემოთქმულიდან განსხვავებული მოსაზრებაც იმის შესახებ, რომ მას ძირითადად საგადასახადო მიზნები აქვს და იგი შვილობილი კომპანიის კონტროლისათვის არ გამოიყენება,¹⁴⁴ მაშინ, როცა ზემოხსენებულ ავტორთა ნაწილი მას სწორედ ერთიანი მართვის კონტექსტში იხილავს.

გერმანული კანონმდებლობის მიხედვით, სამეწარმეო შეთანხმების მხარე შვილობილი/დამოკიდებული(დაკავშირებული) საზოგადოების სახით შეიძლება იყოს მხოლოდ სააქციო საზოგადოება ან შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება.¹⁴⁵

კონტროლის შესახებ შეთანხმების სახეებად ასახელებენ დომინირების შესახებ,¹⁴⁶ მოგების გადაცემის შესახებ(*Gewinnabfuhrungsvertrag*),¹⁴⁷ მოგების ერთად შეგროვების შესახებ¹⁴⁸ (*Profit-Pooling*)¹⁴⁹ შეთანხმებებსა და მოგების ნაწილის გადაცემის,¹⁵⁰ ღიზინგისა¹⁵¹ და ბიზნესის იჯარით გადაცემის თაობაზე ხელშეკრულებებს.¹⁵²

¹⁴³ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 455-456; ჯუღელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2010, 244-245; Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 57.

¹⁴⁴ Mäntysaari P., Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker, Springer, 2005, 367.

¹⁴⁵ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 451.

¹⁴⁶ Cahn 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, Cambridge, 2010, 683.

¹⁴⁷ Cahn 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, Cambridge, 2010, 683; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Köln, "Verlag, Dr. Otto Schmidt", 2008, 2631-2637.

¹⁴⁸ იგი შერწყმის შესახებ ხელშეკრულების (*Gewinnabfuhrungsvertrag*) სახელითაც მოიხსენიება.

¹⁴⁹ Wymeersch, E. Groups of companies in the EEC: a survey report to the European Commission on the Law relating on Corporate Groups in various Member States, Walter de Gruyter, 1993, 96.

¹⁵⁰ იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, Verlag C.H. Beck, 2005, München, 189-191.

¹⁵¹ Wymeersch E., Groups of companies in the EEC: a survey report to the European Commission on the Law relating on Corporate Groups in various Member States, Walter de Gruyter, 1993, 96; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Köln, "Verlag, Dr. Otto Schmidt", 2008, 2650-2663.

¹⁵² Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 48; Wymeersch E., Groups of companies in the EEC: a survey report to the European Commission on the Law relating on Corporate Groups in various Member States, Walter de Gruyter, 1993, 96; Federal Consultations on Taxation of Corporate Groups, KPMG Submission, 15 April, 2011, 46; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Köln, Verlag, Dr. Otto Schmidt, 2008, 2631-2663.

2.2 კონგლომერატის შესახებ შეთანხმება

გერმანიის კანონმდებლობა საკონცერნო ხელშეკრულების სახედ აღიარებს კონგლომერატის შესახებ შეთანხმებას (*Conglomerate Contract*),¹⁵³ რაც რეალურად გაერთიანების შესახებ შეთანხმებას წარმოადგენს.¹⁵⁴

კონგლომერატი საწარმოთა გაერთიანებაა, რომელთაც საერთო საწარმოო საფუძველი არ აქვთ, მაგრამ ერთიანდებიან ორგანიზაციული ან ფინანსური კავშირებით. იგი ვერტიკალური კონცერნის მსგავსი ჯგუფია, მაგრამ განმასხვავებელი ნიშანი ისაა, რომ კონგლომერატის მონაწილენი ფართო ავტონომიით სარგებლობენ. პრაქტიკიდან გამომდინარე, კონგლომერატის შექმნის პროცესი ცალკეულ საწარმოთა რეორგანიზაციას, კერძოდ, შერწყმას ან შეერთებას უკავშირდება. ამის შედეგადაც შეიძლება წარმოიშვას ახალი წარმონაქმნი ახალი სახელწოდებით ან იმ საწარმოს სახელით, რომელმაც მიიერთა დანარჩენი.¹⁵⁵

კონგლომერატი წარმოადგენს ორგანიზაციულ წარმონაქმნს, რომელშიც საერთო ფინანსური კონტროლის ქვეშ გაერთიანებული არიან ტექნოლოგიურად ერთმანეთთან არადაკავშირებული მრეწველობის დარგების (ვაჭრობის, სადაზღვევო, კინოინდუსტრიის, საგამომცემლო საქმიანობის ა.შ) საწარმოები.¹⁵⁶

კონგლომერატის განმარტების საფუძველზე რთულია გაივლოს მიჯნა, ეს ხელშეკრულება ითვლება სამეწარმეო ხელშეკრულებად, რომელიც წარმოშობს სახელშეკრულებო კონცერნს, რაც ხასიათდება თავისი სპეციფიკით (ვალეზზე პასუხისმგებლობა), თუ სამოქალაქო-სამართლებრივი გარიგებაა, რომელიც ფაქტობრივი კონცერნის წარმომშობად უნდა იქნეს მიჩნეული. ამ ორ ფორმას შორის (სახელშეკრულებო-ფაქტობრივი) მკვეთრი მიჯნის გავლება შეუძლებელია და მისი არსის აღქმა კონკრეტული გარემოებების და ხელშეკრულების შინაარსის მიხედვით უნდა მოხდეს.

2.3 აქციების სამართავად გადაცემის შესახებ შეთანხმება

მეცნიერებაში სახელშეკრულებო კონცერნის სახედ მიიჩნევენ აქციების სამართავად გადაცემის შესახებ შეთანხმებასაც, რომლის დროსაც აქციების მმართველს გადაეცემა კენჭისყრაში მონაწილეობის უფლება. ხსენებული უფლება შეიძლება განისაზღვროს როგორც ცალკეულ საკითხებზე ხმის მიცემით, ისე სრული უფლებამოსილების გადაცემის სახით, თუმცა აქციების სამართავად გადაცემის შესახებ შეთანხმება არ შეესაბამება კლასიკურ სახელშეკრულებო კონცერნს, რადგან იგი არ წარმოშობს აქციების მმართველსა და მესაკუთრეს შორის დაქვემდებარებით

¹⁵³ იხ. ვრცლად: *Emmerich V., Habersack M.*, Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 204-220.

¹⁵⁴ *Hopner M., Jackson G.*, An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 20.

¹⁵⁵ *Andenas M., Wooldridge F.*, European Comparative Company Law, Cambridge University Press, 2009, 34.

¹⁵⁶ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 30.

ურთიერთობას,¹⁵⁷ რადგან ეს ჩვეულებრივი გარიგების სახეა, რომელშიც აქციონერის ხმის უფლებას მისი წარმომადგენელი იყენებს.

2.4 ფრენშაიზინგის ხელშეკრულება

სამეცნიერო ლიტერატურაში ფრენშაიზინგის ხელშეკრულებას სულ უფრო ხშირად მოიხსენიებენ შეთანხმებად, რომლის საფუძველზეც ყალიბდება პოლდინგური ურთიერთობები. ურთიერთობები სქემით: ძირითადი-დაკავშირებული საწარმო შეიძლება წარმოიშვას უფლებებისა და ახალი ტექნოლოგიების გამოყენების შესახებ შეთანხმების საფუძველზე იმ პირობით, რომ მხარეთა შორის შეთანხმებული პერიოდის განმავლობაში უფლებების მიმღები საწარმო მოახდენს ამ ახალი ტექნოლოგიების მეშვეობით წარმოებული პროდუქციის რეალიზაციას მხოლოდ პირველი საზოგადოების თანხმობით.¹⁵⁸ შესაძლებელია წარმოიშვას ისეთი შემთხვევა, რომ სახეზეა საწესდებო კაპიტალში მონაწილეობიდან გამომდინარე ურთიერთობა ორ სუბიექტს შორის და, ამასთან, მათ შორის იდება ფრენშაიზინგის შესახებ ხელშეკრულებაც, რაც შერეული ტიპის პოლდინგურ ურთიერთობას წარმოშობს.

ნიშანდობლივია, რომ აშშ-ში ფრენშაიზინგი სახელშეკრულებო პოლდინგის სახედ არის აღიარებული და მომსახურების სექტორის თითქმის ნახევარი სწორედ ფრენშაიზინგით საწარმოებთან არის წარმოდგენილი.¹⁵⁹

თეორიაში განასხვავებენ საწარმოო (სამეწარმეო) ფრენშაიზინგს, სავაჭრო (სასაქონლო) ფრენშაიზინგს და მომსახურების (სერვისულ) ფრენშაიზინგს.¹⁶⁰ ცალკე გამოყოფენ ფრენშაიზინგს ბიზნეს ფორმატში, რომლის დროსაც ფრენშაიზინგის¹⁶¹ ყიდულობს ფრენშაიზინგისაგან¹⁶² საქმის წარმოების მეთოდსა და გამოცდილებას. კორპორაციული ფრენშაიზინგი ფრენშაიზინგული ბიზნეს ორგანიზაციის ფორმაა, რომლის დროსაც ფრენშაიზინგის მოქმედებს არა როგორც ცალკე საწარმო, არამედ ფრენშაიზინგულ საწარმოთა ქსელი.¹⁶³

¹⁵⁷ Cahn 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, Cambridge, 2010, 684.

¹⁵⁸ Шапкина Г.С., АО расширяет сферу влияния, Бизнес-адвокат, 1997, #5, 7 წიგნში: Шиткина И.С. Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 115.

¹⁵⁹ ხურციძე თ., ფრენშაიზინგის ხელშეკრულების სახეები და სამართლებრივი რეგულირების პრობლემატიკა, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია, ბიზნესი და სამართალი, თბილისი, 2011 წლის 7-8 მაისი, 171.

¹⁶⁰ ხურციძე თ., ფრენშაიზინგის ხელშეკრულების სახეები და სამართლებრივი რეგულირების პრობლემატიკა, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია, ბიზნესი და სამართალი, 2011 წლის 7-8 მაისი, 172.

¹⁶¹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით – ფრენშაიზინგის მიმღები.

¹⁶² საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით – ფრენშაიზინგის მიმცემი.

¹⁶³ ხურციძე თ., ფრენშაიზინგის ხელშეკრულების სახეები და სამართლებრივი რეგულირების პრობლემატიკა, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია, ბიზნესი და სამართალი, 2011 წლის 7-8 მაისი, 178.

ფრენშიზინგის ხელშეკრულებას კომერციული კონცესიის შესახებ შეთანხმებასაც უწოდებენ. ამ ურთიერთობაში მონაწილეობს ორი დაინტერესებული სუბიექტი: მსხვილი კომპანია, რომელსაც აქვს ცნობილი სახელი, ჰყავს კვალიფიციური პერსონალი და სამეწარმეო საქმიანობის კონკრეტულ სფეროში გარკვეული გამოცდილება და მეორე – წვრილი და საშუალო ბიზნესის წარმომადგენელი საწარმო, რომლისთვისაც ხელსაყრელია შეიძინოს ფრენშიზერის ლიცენზია და აწარმოოს უკვე ცნობილი ბიზნესი. ძალიან ხშირად მსხვილი კომპანიის სახით გვევლინებიან ინტეგრირებული ჰოლდინგური სტრუქტურების ცენტრები – სათავო ორგანიზაციები, რომლისთვისაც უფრო ხელსაყრელია გადასცეს თავისი ტექნოლოგიები სხვა საწარმოს იმ ტერიტორიაზე არსებული ბაზრის ასათვისებლად, ვიდრე შექმნას იქ თავისი ახალი საწარმო და ჩაებას ახალი სუბიექტის მართვაში. მსოფლიო პრაქტიკაში სწორედ ფრენშიზინგის საფუძველზე განვითარდა „მაკდონალდსი“, „პიცა ჰატი“, „ბასკინ რობინსი“, „აიბიემ-ის“ (IBM) კომპიუტერული სამყარო, საერთაშორისო სასტუმროების ქსელი – „Holiday Inn“ და სხვები.¹⁶⁴

2.5 კოოპერაციის და კონსორციუმის შესახებ შეთანხმებები

ჰოლდინგური ურთიერთობის წარმომშობ ხელშეკრულების ცალკე სახედ ასახელებენ კოოპერაციისა და კონსორციუმის შესახებ ხელშეკრულებებსაც (*Contract of Cooperation*).

კოოპერაციის შესახებ ხელშეკრულების საფუძველზე ორი ან რამდენიმე სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილე იღებს საკუთარ თავზე ვალდებულებას ერთიანი სამეწარმეო მიზნის მისაღწევად. „კოოპერაციული ხელშეკრულება“ წარმოადგენს სამოქალაქო გარიგებათა რთულ ტიპს, მასში გაერთიანებულია მხარეთა უფლება-მოვალეობების ფართო არეალი, რომელიც უმეტესად სამოქალაქო ურთიერთობების მრავალ სფეროს მოიცავს ერთდროულად და მხოლოდ საკორპორაციო სამართლის სფეროში არ ექცევა.¹⁶⁵ კორპორაციულ სფეროში რამდენიმე პირის თანამშრომლობის პრაქტიკა ახალი დანერგილია მთელს მსოფლიოში, კონკრეტული ქვეყნების სამართალი კი მის რეგულირებას საერთოდ არ ახდენს. ამ სფეროში სახელშეკრულებო პრაქტიკის სრულყოფის მიზნით ევროპის ეკონომიკურმა კომისიამ 1976 წელს გამოაქვეყნა სპეციალური რეკომენდაციები, რომლებიც შეეხებოდა სამეწარმეო ურთიერთობებში ხელშეკრულების შედგენის საკითხებს.¹⁶⁶

სამეცნიერო ლიტერატურაში აზრთა სხვადასხვაობაა კოოპერაციის ხელშეკრულების სამართლებრივ ბუნებასთან დაკავშირებით, კერძოდ, ავტორთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ ესაა ორმხრივი ხელშეკრულება, როდესაც ორივე მხარე ასრულებს აღებულ ვალდებულებას, „შეკვეთილ“ სამუშაოს.

¹⁶⁴ Горбунов А., Дочерние компании, филиалы, холдинги, М. Глобус, 2003, 149.

¹⁶⁵ под. ред. Васильева Е.А., Гражданское и торговое право капиталистических государств, М. международные отношения, 1993, 357.

¹⁶⁶ под. ред. Васильева Е.А., Гражданское и торговое право капиталистических государств, М. международные отношения, 1993, 357.

მეცნიერთა დიდი ნაწილი თვლის, რომ ესაა გარიგების განსაკუთრებული სახე, რომელიც მოიცავს ქონებრივი ურთიერთობების რთულ კომპლექსს და მასში გაერთიანებულია ნარდობის, ყიდვა-გაყიდვის, სალიცენზიო, ქონების იჯარის და ორგანიზაციული ურთიერთობები კოოპერაციული საქმიანობის კოორდინაციისათვის. შესაბამისად, ურთიერთობის დარეგულირებისას გამოიყენება შესაბამისი სფეროს მარეგულირებელი ნორმები.¹⁶⁷

კონსორციუმის შესახებ შეთანხმება (*Consortium Agreement*) კოოპერაციის ხელშეკრულებისაგან განსხვავდება იმით, რომ აქ მონაწილეობს კიდევ ერთი სუბიექტი – დამკვეთი. ამდენად, ეს ხელშეკრულება განიმარტება, როგორც სამეწარმეო პროექტის განსახორციელებლად პარტნიორობა – იურიდიულ პირების მიერ მესამე პირთან – კლიენტთან დადებული შეთანხმება. ამ ხელშეკრულების მარეგულირებელი ნორმებიც არ არის არც ერთ ქვეყანაში. ვინაიდან პრაქტიკაში ხშირია ასეთი ტიპის შეთანხმებები, 1973 და 1979 წლებში ევროპის ეკონომიკური კომისიის მიერ ამ სფეროში გამოქვეყნებულ იქნა რეკომენდაციები.¹⁶⁸

კონსორციუმის შესახებ შეთანხმებით წარმოიშობა პასუხისმგებლობის სამი მიმართულება: პარტნიორების კლიენტებთან ურთიერთობაში, პარტნიორების ერთმანეთთან ურთიერთობისას და პარტნიორების ურთიერთობა მესამე პირებთან. კონსორციუმის შეთანხმების იურიდიული ბუნება ძალიან საინტერესოაა ასახული მსოფლიო პრაქტიკაში. რომანულ-გერმანული სისტემის ქვეყნებში მას განიხილავენ როგორც სამოქალაქო ამხანაგობას და, შესაბამისად, ავრცელებენ სამოქალაქო ამხანაგობის ნორმებს, ხოლო ანგლო-ამერიკული სისტემის ქვეყნებში სასამართლოები იყენებენ ნორმებს, რომელიც ეხება სამეწარმეო ამხანაგობას, თუმცა ეს ზუსტად არ ესადაგება ამ ინსტიტუტს. მას განიხილავენ როგორც „ამხანაგობას ერთადერთი გარიგებისათვის“ (*Partnership for a Single Transaction*).¹⁶⁹

როგორც კონგლომერატის შესახებ შეთანხმებაზე იქნა აღნიშნული, რთულია მტკიცება იმისა, ეს შეთანხმებები ის სამოქალაქო-სამართლებრივი შეთანხმებებია, რომლებიც ფაქტობრივ ჰოლდინგს წარმოშობს, თუ სამეწარმეო ხელშეკრულებები, რომლების საფუძველზე სახელშეკრულებო ჰოლდინგი იქმნება.

2.6 შეთანხმება მმართველ საზოგადოებასთან საწარმოს მართვის შესახებ

ჰოლდინგის მართვის განსახორციელებლად თანამედროვე პრაქტიკაში გავრცელება ჰპოვა შეიღობილი საწარმოების მართვამ მმართველი საზოგადოების, როგორც ერთპიროვნული მმართველის, მიერ. ჰოლდინგის

¹⁶⁷ под. ред. Васильева Е.А., Гражданское и торговое право капиталических государств, М. международное отношения, 1993, 360.

¹⁶⁸ под. ред. Васильева Е.А., Гражданское и торговое право капиталических государств, М. международное отношения, 1993, 360.

¹⁶⁹ под. ред. Васильева Е.А., Гражданское и торговое право капиталических государств, М. международное отношения, 1993, 363.

სისტემაში ძირითად საზოგადოებას შეუძლია თავად განახორციელოს ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანოს ფუნქცია ან შექმნას მისი კონტროლირებადი მმართველი ორგანიზაცია. ეს უკანასკნელი იქმნება განსაზღვრული შვილობილი საწარმოების საერთო კრებების გადაწყვეტილებებით, როგორც მათი ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანო. ამ საქმიანობას ღიცენზია ან რაიმე ნებართვა არ სჭირდება. თეორიაში დამკვიდრებულია მოსაზრება, რომ მმართველი ორგანიზაცია შეიძლება იყოს სამეწარმეო კომპანიის ნებისმიერი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის მქონე, მათ შორის, ინდ. მეწარმეც.¹⁷⁰

მმართველი ორგანიზაციის მიერ მართვის მოცემული ფორმა მიიჩნევა შვილობილი საწარმოების სამართავად ადეკვატურ და ხელსაყრელ საშუალებად. იგი არის პრაქტიკაში გავრცელებული, მაგრამ სამართლებრივი რეგულირების მხრივ მართვის ყველაზე რთული ფორმა.¹⁷¹

როდესაც ძირითადი საზოგადოება ასრულებს შვილობილი საწარმოების ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანოს ფუნქციებს, ზოგი მეცნიერი ამას უწოდებს „ორმაგ დედობას“, რომლის დროსაც ერთი და იგივე ძირითადი საზოგადოება ახორციელებს როგორც სტრატეგიულ მართვას აქციონერთა კრებებისა და დირექტორთა საბჭოს მეშვეობით, ასევე მიმდინარე მართვასაც. აქ წარმოიშობა სამეწარმეო გაერთიანება, „კვაზიპოლდინგი“, რომელშიც მონაწილე იურიდიულ პირებს შორის ადმინისტრაციული საზღვარი მეტად ფორმალურია.¹⁷²

სამართავსა და მმართველ ორგანიზაციებს შორის გაფორმებულ ხელშეკრულებას ამსგავსებენ აგენტის ხელშეკრულებას, რომლის დროსაც აგენტი მოქმედებს პრინციპალის სახელითა და ხარჯით. სწორედ აღნიშნული მოწმობს, რომ ხელშეკრულება ანიჭებს მმართველს ზოგად უფლებამოსილებებს და არა კონკრეტულ ჩამონათვალს.¹⁷³

აღნიშნული ხელშეკრულება არ წარმოადგენს არც ქონების მინდობის ხელშეკრულებას, რადგან რეალურად მმართველი ორგანიზაცია მართავს არა ქონებას, არამედ სამართლის სუბიექტს – საწარმოს, თუმცა ქონების მართვა არაპირდაპირი სახით მაინც ხდება თავად საწარმოს ორგანოების მეშვეობით.¹⁷⁴ მეცნიერთა ნაწილი ამ შეთანხმების საზღაურის სანაცვლოდ მომსახურების გაწევის ხელშეკრულებას ადარებს.¹⁷⁵

¹⁷⁰ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 303.

¹⁷¹ *Осипенко О.В.*, управляющая компания в системе корпоративного руководства акционерным обществом//журнал для акционеров, 2003.#6(7) 49, წიგნში: *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 304.

¹⁷² *Baums Th., Scott K.E.*, Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 5.

¹⁷³ *Осипенко О.В.*, управляющая компания в системе корпоративного руководства акционерным обществом// журнал для акционеров, 2003.#6(7) 49 წიგნში: *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 304.

¹⁷⁴ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 308.

¹⁷⁵ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 311.

არსებობს მოსაზრება, რომ იურიდიული პირისათვის აღმასრულებელი ფუნქციების გადაცემით ჰოლდინგური სამართალურთიერთობის, როგორც სპეციფიკური შინაარსის მქონე დამოკიდებულების, წარმოშობა არ ხდება. ამ დროს მმართველ კომპანიასა და ე.წ. სამართავ საზოგადოებას შორის ეკონომიკური სუბორდინაციის ურთიერთობა არ ყალიბდება, მიუხედავად იმისა, რომ მმართველი კომპანიის ეფექტური მუშაობა ასახავს ჰპოვებს სამართავი საზოგადოების ეკონომიკურ შედეგებზე, რადგან აღნიშნული მასზე კონტროლის საფუძველზე არ ყალიბდება.¹⁷⁶ მმართველის პასუხისმგებლობის პრინციპები ცალსახად იდენტურია, რაც საკორპორაციო სამართალში ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობაზეა დადგენილი, რაც აღნიშნულ სადავო საკითხს პასუხს სცემს.

2.7 ერთიანი მართვის შესახებ ხელშეკრულება

ამერიკაში ჰოლდინგის მონაწილეებს: დედა და შვილობილ კომპანიებს შორის ერთიანი მართვის შესახებ ხელშეკრულების დადების საჭიროებაზე საუბრობდნენ ჯერ კიდევ მე-20 საუკუნის შუა წლებში.¹⁷⁷

აშშ-ში აღიარებული ერთიანი მართვის შესახებ ხელშეკრულებაში გაერთიანებულია ყველა ის სახელშეკრულებო ფორმა, რაც წარმოშობს ზოგადად სახელშეკრულებო ჰოლდინგურ ურთიერთობას, რამაც შესაძლებელია ყველა კონკრეტულ შემთხვევაში მიიღოს ნებისმიერი ის სახე, რაც გერმანიაში პირდაპირ კანონითაა გაწერილი. ამდენად, გერმანულისგან განსხვავებით აშშ-ში ერთი სათაურის ხელშეკრულების არსებობა არ გამორიცხავს მასში ნებისმიერი გერმანულ სისტემაში აღიარებული სახელშეკრულებო პირობის არსებობას, რაც მხარეთა შეთანხმების საგანი ხდება.

3. კორპორაციული ჯგუფის წარმოშობის „სხვა საფუძვლები“ (ფაქტობრივი ჰოლდინგი)

ჰოლდინგური სამართალურთიერთობის წარმოშობის დამოუკიდებელ საფუძვლად მიიჩნევა „ჰოლდინგური ურთიერთობის წარმომშობი სხვა გარემოებები“. მისი წარმოშობა ძირითადად ხდება სამოქალაქო-სამართლებრივი ხელშეკრულებების არსებობით, რომლებიც, თავისთავად, მიზნად არ ისახავენ ეკონომიკური კონტროლის დადგენას, მაგრამ აღნიშნული კონტროლი, ამ ხელშეკრულების პირობებიდან გამომდინარე, თავისით, „დე ფაქტო“ დგინდება და მას ფაქტიურ კონცერნსაც (*Faktische Konzerne*) უწოდებენ.¹⁷⁸ ზოგადად ჩვეულებრივი დე-ფაქტო ჯგუფები ეფუძნება აქციების ფლობას, ხმის უფლებასა და წესდების სპეციალურ

¹⁷⁶ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 313.

¹⁷⁷ William H.H., A Defence of the Holding Company, Annals of the American Academy of Political and Social Science, Vol. 159, Part 1: Power and the Public (Jan., 1932), 13.

¹⁷⁸ Cahn 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, Cambridge, 2010, 683; Парфенов И.А., Управление холдингом в нефтегазовом комплексе (правовой аспект). Тюмень, 1999, 13.

რეგულაციებს, რომლის დროსაც ჯგუფის ინდივიდუალურ წევრთა გარიგებებისა და ვალდებულებების გამოცალკევება შესაძლებელია, ე.წ. კვალიფიციური დე-ფაქტი ჯგუფების დროს კი აღნიშნულის გარჩევა თითქმის შეუძლებელია და მეტად აქტუალურია საერთო ჯგუფის ინტერესიცა და ვალდებულებაც.

„ჰოლდინგის წარმოშობა სხვა გარემოების გამო“ ეს სახე ყველაზე საინტერესო და მრავალმხრივია, რადგან ნებისმიერი ფაქტობრივი მდგომარეობა, რომელიც იძლევა ჰოლდინგური სამართალურთიერთობის შემადგენლობას (ძირითადი კომპანიის მიერ გადაწყვეტილების განსაზღვრის შესაძლებლობა), თავისთავად, წინასწარ არსებული წესისა თუ დოგმის გარეშე ჰქმნის ჰოლდინგს.

მეცნიერთა შორის არიან ავტორები, რომლებიც ეწინააღმდეგებიან ჰოლდინგური ტიპისათვის სამოქალაქო-სამართლებრივი ხელშეკრულებების მიკუთვნებას, რადგან შიშობენ, რომ ამით „დამოკიდებულების სახელშეკრულებო ტიპს“ შეიძლება მივაკუთვნოთ პრაქტიკულად ყველა ხელშეკრულება, რომელიც მოიცავს მისი კონტრაპენტების ვალდებულებებს.¹⁷⁹

მიუხედავად იმისა, რომ გერმანიაში ქონებრივ კონცერნთან შედარებით მეტი პოპულარობით სარგებლობს სახელშეკრულებო ჰოლდინგი, მასთან შედარებით ფაქტობრივი ჰოლდინგის უპირატესობაც იკვეთება. გერმანული საკონცერნო სამართლის თანახმად, დედა საზოგადოება ვალდებულია შვილობილ კომპანიას აუნაზღაუროს ყველა ზარალი/დანაკლისი, რომელიც მას მიადგა მათ შორის გაფორმებული სამეწარმეო შეთანხმების მოქმედების პერიოდში, მიუხედავად ბრალისა.¹⁸⁰ სწორედ ამ ფაქტორების გამოა, რომ კორპორაციული ჯგუფები უფრო მეტად ირჩევენ ფაქტობრივ ურთიერთობებზე დამყარებულ კონტაქტებს, ვიდრე ამის ხელშეკრულების სახით რეგულაციას,¹⁸¹ ვინაიდან კანონი ფაქტობრივი ჰოლდინგის ზარალის ანაზღაურებაზე სოლიდარულ ვალდებულებას არ ადგენს და აქ მეტადაა დაცული სუბიექტთა დამოუკიდებელი პასუხისმგებლობის პრინციპი.

მიუხედავად იმისა, რომ მეცნიერებაში ე.წ. „ფაქტობრივი ჰოლდინგი“, როგორც ცალკე სახე, აღიარებულია, დღემდე არსებობს მსჯელობა, რომ ჰოლდინგად უნდა მოიაზრებოდეს მხოლოდ ქონებრივი ტიპი, ხოლო ჰოლდინგის სხვა სახეობები უნდა განიმარტოს როგორც სახელშეკრულებო სამეწარმეო მრავალსუბიექტიანი გაერთიანებები.¹⁸² ამდენად, ხშირად ფაქტობრივ და სახელშეკრულებო კონცერნებს შორის ზღვარის გავლება რთულია და მეცნიერთა ნაწილი ერთი და იგივე ხელშეკრულებას ხან სახელშეკრულებო ჰოლდინგის და ხან ფაქტობრივი ჰოლდინგის წარმოშობის საფუძვლად მიიჩნევს, რაც არსებით პრობლემას სწორედ

¹⁷⁹ Звездина Т.М., Правовое положение дочерного и зависимого хозяйственных обществ, 95-96 წიგნი: Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 116.

¹⁸⁰ Cahn 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, Cambridge, 2010, 684.

¹⁸¹ Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 58.

¹⁸² Шиткина И.С. Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 117.

დავის გადაწყვეტისას წარმოშობს, რადგან ამ ორ შემთხვევაში შესაძლებელია განსხვავებული იყოს მარეგულირებელი დებულებები.

სამეწარმეო შეთანხმებების საფუძველზე საქმიანობა გარკვეულ პროცედურებსა და წესებზეა დამოკიდებული, ამასთან, შეთანხმების არსებობა წარმოშობს კონცერნის მონაწილეთა შორის ურთიერთპასუხისმგებლობის საკითხებს. ბევრი კომპანია უპირატესობას ანიჭებს კომპანიათა ჯგუფთან საქმიანობას ყოველგვარი შეთანხმების გაფორმების გარეშე, რადგან იგი არ წარმოშობს ძირითადი კომპანიის მიერ შვილობილის ზიანის ანაზღაურების პირდაპირ ვალდებულებას.¹⁸³ საკანონმდებლო მოთხოვნა (გერმანიის სააქციო კანონის მე-17 მუხლი), რომელიც აუცილებლად უნდა გამოიკვეთოს ურთიერთობის ფაქტობრივ კონცერნად აღიარებისათვის, არის დომინანტი/დაქვემდებარებულის ურთიერთობის წარმოშობა.¹⁸⁴

ზოგადად ფაქტობრივი კონცერნის ცნება დაკავშირებულია საზოგადოებების გადაწყვეტილებებზე გავლენის მოხდენის „სხვა შესაძლებლობებთან“, რომელშიც შეიძლება მოიაზრებოდეს, მაგალითად, უფლება აირჩიოს ან არსებითი გავლენა მოახდინოს დირექტორთა საბჭოს, კოლეგიური ორგანოების, წევრების კონკრეტული რაოდენობის არჩევაზე, ან დანიშნოს ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანო.¹⁸⁵

ფიზიკური პირების შესაძლებლობას, რომლებიც შეადგენენ ძირითადი საწარმოს მმართველობით ორგანოს, მოახდინონ სხვა იურიდიული პირების გადაწყვეტილებებზე გავლენა, ზოგჯერ ჰოლდინგური ურთიერთობის წარმოშობის საფუძველად მიიჩნევენ.¹⁸⁶ აქ არასწორი ფორმულირებაა, ამ შემთხვევაშიც სათავე ორგანიზაცია ახდენს გავლენას და არა ფიზიკური პირი. იურიდიული პირი ნებისმიერ ნებას ხომ სწორედ ორგანოების მეშვეობით ახორციელებს, რომლის წევრებიც ფიზიკური პირები არიან, თუმცა ეს იურიდიული პირის გადაწყვეტილებად და ნებად აღიქმება და არა ფიზიკურ პირთა მხრიდან გავლენის მოხდენის შესაძლებლობად.

საგულისხმოა ისიც, რომ საწარმოს გადაწყვეტილებაზე გავლენა შეიძლება მოახდინო და პარტნიორთა კრება გადაწყვეტილებაუნარიანი შეიძლება გახდეს ხმათა 35%-ითაც, თუ დაცულია კრების მოწვევის პროცედურა, თუმცა იმის შეფასება, არის თუ არა სახეზე ჰოლდინგური ურთიერთობა გამომდინარე იქიდან, რომ შესაძლებელია გავლენის მოხდენა მისაღებ გადაწყვეტილებაზე, არ უნდა იქნეს გავებული როგორც მხოლოდ

¹⁸³ Cahn 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, Cambridge, 2010, 684; издатель Бергманн В., Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М. Бек, 2001, 303.

¹⁸⁴ Cahn 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, 2010, Cambridge, 685, Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Köln, Verlag, Dr. Schmidt O., 2008, 265-284; Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 454; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, Köln, Verlag, Dr. Schmidt O., 2008, 2881-2980.

¹⁸⁵ Шиткина И.С., Холдинги - правовые и управленческие аспекты, М. Городец-издат, 2003, 49.

¹⁸⁶ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 270.

თეორიულად არსებულ შესაძლებლობა. მასში უნდა მოიაზრობდეს თუ ყოველთვის არა, ხშირ შემთხვევებში მაინც, გადაწყვეტილებაზე არსებითი გავლენის მოხდენის შესაძლებლობა. თეორიაში საუბარია არსებითი გავლენის მოხდენაზე, რაც, ჩემი აზრით, შემთხვევითობაზე დამყარებულ გავლენას არ უნდა გულისხმობდეს. პოლდინგურ სტრუქტურას უნდა ჰქონდეს მყარი ხასიათი და იგი შემთხვევით მოვლენებზე არ უნდა იყოს დამოკიდებული.

დე-ფაქტო ჯგუფები გერმანიაში დაყოფილი იყო ჩვეულებრივ და კვალიფიცირებულ (*Qualifizierte Faktische Konzerne*) ჯგუფებად.¹⁸⁷ როდესაც მმართველსა და დამოკიდებულ (დაკავშირებულ) საწარმოს შორის იმდენად მჭიდრო კავშირები ყალიბდება, რომ ისინი ერთიანდებიან ერთი ხელმძღვანელობის ქვეშ, ამას ე.წ. „კვალიფიცირებულ ფაქტიურ კონცერნს“ უწოდებენ.¹⁸⁸ ეს უკანასკნელი არ არის კარგად რეგულირებული გერმანიის კანონმდებლობით, რადგან მისი ყველა გარემოების წინასწარ გათვალისწინება შეუძლებელია, რის გამოც გაერთიანების ამ ფორმის მოქმედებათა წესები ძირითადად გერმანიის სასამართლოს მიერ ყველა კონკრეტულ საქმეზე დგინდება.¹⁸⁹

¹⁸⁷ Andenas M., Wooldridge F., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 458, 467; იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., *Konzernrecht*, Verlag C.H. Beck, 2005, München, 47-48, 104-106.

¹⁸⁸ Mäntysaari P., *Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker*, Springer, 2005, 370; იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., *Konzernrecht*, Verlag C.H. Beck, 2005, München, 364-412; издатель Бергманн В., Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М. Бек, 2001, 304.

¹⁸⁹ Prentice D.D., Holland P.R., *Contemporary issues in corporate governance*, Oxford, 2001, 19.

III. კორპორაციული ჯგუფის კლასიფიკაცია სამართლებრივი ფორმებისა და ეკონომიკური მახასიათებლების მიხედვით

მეცნიერები კორპორაციული ჯგუფის რამდენიმე სახეს აღიარებენ, რომელთაც მხოლოდ თეორიული მნიშვნელობა არ აქვს და, როგორც წესი, არსებით გავლენას ახდენენ კორპორაციული მართვის სისტემაზე. შესაბამისად, მიზანშეწონილად ჩავთვალეთ, ამ ფორმების შესახებ მოკლე აღწერა წარმოვადგინოთ, რაც უფრო თვალსაჩინოს გახდის კორპორაციული მართვის სპეციფიკურ ნიშან-თვისებებს.

სამართლებრივ დოქტრინაში კორპორაციული ჯგუფების კლასიფიკაცია ხდება მათი წარმოშობის საფუძვლის, ბენეფიციარი მესაკუთრის, საქმიანობის სფეროს, მოქმედების არეალის, იერარქიული წყობისა და მართვის მოდელის მიხედვით. ხსნებულ ფორმებში ერთიანდება ქონებრივი, სახელშეკრულებო და ფაქტობრივი ჯგუფები, კერძო და სახელმწიფო გაერთიანებები, დარგობრივი, მრავალდარგობრივი და საბანკო ჰოლდინგები და ა.შ. ამასთან, შვილობილი საწარმოების¹⁹⁰ ფუნქციების გათვალისწინებით თეორიაში ახსენებენ მაკონტროლებელ ჰოლდინგს, მენეჯმენტზე დამყარებულ ჰოლდინგს, ფასიანი ქაღალდების ჰოლდინგს, წილობრივი მონაწილეობის ჰოლდინგს, კაპიტალის ჰოლდინგს,¹⁹¹ რომლებმაც მეცნიერებაში ცალკე აღიარება ვერ დაიმსახურა.

მეცნიერებაში არსებობს ასევე ჰოლდინგების კლასიფიკაცია „კანონიდან გამომდინარე“, „ფაქტიდან გამომდინარე“ და „კონტრაქტიდან გამომდინარე“ ჰოლდინგებად. ეს პრაქტიკულად იგივე შინაარსისაა, რაც ზემოთ აღნიშნული – ქონებრივი, სახელშეკრულებო და ფაქტობრივი, უბრალოდ ტერმინოლოგიურადაა განსხვავებული.

ჰოლდინგური სამართალურთიერთობა მოიცავს როგორც სრული მართვისა და კონტროლის, ისე გადაწყვეტილებებზე ზეგავლენის მოხდენის სპეციფიკურ მომენტებსაც და პრაქტიკულად თითქმის ყველა შემთხვევაში სახეზეა ჰოლდინგი სხვადასხვა ფაქტობრივი შემადგენლობით.

თეორიულად განასხვავებენ კორპორაციული ჯგუფების კლასიფიკაციას სამართლებრივი ფორმებისა და ეკონომიკური მახასიათებლების მიხედვითაც. ეკონომიკური შინაარსით გამოყოფენ კონცერნს, კარტელს, სინდიკატს, კონსორციუმს, პულს და ა.შ., რომელთა გაერთიანების მიზანი შესაძლებელია რეალიზებულ იქნეს კონკრეტული სამართლებრივი ფორმის: ჰოლდინგის, საფინანსო-სამეურნეო ჯგუფის, ასოციაციის, არაკომერციული ამხანაგობის უბრალოდ შექმნის გზით.¹⁹²

თეორიაში კორპორაციული ჯგუფების კლასიფიკაცია მოცემულია შემდეგ ძირითად სახეობად:

¹⁹⁰ თეორიაში მსჯელობენ საწარმოსა და საზოგადოების ცნებების იდენტურობასა და განსხვავებულობაზე და მოკლედ შეიძლება აღინიშნოს, რომ იურიდიული პირი (კორპორაცია) და საწარმო არ არის იდენტური, არამედ კორპორაცია სწორედ ის სუბიექტია, რომელსაც გააჩნია საწარმო. კორპორაცია კი სამეწარმეო საქმიანობის განმხორციელებელი პირია – იხ. ვრცლად: *ბურდული ი.*, სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 118-122.

¹⁹¹ *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 34.

¹⁹² *Шиткина И.С.*, Холдинги - правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 25.

1. წარმოშობის საფუძვლის მიხედვით

წარმოშობის საფუძვლისა და დამოკიდებულების ტიპის მიხედვით გამოყოფენ ქონებრივი, სახელშეკრულებო და ფაქტობრივი (ორგანიზაციული) ტიპის პოლდინგებს.

თეორია იცნობს ე.წ. კლასიკური პოლდინგის ცნებას, რომელშიც ორი აუცილებელი ჯგუფი მონაწილეობს: 1. ძირითადი (დედა) საზოგადოება, რომელიც შეიძლება იყოს როგორც შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება, სააქციო საზოგადოება, ისე სოლიდარული თუ კომანდიტური საზოგადოება და 2. შვილობილი (დამოკიდებული) საწარმო (როგორც წესი, სს ან შპს).¹⁹³ შესაძლებელია არსებობდეს კომბინირებული პოლდინგიც, რომელიც რამდენიმე სახის გაერთიანებულ ვარიანტს წარმოადგენს.¹⁹⁴

1.1 ქონებრივი პოლდინგი

ლიტერატურაში გვხვდება ქონებრივი პოლდინგის ცნება, რომელსაც ავტორთა ნაწილი წესდებით გათვალისწინებულ პოლდინგსაც უწოდებს. ქონებრივი (კაპიტალური) დამოკიდებულება უნდა აისახებოდეს პოლდინგის მონაწილე ყველა საზოგადოების სადამფუძნებლო დოკუმენტებში, რაც ამ ურთიერთობას უფრო მეტად სტაბილურ სახეს მისცემდა, თუმცა ძალიან ბევრი ავტორი ამ მოსაზრებას არ ეთანხმება, განსაკუთრებით სააქციო საზოგადოებების მიმართ, რადგან აქციების გადაცემა ხდება თავისუფლად და საერთოდ არ აისახება ეს ცვლილება სადამფუძნებლო დოკუმენტებში. ამდენად, მეცნიერთა დიდი ნაწილი უფრო ემხრობა მოსაზრებას, რომ პოლდინგის ამ ტიპს არ უნდა ეწოდოს კაპიტალური და წესდებითი.¹⁹⁵

თეორიაში დასახელებული მაკონტროლებელი პოლდინგი ცალკე სახეს არ წარმოადგენს და იგი არის კლასიკური ქონებრივი პოლდინგი, რადგან პოლდინგის აღიარებული და დამკვიდრებული დანიშნულება და ამგვარი გაერთიანების მიზანი სწორედ შვილობილი საწარმოების მართვა და კონტროლია. შესაბამისად, პოლდინგური ურთიერთობის სპეციფიკა ყველაზე სრულად სწორედ ამ სახეში წარმოიჩინდება.

ეკონომიკური თვალსაზრისით ქონებრივი, ე.წ. კლასიკური პოლდინგი შესაძლებელია წარმოადგენდეს კონგლომერატსაც. ამ ცნებაში მოიაზრება ორგანიზაციების ერთიანობა, რომლებსაც არ გააჩნიათ რაიმე სახის საერთო სამეწარმეო საფუძვლები, მაგრამ გაერთიანებულნი არიან ორგანიზაციული ან ფინანსური კავშირებით. იგი, როგორც წესი, სხვადასხვა საწარმოების შერწყმის შედეგად იქმნება და იგი წარმოების დივერსიფიკაციასა და მისი მასშტაბების ზრდას იწვევს.¹⁹⁶

კონგლომერატი წარმოადგენს დივერსიფიცირებულ კორპორატიულ გაერთიანებას, რომელიც შექმნილია სხვადასხვა დარგობრივი ინტეგრაციის

¹⁹³ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 119.

¹⁹⁴ *Горбунов А.*, Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 34.

¹⁹⁵ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. издание М. Волтерс Клувер, 2008, 122.

¹⁹⁶ *ურიდია, გ.*, კორპორატიული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 57.

შედგება.¹⁹⁷ იგი ვერტიკალური კონცერნის მსგავსი ჯგუფია, მაგრამ განმასხვავებელი ნიშანი ისაა, რომ კონგლომერატის მონაწილენი ფართო ავტონომიით სარგებლობენ. პრაქტიკიდან გამომდინარე, კონგლომერატის შექმნის პროცესი ცალკეულ საწარმოთა რეორგანიზაციას, კერძოდ, შერწყმას ან შეერთებას უკავშირდება. ამის შედეგადაც შეიძლება წარმოიშვას ახალი წარმონაქმნი ახალი სახელწოდებით ან იმ საწარმოს სახელით, რომელმაც მიიერთა დანარჩენი.¹⁹⁸ კონგლომერატს¹⁹⁹ ევროპის სამართალი დივერსიფიცირებული ფინანსური ჯგუფის სახელითაც იხსენიებს.²⁰⁰

ჰოლდინგური გაერთიანებების აღსანიშნავად კონგლომერატის ცნების გამოყენება ამერიკული კორპორაციათა ჯგუფების მეცნიერებაშიც ჩვეულებრივი მოვლენაა.²⁰¹ გერმანიის სასამართლო კი კორპორაციული ჯგუფის აღსანიშნავად კონსორციუმის ტერმინს იყენებს.²⁰²

კონსორციუმი (ლათ. *Consortium* - თანამონაწილეობა) ქონებრივი ტიპის ჯგუფის ფორმას წარმოადგენს. იგი საპაიო საფუძველზე შექმნილი დროებითი კავშირია, რომლის მიზანი ერთობლივი სამეწარმეო საქმიანობის – მნიშვნელოვანი შეკვეთების შესასრულებლად კოორდინაციაა.²⁰³ იგი, როგორც წესი, მაშინ იქმნება, როდესაც განსახორციელებელი გლობალური პროექტი ერთი ბანკის ფინანსური შესაძლებლობების ფარგლებს სცდება. კონსორციუმი არის გაერთიანება, რომელსაც არ აქვს იურიდიული პირის უფლებები და, შესაბამისად, მისი შექმნა არ გულისხმობს ახალი სამართლის სუბიექტის წარმოქმნას. ლიტერატურაში ასეთ გაერთიანებას უწოდებენ არაკორპორირებულ ერთობლივ საწარმოს (*Unincorporated Joint Venture*) ან „არანამდვილ ერთობლივ საწარმოს“ (*Non-Equity Joint Venture*).²⁰⁴ ასეთი გაერთიანების მიზანი ხშირად კონკრეტული პრობლემების, პროექტების, შეკვეთების რეალიზაციაა. კონსორციუმის საქმიანობის კოორდინაციას ე.წ. „ლიდერი“ ახორციელებს, რომელიც, როგორც წესი, ყველაზე მსხვილი სამეწარმეო სტრუქტურაა და დანარჩენი წევრებისაგან გარკვეულ ანაზღაურებას იღებს. „ლიდერი“ წარმოადგენს კონსორციუმის ყველა მონაწილეს, რომლის ფუნქციები წევრთა შორის გაფორმებული ხელშეკრულებით დგინდება. ხელშეკრულების არსებობით იგი გარკვეულწილად ემსგავსება სახელშეკრულებო ჰოლდინგს, თუმცა

¹⁹⁷ *Шуткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 29.

¹⁹⁸ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, თბილისი, 2005, 221.

¹⁹⁹ *Andenas M., Wooldridge F.*, European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge 2009, 34.

²⁰⁰ *Maisto G.*, International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 15.

²⁰¹ *Hopner M., Jackson G.*, An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 10.

²⁰² *Zumbansen P.*, Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan) - Federal Court of Justice Attempts the Overhaul, 3 German Law Journal (2002), 45.

²⁰³ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 219; *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 55.

²⁰⁴ под ред. *Васильева Е.А.*, Гражданское и торговое право капиталических государств, М., международное отношения, 1993, 361.

რადგან გაერთიანების საფუძველი წილობრივი/საპაიო შენატანებია, შესაბამისად, წარმოშობის საფუძვლის მიხედვით უნდა მოხდეს ამ ფორმის შინაარსზე მსჯელობა.²⁰⁵

კორნერი (ინგ. *to corner* - კუთხეში მოქცევა) ქონებრივი ტიპის კორპორაციული გაერთიანების მარტივი ფორმაა, რომლის მიზანია კაპიტალის აკუმულირება, რაც კონკრეტული საქონლის მიერ გასაღების ბაზრის „დაპყრობისკენაა“ მიმართული. გაერთიანებული კაპიტალი გამოიყენება კორნერისათვის საინტერესო კორპორაციათა აქციების შესასყიდად, მათი შემდგომი გაყიდვის ან აქციათა საკონტროლო პაკეტის ხელში ჩაგდების მიზნით. კორნერები იქმნება საფონდო ბირჟებზე აქციათა შესყიდვის, შემდგომში მისი გაყიდვის ან საკონტროლო პაკეტის შეძენისათვის.²⁰⁶ გარდა მიზნისა, აღსანიშნავია, რომ მისი შექმნის საფუძველიც სწორედ კაპიტალის გაერთიანებაა, სწორედ ამიტომ ესადაგება იგი ქონებრივი ჰოლდინგის დეფინიციას.

ქონებრივ საწისებზე დაფუძნებულად მიიჩნევა ტრესტიც (ინგლ. *Trust*). ტრესტები პირველად 1879 წელს აშშ-ში შეიქმნა. პირველ ტრესტად „*Standart eilis*” ასახელებენ.²⁰⁷ იგი ამერიკული სამართლისათვის დამახასიათებელი ინსტიტუტი და საწარმოთა გაერთიანებაა, რომლის მონაწილე სუბიექტები გარკვეულწილად კარგავენ საწარმოო, კომერციულ და, ხშირად, იურიდიულ დამოუკიდებლობასაც, რადგან გაერთიანება მათი საქმიანობის ყველა პარამეტრით ხდება. ისინი ექვემდებარებიან ერთიან მმართველს.²⁰⁸ ტრესტში რეალური ძალაუფლება გამგეობის ან სათავო კომპანიის ხელშია თავმოყრილი. ტრესტის საწარმოები ერთმანეთთან არიან დაკავშირებული გამოშვებული პროდუქციის ერთგვაროვნებით ან ნედლეულის გადამუშავების სხვადასხვა სტადიით, საქმიანობის სხვადასხვა სფეროებით.²⁰⁹ რამდენადაც ტრესტში საერთო მოგება ადრე დამოუკიდებლად მოქმედ საწარმოებს შორის წილობრივი მონაწილეობის გათვალისწინებით ნაწილდება, მას ჰოლდინგის წინამორბედად მიიჩნევენ.²¹⁰

1.2 სახელშეკრულებო ჰოლდინგი

სახელშეკრულებო ჰოლდინგი წარმოიშობა მხარეთა შორის გაფორმებული ხელშეკრულების ძალით, მის ფარგლებში და ვადით. სახელშეკრულებო ჰოლდინგის სათავო ორგანიზაციას შეიძლება წარმოადგენდეს ნებისმიერი ქმედუნარიანი იურიდიული თუ ფიზიკური პირი.²¹¹ რამდენადაც ფიზიკური პირი შეუძლებელია იყოს “ორგანიზაცია”, აქ სავარაუდოდ საუბარია ინდ.მეწარმეზე.

²⁰⁵ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 220.

²⁰⁶ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 221.

²⁰⁷ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 54.

²⁰⁸ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 222.

²⁰⁹ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 54.

²¹⁰ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 222.

²¹¹ *Горбунов А.*, Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 37.

გერმანიის კანონმდებლობა საზოგადოებას აძლევს უფლებას დაემორჩილოს სხვა საზოგადოების „ერთიან მმართველობას“. ამ სფეროში დავალების გარიგება წარმოშობს ე.წ. „სახელშეკრულებო კონცერნს“.²¹²

მეცნიერებაში სახელშეკრულებო ჰოლდინგის სახელ მიიჩნევენ ალიანსს, რომელიც განიმარტება, როგორც ორგანიზაციების გაერთიანების ფორმა, რომელიც დაფუძნებულია საწარმოსა და სხვა გაერთიანებებს შორის განსაზღვრულ შეთანხმებებზე ჰორიზონტალური კოოპერაციის პრინციპზე დაყრდნობით და არ წარმოადგენს იურიდიულ პირს.²¹³

გერმანია კარტელების ქვეყნად იწოდებოდა და იგი გერმანული კონცერნის წინამორბედად მიიჩნევა.²¹⁴

კარტელი (ინგ. ფრანგ. *Cartel*, გერმ. *Kartell*, იტალ. *Cartello*) საწარმოთა სახელშეკრულებო გაერთიანებაა პროდუქციის გასაღებასთან დაკავშირებულ საკითხთა ეფექტურად გადასაჭრელად. კარტელის მიზნებია: გასაღების ბაზრების „დაპყრობა“, გავლენის სფეროების გამიჯვნა, პროდუქციის ფასების რეგულირება და ა.შ. პრაქტიკაში კარტელური შეთანხმება ხშირად ფარულად არსებობს. მას „შეთქმულებასაც“ უწოდებენ.²¹⁵ კარტელის მონაწილეები ინარჩუნებენ ფინანსურ და საწარმოო დამოუკიდებლობას, განსაზღვრავენ ფასწარმოქმნის პოლიტიკას, აწარმოებენ პატენტებისა და ტექნოლოგიების ურთიერთგაცვლას. კარტელის შექმნის უმთავრესი მიზანი მასში გაერთიანებულ საწარმოთა შორის არსებული კონკურენციის აღმოფხვრა ან მისი რეგლამენტირებაა. კარტელში, როგორც წესი, ერთი და იგივე დარგის წარმომადგენელი საწარმოები ერთიანდებიან.²¹⁶ კარტელს არ აქვს მმართველობითი რგოლი. შეთანხმება ხორციელდება ზეპირად საწარმოს საწარმოს ხელმძღვანელებს შორის, როგორც ჯენტლმენური შეთანხმება.²¹⁷

ჰოლდინგის სამართლებრივ ფორმაში შესაძლებელია მოხვდეს სინდიკატიც. სინდიკატი (ბერძ. *Sundikos* - შეტყობინებით მოქმედი, ინგ. *Syndicate*) საწარმოთა კარტელური ტიპის გაერთიანებაა, რომლის მონაწილენი ინარჩუნებენ იურიდიულ და საწარმოო დამოუკიდებლობას, თუმცა კარტელისაგან განსხვავებით, კარგავენ კომერციულ დამოუკიდებლობას საქონლის რეალიზაციის ასპექტით, კერძოდ, საქონლის მიწოდება და შეკვეთების განხორციელება ხორციელდება ცენტრალიზებულად.²¹⁸ სინდიკატის შექმნის მთავარი მიზანი პროდუქციის გასაღების საკითხის ეფექტურად გადაჭრა და „მონოპოლიურად მაღალი მოცუბის მიღებაა“.²¹⁹ ამ ამოცანის შესასრულებლად მის სტრუქტურაში

²¹² Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М. изд. Бек, издатель *Бергманн В.*, 2001, 302.

²¹³ *Грибанс Я.М.*, Корпоративные отношения: Правовое регулирование организационных форм, М., система Волтерс Клувер, 2005, 4.

²¹⁴ *Cheffins B.R.*, Mergers and Corporate Ownership Structure: The United States and Germany at the Turn of the 20th Century, *The American Journal of Comparative Law*, Vol.51, No 3 (Summer, 2003), 493.

²¹⁵ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 56-57.

²¹⁶ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 220.

²¹⁷ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 56-57.

²¹⁸ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 57.

²¹⁹ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 57.

სავაჭრო ამხანაგობათა მთელი ქსელია შექმნილი, თუმცა მათი საქმიანობა მხოლოდ სინდიკატის მონაწილე საწარმოთა პროდუქციის გასაღებით არ შემოიფარგლება, მათ ნებისმიერი სახის სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელება შეუძლიათ.²²⁰

სინდიკატი შესაძლებელია არსებობდეს ჰოლდინგის სამართლებრივი ფორმით, ანუ იგულისხმება, რომ ერთი და იგივე გაერთიანება ეკონომიკური თვალსაზრისით, განიხილება სინდიკატად, ხოლო სამართლებრივი ფორმის სახით ჰოლდინგურ კომპანიას წარმოადგენს.²²¹

ვინაიდან სინდიკატი კარტელური ტიპის გაერთიანებად არის დასახელებული მეცნიერებაში, კარტელი კი სახელშეკრულებო გაერთიანებაა, შესაბამისად სინდიკატიც ჯგუფის სახელშეკრულებო ფორმაა.

სამეწარმეო საქმიანობის სახელშეკრულებო ფორმად ასახელებენ საფინანსო-სამეურნეო ჯგუფს.²²² მას კონცერნის ნაირსახეობად მიიჩნევენ.²²³ იგი იურიდიულ პირთა ერთობლიობაა, წარმოდგენილი ძირითადი და შვილობილი საზოგადოებების სახით, რომლებსაც მთლიანად ან ნაწილობრივ გაერთიანებული აქვთ მატერიალური და არამატერიალური აქტივები (მონაწილეობის სისტემა) საფინანსო-სამეურნეო ჯგუფის შექმნის შესახებ შეთანხმების საფუძველზე. გაერთიანების მიზანს წარმოადგენს საინვესტიციო ან სხვა პროექტების ტექნოლოგიური ან ეკონომიკური ინტეგრაცია კონკურენტუნარიანობის გაზრდის, გასაღების ბაზრის გაფართოებისა და ახალი სამუშაო ადგილების შექმნისათვის.

ამ ჯგუფის შემადგენლობაში შედიან როგორც კომერციული, ისე არაკომერციული ორგანიზაციები (საინვესტიციო ინსტიტუტები, არასახელმწიფო საპენსიო და სხვა ფონდები, სადაზღვევო ორგანიზაციები), გარდა რელიგიური და საზოგადოებრივი ორგანიზაციებისა, რომელთაც ხელი აქვთ მოწერილი საფინანსო-სამეურნეო ჯგუფის შექმნის შესახებ შეთანხმებაზე. ჯგუფში მონაწილე საფინანსო ინსტიტუტები ახდენენ ჩვეულებრივ სავაჭრო ორგანიზაციათა დაფინანსებას.²²⁴ ერთი და იგივე ორგანიზაცია შეიძლება მონაწილეობდეს მხოლოდ ერთ საფინანსო-სამეურნეო ჯგუფში. ამ ჯგუფისათვის დამახასიათებელია ის, რომ შვილობილ საწარმოს ასეთ ჯგუფში მონაწილეობა შეუძლია მხოლოდ მის ძირითად საზოგადოებასთან ერთად. ზოგ ქვეყანაში საფინანსო-სამეურნეო ჯგუფი ექვემდებარება სახელმწიფო რეგისტრაციას, მას სათავეში უდგას „ცენტრალური კომპანია“, რომელიც, როგორც წესი, დაფუძნებულია ამ ჯგუფში შემავალი ყველა პირის მიერ და იგი ძირითადად საინვესტიციო ინსტიტუტს წარმოადგენს, თუმცა შეიძლება იყოს სამეწარმეო პირიც, ფონდიც და კავშირიც.²²⁵

²²⁰ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 222.

²²¹ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 29.

²²² მას „სამრეწველო-საფინანსო ჯგუფსაც“ უწოდებენ: *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 57.

²²³ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 57.

²²⁴ *ურიდია, გ.*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 57-58.

²²⁵ *ქოქრაშვილი ქ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 219.

სახელშეკრულებო გაერთიანების ფორმად მიიჩნევენ ფრანჩაიზსაც (ინგ. *Franchise*), იგი წარმოიშვა ფრანგული სიტყვიდან – *franch.* იგი პირველად ვილჰელმის კანონებში მოიხსენიება და შედგება, პრივილეგიას ნიშნავს. სადამფუძნებლო ხელშეკრულების საფუძველზე მსხვილი საწარმო იღებს ვალდებულებას მცირე საწარმოს საკუთარი საქონლითა და ტექნოლოგიებით მომარაგებაზე, სარეკლამო მომსახურებაზე, მენეჯმენტისა და მარკეტინგის მომსახურებაზე ა.შ.²²⁶ ნაშრომში ფრენშიზინგის შესახებ მოცემულია ვრცელი მსჯელობა და, შესაბამისად, აქ აღარ შევეხებით.

გაერთიანების სახელშეკრულებო ფორმად სახელდება სამეწარმეო (სამეურნეო) ასოციაციაც, რომელიც წარმოადგენს საწარმოთა გაერთიანებას განსაზღვრული ეკონომიკური მიზნის მისაღწევად. ასოციაციის წევრობა ნაკლებად შემზღუდველია, ვიდრე კონცერნში, რადგან მის წევრებს შეუძლიათ გაერთიანდნენ სხვა ასოციაციაში სხვა მონაწილეებთან შეუთანხმებლად.²²⁷

1.3 ფაქტობრივი ჰოლდინგი

ჰოლდინგების კლასიფიკაციაში ფაქტობრივი ჰოლდინგი ერთ-ერთ დამოუკიდებელ ფორმად არის მიჩნეული. ფაქტზე დამყარებული, ანუ ფაქტობრივი ჰოლდინგი სახეზეა, როცა ერთი კომპანია, მართალია, ვერ ფლობს კანონით დადგენილ 50%-ს სხვა საწარმოს კაპიტალში, თუმცა მას აქვს სხვებზე თითოეულზე მეტი რაოდენობის აქცია, რაც მას აძლევს შესაძლებლობას რეალურად გავლენა იქონიოს კომპანიის გადაწყვეტილებებზე და გააკონტროლოს იგი.²²⁸ ფაქტობრივი ჰოლდინგი ყველაზე საინტერესო და მრავალმხრივია, რადგან ნებისმიერი ფაქტობრივი მდგომარეობა, რომელიც იძლევა ჰოლდინგური სამართალურთიერთობის შემადგენლობას და რომელშიც მოიაზრება „გარემოებები, რომლებიც საშუალებას იძლევიან განსაზღვრო გადაწყვეტილება,” თავისთავად, წინასწარი რეგულაციის გარეშე ჰქმნის ჰოლდინგს. ფაქტობრივი ჰოლდინგი სახეზეა მაშინ, თუ მის გარეშე ვერ იქნება მიღებული მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება. ასევე თუ სხვა ფაქტორებიც იძლევა ამის გარანტიას, მაშინ სახეზე იქნება ქონებრივი და ორგანიზაციული (ფაქტობრივი) ჰოლდინგის ერთობლივი სახე.

გერმანულ მეცნიერებაში „ფაქტობრივი კონცერნის“ განმარტებად მიიჩნევა როდესაც სხვა კომპანიის საწესდებო კაპიტალის უმრავლესობის ფლობა სახეზეა, ასეთ დროს წარმოიშობა არა მხოლოდ „დამოკიდებულების“ ურთიერთობა, არამედ „ერთიანი მმართველობაც“.²²⁹

²²⁶ ქოქრაშვილი ქ., სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 223.

²²⁷ ურიდია, გ., კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 58-59.

²²⁸ Зиновьева М.Ю., Холдинги, финансово-промышленные и банковские группы//Право и Экономика, 2003, #4 წიგნი: Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 122.

²²⁹ Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М., издатель В. Бергманн Бек, 2001, 303.

ფაქტობრივი ჰოლდინგის სინონიმად გამოიყენება „სხვა გარემოების გამო წარმოშობილი ჰოლდინგის“²³⁰ ცნებაც.

ფაქტობრივი ჰოლდინგის განსაზღვრება მოწმობს, რომ ჰოლდინგი ყოველთვის არ არის მყარი გაერთიანება, იგი შეიძლება ერთი გარიგების ძალითაც ჩამოყალიბდეს და მის (გარიგების) შეწყვეტასთან ერთად გაუქმდეს. ჰოლდინგის კლასიკური განმარტება ძირითადად, მაინც ქონებრივ ჰოლდინგს შეეხება, რომელიც წილების ფლობის საფუძველზე იქმნება, რადგან სახელშეკრულებო ფორმაც უფრო არამყარია და ქონებრივი საფუძვლის მსგავს სიმყარეს ვერ უზრუნველყოფს.

მეცნიერებაში ასახელებენ „ჩვეულებრივ“ და ე.წ. „კვალიფიციური ფაქტობრივი კონცერნის“ (*Qualifizierte Faktische Konzerne*) ცნებებსაც.²³¹ ფაქტობრივი ჰოლდინგის იდენტურად „ორგანიზაციული ტიპის ჰოლდინგსაც“ იყენებენ.²³²

2. ბენეფიციარი მესაკუთრის მიხედვით

2.1 კერძო ჰოლდინგი

კერძოა ჰოლდინგი, რომლის საწესდებო კაპიტალი შექმნილია კერძო პირების – კომერციული ორგანიზაციების თუ მოქალაქეების მიერ. კერძო ჰოლდინგის ნაირსახეობას წარმოადგენს საოჯახო (ოჯახური) ჰოლდინგები.²³³ მსოფლიოს უმსხვილესი კომპანიები, მაგ. შვედეთში „იუნსონების ჯგუფი“, ამერიკაში კორპორაცია „ფორდ მოტორი“, იტალიური „ოლივეტი“ და სხვები დაფუძნებულია ოჯახურ ბიზნესზე. ამასთან, საოჯახო კორპორაციები გააჩნიათ როტშილდებისა და როკფელერების ოჯახებსაც, რომლებმაც მათი აქტივების გაერთიანების შესახებ 2012 წლის მაისში მიიღეს გადაწყვეტილება.

2.2 სახელმწიფო ჰოლდინგი

ჰოლდინგის სახელმწიფო გაერთიანებად დასახელება დამოკიდებულია მისი აქციების სახელმწიფოსადმი კუთვნილებაზე. სახელმწიფო (მუნიციპალურ) ჰოლდინგად ითვლება ისეთი ჰოლდინგი, რომელშიც სახელმწიფოს მონაწილეობა ძირითადი საზოგადოების კაპიტალში აძლევს სახელმწიფოს შესაძლებლობას გააკონტროლოს ასეთი გაერთიანება.

განსხვავებით კერძო ჰოლდინგისაგან, სახელმწიფო ჰოლდინგების სფეროში შესაძლებელია არსებობდეს დამატებითი საჯარო სამართლებრივი რეგულაციაც, რომელიც საკორპორაციო სფეროს სცილდება, მაგ.

²³⁰ ამ სახეს „ორგანიზაციული დამოკიდებულების“ სახითაც იცნობენ, ასევე „ფაქტიურ კონცერნსაც“ უწოდებენ.

²³¹ Andenas M., Wooldridge F., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, 2009, 458; იხ. კრცლად: Emmerich V., Habersack M., *Konzernrecht*, Verlag C.H. Beck, 2005, München, 404-405.

²³² Walmsley K., *Company Law*, Butterworth, 2002, 22.

²³³ ამ საკითხს შეეხება: ბურდუელი ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 127-128; Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 123.

სახელმწიფო ქონების – აქციების გასხვისება, როგორც წესი, რეგულირდება ცალკე აქტით და მას თავისი სპეციფიკა გააჩნია. საქართველოში სახელმწიფო ქონების მართვისათვის შექმნილია სახელმწიფო ქონების ეროვნული სააგენტო.

სახელმწიფო ჰოლდინგის შექმნაზე საუბარია ჯერ კიდევ საქართველოს პრეზიდენტის 1995 წლის 11 ივნისის №228 ბრძანებულებაში და სახელმწიფო ჰოლდინგური კომპანიის ცნება გვხვდება საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2002 წლის გადაწყვეტილებაშიც.²³⁴

3. საქმიანობის სფეროს/სამეწარმეო ინტეგრაციის მიხედვით

3.1 დარგობრივი ჰოლდინგი

ჰოლდინგად იწოდება ზოგადად ყველა სამეწარმეო გაერთიანება, რომელსაც ჰოლდინგისათვის დამახასიათებელი ნიშან-თვისებები გააჩნია, თუმცა რადგან ისინი არ არიან საქმიანობის სფეროს მიხედვით შეზღუდულები, დარგობრივი კუთვნილების თანახმად, განასხვავებენ დარგობრივ, მრავალდარგოვან და საბანკო ჰოლდინგებს. დარგობრივი ჰოლდინგის სახეს წარმოადგენენ: ნავთობის კომპანიები, სამეწარმეო, სოფლის მეურნეობის, სატრანსპორტო, ენერგეტიკული და ა.შ ჰოლდინგები, რომლებიც მხოლოდ ერთ სფეროში, დარგში მონაწილე კომპანიებს აერთიანებს.

დარგობრივი ჰოლდინგის იდენტურად ასახელებენ ჰორიზონტალური ტიპის ჰოლდინგსაც.²³⁵ ჰორიზონტალური ჯგუფები გვხვდება მაშინ, როდესაც სამართლებრივად დამოუკიდებელი საწარმოები ექვემდებარება საერთო მართვას (მიმართულებას) და არც ერთი მათგანი არ აკონტროლებს სხვებს.²³⁶ დარგობრივ ჰოლდინგად ჰორიზონტალურ ჯგუფს მოიაზრებენ იმ ძირითადი მოტივით, რომ ჰორიზონტალური მართვის სისტემა წარმოიშობა როგორც წესი იმ შემთხვევაში, როდესაც საერთო მიმართულების მქონე საწარმოები მოქმედებენ საერთო პოლიტიკით.

დარგობრივი ჯგუფის სახედ ასახელებენ კარტელსაც, რადგან, მასში, როგორც წესი, ერთი და იგივე სფეროს წარმომადგენელი საწარმოები ერთიანდებიან.²³⁷

3.2 მრავალდარგობრივი ჰოლდინგი

ჰოლდინგები, რომლებიც ერთდროულად მრავალ დარგში მოღვაწეობენ, მრავალდარგოვან ჰოლდინგებად იწოდებიან.²³⁸ ჰოლდინგური

²³⁴ სუსგ, 2002 წლის 6 მარტი, №3გ/ად-206-კ-01.

²³⁵ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 4.

²³⁶ ამ საკითხზე იხ. ვრცლად: Rajak H., Corporate Groups and Cross-Border Bankruptcy, Texas International Law Journal [vol.44:521] 522.

²³⁷ ქოქრაშვილი ქ., სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, თბილისი, 2005, 220.

²³⁸ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М. Волтерс Клувер, 2008, 132.

ურთიერთობების ფუნქციონირება, შექმნა და მართვა პრაქტიკულად ერთნაირი სისტემით წარიმართება როგორც მრავალდარგოვანი, ისე დარგობრივი ჰოლდინგის დროსაც, თუმცა სპეციფიკა გამოხატულებას ჰპოვებს იმ კუთხით, რომ მრავალდარგოვანი სფეროს ერთდროული მართვა საერთო მმართველის მიერ ბევრად რთული და კომპლექსურია, რაც ე.წ. სამეწარმეო მართვის მრავალფეროვნებისა და სხვადასხვა დარგის სპეციალისტების სიმრავლით გამოირჩევა.

მრავალდარგოვანი ჰოლდინგის ქვესახეს წარმოადგენს დივერსიფიცირებული ჰოლდინგი, ანუ კონგლომერატი. მისი მონაწილეები წარმოადგენენ წარმოებისა და საქმიანობის სხვადასხვა სფეროს, რომლებიც ტექნოლოგიურად საერთოდ არ არიან ერთმანეთთან დაკავშირებული.²³⁹

3.3 საბანკო ჰოლდინგი

საბანკო ჰოლდინგი ჰოლდინგის ცალკე კატეგორიას წარმოადგენს, რომელიც ჩვეულებრივი ჰოლდინგისაგან განსხვავებით, ამომწურავად არის სპეციალური დებულებებით რეგულირებული. იგი არ არის იურიდიული პირი და წარმოადგენს პირთა ერთობლიობას საკრედიტო ორგანიზაციების მონაწილეობით. მასში სათავე ორგანიზაცია არაა საკრედიტო და იგი ახორციელებს პირდაპირ თუ ირიბად სხვა საკრედიტო ორგანიზაციების – შვილობილი საწარმოების მართვას მათ გადაწყვეტილებებზე გავლენის მოხდენის საშუალებით. ნიშანდობლივია, რომ საბანკო ჰოლდინგის სათავე კომპანიას უფლება აქვს შექმნას ჰოლდინგის მმართველი კომპანია, რომლის მიზანია საკრედიტო კომპანიების მართვა.²⁴⁰

ცალკე ასახელებენ საბანკო ჯგუფის ცნებასაც, რომელშიც, საბანკო ჰოლდინგისაგან განსხვავებით, ძირითადი საწარმო აუცილებლად უნდა იყოს საკრედიტო ორგანიზაცია, რაც საბანკო ჰოლდინგში არ ხდება, დანარჩენი არსებითად იგივეა. ამ განმარტების მიხედვით, საქართველოში მოქმედი საბანკო ჰოლდინგები ჯდება საბანკო ჯგუფის ცნებაში,²⁴¹ თუმცა სუბჰოლდინგის შემთხვევაში, მაგ. სს „ლიბერთი ბანკის“ დამფუძნებელი არაა საკრედიტო ორგანიზაცია, გამოდის რომ ხსენებული ბანკი არის საბანკო ჰოლდინგის მონაწილე, რომლის შიგნითაც შექმნილია საბანკო ჯგუფები, რადგან სს „ლიბერთი ბანკს“ დაფუძნებული ჰყავს სხვა შვილობილი კომპანიები.

²³⁹ *Кашанина Т.В.*, Корпоративное (внутрифирменное) право, 68 წიგნში: *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 129.

²⁴⁰ *Поллард А.М., Пассейк Ж.Г., Эллис К.Х., Дейли Ж.П.* Банковское право США, М., "Универс", 1992, 56-61.

²⁴¹ მაგ. სს „ვითიბი ბანკი ჯორჯია“ – <http://www.vtb.ru/group>, ან სს „ლიბერთი ბანკი“ – <http://libertycapital.ge>

4. მოქმედების არეალის მიხედვით

4.1 ნაციონალური ჰოლდინგი

ნაციონალური ჰოლდინგის დროს მისი ყველა მონაწილე დაფუძნებულია ერთი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე და ემორჩილება ერთ სამართლებრივ რეჟიმს, რაც კორპორაციული ჯგუფის მართვის თვალსაზრისით, ტრანსნაციონალური ჯგუფის რეგულაციასთან შედარებით უფრო ადვილია.

4.2 ტრანსნაციონალური ჰოლდინგი

ტრანსნაციონალურ ჰოლდინგს წარმოადგენს იურიდიულ პირთა გაერთიანება, რომლის წევრებიც შეთანხმებულ სამეწარმეო საქმიანობას ახორციელებენ რამდენიმე ქვეყნის ტერიტორიაზე. ჯგუფის წევრები დაფუძნებული არიან სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნებში და ჯგუფის თითოეული ნაწილი დედა საზოგადოებასთან დაკავშირებულია განსხვავებული საფუძვლებითა და წესებით.²⁴² ტრანსნაციონალური კომპანიების შესახებ 1992 წელს მიღებულია *OECD „გაიდლაინები“ (OECD Guidelines on Multinational Enterprises)*,²⁴³ თუმცა მიუხედავად ამისა, იგი მაინც სერიოზულ პრობლემად რჩება. ამის ერთ-ერთ პრაქტიკულ მაგალითს საქართველოში წარმოადგენს სს „პრივატ ბანკის“ პრობლემა, რადგან მუდმივ არის პრობლემა უკრაინელ დამფუძნებელთან იმის შესახებ, რომ მას სურს მართოს შვილობილი კომპანია – ბანკი იმ კანონმდებლობის პრინციპების მიხედვით, რაც უკრაინის კანონმდებლობითაა დადგენილი, რაც არსებითად განსხვავდება საქართველოს კანონებისაგან.

მსხვილი ჰოლდინგების უმრავლესობა სწორედ ტრანსნაციონალურია. ჰოლდინგის ამ სახის უპირატესობა იმაში მდგომარეობს, რომ მის მონაწილე სუბიექტებს შეუძლიათ დარეგისტრირდნენ იმ ქვეყანაში, სადაც მეტად ხელსაყრელი საგადასახადო კანონმდებლობაა (საუბარია თავისუფალ ეკონომიკურ ზონაზე), განვითარებული ბაზარია და ა.შ.²⁴⁴ უარყოფით მომენტად კი სწორედ კანონმდებლობის განსხვავებულობა გვევლინება, რაც აუცილებელს ხდის ნებისმიერი შიდაკორპორაციული აქტი მიღებულ იქნეს იმგვარად, რომ იგი არ ეწინააღმდეგებოდეს კორპორაციული ჯგუფის მონაწილე არც ერთი წევრის კანონმდებლობას (სულ მცირე ჰოლდინგური კომპანიისა და შვილობილი საწარმოს), რისი მიღწევაც ხშირად ძალიან რთული ხდება. ასეთ დროს უპრიანი იქნება ჯგუფის შიგნით დავის გადაწყვეტა მთანდონ საერთაშორისო არბიტრაჟს და ამ ხელშეკრულებითვე განსაზღვრონ დავის განმხილველი კანონმდებლობა და წესები.

²⁴² Peter H., Legal Aspects of US-Owned Subsidiaries, interactions between Swiss Law, Extraterritorial Application of US Law and Private International Laws of the two Countries, Endrit Karagjozi, mai 2005, 5.

²⁴³ Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 175.

²⁴⁴ Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 176.

4.3 ევროპული ჰოლდინგი

ბოლო პერიოდში თეორიაში ცალკე განიხილავენ ევროპულ ჰოლდინგს.²⁴⁵ ევროპული ჰოლდინგური სააქციო საზოგადოების დაფუძნება ფაქტიურად დამფუძნებელ საზოგადოებებში წილების შეტანით ხდება. არსებული რეგულაციების მიხედვით, მისი წევრები უნდა იყვნენ ევროპული საზოგადოებები. საზოგადოებებში შეტანილი წილების მინიმუმ 50% უნდა გადაეცეს ევროპულ ჰოლდინგურ სააქციო საზოგადოებას²⁴⁶ (Art. 32 Abs. 2 Satz 4 SEVO), ისე რომ ევროპული ჰოლდინგური სააქციო საზოგადოება გადაიქცევა დამფუძნებელ საზოგადოებათა წილების საკონტროლო პაკეტის მფლობელად.²⁴⁷

5. იერარქიული წყობის მიხედვით

5.1 მთავარი ჰოლდინგი

„მონაწილეობის სისტემის“ თვალსაზრისით ძირითადია (მთავარი) ჰოლდინგი, რომელიც საკუთარ თავში აერთიანებს ე.წ პირამიდის სტილის იურიდიულ პირთა სისტემას, იგი თავად წარმოადგენს ყველა მონაწილისათვის ძირითად საზოგადოებას. მის სისტემაში შეიძლება შედიოდეს სუბჰოლდინგებიც. სუბჰოლდინგები არსებობენ ისეთ შემთხვევაში, როდესაც ძირითადი საზოგადოების შვილობილი საწარმოები წარმოადგენენ სუბჰოლდინგებს, ანუ შუალედურ ჰოლდინგების „დედა“ საზოგადოებას თავისი შვილობილი საწარმოებისათვის. ეს უკანასკნელი კი პირველადი ჰოლდინგის ძირითადი საზოგადოებისათვის შვილობილ საზოგადოებად გვევლინება.²⁴⁸

5.2 სუბჰოლდინგი

სუბჰოლდინგში, რომელსაც თეორიაში პირამიდებსაც²⁴⁹ უწოდებენ, მოიაზრება გაერთიანება, რომელშიც შვილობილი საზოგადოება ქონებრივი ან/და სახელშეკრულებო ურთიერთობების ძალით აღჭურვილია განსაკუთრებული უფლებებით მოახდინოს ჰოლდინგში შემავალი სხვა შვილობილი საზოგადოებების საქმიანობის რეგულირება.²⁵⁰ იგი შექმნილია რა ჰოლდინგური კომპანიის მიერ და მისთვის წარმოადგენს შვილობილ

²⁴⁵ რამდენადაც აქ ევროკავშირზე საუბარი, ეს ნორმები არ იზღუდება გერმანული ტერმინოლოგიით და ჰოლდინგი ოპტიმალურ ტერმინად არის ამ შემთხვევაში მიჩნეული.

²⁴⁶ ევროპულ სააქციო საზოგადოების საკითხებს შეეხება: *Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht*, Verlag C.H. Beck, 2005, München, 19-22.

²⁴⁷ *Bartone R., Klapdor R., Die Europäische Aktiengesellschaft (Recht, Steuer, Betriebswirtschaft)*, Erich Schmidt Verlag, 2007, 42.

²⁴⁸ *Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание*, М., Волтерс Клувер, 2008, 130.

²⁴⁹ *A Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe: A Consultative Document of the High Level Group of Company Law Experts, European commission*, 2002, 30.

²⁵⁰ *Шиткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты*, М., Городец-издат, 2003, 41.

კომპანიას, თავის მხრივ, კმნის სხვა შვილობილ ორგანიზაციებს და მათთვის წარმოადგენს ძირითად კომპანიას.

6. მართვის მოდელის მიხედვით

6.1 მმართველობითი ჰოლდინგი

მმართველობითია (სტრატეგიული და ოპერატიული) ჰოლდინგი, როდესაც ძირითადი საზოგადოება ახორციელებს შვილობილი საწარმოების ერთიან ეკონომიკურ ხელმძღვანელობას - მართვას. ასეთ ჰოლდინგს ასევე უწოდებენ „ჰოლდინგს ვიწრო გაგებით“. ჰოლდინგის ამ სახეს აქვს ორი ქვესახე: სტრატეგიულ-მმართველობითი, როდესაც ძირითადი საზოგადოება შემოიფარგლება მხოლოდ შვილობილი საწარმოების სტრატეგიის დამუშავებით და არ ერევა ოპერატიულ-სამეწარმეო საქმიანობაში, ხოლო ოპერატიულ-მმართველობითი ჰოლდინგის დროს ძირითადი საზოგადოება აკონტროლებს შვილობილი საწარმოების მიმდინარე სამეწარმეო საქმიანობასაც.

6.2 ფინანსური ჰოლდინგი

მეცნიერებაში ფინანსურ ჰოლდინგში მოიაზრება ისეთი ტიპის ჰოლდინგური კომპანიები, რომელშიც კაპიტალის 50%-ზე მეტს შეადგენენ სხვა ემიტენტების ფასიანი ქაღალდები და სხვა ფინანსური აქტივები. ფინანსურ ჰოლდინგს მხოლოდ საინვესტიციო საქმიანობის განხორციელების უფლება აქვს და არ შეუძლია სხვა საქმიანობის წარმართვა. ფინანსური ჰოლდინგის წარმომადგენლები მონაწილეობენ მხოლოდ შვილობილი საწარმოს აქციონერთა კრებების მუშაობაში.²⁵¹ ფინანსური ჰოლდინგის ძირითად ფუნქციას წარმოადგენს შვილობილ საწარმოებში ძირითადი საზოგადოების წილობრივი მონაწილეობის ე.წ. „პორტფელის“ შექმნა. ამ დროს ძირითადი საზოგადოება არ ახორციელებს მმართველობისა და ხელმძღვანელობის ფუნქციას. ასეთი ტიპის ჰოლდინგს საინვესტიციოსაც უწოდებენ.²⁵²

ჰოლდინგი, რომელიც შეიცავს როგორც მმართველობითი, ისე ფინანსური ჰოლდინგის დამახასიათებელ ნიშნებსაც, იწოდება ფინანსურ-მმართველობით ჰოლდინგად.

ფინანსური – საინვესტიციო ჰოლდინგის განმარტებით გამოდის, რომ ფინანსური ჰოლდინგი პირდაპირ მმართველობით ფუნქციას არ ახორციელებს, თუმცა ფინანსური წყაროების მართვაა ერთ-ერთი ძირითადი ბერკეტი საწარმოს მართვისათვის, რაც მოწმობს, რომ ესეც მართვის სახე და მისი შემადგენელი ნაწილია. ჰოლდინგის სტრუქტურისათვის, ნებისმიერი ტიპის ჰოლდინგის დროს, ერთიანი მართვაა ძირითადი ნიშანი და მერე დანარჩენი სხვები. ამდენად, ვერ ვიტყვით, რომ ფინანსური ჰოლდინგის დროს ძირითადი საზოგადოება არ ახორციელებს მმართველობისა და

²⁵¹ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 30.

²⁵² *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 128.

ხელმძღვანელობის ფუნქციას, მეტიც, ბიზნესისათვის სწორედ ფინანსების მართვაა ნებისმიერი მისაღწევი მიზნის წინაპირობა თუ მიღწეული შედეგის საფუძველი.

6.3 კლასიკური ჰოლდინგი – შერეული ჰოლდინგი

საერთაშორისო კანონმდებლობასა და სამეწარმეო პრაქტიკაში ტრადიციულად განხორციელებული საქმიანობის შინაარსის მიხედვით გამოყოფენ ჰოლდინგის ორ სახეს: კლასიკური ჰოლდინგისა და შერეული ჰოლდინგის სახით. მოცემული განსხვავება დამყარებულია მხოლოდ იმ გარემოებაზე, ჰოლდინგური კომპანიის ძირითადი, სათავო საწარმოები არიან მხოლოდ შვილობილი საწარმოების აქციების მფლობელები, თუ, თავის მხრივ, გარდა ამისა, თავადაც ეწევიან დამოუკიდებელ სამეწარმეო საქმიანობას. ამრიგად, ამ ორ ფორმას შორის სხვაობა განსხვავებულ მართვის მოდელებში აისახება.

„კლასიკურ ჰოლდინგში“ სათავო ორგანიზაცია მხოლოდ შვილობილი საწარმოების საქმიანობის საკონტროლო-მმართველობით ფუნქციას ახორციელებს, მაშინ, როცა შერეულის დროს, გარდა სხვა საწარმოების კონტროლისა, მას თავისი დამოუკიდებელი საქმიანობის სფეროც აქვს.²⁵³ მიუხედავად აღნიშნული ფორმალური განსხვავებისა, სამართლებრივად კლასიკურ და შერეული ჰოლდინგის ტიპებს შორის განსხვავება არ არსებობს, რის გამოც ამ ტიპების შეცვლას არანაირი იურიდიული შედეგი არ მოჰყვება.²⁵⁴

კლასიკური ჰოლდინგი რეალურად გაერთიანების მმართველი საწარმოა - ესაა მისი მიზანი, თუმცა საინტერესოა, სამეწარმეო სუბიექტის მიზანი ხომ სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელებაა და წესდებაში ასეთ საწარმოებს მიზნად რა უწერიათ. თუ სხვა საქმიანობის განხორციელება მას არ შეუძლია, ალბათ, თავად სხვა საწარმოს მართვაც ბიზნესის სახედ აღიქმება. ამაზე მეცნიერები პასუხს არ იძლევიან. ამასთან, არსებობს სხვაგვარი მიდგომაც: როგორც უკვე აღვნიშნეთ, კლასიკური ჰოლდინგი პრაქტიკულად თეორიული ცნებაა, რომელიც ნებისმიერ მომენტში შეიძლება გადაიზარდოს შერეულ ტიპში, შესაბამისად, ნებისმიერი საწარმოს წესდებაში (მათ შორის, კლასიკური ჰოლდინგის დროს) საქმიანობის სფეროდ მითითებული იქნება ნებისმიერი აუკრძალავი საქმიანობის განხორციელება, თუმცა მისი განხორციელების ვალდებულებას ეს ჩანაწერი არ წარმოშობს. ამდენად, კლასიკურ ჰოლდინგსაც წესდებით განსაზღვრული ექნება სამეწარმეო საქმიანობა.

²⁵³ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 30.

²⁵⁴ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 120-121.

IV. კორპორაციული ჯგუფების მართვის ძირითადი მახასიათებლები აშშ-სა და გერმანიაში

1. კორპორაციული მართვის ცნება

კორპორაციული მართვა (*“Corporate Governance”*) ისეთივე ძველი ინსტიტუტია, როგორც თავად კომპანიის ფორმა, თუმცა 1980-იან წლებამდე ტერმინი „კორპორაციული მართვა“ პრაქტიკულად არ გამოიყენებოდა.²⁵⁵ კორპორაციული მართვის ცნება უკანასკნელი ათეული წლების განავლობაში აშშ-ს მეცნიერებამ და თეორიამ შეიმუშავა.²⁵⁶ ამერიკულ სამართალში იგი კორპორაციული მართვა კორპორაციების ხელმძღვანელობისა და მართვის აღსანიშნავად გამოიყენება.²⁵⁷

კორპორაციული მართვის ტერმინი გერმანიაში პირველად შმალბერხის საზოგადოების კონფერენციაზე, ნეუსში იქნა გაქდერებული.²⁵⁸

გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში ამერიკული კორპორაციული მართვის სინონიმად „საწარმოს კონტროლს“ ან „საწარმოს ხელმძღვანელობის სისტემას“ იყენებენ.²⁵⁹

პირველი სამეცნიერო ნაშრომი, რომელიც შეეხებოდა კორპორაციულ მართვას, სათაურით *“Corporate Governance”* გამოიცა 1984 წელს, ხოლო პირველი აკადემიური ჟურნალი - *Corporate Governance - an international review* – დაფუძნდა 1993 წელს.²⁶⁰

კორპორაციული მართვა²⁶¹ ზოგადად მართვის ტერმინიდან ნაწარმოები ცნებაა. „მართვა“ მომდინარეობს ლათინური სიტყვიდან - *administratio* (მართვა, ხელმძღვანელობა). მიუხედავად ამისა, საბოლოოდ ტერმინად ჩამოყალიბდა არა მაგ. *Corporate Administration*, არამედ *Corporate Governance*, რაც ბევრად დიდი შინაარსის მატარებელია, ვიდრე უბრალოდ მართვაა და რეალურად მმართველობას/ბატონობას განასახიერებს. სავარაუდოდ სწორედ აქედან წარმოიშვა ტერმინიც.

იგი მრავალი ხნის განმავლობაში რჩებოდა ფილოსოფიის, ეკონომიკისა და იურიდიული მეცნიერების (ძირითადად საჯარო-სამართლებრივი) კვლევის საგნად. კორპორაციული სამართლის განვითარებამ მართვა კერძო-

²⁵⁵ Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., *Principles of Contemporary Corporate Governance*, Cambridge University Press, Cambridge, second edition, 2010, 3; ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, თბილისი, 2006, 10.

²⁵⁶ ლუთერი მ., საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, 22.

²⁵⁷ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 111.

²⁵⁸ Pocot H., *Corporate Governance, Unternehmensüberwachung auf dem Prüfstand*, Stuttgart, 1995.

²⁵⁹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 11.

²⁶⁰ Овсянко Д.В., Современное корпоративное управление и его реализация через работу совета директоров, Вестник СПбГУ. Сер.8. 2008. Вып.4 (132), 2002, 47.

²⁶¹ კორპორაციული მართვის საკითხები სრულყოფილად ასახულია ნაშრომში: O'Kelley R.T., Thompson B., *Corporations and other business associations/Cases and Materials*, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999.

სამართლებრივი რეგულირების საგანიც გახდა.²⁶² ზოგადად მართვა დაკავშირებულია „კარგი ბიზნესის“ „კეთებასთან“, რომელიც, თავისთავად, სრულყოფილ ეთიკას ნიშნავს. ამდენად, არსებობს მოსაზრება, რომ ეთიკა და მორალი პირდაპირ კავშირშია მეწარმეობასა და საზოგადოების მართვასთანაც.²⁶³

მართვაში, ვიწრო გაგებით, იგულისხმება სუბიექტის ზემოქმედება ობიექტზე, ხოლო, ფართო გაგებით, ეს არის განსაზღვრული მოქმედებების ერთობლიობა, რომელიც მიმართულია კომპანიის ერთიანი მიზნის მისაღწევად.²⁶⁴

„კორპორაციული მართვა არის გააკეთო ყველაფერი, რათა გაუმჯობესდეს ურთიერთობები კომპანიასა და მის პარტნიორებს/აქციონერებს შორის, გააუმჯობესო ე.წ. „აუტსაიდერი დირექტორების“ კვალიფიკაცია, ხარისხი, ადამინებს მისცე გრძელვადიან ურთიერთობაზე ფიქრის ბიძგი, უზრუნველყო ყველა ე.წ. სტეიკჰოლდერისათვის საინტერესო ინფორმაციის მიწოდება და აღმასრულებელი მენეჯმენტის პარტნიორობა ინტერესებში საქმიანობა.“²⁶⁵ არსებობს მოსაზრება იმის შესახებაც, რომ კორპორაციული მართვა განუმარტავი ინსტიტუტია, რომლის ძირითადი ნიანსები ყველასთვის გასაგებია, თუმცა სიტყვებით ამ ყველაფრის გადმოცემა შეუძლებელია.²⁶⁶ ზოგადად იგი შედგება ყველა მონაწილე პირის, პროცესებისა და საქმიანობისაგან, რომელიც მიმართულია საზოგადოების ქონების სწორი მართვისაკენ.²⁶⁷

კორპორაციული მართვის არანაკლებ ორიგინალურ განმარტებას გვაძლევს სერ ადრიან კედბერი, რომელიც გაგლენიანი პიროვნება იყო ბიზნესწრეებში.²⁶⁸ მისი თქმით, კორპორაციული მართვა ესაა ბალანსის მოძებნა კომპანიის ეკონომიკურ და სოციალურ და ასევე ინდივიდუალურ

²⁶² Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 65.

²⁶³ Du Plessis J.J., Hargovan A., Bagaric M., Principles of Contemporary Corporate Governance, Second edition, Cambridge University Press, 2011, 447-462; *ეურაშვილი გ., ბერიძე თ., გოდერძიშვილი ბ.*, ბიზნესის სავალდებულო ნორმა – ეთიკა და ეტიკეტი, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია – ბიზნესი და სამართალი, 2011 წლის 7-8 მაისი, 255.

²⁶⁴ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 255.

²⁶⁵ Fernando, A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 12.

²⁶⁶ Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., Principles of Contemporary Corporate Governance, Cambridge University Press, Cambridge, second edition, 2010, 3.

²⁶⁷ Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., Principles of Contemporary Corporate Governance, Cambridge University Press, Cambridge, second edition, 2010, 5.

²⁶⁸ ე.წ. კედბერის კომიტეტის თავმჯდომარე, რომელიც ერთ-ერთი პირველი მუშაობდა კორპორაციული მართვის საკითხებზე ინგლისში - Fernando A.C. Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 20.

და საზოგადოებრივ მიზნებს შორის.²⁶⁹ კორპორაციული მართვა განვითარებადი პროდუქტია და იგი ერთ ადგილას არ არის გაჩერებული.²⁷⁰

კორპორაციული მართვა, არსებითად სამი ძირითადი მიმართულებით „იშლება“: 1. საკუთრების და აქციათა პაკეტის (წილობრივი მონაწილეობის) მართვა; 2. სამეწარმეო საქმიანობის მართვა (მასში მოიაზრება როგორც საინვესტიციო, ტექნოლოგიური, საკადრო, გასაღების კუთხით მართვა); 3. ფინანსური წყაროების მართვა. კორპორაციული მართვის ზემოხსენებული ელემენტები, თავისი აზრით, წარმოადგენენ კორპორაციული კონტროლის დამყარების ინსტრუმენტებს, საშუალებებს.²⁷¹

კორპორაციულ მართვა ერთობლივად არის სისტემა და მექანიზმიც. ისტორიულად კორპორაციული მართვის პრინციპები იცვლებოდა ქვეყანაში მიმდინარე ეკონომიკურ-პოლიტიკური მოვლენების ცვლილებასთან ერთად.²⁷² მაგ. იტალიაში „Parmalat“-ის²⁷³ გაკოტრებამ სერიოზული გავლენა იქონია იტალიის მთელს ბიზნეს გარემოზე.²⁷⁴

კორპორაციული მართვა წარმოადგენს ნებელობით ზემოქმედებას კორპორაციულ ურთიერთობებზე, რომელიც უზრუნველყოფს ამ ურთიერთობებში განსხვავებული მონაწილეების ინტერესთა ბალანსს, მინიმუმამდე დაჰყავს მათ შორის ინტერესთა კონფლიქტი და უზრუნველყოფს კორპორაციული ურთიერთობების მყარ არსებობას.²⁷⁵ მეცნიერთა ნაწილი კი განმარტავს, რომ კორპორაციული მართვის ამოსავალი წერტილია კორპორაციის წინაშე პასუხისმგებლობის ფორმების დადგენა, რადგან არ შეიძლება ხელმძღვანელი პირები პასუხისმგებლები იყვნენ ყველა დაინტერესებული პირის წინაშე.²⁷⁶ ეს უკანასკნელი კორპორაციულ მართვას ვიწრო ფორმატში წარმოაჩენს.

კორპორაციული მართვის სტრუქტურაში მართვის უფლებამოსილება გადანაწილებულია ხელმძღვანელებზე, აქციონერებსა და კომპანიის თანამშრომლებზე, სწორედ ესენი არიან ის არსებითი ჯგუფები, რომლებიც კორპორაციულ საქმეებში არიან ჩართული.²⁷⁷ კორპორაციული მართვის მიზნად ასევე მიიჩნევა მიღწეულ იქნეს პასუხისმგებლობის მქონე,

²⁶⁹ Cadbury Sir A., Corporate Governance and Chairmanship: A Personal View, Oxford University Press, 2002; Fernando, A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 12.

²⁷⁰ კედბერის ანგარიშზე იხილეთ ვრცლად: Dine J., Company Law, Macmillan, 1994, 175-177.

²⁷¹ Шуткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М. Городец-издат, 2003, 104.

²⁷² Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., Principles of Contemporary Corporate Governance, Second edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2011, 40; Могилевский С.Д., Правовые основы деятельности акционерных обществ, 23.

²⁷³ Rajak H., Corporate Groups and Cross-Border Bankruptcy, Texas International Law Journal [vol.44:521], 541.

²⁷⁴ კორპორაციული მართვა, ყოველკვარტალური ბიულეტენი IFC – International Finance Corporation (World Bank Group), №16, 13.

²⁷⁵ German Corporate Governance Code, June 12, 2006, Government Commission, 8, 11.

²⁷⁶ ცერცვაძე გიორგი, ხელმძღვანელობისა და კონტროლის უფლებამოსილებები სააქციო საზოგადოებაში ქართული საკორპორაციო სამართლის მიხედვით, თანამედროვე სამართლის მიმოხილვა, №1, 2013, 31.

²⁷⁷ Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 536.

ღირებულებაზე ორიენტირებული მენეჯმენტის შექმნა და კონტროლი, თუმცა კორპორაციული მართვა ბევრად მეტია, ვიდრე სამართლიანი ხელმძღვანელობა.²⁷⁸

ეფექტური კორპორაციული მართვისათვის აუცილებელ ფაქტორად სახელდება აღმასრულებელ და მაკონტროლებელ ფუნქციათა მკვეთრი განსხვავება და უფლება-მოვალეობათა განაწილება.²⁷⁹ ეთგო-ს კორპორაციული მართვის პრინციპები პირველ პუნქტში ცალ-ცალკე ასახელებს საზედამხედველო(სამეთვალყურეო), მარეგულირებელი და აღმასრულებელი ორგანოების ფუნქციებს და მათ შორის მკაფიო გამიჯვნის აუცილებლობას ასახულებს.²⁸⁰

მართვის პირველად ფუნქციებად მიიჩნევა დაგეგმარება, ორგანიზაცია, მოტივაცია და კონტროლი, რომლებიც გაერთიანებული არიან კომუნიკაციისა და გადაწყვეტილების მიღების ერთიანი, დამაკავშირებელი პროცესებით. ამ პროცესში კოორდინაცია უმთავრესი ელემენტია, რომელიც, თავის მხრივ, უნდა იყოს მუდმივ მოქმედებაში, რათა უზრუნველყოს გაერთიანების ყველა რგოლის, მონაწილის პერმანენტული ურთიერთქმედებები.²⁸¹

კორპორაციული მართვის სისტემა დამოკიდებულია საბაზრო სტრუქტურაზე, მარეგულირებელ ნორმებზე, ტრადიციებზე, კულტურულ და სოციალურ ფასეულობებზე. ამავე დროს კორპორაციული მართვა განსხვავებულია ქვეყნებისა და კომპანიების მიხედვით და თუნდაც ერთი და იგივე კომპანიაში მისი განვითარების სტადიის გათვალისწინებითაც.²⁸²

საკორპორაციო სამართლის უმაღლესი დონის ექსპერტთა ჯგუფი, რომელიც ევროპის კომისიის მიერ 2001 წელს შეიქმნა, აღიარებს, რომ „კორპორაციული მართვა წარმოადგენს სისტემას, რის გამოც სარისკოა ამ სისტემის ცალკეული ელემენტების იზოლირებულად, კონტექსტისაგან მოწყვეტით განხილვა. ამ სისტემაში განსაკუთრებული ადგილი უკავია კორპორაციული მართვის შიდა ელემენტებს, რომლის შემადგენელ ნაწილსაც ხელმძღვანელი ორგანოების პასუხისმგებლობა წარმოადგენს.²⁸³ ხსენებულ ექსპერტთა მიერ 2002 წლის ოქტომბერში წარმოდგენილ იქნა ანგარიში, რომელიც შემდგომში საფუძვლად დაედო ე.წ. „მოქმედებათა გეგმას“.²⁸⁴

²⁷⁸ Fernando A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 16; Baums Th., Feddersen D., Corporate Governance Rules for Quoted German Companies – Code of Best Practice for German Corporate Governance, German Panel on Corporate Governance, July 2000, 2.

²⁷⁹ Fernando, A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 23.

²⁸⁰ ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 14.

²⁸¹ Макаров О.А., Корпоративное Право, М. 225.

²⁸² ეუჭავა კ., კორპორაციულ მართვასთან დაკავშირებული პრობლემები საქართველოში, IFC, 2009, 3.

²⁸³ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 26.

²⁸⁴ Report of The High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. Brussels, 4 November, 2002 წიგნში: ჭანტურია ლ., ევროპის საკორპორაციო სამართლის განვითარების პერსპექტივები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 529-532.

კორპორაციული მართვა შეიცავს რამდენიმე ძირითად საქმიანობას, რომელთა შორისაც ასახელებენ სამეწარმო საქმიანობის ეფექტურობისათვის გრძელვადიანი მოქმედების შესახებ მითითებების მიცემასა და ზედამხედველობის ფუნქციის მკაცრად განხორციელებას. ადეკვატურ ზედამხედველობაში კი მოიაზრებენ საზოგადოების წარმომადგენლობასა და ხელმძღვანელობაზე უფლებამოსილი პირების საქმიანობის კონტროლსა და მათ დაინტერესებულ პირთა წინაშე ანგარიშვალდებულების უზრუნველყოფას.²⁸⁵

კორპორაციული მართვის პრობლემა იმდენად აქტუალურად არ დგას იმ კომპანიებში, სადაც არის პარტნიორთა მცირე რაოდენობა და ისინი ყოველდღიურად არიან დაკავშირებულნი მართვასთან და აკონტროლებენ მენეჯმენტს. აღნიშნული პრობლემა მნიშვნელოვნად იჩენს თავს მსხვილ კომპანიებში, სადაც მრავალი აქციონერია მიმობნეული სხვადასხვა ქვეყანაში და განსაკუთრებით კი იმ კორპორაციებში, რომელთა აქციებიც საფონდო ბირჟაზე გასაყიდად გატანილი.²⁸⁶ ამასთან, ცალკე მსჯელობის საგანია პოლდინგი, რომელშიც წილობრივი მონაწილეობით შედის სახელმწიფო.

კორპორაციული მართვის საერთო ელემენტებია ეფექტური და გამჭვირვალე ბაზრის უზრუნველყოფა, აქციონერებისა და სხვა სტეიკჰოლდერების უფლებების დაცვა, საქვეყნოობა და გამჭვირვალობა,²⁸⁷ ხელმძღვანელი ორგანოების პასუხისმგებლობა,²⁸⁸ მენეჯმენტის მიერ ბიზნეს-გადაწყვეტილებების სწრაფად, თუმცა ყველა საკითხის ამომწურავად გარკვევის შედეგად, მიღება.²⁸⁹

ზემოთ შევეხეთ ზოგადად კომპანიის კორპორაციული მართვის თემატიკას, თუმცა კიდევ უფრო რთული საკითხია პოლდინგის კორპორაციული მართვა, რადგან მასში მეტი სუბიექტია გაერთიანებული, ვიდრე ერთი საზოგადოების მართვისას. პოლდინგის ცენტრალიზებული მართვის ზოგადი პრინციპია, რომ ასეთი ცენტრალიზებული მართვის ხარისხი დამოკიდებული იყოს კონკრეტული შვილობილი საწარმოს საქმიანობის სფეროზე, მის ტერიტორიულ სიშორეზე, ამასთან, იმ გარემოებაზეც თუ ფუნქციურად რამდენად მჭიდრო კავშირია პოლდინგის შიგნით.²⁹⁰

კორპორაციული მართვა პოლდინგში ესაა ურთიერთმოქმედ მეწარმე სუბიექტებს შორის (მათ შორის, ხელმძღვანელებისა და დაქვემდებარებულების მმართველობითი ურთიერთობები) ურთიერთობების შესახებ, მათი ინტერესების სუბორდინაციისა და ჰარმონიზაციის თაობაზე, ასევე მათი ერთობლივი საქმიანობის „სინერგიის“ უზრუნველყოფისა და

²⁸⁵ Sheikh S., Rees W., Corporate governance & corporate control, Routledge, 1995, 6-7.

²⁸⁶ Fernando A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 52.

²⁸⁷ German Corporate Governance Code, June 12, 2006, Government Commission, 12-13.

²⁸⁸ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 15.

²⁸⁹ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 32.

²⁹⁰ Гританс Я.М., Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004, 63.

შიდა კონტრაგენტებთან (შედიან სახელმწიფო ორგანოებიც) ურთიერთობების დარეგულირების (რომელიც საერთო მიზნადაა დასახული) შესახებ სისტემა.²⁹¹

ჰოლდინგის მართვისას, რადგან განმსაზღვრელია ერთიანი მიზნის უპირატესობა ცალკეულ კომპანიათა ინტერესებთან მიმართებაში, საინტერესოა სინერგიის ცნება (ბერძნული სიტყვა – *synergia* – თანამშრომლობა, თანამეგობრობა, ხელის შეწყობა).²⁹² იგი არის საერთო ეფექტის მიღწევისათვის ცალკეულ ქმედებათა გაერთიანება. სინერგიის ეფექტის მიღწევა განიმარტება როგორც განსხვავებული ფაქტორების ერთ ერთიანობაში გამოვლინება, რაც განაპირობებს მნიშვნელოვან ეფექტს, ეს ფორმულით ასე გამოიხატება: $2+2=5$.²⁹³ სინერგიის ქვეშ გულისხმობენ იმას, რომ ორი საწარმოს გაერთიანებით მიიღება არა მათი მექანიკური ჯამი, არამედ სხვა თვისობრიობა, რომელიც ბევრად აღემატება ორს.²⁹⁴ აქ განმსაზღვრელი ისაა, რომ ჰოლდინგის მართვის სისტემის საფუძველში ჩადებული უნდა იყოს შესაძლებლობის ფარგლებში ყველას ინტერესების გათვალისწინება და კოორდინაცია.²⁹⁵ სწორედ სინერგიის ეფექტი წარმოადგენს ჰოლდინგის ეფექტურად მართვის საფუძველს.

ჰოლდინგის მართვის სპეციფიკას წარმოადგენს ის, რომ მართვის ობიექტს წარმოადგენს მეწარმე სუბიექტის არა კონკრეტული სტრუქტურები, არამედ ურთიერთობები. ასეთი რთული იერარქიული სისტემის მართვა თავისთავად მოიცავს შვილობილი საწარმოების ოპერატიული საქმიანობის სტრატეგიის განსაზღვრასა და მათ კოორდინაციას, ასევე მათ შორის რესურსების განაწილების ოპტიმიზაციასაც. ამასთან, ჰოლდინგის ყველა მონაწილე განიხილება როგორც სისტემა და არა იზოლირებული კომპანიების გაერთიანება. ყველაზე რთული, მაგრამ მნიშვნელოვანი და გადამწყვეტია მოახდინოს ჰოლდინგმა ერთიან სისტემაში მოქცევა ყველა შვილობილი საწარმოს განსხვავებული და ზოგჯერ ურთიერთსაწინააღმდეგო მიზნებისა და ამოცანების და ისინი გამოიყენოს ერთიანი მიზნის ეფექტურად მიღწევისათვის. სწორედ სხენებულს ასახელებენ ამ სისტემის ეფექტურობის ამოსავალ პრინციპად.²⁹⁶

ჰოლდინგის კორპორაციული მართვისას სათავე ორგანიზაციის მონაწილეობა შვილობილების საქმიანობაში არ წარმოადგენს წარმომადგენლობით საქმიანობას, რადგან ჰოლდინგური კომპანია,

²⁹¹ Изд. Бергманн В., Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М., Бек, 2001, 237.

²⁹² სინერგიის ეფექტთან დაკავშირებით შეგიძლიათ იხილოთ ამერიკელი პროფესორის Allen P.R ნაშრომი: *The Economic Analysis of Law*, Aspen publishers, 2007.

²⁹³ Гританс Я.М., Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004, 9.

²⁹⁴ ურიდია, გ., კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013, 83.

²⁹⁵ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 267.

²⁹⁶ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 269; Гританс Я.М., Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004, 65.

სამართლებრივი თვალსაზრისით, ყოველთვის გამოდის საკუთარი სახელით და საკუთარი ინტერესებისათვის.²⁹⁷

ჰოლდინგის ეფექტურად მართვას ხელს უწყობს ის გარემოებაც, რომ ახლადშექმნილ შვილობილ საწარმოს გადაეცემა გამზადებული ცოდნა, გამოცდილება, რაც უზრუნველყოფს იმას, რომ იგი მალევე პასუხობს ეკონომიკური ბაზრის მოთხოვნილებებს და სრულფასოვნად ერთვება საბაზრო ურთიერთობებში.²⁹⁸

როგორც ერთი კომპანიის, ისე ჰოლდინგის კორპორაციული მართვა შეიძლება განხორციელდეს სამართლებრივ და არასამართლებრივ ფორმებში. არასამართლებრივ ფორმებად მოიაზრება ორგანიზაციული ქმედებები, რაც მოკლებულია სამართლებრივ მნიშვნელობას (დაგეგმარება, ქვეგანყოფილებებს შორის კოორდინაციის განხორციელება), ხოლო მართვის სამართლებრივ ფორმად ითვლება უფლებამოსილი ორგანოების ისეთი მოქმედებები, რომლებსაც გარკვეული სამართლებრივი შედეგი მოჰყვება (მაგ. ხელშეკრულების გაფორმება, სამართლებრივი აქტების მიღება, სხვა იურიდიული მნიშვნელობის მქონე მოქმედებების განხორციელება).²⁹⁹

მართვის პირდაპირი მოქმედების მეთოდში მოიაზრება მმართველი კომპანიის მიერ სამართავი კომპანიის მიმართ სავალდებულოდ შესასრულებელი დირექტივის მიცემა. მართვის ირიბი მეთოდები წარმოადგენენ ე.წ. მოქმედების „ეკონომიკურ ბერკეტს“, რომლებიც გამოიხატება ინვესტიციის, კრედიტების ასევე სხვა ნებისმიერი ფინანსური ინსტრუმენტის განხორციელებაში ან განუხორციელებლობაში, რაც მიმართულია გარკვეული შედეგის მიღწევისაკენ.³⁰⁰

ჰოლდინგის კორპორაციული მართვის საკითხებზე მსჯელობისას ყურადღება უნდა მიექცეს იმას, რომ ჰოლდინგი, რაც უნდა ოპტიმიზირებული იყოს მისი ორგანიზაციული სტრუქტურა და გადაწყვეტილებების მიღების პროცედურები, მაინც რჩება რთულ იერარქიულ სისტემად, რომელსაც აქვს რთული ბიუროკრატიული აპარატი, სხვადასხვა ორგანოებს შორის ფუნქციების დუბლირებით. ამ სისტემისათვის დამახასიათებელია ის, რომ ძირითადი საზოგადოება ზოგჯერ ბოროტად იყენებს თავის მაკონტროლებელ-მმართველობით ფუნქციას, რითაც შვილობილ საწარმოებს საერთოდ ართმევს აუცილებელ ოპერატიულ სამეწარმეო დამოუკიდებლობას.³⁰¹

²⁹⁷ Суханов Е.А., Договор доверительного управления имуществом//ВВАС РФ, 2000, #1, 81.

²⁹⁸ Гританс Я.М., Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004.

²⁹⁹ Ломакин Д.В., Акционерное правоотношение, 186-187.

³⁰⁰ Дзягилев А.В., Проблемы создания и деятельности холдинговой компании в России// Юридический мир. 2000 #1, 33 წიგნში: Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 270.

³⁰¹ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 139.

მეცნიერებაში ჰოლდინგის მართვის ორგანიზაციის ორ სახეს გამოყოფენ: პირველი, ორგანიზაციულ-ფუნქციონალური სტრუქტურა და, მეორე, დივიზიონალურ-ორგანიზაციული სტრუქტურა.

ორგანიზაციულ-ფუნქციონალური სტრუქტურის დროს, შვილობილი საწარმოს ფუნქციური თვალსაზრისით გამოიყენებული განყოფილებები იმართება სათავო (ძირითადი) ორგანიზაციის შესაბამისი ქვეგანყოფილების მიერ. მართვის აღნიშნული სისტემა რთულია, განსაკუთრებით, როდესაც ჰოლდინგში გაერთიანებულია სხვადასხვა რეგიონში მოქმედი შვილობილი საწარმოები.

დივიზიონალურ-ორგანიზაციული სტრუქტურისათვის დამახასიათებელია, რომ სათავო ორგანიზაციის ყოველი განყოფილება ახორციელებს ერთ სფეროში მოქმედი ყველა შვილობილი საწარმოების მთლიან მართვას. ჰოლდინგის მართვის ეს სტრუქტურა მეტად ოპტიმალურად მიიჩნევა, რადგან ჰოლდინგის დეცენტრალიზებული სტრუქტურა შეიძლება ჰოლდინგის შიგნითაც დამკვიდრდეს, რაც ხელს უწყობს ჰოლდინგის საერთო პრობლემების თავად ჰოლდინგშივე კონცენტრაციას, რის გამოც ასეთი მოდელის წყალობით ჰოლდინგის საქმიანობა უფრო ოპერატიული და ცვლილებებისადმი მეტად მგრძნობიარე ხდება. ასეთი სისტემის დროს იქმნება მმართველობის მკაცრად ვერტიკალური სისტემა, რომლის დროსაც ფინანსური წყაროები და კონტროლი ყველა შვილობილ საწარმოზე ერთი პირის – ჰოლდინგური კომპანიის (სათავო ორგანიზაციის) ხელმძღვანელის ხელშია თავმოყრილი. ასეთ დროს ყველაზე ეფექტურად ითვლება ჰოლდინგს შიგნით არსებული შვილობილი საწარმოების გაყოფა სფეროების ან რეგიონების მიხედვით და მათზე ერთიანი კონტროლის დაწესება.³⁰²

ჰოლდინგის დივიზიონალური სტრუქტურის დროს ჰოლდინგის განყოფილებებისა და სამსახურების უფლებამოსილების განაწილების ობიექტი ხდება შვილობილი საწარმოები, რომლებიც აწარმოებენ ერთგვაროვან პროდუქციას ან შვილობილი საწარმოები, რომლებიც კონკრეტულ რეგიონში არიან განთავსებულნი (რეგიონალური დივიზიონალური სტრუქტურა).

ორგანიზაციულ-თანამდებობრივი ინტეგრაციის სტრუქტურაში იგულისხმება ჰოლდინგის მართვის ორგანოების (დირექტორთა საბჭო, ერთპიროვნული ან კოლექტიური აღმასრულებელი ორგანო) თანამდებობის პირების შვილობილი საწარმოების მართვის ორგანოებში მონაწილეობა. ხსენებული სტრუქტურა მიმართულია თანამდებობრივ გადაჯაჭვების გამაერთიანებელ მოქმედებაზე, კერძოდ, როდესაც ერთი პირი ითავსებს რამდენიმე საწარმოს ხელმძღვანელობას.³⁰³

თეორიაში განასხვავებენ ამ სტრუქტურის ორ პრინციპულად განსხვავებულ ფორმას. კლასიკური ინტეგრაციის სახეს, რომელიც გულისხმობს ჰოლდინგის მართვის ორგანოს წარმომადგენლების ჩართვას შვილობილი საწარმოს მართვაში, ეწოდება „მულტიდირექტორატის

³⁰² *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 95.

³⁰³ *Псарева Н.Ю.*, Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 208.

სისტემა“.³⁰⁴ იგი გვხვდება ისეთ შვილობილ საწარმოებში, რომლებიც შექმნილია სტრუქტურული ქვედანაყოფების ბაზაზე და არ ითვალისწინებს დირექტორთა საბჭოს არსებობას. ამდენად, ასეთ დროს მხოლოდ ძირითადი საზოგადოების გენ.დირექტორს ჰქონდა უფლება, რწმუნებულების გარეშე, წარმოედგინა საზოგადოება შვილობილი საწარმოს აქციონერთა კრებაზე, რაც პრაქტიკაში პრაქტიკულად შეუძლებელი იყო. ასეთ შემთხვევებში შვილობილი საწარმოების მართვისათვის იქნა გამოყენებული „მულტიდირექტორატის სისტემა“, რაც გულისხმობს, რომ საზოგადოების ე.წ. არაადმინისტრულუბელი ფუნქციის მენეჯერები ასრულებდნენ შვილობილ საწარმოების კრებებზე შვილობილი საწარმოების წარმომადგენლობის ფუნქციას.³⁰⁵

ზემოხსენებული მოდელების გარდა არსებობს თანამდებობრივი ინტეგრაციის სხვა ფორმებიც, კერძოდ, „ორმაგი მანდატი“, რომელიც გულისხმობს ერთნაირ დირექტორთა საბჭოს შემადგენლობას ჰოლდინგსა და მის შვილობილ საწარმოში, რაც, თავის მხრივ, უზრუნველყოფს ერთიანი მიზნისაკენ ორიენტაციას და სპობს მმართველობის გარკვეულ იერარქიულ მომენტებს. შეიძლება მხოლოდ ერთი პირი იყოს ჰოლდინგისა და შვილობილი საწარმოების მმართველი – დირექტორთა საბჭოს წევრიც. ამ შემთხვევაში ჰოლდინგის გენერალური დირექტორი იმავდროულად არის მნიშვნელოვანი შვილობილი საწარმოების დირექტორიც. ჰოლდინგისა და მისი შვილობილი საწარმოების იდენტური შემადგენლობა წარმოშობს თანამდებობრივი ინტეგრაციის ახალ ტიპს – „გაერთიანება კოალიციასთან“.³⁰⁶ რომელიც უზრუნველყოფს ჰოლდინგისა და მისი შვილობილი საწარმოების მიზნებისა და ამოცანების ერთიანობას. ეს ფორმა საშუალებას იძლევა მოხდეს ჰოლდინგური გაერთიანების ყველა მონაწილის ინტერესების შერწყმა მონაწილეთა აქტივების ფაქტიური გაერთიანების გარეშე. ეს მიზანი ყველაზე კარგად მიიღწევა, როდესაც ხდება ჰოლდინგისა და შვილობილი საწარმოების დირექტორთა საბჭოს შემადგენლობების სრული თანხვედრა. მას უწოდებენ „პირველი ხარისხის კოალიციურ გაერთიანებას“, ხოლო როდესაც დირექტორთა საბჭოს შემადგენლობა ნაწილობრივ ემთხვევა – სახეზეა „მეორე ხარისხის კოალიციური გაერთიანება“.³⁰⁷

მოდელი, როდესაც დედა საზოგადოების გენ.დირექტორი, თავის მხრივ, არის ყველა შვილობილი საწარმოს დირექტორი, გვხვდება ძირითადად მცირე ან საშუალო ბიზნესის დროს, ხოლო მსხვილი კორპორაციების დროს აუცილებელი ხდება ადმინისტრულუბელი ფუნქციების დელეგირება შვილობილი საწარმოების თანამშრომლებზე.³⁰⁸

ჰოლდინგის მართვის ერთ-ერთ საშუალებას წარმოადგენს სპეციალიზირებული „და საზოგადოების“ (*Sister Company*) შექმნა. „და საზოგადოებები“ იქმნება როგორც შვილობილი საწარმოების დახმარების,

³⁰⁴ Псарева Н.Ю., Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 209.

³⁰⁵ Псарева Н.Ю., Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 210.

³⁰⁶ კონცერნი კოალიციასთან ან კოალიციური კონცერნი – ეს ცნება პირველად შემოიტანა Т. Келлер-მა.

³⁰⁷ Псарева Н.Ю., Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 213.

³⁰⁸ Горбунов А., Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 46.

მომსახურების ცენტრები, რომლებიც მათ სახელშეკრულებო საწყისებით უწევენ მომსახურებას. დამკვიდრებული პრაქტიკაა ჰოლდინგის შიგნით ფირმის შექმნა, რომელიც რეალურად წარმოადგენს ჰოლდინგის მიზნებზე ორიენტირებულ არბიტრაჟს ან თუნდაც იურიდიულ მომსახურებას.³⁰⁹

თეორიაში დამკვიდრებული კორპორაციული მართვის პრინციპებით აღიარებულია, რომ არსებობს ისეთი სახის ფუნქციები, რომლებიც კორპორაციულმა ცენტრმა ცენტრალიზებულად უნდა იტვირთოს, მათ შორისაა: 1. ჰოლდინგის სტრატეგიული დაგეგმარების ერთიანი ინფორმაციულ-მეთოდური ბაზის შექმნა; 2. ჰოლდინგის საკადრო პოლიტიკის განხორციელება; 3. მთელი გაერთიანებისათვის ანგარიშვალდებულებისა და კონტროლის ერთიანი სისტემის შექმნა; 4. ჰოლდინგის საერთო მიზნებისა და გეგმების შესრულების სტიმულირება და კონტროლი.³¹⁰

ადამიანური რესურსი არანაკლები მნიშვნელობის მქონეა კომერციული წარმატებისათვის, ვიდრე საწარმოს ძირითადი აქტივები, მოწყობილობები და ტექნოლოგიები. სწორედ ამიტომ უწოდებენ ჰოლდინგის მართვას სისტემური მიდგომის შედეგს.³¹¹

ჯგუფის ეფექტურად მართვის ორგანიზაციული სტრუქტურის განსასაზღვრად მრავალი ფაქტორი თუ რისკია მნიშვნელოვანი: მათ შორის, პოლიტიკური (ნაციონალური) რისკი (პოლიტიკური რეჟიმის ცვლილება, პოლიტიკური კურსის მკვეთრი ცვლილება), მსოფლიო პოლიტიკური რისკი (ომებისა და საერთაშორისო კონფლიქტების აღბათობა), ეროვნული (ინფლაცია, ეკონომიკური კრიზისი) და მსოფლიო დონის (ენერგორესურსებზე ფასთა ცვლილება და ვალუტის კურსების ცვალებადობა) მაკროეკონომიკური რისკები, სამეწარმეო-ეკონომიკური რისკები (ცვლილება ტექნოლოგიებში, ახალი გამოგონებები), კომერციული რისკები (საქონლის, მომსახურების გასაღების შეუძლებლობა), იურიდიული რისკები (კანონმდებლობაში, განსაკუთრებით, საგადასახადო სფეროში ცვლილებები), ბუნებითი, ეკოლოგიური რისკები (ეკოლოგიური კატასტროფების აღბათობა), ფინანსური რისკები (ამაში გაერთიანებულია ფინანსური დანაკარგები ყველა ზემოთ აღწერილი ფაქტორების გათვალისწინებით).³¹²

მსოფლიოს მასშტაბით კორპორაციული მართვის სფეროში რეფორმების აუცილებლობა წარმოშვა არაერთმა კორპორაციულმა ფინანსურმა სკანდალმა ამერიკასა და მთელს მსოფლიოში, მათ შორის, საყოველთაოდ ცნობილია შემდეგი საქმეები: *Enron, Global Crossing, World Com, Adelphia, Parmalat* და სხვები.³¹³ აღნიშნულ ფინანსურ სკანდალებამდე აშშ

³⁰⁹ Псарева Н.Ю., Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 218.

³¹⁰ Шиткина И.С., "Холдинги" правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 173.

³¹¹ Горбунов А., Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 155.

³¹² Гританс Я.М., Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004, 10.

³¹³ Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 534.

კორპორაციული მართვისას მენეჯმენტის საქმიანობა ძირითადად მიმართული იყო საზოგადოების და არა აქციონერთა უფლებების დაცვისაკენ და მიაჩნდათ, რომ ისინი წარმოადგენდნენ არა აქციონერთა, არამედ მხოლოდ საზოგადოების წარმომადგენლებს. ამ კუთხით საზოგადოების მიზანი იყო არა აქციონერთა ქონების მომატება, არამედ საზოგადოების ზრდა (სულ მინიმუმ სტაბილურობის შენარჩუნება მაინც).³¹⁴

კორპორაციული მართვის რეფორმა აშშ-ში, რომელშიც „ლიბერალურ საბაზრო ეკონომიკის“ პრინციპი მოქმედებს, გერმანიის რეფორმისაგან განსხვავებული სახით წარიმართა, რადგან აქ „კოორდინირებული საბაზრო ეკონომიკის“ პრინციპია წამყვანი.³¹⁵ ითვლება, რომ ამერიკას ყველაზე საუკეთესო კორპორაციული მართვის მოდელი აქვს.³¹⁶

კორპორაციული მართვის სფეროში რეფორმამდე აშშ-ის სამართალი არ ითვალისწინებდა კორპორაციის შიდა საქმეებში ჩარევას, რამაც წარმოშვა და შეინარჩუნა დამოუკიდებელი კორპორაციული სივრცე. ხსენებული დამოუკიდებლობის შენარჩუნებაში კი ხელმძღვანელებს, ქონებასა და თანამშრომლებს შორის სპეციფიკური ურთიერთდამოკიდებულებაა განმსაზღვრელი.³¹⁷ ამერიკის კორპორაციული მართვა ხასიათდებოდა ავტონომიურობის დიდი ხარისხით, რომელიც გარკვეულწილად შეზღუდული იყო და იყენებდა სამართალში დამკვიდრებულ ზოგად ნორმებს, ვალდებულებებსა და მარეგულირებელ დებულებებს. აღნიშნული კი უზრუნველყოფდა კომპანიის მართვისას კონცენტრირებული ძალაუფლების ხელმძღვანელების ხელში მოხვედრასა და აქციონერების დაცვას.³¹⁸

ამერიკული საკორპორაციო სამართალი კორპორაციის ხელმძღვანელებს (დირექტორებსა და მენეჯერებს)³¹⁹ ანიჭებდა ფართო დისკრეციას ზოგადი სამართლებრივი ნორმების საფუძველზე თავად შეერჩიათ კორპორაციული მართვის სტრუქტურა და მართვის პრინციპები.³²⁰

ამერიკულ სისტემაში არ არსებობს სამეთვალყურეო საბჭო, თუმცა მაგრამ მეცნიერებაში უკვე საუბრობენ გერმანულ მოდელთან „დე ფაქტო“ დაახლოებაზე. აღნიშნულის საფუძველია ამერიკულ სისტემაში არაადმინისტრაციული და გარე დირექტორის ინსტიტუტების გაძლიერება. ასევე, ამერიკაში მენეჯერებსა და ბორდის წევრებს შორის ფუნქციონირება

³¹⁴ Holmstrom B., Kaplan S.N., The State of U.S Corporate Governance: what's Right and what's wrong? March 19, 2003, 5.

³¹⁵ Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 535.

³¹⁶ Principles of Corporate Governance, May 2002, The Business Roundtable, an Association of Chief Executive Officers Committed to Improving Public Policy, iii.

³¹⁷ რეფორმამდელი პერიოდის ამერიკულ კორპორაციულ მართვაზე იხ. ვრცლად: Holmstrom B., Kaplan S.N., The State of U.S Corporate Governance: what's Right and what's wrong? March 19, 2003.

³¹⁸ Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 538.

³¹⁹ ამერიკულ კორპორაციულ სტრუქტურაში ეს ორი სხვადასხვა პირია, რომელზეც თემაში არის ვრცლად საუბარი.

³²⁰ Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 538.

გამიჯვნაც კორპორაციული მართვის ე.წ. ორსაფეხურიანი სისტემის ფაქტიური გამოვლინებაა.³²¹ ამერიკული კორპორაციული მართვა დამყარებულია მენეჯერებსა და პარტნიორებს/აქციონერებს შორის ფიდუციურ ურთიერთობებზე.³²²

რეფორმა ამერიკულ კორპორაციულ მართვაში წარიმართა პრაქტიკულად აქციონერთა უფლებების დაცვის გაძლიერების კუთხით, ხოლო გერმანიის რეფორმა ინარჩუნებს ე.წ. სტეიკჰოლდერების³²³ მოდელს (*stakeholder*).³²⁴ თეორიაში არსებობს სხვა დაყოფაც, კერძოდ: კაპიტალზე ორიენტირებული (*capital-oriented*) და მუშა-მოსამსახურეებზე ორიენტირებული (*labor-oriented*).³²⁵

აშშ-ს კორპორაციული მართვის თავისებური სისტემა აქვს.³²⁶ ამ სისტემისათვის ერთ-ერთი დამახასიათებელი ნიშანია კორპორაციული სისტემაში ე.წ. მდივნის - კლერკის თანამდებობის არსებობა, რომლის როლი დაკნინებული იყო ძველ დროში, თუმცა ახლანდელი პრაქტიკით კორპორაციული მართვის წარმმართველი ერთ-ერთი აქტიური პერსონაა. აშშ-ის ბიზნეს-წრეებში დამკვიდრებული ტრადიციის მიხედვით, იგი ინიშნება კომპანიის დირექტორთა საბჭოს მიერ, თუმცა არც ერთი აქტი არ არის, სადაც მისი ფუნქციები პირდაპირ იქნება გაწერილი. როგორც წესი, კორპორაციული მდივანი უნდა იყოს იურისტი ან ბუღალტერი.³²⁷

კორპორაციული მართვის სისტემისათვის დამახასიათებელი ინსტიტუტების შესახებ რეგულაცია მოცემულია სხვადასხვა კანონებში, კერძოდ, აშშ-ში მოქმედი *The Sarbanes-Oxley Act* და *The Dodd-Frank Act* შეიცავს მრავალ ნორმას, რომელიც შეეხება აშშ-ში კორპორაციული მართვის სრულყოფის, პასუხისმგებლობისა და საჯაროობის გაძლიერების საკითხებს. იგი ეხება აღმასრულებელი დირექტორების (მენეჯერების) ფინანსური უზრუნველყოფისა და ინსაიდერების მიერ დადებულ გარიგებებს, ფინანსური ანგარიშგების რეგულირების წესებსა და ინტერესთა კონფლიქტის საკითხებს.³²⁸

³²¹ Du Plessis J.J., Großfeld B., Luttermann C., Saenger I., Sandrock O., German Corporate Governance in international and European context, 2007, Springer, 17.

³²² Clarke Th., European corporate governance: readings and perspectives, Taylor & Francis, 2009, 146.

³²³ სტეიკჰოლდერის სტატუსი მოიცავს ინტერესების ფართო არეალს და მასში მოიაზრება ნებისმიერი პირი ან/და ჯგუფი, რომლებზეც საზოგადოების საქმიანობა ზემოქმედებს, ანუ რომელთა ინტერესებსაც არსებითად ეხება. ასეთებად შეიძლება იყვნენ წილთა/აქციათა რეალური მესაკუთრე, კრედიტორი, მომწოდებელი, თანამშრომლები და სხვები: Fernando A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 17; Charkham J., Simpson A., (1999), Fair Shares: The Future of Shareholder Power and Responsibility, Oxford University Press, Oxford, 49-53.

³²⁴ Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 560.

³²⁵ Clarke Th., European corporate governance: readings and perspectives, Taylor & Francis, 2009, 145.

³²⁶ Полковников Г.В., Английское Право о компаниях: закон и практика, М. НИМП, 2000, 81.

³²⁷ Полковников Г.В., Английское Право о компаниях: закон и практика, М. НИМП, 2000, 119.

³²⁸ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 32-33.

გერმანიაში კი გერმანიის სააქციო კანონის გარდა არსებობს მრავალი სპეციალური კანონი,³²⁹ რომლებიც კორპორაციული მართვის საკითხებს შეეხება.

კორპორაციულ მართვასთან დაკავშირებული საკითხების რეგულაცია, როგორც წესი, ხდება ქვეყნების ნაციონალური სამართლის დონეზე, თუმცა ცალკე გამოყოფენ ევროკავშირის კომპანიების სამართალს, სადაც ყოველწლიურად დიდი ყურადღება ეთმობა ჯგუფების რეგულაციის საკითხებს,³³⁰ მათ შორის განსაკუთრებით აღსანიშნავია მეშვიდე და მერვე დირექტივები, რომლებიც აუდიტორის როლის გაძლიერებასა და შიდა კონტროლის სისტემის დახვეწას შეეხება.³³¹ ე.წ. მეცხრე დირექტივა კი, მართალია, კორპორაციული ჯგუფების მართვის სპეციფიკას შეეხებოდა, თუმცა იგი გერმანულ კანონმდებლობას ეფუძნებოდა მხოლოდ და, ამასთან, წინასწარ პროექტადაც დარჩა და მისი მიღება არ მომხდარა.

2003 წლის 21 მაისს ევროპის კავშირში მიღებულ იქნა „საკორპორაციო სამართლის მოდერნიზაციისა და კორპორაციული მართვის გაუმჯობესების მოქმედებათა გეგმა“³³² (*EU Action Plan: (21.05.2003)*),³³³ რომლის განახლება მოხდა 2012 წელს.³³⁴ ასევე ამ სფეროს შეეხება ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის პრინციპები: *OECD Principles of Corporate Governance*.³³⁵ ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაცია აერთიანებს 30 სახელმწიფოს, მათ შორისაა, გერმანია და აშშ,³³⁶ შესაბამისად, მისი გავლენა ხსენებული ორივე ქვეყნის სისტემაზე დიდია. აღნიშნული პრინციპები სულ 6 თავისგან შედგება და ეხება ურთიერთობებს კორპორაციის მენეჯმენტს, მის პარტნიორებს/აქციონერებსა და სტეიკჰოლდერებს შორის.³³⁷ აღნიშნულ

³²⁹ კანონი შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების შესახებ, კანონი სამეწარმეო სფეროს კონტროლისა და გამჭვირვალობის თაობაზე, კანონი გამჭვირვალობისა და საჯაროობის შესახებ, კანონი საწარმოს შეუვალობისა და გასაჩივრების მოდერნიზების თაობაზე ა.შ.

³³⁰ Irujo J., Miguel E., Trends and Realities in the Law of Corporate Groups, 2005/ European Business Organization Law Review 6:65-91, 21.

³³¹ Prentice D.D., Holland P.R., Contemporary issues in corporate governance, Oxford, 2001, 16; ევროპული დირექტივების შესახებ იხ. ვრცლად: ჭანტურია ლ., საკორპორაციო სამართლის ევროპული დირექტივები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 453-500.

³³² Modernizing Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward. Brussels, 21.5.2003 (COM (2003) 284 final, 12-17 წიგნში: ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 21.

³³³ კორპორაციული მართვის განვითარება საქართველოში – IFC, 2008, 12.

³³⁴ EU Action Plan: European company law and corporate governance – a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies. Strasbourg, 12.12.2012, COM(2012) 740 final

³³⁵ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004; OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 1999.

³³⁶ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004.

³³⁷ იხ. ვრცლად: Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., Principles of Contemporary Corporate Governance, Cambridge University Press, Cambridge, second edition, 2010, 9, 37-40; კირტავა ი., სამეთვალყურეო საბჭოს როლი ქართული სააქციო საზოგადოების კორპორაციულ მართვაში წიგნში: ჭანტურია ლ., კნიპერი რ., ზემდგერი ი., საკორპორაციო სამართლის

წესებში ცალ-ცალკე თავების სახით არის საუბარი პარტნიორთა უფლებებსა და დომინანტი პარტნიორის ფუნქციებზე, პარტნიორებთან თანასწორად მოპყრობის საკითხებზე, კორპორაციულ მართვაში ე.წ. „სტეიკჰოლდერების“ მნიშვნელობაზე, გამჭვირვალობასა (აქ შედის ინფორმაციის გამოქვეყნება საზოგადოების ფინანსური და ოპერატიული შედეგების შესახებ, საზოგადოების მიზნების თაობაზე, პარტნიორების და ხმის უფლებების შესახებ, ბორდის წევრების ვინაობის, მათი კვალიფიკაციის, შერჩევის შესახებ, ასევე ინფორმაცია მათი დამოუკიდებლობის თაობაზე, დაკავშირებულ პირებს შორის გარიგებების თაობაზე, მოსალოდნელი რისკები, თანამშრომლებისა და სხვა სტეიკჰოლდერების შესახებ ინფორმაცია, შიდა კომპანიის კორპორაციული მართვის პოლიტიკის თაობაზე და სხვა)³³⁸ და ანგარიშვალდებულობაზე და ბორდის პასუხისმგებლობის საკითხებზე.³³⁹ ამ ანგარიშის მესამე თავი მთლიანად კორპორაციულ მართვის საკითხებს შეეხება.³⁴⁰

საგულისხმოა, რომ *OECD* ზემოხსენებული პრინციპები ადგენს ე.წ. ძირეულ მიმართულებებს, რომელთა კონკრეტული ასახვა ყველა ქვეყნის შიდა ნორმატიული ბაზის ფარგლებში უნდა მოხდეს. ამასთან, როგორც წესი, პრინციპები შეეხება ღია სააქციო საზოგადოებებს, თუმცა მისი ეფექტურად გამოყენება შეიძლება სხვა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის საზოგადოებების მიმართაც.³⁴¹ ბორდის პასუხისმგებლობის სფეროში შემუშავებული პრინციპები ერთნაირად მოქმედებს როგორც ერთსაფეხურიანი, ისე ორსაფეხურიანი სისტემის პირობებშიც.³⁴²

ევროგაერთიანების მეორე დირექტივაც კორპორაციული მართვის თემატიკაზეა შექმნილი და კრედიტორთა ინტერესების დაცვას შეეხება.³⁴³ ასევე, მიღებულია ევროგაერთიანების მე-4, მე-7 და მე-8 დირექტივებიც, თუმცა მათი რეგულირების სფერო უფრო ბუღალტრული აღრიცხვისა და გადასახადების მენეჯმენტია.³⁴⁴ მე-5 დირექტივა კი კორპორაციის სტრუქტურასთან დაკავშირებულ საკითხებს (დირექტორთა საბჭო, აქციონერთა კრება ა.შ.) არეგულირებს.³⁴⁵ კორპორაციული ჯგუფების

განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, gtz, 73.

³³⁸ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004; OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 49-57.

³³⁹ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004.

³⁴⁰ Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union _A plan to move Forward. Brussels, 21.05.2003.

³⁴¹ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 11.

³⁴² OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 58.

³⁴³ Prentice D.D., Holland P.R., Contemporary issues in corporate governance, Oxford, 2001, 12; Second Council Directive 77/91/EEC of 13 December, 1976 წიგნში: *ჭანტურია ლ.*, ევროპის საკორპორაციო სამართლის ევროპული დირექტივები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 463-472.

³⁴⁴ Prentice D.D., Holland P.R., Contemporary issues in corporate governance, Oxford, 2001, 12.

³⁴⁵ Prentice D.D., Holland P.R., Contemporary issues in corporate governance, Oxford, 2001, 13; Du Plessis J.J., Großfeld B., Luttermann C., Saenger I., Sandrock O., German Corporate Governance in international and European context, 2007, Springer, 216. Thomas P. Conlon, Industrial Democracy and EEC Company Law: A Review of the Draft 5th Directive (1975) 24 I.C.L.Q. 348.

შესახებ ღირეპტივად მე-9 ღირეპტივა სახელდება, რომელიც პროექტის სახით არსებობდა და გერმანულ კანონმდებლობას ეფუძნებოდა.³⁴⁶

საწარმოთა კორპორაციული მართვის მექანიზმად მიიჩნევა კორპორაციული მართვის კოდექსი, რომელიც შეიქმნა კორპორაციული მართვის კოდექსის კომისიის მიერ და გერმანიის ფედერალური იუსტიციის სამინისტროს მიერ 2002 წლის 26 თებერვალს იქნა მოწონებული. იგი წარმოადგენს „ეკონომიკის ნებაყოფლობით თვითორგანიზაციის აქტს“, რომელიც შეიცავს 82 რეკომენდაციას და 19 ინიციატივას. ეს ინიციატივები, მართალია, არაა სავალდებულო შესასრულებლად, მაგრამ მათი შესრულება ხდება ე.წ. „დაემორჩილე ან ახსენის“ (*Comply-or-Explain*)³⁴⁷ პრინციპის დაცვით. გერმანიის კორპორაციული მართვის კოდექსი ორადია დაყოფილი და მისი ნორმებიდან ნაწილი სავალდებულოდ განსახორციელებელი „რეკომენდაციაა“, ხოლო ნაწილი ნორმების გამოყენება საწარმოს გადასაწყვეტია (*soft law*).³⁴⁸ კორპორაციული მართვის წესები ამერიკაშიც იქნა მიღებული 2003 წელს.³⁴⁹ საქართველოში მოქმედმა IFC-ის პროგრამამ საქართველოს კომერციული ბანკებისათვის შეიმუშავა კომერციული ბანკების კორპორაციული მართვის კოდექსი, რომელიც, ზემოხსენებულის მსგავსად, ნებაყოფლობით აქტს წარმოადგენს.

ჰოლდინგის საბჭო³⁵⁰ წარმოადგენს ჰოლდინგური კომპანიის (აქ იგულისხმება არა სათავო ორგანიზაცია, არამედ ჰოლდინგი, როგორც ეკონომიკური გაერთიანება) უმაღლეს მმართველობით კოლეგიურ ორგანოს, რომელიც დაფუძნებულია ჰოლდინგის მონაწილე საზოგადოებების წარმომადგენლობის პრინციპზე და იგი კორპორაციული ჯგუფის მონაწილეთა საქმიანობის მაკოორდინირებელ ორგანოდ ითვლება. ძირითადი კომპანიის გენერალური ღირეპტორი, როგორც წესი, თანამდებობრივად წარმოადგენს ჰოლდინგის საბჭოს თავმჯდომარეს და ხელმძღვანელობს მის საქმიანობას. ჰოლდინგის საბჭოს ფუნქციაა ჰოლდინგის მონაწილე ყველა საზოგადოებისათვის გამოსაყენებელი სარეკომენდაციო გადაწყვეტილებების მიღება, რომლებიც ეხება ჰოლდინგის განვითარების სტრატეგიულ საკითხებს.³⁵¹ საბჭოს წევრები შეიძლება იყვნენ მხოლოდ ჰოლდინგის თანამშრომლები, მის საქმიანობაში მოწვეული პირები არ მონაწილეობენ. საბჭოს წევრების დაკომპლექტება ხდება ჰოლდინგური კომპანიის მმართველობის წევრებისა და შვილობილი კომპანიის ღირეპტორებისაგან იმ პრინციპით, რომ ჰოლდინგური კომპანიის წარმომადგენელთა რაოდენობა უნდა აღემატებოდეს წევრთა 50%-ს. ჰოლდინგის საბჭოს მიერ მიღებული

³⁴⁶ კომპანიების შესახებ 1-12 ღირეპტივებზე ვრცლად წიგნში: *Dine J., Company Law, Macmillan, 1994, 315-328.*

³⁴⁷ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 186.

³⁴⁸ *KLAUS J. HOPT, WIEN 28.1/26.3.2002* კორპორაციული მართვა ევროპაში: რეგულირების ახალი მოდელი და „რბილი სამართალი“, თარგმანი *ბურდული ი.*, 244, სამართლის ეურნალი, თსუ, იურიდიული ფაკულტეტი, 2009, №1.

³⁴⁹ Final NYSE, Corporate Governance Rules, November 4, 2003.

³⁵⁰ პრაქტიკაში მას მმართველი კომიტეტივაც მოიხსენიებენ.

³⁵¹ *Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 278.*

გადაწყვეტილებები საგაღდებულოა შესასრულებლად ჯგუფის წევრი ყველა შვილობილი კომპანიისათვის. მის შეუსრულებლობაზე როგორც პოლდინგური კომპანიის შესაბამისი მიმართულებების/დეპარტამენტების ხელმძღვანელები, ისე შვილობილი კომპანიების დირექტორები პერსონალურად აგებენ პასუხს. თუ წარმოიშვა რომელიმე შვილობილი კომპანიის მიერ საბჭოს გადაწყვეტილების შეუსრულებლობის ობიექტური გარემოება, ამის შესახებ შვილობილი კომპანიის დირექტორმა წერილობით უნდა აცნობოს პოლდინგის საბჭოს თავმჯდომარეს, დაასაბუთოს მისი შეუსრულებლობის მოტივი და მოითხოვოს შესასრულებელი გადაწყვეტილების პარამეტრების ცვლილება.³⁵²

პოლდინგის მართვის მნიშვნელოვანი დოკუმენტებია ძირითადი საზოგადოების გენერალურ დირექტორთან გაფორმებული ხელშეკრულება³⁵³ და ხელშეკრულება შვილობილი საწარმოს დირექტორთან.³⁵⁴

საინტერესოა კორპორაციული მართვის ე.წ. შეფარული, არააშკარა ტიპი, რომლის მონაწილეებიც ხშირ შემთხვევაში ოფშორებში რეგისტრირებული პირები არიან. ოფშორებში რეგისტრირებულ ფირმების დამფუძნებლის ვინაობა და ფინანსური ანგარიშგების საკითხები რჩება კონფიდენციალური და მისი კონტროლი პრაქტიკულად შეუძლებელია.³⁵⁵

კორპორაციული მართვისას აქციონერთა უფლებების დაცვის სფეროში ახალ მიმართულებას წარმოადგენს მცირე აქციონერთა უფლება იმის შესახებ, რომ მათ ჰქონდეთ ინფორმაცია საზოგადოების პარტნიორის/აქციის რეალური, ე.წ. ბენეფიციარი მესაკუთრეების შესახებ.³⁵⁶ ანალოგიურს ითვალისწინებს ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპებიც და მას აქციონერის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან უფლებად ასახელებს.³⁵⁷ ეს ოფშორში რეგისტრაციის მნიშვნელობას შეცვლის, რადგან სწორედ დამფუძნებლის კონფიდენციალობა ითვლება ოფშორების ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ფაქტორად.

კორპორაციული მართვის საკითხებზე მსჯელობისას აუცილებლად უნდა მიექცეს ყურადღება საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებს. კერძოდ, რომელი ქვეყნის კანონმდებლობა უნდა იქნეს გამოყენებული შიდაკორპორაციული ურთიერთობებისას. არსებობს ამ საკითხისადმი ორი მიდგომა: კორპორაციის დაფუძნების თეორიის მიხედვით, რომელიც მოქმედებს ამერიკასა და ინგლისში (*Common Law*), კორპორაციაზე ვრცელდება იმ ქვეყნის კანონმდებლობა, რომლის მიხედვითაც არის იგი შექმნილი. გერმანიის კანონმდებლობის თანახმად კი, კორპორაციის

³⁵² რეგულაციები წარმოადგენს ერთ-ერთი პოლდინგის მმართველი საბჭოს დებულებებს, თუმცა კონფიდენციალობიდან გამომდინარე, კონკრეტული სუბიექტის დასახელება ვერ მოხდება.

³⁵³ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 222.

³⁵⁴ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 229.

³⁵⁵ ოფშორის საკითხებზე იხ. ვრცლად: *Daub M.*, Coordination of Service Offshoring Subsidiaries in Multinational Corporations, Wiesbaden, 2009.

³⁵⁶ GREEN PAPER, The EU Corporate Governance Framework, European Commission, Brussels, 5.4.2011, COM(2011) 164 final, 15.

³⁵⁷ ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 52.

ადგილმდებარეობაა განმსაზღვრელი.³⁵⁸ აღნიშნული საკითხი განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ტრანსნაციონალური პოლდინგური გაერთიანების, მისი მართვისა და პასუხისმგებლობის დაკისრების მოთხოვნის არსებობისას და მეტი სირთულით ხასიათდება, როდესაც სხვადასხვა ქვეყანაშია დაფუძნებული ერთი ჯგუფის სხვადასხვა მეწარმე სუბიექტი და სამართალსუბიექტობის ზემოხსენებული სხვადასხვა თეორია მოქმედებს.³⁵⁹

პოლდინგური კომპანიის მიერ სხვა საწარმოს, შვილობილი თუ დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოს, მართვა არ ხორციელდება ე.წ. უშუალო ადმინისტრირების წესით. იგი წარმართება ირიბი სახით და მართვის ობიექტი – საწარმო იურიდიულად აბსოლუტურად დამოუკიდებელია, მაგრამ მმართველობითი ზემოქმედება ხორციელდება შვილობილი საწარმოების მართვის ორგანოების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებზე ზემოქმედების გზით. მართვის სისტემის ამგვარი აღქმა არის რეალობის სამართლებრივ ჩარჩოებში მოქცევისა და მისი კანონისმიერად შეფუთვის მცდელობა, ფაქტობრივი სიტუაცია კი სხვაა.

კორპორაციული ჯგუფის მართვა იმდენად რთული და კომპლექსური სისტემაა, რომ შეუძლებელია კანონმდებლის მიერ ან შიდაკორპორაციული აქტებით ამომწურავად იქნას გათვალისწინებული ყველა ის სავარაუდო ფორმა თუ ნიუანსი მმართველობის სფეროში წამოჭრილი პრობლემებისა, რაც რეალურად იჩენს თავს. ამდენად, პოლდინგის ეფექტურად მართვისათვის აუცილებელია ძირითადი პრინციპები გათვალისწინებული იყოს თავად პოლდინგის მონაწილეთა შორის შეთანხმებაში. მოცემული უზრუნველყოფს, რომ დაწერილებით იქნას გამიჯნული და გაწერილი როგორც ძირითადი საზოგადოების, ისე შვილობილი საწარმოს უფლებამოსილებები. ამასთან, პოლდინგური გაერთიანების განვითარებასთან ერთად შესაძლებელია იცვლებოდეს მართვის სისტემის ძირითადი მახასიათებლებიც.

2. კორპორაციული მართვის შესახებ თეორიები და მართვის მოდელები

2.1 მართვის შესახებ თეორიები

მეცნიერებაში არსებობს კორპორაციული მართვის შესახებ ოთხი ძირითადი თეორია: წარმომადგენლობის თეორია, ხელმძღვანელობის თეორია, სტეიკჰოლდერების თეორია და სოციოლოგიური თეორია.³⁶⁰

წარმომადგენლობის თეორიის არსი იმაშია, რომ ხელმძღვანელები წარმომადგენენ კომპანიისათვის გადაცემული პარტნიორების/აქციონერების ქონების მმართველებს, წარმომადგენლებს.

³⁵⁸ издатель *Бергманн В.*, Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М., Бек, 2001, 239.

³⁵⁹ აღნიშნულ თემებზე იხილეთ: Centros (Case C-212/97, 9 March 1999); Inspire Art (Case C-167/01; 30 September 2003); EuGH Ur. V. 5.11.2002, RS C-208/00, NJW 2002, 3614 ff – Ubeseering.

³⁶⁰ იხ. ვრცლად: *Fernando A.C.*, Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 46-51.

ხელმძღვანელობის თეორიის მიხედვით, ხელმძღვანელები იმსახურებენ ნდობას იმ კუთხით, რომ ინტერესთა კონფლიქტის დროს მათ სხვა მონაწილეთა უფლებებისაგან უპირატესად უნდა დაიცვან კომპანიისა და, შესაბამისად, აქციონერთა ინტერესები.

სტეიკჰოლდერების თეორია სათავეს 1930 წლიდან იღებს და კორპორაციული მართვისას ე.წ. სტეიკჰოლდერების ინტერესების უპირატესობაზე საუბრობს. სტეიკჰოლდერების თეორიის საფუძველი არის ის, რომ ეს ყველა პირი (კომპანიის თანამშრომელი, მომხმარებელი, მომწოდებელი, კრედიტორი და საზოგადოება) წარმოადგენს პოტენციურ მომხივანს. ძირითად სტეიკჰოლდერად განიხილება კრედიტორი (კორპორაციული მართვისას მათი უფლებები განსხვავდება იმის მიხედვით უზრუნველყოფილი კრედიტორია თუ არაუზრუნველყოფილი).³⁶¹ OECD პრინციპების თანახმად, სტეიკჰოლდერების საჩივრების განხილვის მიზნით ზოგიერთ კომპანიაში იქმნება ე.წ. ომბუდსმენის ინსტიტუტი. სტეიკჰოლდერებთან ურთიერთობა ჰგავს გარკვეულ სოციალურ შეთანხმებას, რომელიც კომპანიას მორალურად აიძულებს გაითვალისწინოს ამ პირთა ინტერესები.³⁶² სტეიკჰოლდერების უფლებები, როგორც წესი, გამყარებულია მოქმედი კანონმდებლობით (მაგალითად, შრომის სამართლით, სამეწარმეო სამართლით, ბიზნეს სამართლით ან გაკოტრების სამართლით)³⁶³ ან მხარეთა შორის ურთიერთშეთანხმებით, მაგრამ აქ მთავარი არის ის, რომ თუ სტეიკჰოლდერების უფლებები დაცულია კანონით, იქვე გათვალისწინებული უნდა იქნეს მათი უფლებების ეფექტურად დაცვის რეალური საშუალებებიც.³⁶⁴

სოციოლოგიური თეორიის თანახმად, კორპორაციული მართვისას უნდა მოხდეს ყველა ე.წ. სოციუმის თანასწორობის უზრუნველყოფა და მიიჩნევა რომ მთლიანად მართვის სისტემა სწორედ ამ თანასწორობის უზრუნველყოფის საშუალებას წარმოადგენს.³⁶⁵

2.2 მართვის მოდელები

აღნიშნული თეორიებიდან გამომდინარე მეცნიერები ასახელებენ შესაბამის მართვის მოდელებსაც, კერძოდ, იმის მიხედვით, თუ კორპორაციული მართვისას ხელმძღვანელთა საქმიანობა უპირატესად ვისი ინტერესების დაცვისკენაა მიმართული და ვინ წარმართავს რეალურად საზოგადოების საქმეებს, გამოყოფენ აქციონერთა (*the shareholder-primacy model*)³⁶⁶, სტეიკჰოლდერების (*the stakeholder-primacy model*)³⁶⁷ და დირექტორთა (*the director-primacy model*) კორპორაციული მართვის მოდელებს.³⁶⁸

³⁶¹ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004; OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 47-48.

³⁶² Sheikh S., Rees W., Corporate governance & corporate control, Routledge, 1995, 6.

³⁶³ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 46.

³⁶⁴ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 21.

³⁶⁵ Fernando A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 46-51.

³⁶⁶ იხ. ვრცლად: Macmillan F., International corporate law, Volume 1, Hart Publishing, 2000, 17-23.

თეორიაში მართვის სახეებად ცალკე ასახელებენ ასევე ღია, აშკარა ტიპს (დე იურე), როდესაც თავად მესაკუთრეები არიან აღმასრულებელ და წარმომადგენლობით რგოლებში და აქვთ ე.წ. „პირველი ხელმოწერის“ უფლება, ამასთან, მათზეა საწარმოს ხელმძღვანელთა მთელი პასუხისმგებლობაც და მეორე - შეფარულ, არააშკარა ტიპს (დე ფაქტო), რომლის დროსაც მესაკუთრეები ფაქტობრივად კი ახდენენ მართვასა და ხელმძღვანელობას, თუმცა ამას ახორციელებენ მესამე პირების – ოფშორებში რეგისტრირებული დაფარული ფირმების მეშვეობით, რომლებიც ფლობენ მთელ პოლინგს. ამ დროს ფორმალურად მესაკუთრეები არაფერს ფლობენ, ოფშორებიც დაფუძნებულია არა მესაკუთრეების, არამედ მათი მინდობილი პირების მიერ. ეს უკანასკნელები ემორჩილებიან მთელი ბიზნესის რეალურ მფლობელებს არა სამართლებრივი კუთხით, არამედ საქმიანი ურთიერთობებიდან გამომდინარე. სწორედ ამითაა განპირობებული, რომ სათავო ორგანიზაციაში არსებობს პრეზიდენტის, ვიცე-პრეზიდენტისა და სხვა თანამდებობები, რომლებიც თავად მესაკუთრეებს აქვთ დაკავებული ისე, რომ ისინი მესაკუთრეებად არსად ჩანან. შესაბამისად, პრაქტიკაში პოლინგის შიგნით ყველა გადაწყვეტილებას იღებენ და აღასრულებენ სწორედ პრეზიდენტები (რომლის თანამდებობას არ იცნობს კანონმდებლობა) და არა გენ.დირექტორები, რომლებიც ფორმალურად აწერენ ხელს დოკუმენტებს.³⁶⁹

კორპორაციული მართვის სისტემა და მოდელი დამოკიდებულია კონკრეტული ქვეყნის სამართლებრივი კულტურის ტრადიციებზე, აღნიშნული კი უზრუნველყოფს იმას, რომ ყოველთვის განსხვავებული იქნება სხვადასხვა ქვეყნის კორპორაციული მართვის მოდელები და მათი აბსოლუტური თანხვედრა, მიუხედავად საერთო პრინციპებისა, ვერ მოხდება.³⁷⁰

მართვის ყველაზე გავრცელებულ და პრაქტიკულ ფორმად აღიარებენ ანგლო-ამერიკულსა და გერმანულ მოდელებს. პირველში მოიზრება სისტემა, როდესაც ერთიან მართვის ორგანოში არიან გაერთიანებული როგორც შიდა დირექტორები (*Inside Director*), რომლებიც ითვლებიან კომპანიის თანამშრომლებად, ისე მოწვეული დირექტორებიც (*Outside Director*).³⁷¹ ეს უკანასკნელი კომპანიის თანამშრომლად არ ითვლება. შიდა (აღმასრულებელსაც უწოდებენ) დირექტორები ახორციელებენ ყოველდღიურ, მიმდინარე მართვას, ხოლო მოწვეული (არააღმასრულებელი)

³⁶⁷ იხ. ვრცლად: *Reed D.*, Corporate Governance Reforms in Developing Countries, *Journal of Business Ethics*, Vol 37, NO.3, May 2002, 223-247.

³⁶⁸ *Baums Th., Scott K.E.*, Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, *European Corporate Governance Institute (ecgi)*, Law Working Paper #17/2003, 2.

³⁶⁹ *Григянс Я.М.*, Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004, 20.

³⁷⁰ *Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A.*, Principles of Contemporary Corporate Governance, Cambridge University Press, Cambridge, second edition, 2010, 18.

³⁷¹ *Du Plessis J.J., Hargovan A., Bagaric M.*, Principles of Contemporary Corporate Governance, Second edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2011, 137-140.

ხელმძღვანელების ფუნქციაა კომპანიის საქმიანობაზე ზოგადი ზედამხედველობა და კონტროლი, საექვო გარემოებების გამოვლენისას კი წინასწარი პრევენციული ზომების მიღება.³⁷² აშშ-ის კანონმდებლობით, კორპორაციისთვის დირექტორთა საბჭო – ბორდი ერთადერთ სავალდებულო ორგანოს წარმოადგენს. პირი მოწვეულ(არააღმასრულებელ) დირექტორად ვერ ჩაითვლება, სანამ დირექტორთა საბჭო არ დაამტკიცებს, რომ მას არ აქვს არანაირი მატერიალური ურთიერთობა კომპანიასთან.³⁷³

ამ სისტემით პარტნიორთა უფლებების დაცვის პრიორიტეტი დამკვიდრებული. ამერიკული კორპორაციული მართვის მოდელი (*Shareholder Primacy Model, One-Tier System*³⁷⁴), რომელიც პარტნიორის ინტერესების უპირატესობას აღიარებს, განმარტავს, რომ კომპანია ორგანიზებულია და საქმიანობს პარტნიორებისათვის მოგების შესაქმნელად, შესაბამისად, ანალოგიური ვალდებულება აქვს კომპანიის ხელმძღვანელსაც. დირექტორების დისკრეცია შემოიფარგლება საშუალებების არჩევით, რომელიც, საბოლოო ჯამში, უზრუნველყოფს ძირითადი მიზნის (პარტნიორებისათვის მოგების მიღება) მიღწევას.³⁷⁵ მიუხედავად აღნიშნული ზოგადი პრინციპისა, აღიარებენ, რომ აშშ-ის საკორპორაციო სამართალში ბორდი არ მიიჩნევა აქციონერთა წარმომადგენლად, იგი დამოუკიდებელი ორგანოა და მისი საქმიანობით უკმაყოფილება აქციონერებს მითითებების მიცემის უფლებას არ აძლევს.³⁷⁶

გერმანული მოდელის (*Two-Tier System*) დროს კი აღმასრულებელი ფუნქცია განაწილებულია დირექტორებსა და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებს შორის. განსხვავებით ამერიკული სისტემისაგან, გერმანიაში თანამედროვე გერმანული საკორპორაციო სამართლის წარმოშობის დღიდან მოქმედებს კორპორაციული მართვის ორსაფეხურიანი სისტემა. ჯერ კიდევ 1830 წელს მიღებულმა რეფორმის აქტმა დაადგინა სამეთვალყურეო საბჭოს არსებობა.³⁷⁷ აღნიშნულის დამახასიათებელია ის, რომ სს-ში გამგეობა ახორციელებს მართვას (სააქციო კანონის 76-ე მუხლი), ხოლო კონტროლის ფუნქცია გადაცემული აქვს სამეთვალყურეო საბჭოს (სააქციო კანონის 111-ე მუხლი).³⁷⁸ ამდენად, გერმანული სისტემა კორპორაციული მართვის ერთიან სისტემაში მართვასა და კონტროლს განაცალკევებს, თუმცა თეორიაში იგი

³⁷² Dine J. Company Law, Macmillan, 1994, 174.

³⁷³ *ცერცვაძე გ.*, ხელმძღვანელობისა და კონტროლის უფლებამოსილებები სააქციო საზოგადოებაში ქართული საკორპორაციო სამართლის მიხედვით, თანამედროვე სამართლის მიმოხილვა, №1, 2013, 32-33.

³⁷⁴ ამ მოდელის აღსანიშნავად ორივე განმარტებას ერთნაირი შინაარსით იყენებს ავტორი.

³⁷⁵ Case: Dicta in Dodge v. Ford Motor Co., 204 Mich 459, 1919, the Michigan Supreme Court წიგნში: Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 503.

³⁷⁶ *ცერცვაძე გ.*, ხელმძღვანელობისა და კონტროლის უფლებამოსილებები სააქციო საზოგადოებაში ქართული საკორპორაციო სამართლის მიხედვით, თანამედროვე სამართლის მიმოხილვა, №1, 2013, 32.

³⁷⁷ Hopt K.J., Wymeersch E., Comparative corporate governance, Walter de Gruyter, 1997, 6.

³⁷⁸ *ლუთერი მ.*, კორპორაციული მართვა (Corporate Governance) გერმანიასა და აშშ-ში წიგნში: *ჭანტურია ლ., კნიპერი რ., ზემლერი ი.*, საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, gtz, 21-32.

მართვის ფართო ცნებაში მოიაზრება. სამეთვალყურეო საბჭო ახორციელებს ბორდის კონტროლის ფუნქციას ე.წ. სტეიკჰოლდერების სახელით. აღნიშნული მოდელი უპირატესობას საზოგადოების ინტერესს ანიჭებს და მიიჩნევს, რომ საზოგადოება სამართლის მხრიდან დაცვის ღირსი ცალკე სუბიექტია და იგი არსებითად განსხვავდება მისი მესაკუთრეებისაგან.³⁷⁹ მიიჩნევა, რომ გერმანიაში ბორდი და სამეთვალყურეო საბჭო თანაბარი დონის ორგანოები არიან და მათ შორის იერარქიული დამოკიდებულება არ არსებობს.³⁸⁰ სამეთვალყურეო საბჭოს, როგორც დამოუკიდებელი მაკონტროლებლის, არარსებობა აშშ-ისა და გერმანიის სისტემებს შორის ძირითადი განმასხვავებელი ნიშანი და სწორედ იგი განსაზღვრავს ამ ორ სისტემას შორის მართვის მოდელის სხვადასხვაგვარ თვისებებს.

გერმანულ კორპორაციულ მართვაში, ამერიკული სისტემისაგან განსხვავებით, მკაცრად რეგლამენტირებული კანონის ნორმები მოქმედებს და სწორედ ამის მიხედვით ხდება კორპორაციის საქმეებში მონაწილე ყველა პირის უშუალოდ ჩართვა.³⁸¹ გერმანიაში კანონის თანახმადაა სავალდებულო ყველა კომპანიას ჰყავდეს აღმასრულებელი ორგანო დირექტორთა საბჭო და სამეთვალყურეო საბჭო. სწორედ კანონისმიერი რეგულაციის საკითხია გერმანულსა და აშშ-ის სისტემებს შორის სხვაობის ერთ-ერთი დამოუკიდებელი ნიშანი.

ამერიკულსა და გერმანულ სისტემებს შორის არსებული მეკეთრი განსხვავების გაქარწყლების მცდელობა იყო კორპორაციული მართვის სფეროში განხორციელებული გლობალური რეფორმები, რაშიც დიდი როლი ევროკავშირის რეგულაციებმაც ითამაშა და ეს ორი სისტემა შეძლებისდაგვარად დაუახლოვდა ერთმანეთს,³⁸² თუმცა აშშ-ს სისტემაში სამეთვალყურეო საბჭოს ინსტიტუტი მაინც არ შემოღებულა და მისი მსგავსი ფუნქცია ნაწილობრივ შეითავსეს ე.წ. მოწვეულმა დირექტორებმა.

ზემოხსენებული რეფორმების შედეგად, 2000-2001 წლებიდან გერმანიამაც მეტ-ნაკლებად შეიცვალა ძირითადი მიმართულებები და ამერიკულის მსგავს საბაზროზე ორიენტირებული მოდელის პრინციპების საფუძველზე უცხოური ინვესტიციების მოზიდვასა და ფასიანი ქაღალდების ბაზრის მოდელზე მეტი ორიენტაცია მოახდინა.³⁸³

გერმანული სისტემისათვის დამახასიათებელია ის გარემოებაც, რომ კორპორაციული მართვისას ხელმძღვანელმა უნდა მოძებნოს ბალანსი აქციონერების (ე.წ. კაპიტალის), მუშა-მოსამსახურეებისა თუ საზოგადოების

³⁷⁹ Fernando A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 54.

³⁸⁰ ჭანტურია ჯ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბ, 2006, 119.

³⁸¹ იხ. ვრცლად: Hopt K.J., Wymeersch E., Comparative corporate governance, Walter de Gruyter, 1997; Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 112-129.

³⁸² Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 556-559.

³⁸³ Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 5.

ინტერესებს შორის, მაგრამ გერმანულ სამართალში ძირითად საზომად მაინც საწარმოს ინტერესების დაცვა რჩება.³⁸⁴

აშშ-ისა და გერმანიის მოდელების აღსანიშნავად იყენებენ ამერიკულ, ე.წ. საგარეო კორპორაციულ მართვის (External Corporate Governance) და გერმანული, ე.წ. შიდა კორპორაციულ მართვის (Internal Corporate Governance) ცნებებსაც. გერმანული მოდელის დროს აქცენტი კეთდება კორპორაციების მართვის ორგანოებს შორის ხელმძღვანელობისა და კონტროლის ფუნქციების მკვეთრ გამიჯვნაზე, რომელიც მოწესრიგებულია არა წესდებით, არამედ იმპერატიულად არის დადგენილი კანონის ნორმებით.³⁸⁵

მართვის ამერიკული მოდელში (External Corporate Governance) გაერთიანებულია ის პრინციპი, რომ საწარმოს ხელმძღვანელობაზე კონტროლს ასორციელებს ფასიანი ქაღალდების ბაზარი. ეს მოდელი მენეჯმენტის საქმიანობას უკავშირებს რეგულირების საბაზრო მექანიზმებს და მათზე დამოკიდებულს ხდის. მენეჯერების საქციელი მთლიანად არის დამოკიდებული აქციონერების განწყობაზე ან საბაზრო კონკურენციაზე, რომლის დროსაც შესაძლებელია მოხდეს საწარმოს შეძენა სხვა კორპორაციების მიერ, რაც ღირებუტორებს სამუშაოს დაკარგვით ემუქრება. ამერიკულ კორპორაციებში მენეჯერებს უფრო მეტი საშუალება აქვთ ბორდის წევრებისა და მენეჯერი ღირებუტორების ურთიერთობები წესდებით მოაწესრიგონ, ვიდრე ეს გერმანულ სამართალშია.³⁸⁶ პირიქით, ამ ურთიერთობების იმპერატიულად სახელმწიფოს ჩარევით (კანონის მიღებით) მოწესრიგება უარყოფითად ფასდება. მოქნილობა ამერიკული საკორპორაციო სამართლის ერთ-ერთ დადებით თვისებად მიიჩნევა.³⁸⁷

ამერიკული კორპორაციული მართვისათვის დამახასიათებელია კორპორაციული მართვის საბაზროზე ორიენტირებული მოდელი (Market-Oriented, Outsider-Oriented), რომელშიც დომინირებენ ე.წ. გაფანტული საკუთრების საზოგადოებები, მრავალი აქციონერით (Widely Spread Company).³⁸⁸ გერმანია კი ე.წ. „დახურული კაპიტალისტური ეკონომიკის“³⁸⁹ მოდელს იყენებს, კონცენტრირებული საკუთრებით.³⁹⁰ გერმანიაში კომპანიების მსხვილი პარტნიორების უმრავლესობას ბანკები წარმოადგენენ.³⁹¹

თეორიაში დამკვიდრებულია მოსაზრება, რომ ამერიკული კორპორაციული მართვის მოდელი მსოფლიოში ყველაზე საუკეთესოდ

³⁸⁴ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელობა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 128.

³⁸⁵ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელობა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 30.

³⁸⁶ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელობა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 30-31.

³⁸⁷ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელობა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 108-109.

³⁸⁸ თეორიაში იგივეს აღსანიშნავად იყენებენ Widely Held Corporation-ის ცნებასაც.

³⁸⁹ თეორიაში იგივეს აღსანიშნავად იყენებენ blockholder model-ის ცნებასაც.

³⁹⁰ Baum Dr. H., Takeover Law in the EU and Germany: Comparative Analysis of a Regulatory Model, 8.

³⁹¹ Hopner M., Jackson G., An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September 2001, 6.

ითვლება, თუმცა მის პირობებშიც კი ჰქონდა ადგილი არაერთ გახმაურებულ ბიზნეს-სკანდალს. მაგალითად, ენრონის საქმე, რომლის დროსაც არაეფექტური კორპორაციული მართვის გამო აქციონერებმა დაკარგეს დაახლოებით 60 მილიარდი დოლარი.³⁹²

თეორიაში არის მსჯელობა კორპორაციული მართვის ყველა მოდელის გამაერთიანებელ და ყოვლისმომცველი მოდელის შექმნაზე, რომელიც ბორდზე ორიენტირებულ მოდელის (*Board Primacy*) სახით ჩამოყალიბდება, თუმცა იგი ჯერ არ არსებობს.³⁹³

ზემოხსენებული მართვის მოდელები წლებია, რაც არსებობს და არაერთი კომპანიის ეფექტურობის საფუძველია, თუმცა გახშირებული ფინანსური სკანდალები ადასტურებს, რომ სრულყოფილი კორპორაციული მართვის არც ერთი მოდელი არ არის. მეცნიერებაში ორივე მოდელის (აშშ და გერმანია) ნაკლოვანებად მიიჩნევა არასაკმარისი კონტროლი დირექტორის საქმიანობაზე, ბორდის (სამეთვალყურეო საბჭოს) წევრების არასაკმარისი დამოუკიდებლობა, ინფორმაციის დეფიციტი, ინტერესთა კონფლიქტი ა.შ.³⁹⁴

3. კორპორაციული მართვის პრინციპები

მეცნიერები პერმანენტულად მუშაობენ ეფექტური კორპორაციული მართვის სისტემის შესაქმნელად, თუმცა თეორიულად შეუძლებელი აღმოჩნდა ყველა ნიუანსის დაწვრილებით ასახვა კანონსა თუ თეორიულ ნაშრომში, რის გამოც მნიშვნელოვნად იქნა მიჩნეული კორპორაციული მართვის პრინციპების შემუშავება, რომლის გათვალისწინებაც ყოველ კონკრეტულ ვითარებაში უნდა მოხდეს.

ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის მიერ მიღებულ იქნა „კორპორაციული მართვის პრინციპები“, რომელიც აღიარებს, რომ არ არსებობს კარგი კორპორაციული მართვის უნივერსალური მოდელი.³⁹⁵

აღნიშნული „პრინციპების“ მიერ შემოთავაზებულ იქნა ზედმეტი საკანონმდებლო რეგულაციის თავიდან აცილება და სარეკომენდაციო ხასიათის კოდექსებისა და სტანდარტების მნიშვნელობის გაზრდა, რის შედეგადაც ბევრ ქვეყანაში გაჩნდა სარეკომენდაციო ხასიათის მქონე კორპორაციული მართვის კოდექსები.³⁹⁶ საქართველოშიც 2009 წელს მიიღეს ბანკების კორპორაციული მართვის კოდექსი.³⁹⁷

³⁹² Los Angeles Times. 14.06.2002 წიგნში: *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 15.

³⁹³ Maisto, G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 504.

³⁹⁴ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 31-32.

³⁹⁵ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 13.

³⁹⁶ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 16.

³⁹⁷ კორპორაციული მართვის კოდექსი კომერციული ბანკებისათვის, საქართველოს ბანკების ასოციაცია, თბილისი, 2009.

კორპორაციული მართვის პრინციპებად მიიჩნევა: ხელმძღვანელთა ვალდებულება შეარჩიონ კვალიფიციური თანამშრომლები, რომელთაც უწევთ ყოველდღიური საქმიანობის წარმართვა; აქციონერებისათვის ქონებრივი სარგებლის მოტანა. სწორედ ამ პრინციპის გამოვლინებაა ინტერესთა კონფლიქტის დროს საკუთარზე წინ აქციონერთა ინტერესების დაყენება. შემდეგი მნიშვნელოვანი და ძირეული პრინციპია მენეჯმენტის პასუხისმგებლობა;³⁹⁸ დამოუკიდებელი აუდიტორული ფირმის პასუხისმგებლობა ანგარიშის შედგენისას მიუკერძოებლობის მტკიცებასთან დაკავშირებით; თანამშრომელთა მიმართ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობა.³⁹⁹ მართვის შესახებ შემუშავებული პრინციპები საწარმოებისა და კონცერნების ღირებულებების შექმნაზე ორიენტირებული მართვის სისტემის ადეკვატური კონტროლის განხორციელებას ემსახურებიან.⁴⁰⁰

არსებობს კორპორაციული მართვის პრინციპების უფრო ლაკონური ჩამონათვალი: დისციპლინა, გამჭვირვალობა, დამოუკიდებლობა, ანგარიშვალდებულება, პასუხისმგებლობა, სამართლიანობა და სოციალური პასუხისმგებლობა.⁴⁰¹ გამჭვირვალობის პრინციპში⁴⁰² მნიშვნელოვან ადგილს დაკავშირებულ პირებს შორის გარიგებების შესახებ ინფორმაციის გამოქვეყნება იკავებს.⁴⁰³

ეფექტური მართვის ერთ-ერთი პრინციპია კომპანიის არაკვალიფიციურ ღირეკტორთა შეცვლის აუცილებლობა. აღნიშნული პრინციპის დარღვევის გამო შეექმნა პრობლემა ზუსტად ამერიკის კორპორაცია Xerox-ს.⁴⁰⁴

კორპორაციული მართვის პრინციპებად აღიარებულ გახსნილობასა (*Disclosure*) და გამჭვირვალობას (*Transparency*) ინვესტორების უფლებების დაცვის მხრივ განსაკუთრებულ გარანტიად მიიჩნევენ. ამასთან, ისინი კორპორაციის ხელმძღვანელთა მხრიდან უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების აღკვეთის წინაპირობადაც სახელდება. ამ პრინციპის

³⁹⁸ Monks R., Nell M., *Global Corporate Governance Principles*, Blackwell Publishers, Cambridge MA, 1995, 1-9; Baums Th., Feddersen D., *Corporate Governance Rules for Quoted German Companies – Code of Best Practice for German Corporate Governance*, German Panel on Corporate Governance, July 2000, 2; ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 16.

³⁹⁹ Principles of Corporate Governance, May 2002, The Business Roundtable, an Association of Chief Executive Officers Committed to Improving Public Policy, v; Вислав Ю.Б., Становление течественного корпоративного управления: Теория, практика, подходы к решению ключевых проблем// Российский экономический журнал, 2001, #2, 17 წიგნში: Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008.

⁴⁰⁰ კირტავა ი., სამეთვალყურეო საბჭოს როლი ქართული სააქციო საზოგადოების კორპორაციულ მართვაში წიგნში: ჭანტურია ლ., კნიპერი რ., ზემელერი ი., საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, gtz, 75.

⁴⁰¹ Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., *Principles of Contemporary Corporate Governance*, Cambridge University Press, second edition, 2010, 11-12.

⁴⁰² Fernando A.C., *Corporate Governance: Principles, Policies and Practices*, Pearson Education, 2009, 17.

⁴⁰³ OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004, 22.

⁴⁰⁴ Charkham J., Simpson A., *The Role of Institutional Investors*, 1999, 95.

გამოვლინებაა ის, რომ ზემოხსენებული პრინციპები ადგენს კორპორაციის იმ მონაცემებს, რაც სავალდებულო გამოქვეყნებას ექვემდებარება.⁴⁰⁵

ამერიკაში *Sarbanes-Oxley Act*-ის თანახმად იქნა შემუშავებული კორპორაციული მართვის პრინციპები. ესენია: მართვისათვის ბორდის პასუხისმგებლობა, კორპორაციული მართვის ღიაობა, დირექტორთა კომპეტენცია და პასუხისმგებლობა, ბორდის ანგარიშვალდებულობა და ობიექტურობა, ხელმძღვანელობის სტრუქტურის შექმნა, რომელიც უზრუნველყოფს ბორდისა და მენეჯმენტის განსხვავებულობას, სტრატეგიის და გეგმის არსებობა, ბორდის წევრების ცოდნის პერმანენტული განახლება, აქციონერების დირექტორის არჩევაში ჩართულობა, აქციონერებთან კომუნიკაცია.⁴⁰⁶

მოცემული პრინციპების თანახმად, მართვის ღიაობა განმარტებულია, როგორც ბორდის ვალდებულება აუხსნას აქციონერებს, რატომ არის მათ მიერ შერჩეული მართვის სისტემა ყველაზე მისაღები და ხელსაყრელი საზოგადოებისათვის.⁴⁰⁷ ანგარიშვალდებულობა განმარტებულია, როგორც მართვის ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა პარტნიორთა წინაშე, ხოლო ობიექტურობა – ბორდის გადაწყვეტილებების ობიექტურად მიღების ვალდებულება.⁴⁰⁸

2010 წლის ახალი კანონის (*The Dodd-Frank Act*) მიღების მიუხედავად, *Sarbanes-Oxley* ამერიკულ საკორპორაციო სამართალში კვლავ ითვლება კორპორაციული მართვის სფეროში ყველაზე ვრცელ საკანონმდებლო აქტად.⁴⁰⁹ აღნიშნული აქტის მნიშვნელოვან სიახლედ არის მიჩნეული ერთი და იგივე ბუღალტრული ფორმებისთვის კომპანიის აუდიტის განხორციელებისა და მისივე კონსულტაციის ერთდროული გაწევის აკრძალვა,⁴¹⁰ რაც პრინციპის სახითაა ჩამოყალიბებული.

SOX-ის მიღებამდე, ჯერ კიდევ 1994 წელს ამერიკის სამართლის ინსტიტუტის მიერ მომზადებულ იქნა კორპორაციული მართვის პრინციპები,⁴¹¹ რომელიც დღესაც მოქმედებს. იგი არ წარმოადგენს არც კანონს და არც სასამართლო პრაქტიკის ანალიზს, არამედ იძლევა რეკომენდაციებს კორპორაციული მართვის ძირეულ საკითხებზე.⁴¹² ე.წ. რბილი სამართლის (*Soft Law*) სისტემის შესაბამისად, იგი სავალდებულოდ

⁴⁰⁵ ჰანტური ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 17.

⁴⁰⁶ იხ. ვრცლად: Key Agreed Principles to Strengthen Corporate Governance for U.S. Publicly Traded Companies, NACD, October, 2008, 5-12.

⁴⁰⁷ Key Agreed Principles to Strengthen Corporate Governance for U.S. Publicly Traded Companies, NACD, October, 2008, 7.

⁴⁰⁸ Key Agreed Principles to Strengthen Corporate Governance for U.S. Publicly Traded Companies, NACD, October, 2008, 9.

⁴⁰⁹ Kenny P., Corporate Governance in the U.S: Post-Enron, German Law Journal [vol.04 No.01, 2003], 53-59, 55.

⁴¹⁰ Kenny P., Corporate Governance in the U.S: Post-Enron, German Law Journal [vol.04 No.01, 2003], 55-57.

⁴¹¹ ჯუდელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 191.

⁴¹² იხ. ვრცლად: Sheikh S., Rees W., Corporate governance & corporate control, Routledge, 1995, 43-46.

შესასრულებელი არაა, თუმცა სასამართლოს გადაწყვეტილებებში ხშირად ხდება მისი მითითება.⁴¹³

როგორც ზემოთაც აღვნიშნეთ, კორპორაციული მართვის პრინციპები (*OECD Principles*) ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის მიერ მიღებულ იქნა 1999 წელს, იგი სახელმძღვანელო დოკუმენტი გახდა საინვესტიციო გარემოს შესაფასებლად და ამ პრინციპებს ხშირად იყენებენ როგორც საერთაშორისო დონის ორგანიზაციები (მსოფლიო ბანკი, საერთაშორისო სავალუტო ფონდი), ისე კერძო მეწარმეებიც. 2004 წელს მიღებულ იქნა ახალი რედაქცია, რომელიც ითვალისწინებს კორპორაციული მართვის სფეროში განვითარებულ მოვლენებსა და სიახლეებს. ხსენებული პრინციპების მიხედვით მრავალ ქვეყანაში შემუშავდა კორპორაციული მართვის ახალი სტანდარტები და პირობები.⁴¹⁴

ევროგაერთიანების მიერ კორპორაციული მართვის გაუმჯობესების ახალი სამოქმედო გეგმა იქნა შემუშავებული, რომელსაც „მწვანე მოხსენება“ (*“Green Paper”*) ეწოდება. იგი შეეხება დირექტორთა (სამეთვალყურეო საბჭოს) და აქციონერების საკითხებსა და „დაემორჩილე ან ახსენის“ (*Comply-or-Explain*) პრინციპის პრაქტიკულ გამოყენებას. ეფექტური კორპორაციული მართვისათვის მნიშვნელოვანია, რომ დირექტორატი და სამეთვალყურეო საბჭო კვალიფიციური, გამოცდილი და კეთილსინდისიერი კადრებით იყოს უზრუნველყოფილი, იგი უნდა იყოს დაკომპლექტებული სხვადასხვა დარგის სპეციალისტებით, რათა ბორდს ჰქონდეს სრული წარმოდგენა კორპორაციის საქმიანობის ყველა სფეროზე.⁴¹⁵ მოხსენება შეეხება კომპანიის ყოველდღიურ მართვაში აქციონერთა რეალურ ჩართულობას,⁴¹⁶ თუმცა აღნიშნული აქტივ ალიარებს იმ რეალობას, რომ კორპორაციულ ჯგუფში, სადაც არის დომინანტი პარტნიორი, პრაქტიკულად შეუძლებელი ხდება მცირე აქციონერის ჩართულობა მართვაში, შესაბამისად, გართულებულია მისი უფლებების დაცვაც.⁴¹⁷

აშშ-ის ეფექტური კორპორაციული მართვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი პრინციპია კომპანიის მართვაში დამოუკიდებელი დირექტორების ყოფნა.⁴¹⁸

⁴¹³ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 181.

⁴¹⁴ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, 2006, თბილისი, 14.

⁴¹⁵ *GREEN PAPER*, The EU corporate governance framework, European Commission, Brussels, 5.4.2011, COM(2011) 164 final, 21.

⁴¹⁶ *GREEN PAPER*, The EU corporate governance framework, European Commission, Brussels, 5.4.2011, COM(2011) 164 final.

⁴¹⁷ *GREEN PAPER*, The EU corporate governance framework, European Commission, Brussels, 5.4.2011, COM(2011) 164 final, 17.

⁴¹⁸ Emanuel S., Emanuel L., *Corporations*, Aspen Publishers Online, New York, 2009, 28; Report of The High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. Brussels, 4 November, 2002 წიგნში: ჭანტურია ლ., ევროპის საკორპორაციო სამართლის განვითარების პერსპექტივები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 529-532.

მართვაში დამოუკიდებელი დირექტორების⁴¹⁹ აუცილებელ ჩართულობაზე საუბრობს ექსპერტთა „ჩარჩო-პირობებიც“.⁴²⁰ იგი აშშ-ის სამართალში დამკვიდრდა XX საუკუნის სამოცდაათიანი წლებიდან.⁴²¹ ზოგადად დამოუკიდებლობას განმარტავენ, როგორც ნებისმიერი ურთიერთობის თუ გარემოების არარსებობას, რომელსაც შეუძლია ზემოქმედება მოახდინოს დირექტორის გადაწყვეტილებებზე.⁴²² ამასთან, დირექტორთა რაოდენობა უნდა მიესადაგებოდეს კონკრეტული კომპანიის საქმიანობის სფეროსა და მიმართულებებს.⁴²³ ზემოხსენებული პრინციპების მიხედვით, ხელმძღვანელის დამოუკიდებლობად ითვლება, თუ დირექტორი არ არის დაქირავებული ამ კომპანიის მიერ, არ არის ახლო დამოკიდებულებაში საზოგადოებას ან მის მენეჯმენტთან არსებითი ეკონომიკური, ოჯახური თუ სხვა საფუძვლებით, თუმცა ეს პრინციპი არ ზღუდავს პარტნიორებს იყვნენ დირექტორები.⁴²⁴ არსებობს მსჯელობა, რომ ეფექტური მართვის მიზნისათვის დირექტორთა 2/3 მაინც დამოუკიდებელი უნდა იყოს.⁴²⁵

მსოფლიო პრაქტიკაში, მათ შორის, გერმანიასა და აშშ-იც, კორპორაციული სისტემისათვის აუცილებელია დამოუკიდებელი აუდიტორის არსებობა და ინფორმაციის საჯაროობა.⁴²⁶ აღნიშნულის უზრუნველსაყოფად 1998 წელს გერმანიაში „საწარმოს კონტროლისა და გამჭვირვალობის შესახებ“ კანონი იქნა მიღებული. იგი წარმოადგენდა პირველ კანონს, რომელიც მიზნად ისახავდა კორპორაციული მართვის საკითხების სრულყოფას, თუმცა არ აღმოჩნდა საკმარისი, რის გამოც 2002 წელს მიღებულ იქნა „გამჭვირვალობისა და საჯაროობის შესახებ“ ახალი კანონი.

⁴¹⁹ “Non-Management Directors” ტერმინს იყენებს *ცერცვაძე ლ.*, დირექტორატის მოვალეობები კომპანიის მართვისას (შედარებითსამართლებრივი ანალიზი აშშ-ის, უპირატესად დელავერის შტატის, და ქართული სამართლის მაგალითზე), სამართლის ჟურნალი, №1, 2013, 254.

⁴²⁰ Report of The High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. Brussels, 4 November, 2002 წიგნში: *ჭანტურია ლ.*, ევროპის საკორპორაციო სამართლის განვითარების პერსპექტივები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 529-532.

⁴²¹ Davis, Kenneth B., U.S. Corporate Governance – The Independent Director’s Role. Festschrift für Thomas Raiser. De Gruyter. Berlin. 2005. S. 49-62 წიგნში: *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 115.

⁴²² Ezzamel M., Watson R., (1997) Wearing Two Hats: The conflicting Control and Management Roles of Non-Executive Directors’ in Corporate Governance: Directors and Board Structure: Independence of non-executive directors, Economic, Management and Financial Issues, K. Keasey, S. Thompson and M. Wright (eds.), Oxford, 133.

⁴²³ Cahn 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, Cambridge, 2010, 132.

⁴²⁴ Ezzamel M., Watson R., (1997) Wearing Two Hats: The conflicting Control and Management Roles of Non-Executive Directors’ in Corporate Governance: Directors and Board Structure: Independence of non-executive directors, Economic, Management and Financial Issues, K. Keasey, S. Thompson and M. Wright (eds.), Oxford, 132.

⁴²⁵ Cahn 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, 2010, 67.

⁴²⁶ Hopt, Klaus J. Wymeersch E., Comparative corporate governance, Walter de Gruyter, 1997, 19.

სსენებული კანონის ძირითად მიზნად ფასიანი ქაღალდების გერმანული ბაზრის კონკურენტუნარიანობის ამაღლებას ასახელებენ.⁴²⁷

გერმანიის კანონმდებლობით ცალკე სისტემაა შექმნილი გერმანული კონცერნის, კორპორაციული ჯგუფის დაბეგვრისათვის. იგი გერმანული კონცერნის ერთ-ერთ პრინციპადაც მიიჩნევა. ამისათვის აუცილებელია, რომ კონცერნის მონაწილე დედა და შვილობილი საზოგადოებები ერთმანეთთან დაკავშირებული იყვნენ სულ მცირე 5 წლიანი შეთანხმებით. ამ სისტემის მიხედვით, დედა საზოგადოება ყოველწლიურ ანგარიშში ითვალისწინებს და აერთიანებს შვილობილი კომპანიის ფინანსურ ანგარიშსაც.⁴²⁸

წარმატებული კორპორაციული მართვისათვის მისაღებად არის მიჩნეული აღმასრულებელი და არააღმასრულებელი დირექტორების⁴²⁹ ცალკე არსებობა,⁴³⁰ ცალკე ასახელებენ მსხვილი პარტნიორების მიერ დანიშნულ დირექტორსაც (*nominee director*).⁴³¹ არააღმასრულებელ დირექტორად მიიჩნევა ე.წ. აუტსაიდერი, რომელსაც აქვს კომპანიის საქმეებისადმი რეალური ინტერესი, ხოლო „დანიშნული დირექტორი“ კი ძირითადად გვხვდება, როდესაც ჰოლდინგური კომპანია ნიშნავს თავის შვილობილების ბორდის წევრად კონკრეტულ დირექტორს.⁴³² არააღმასრულებელი დირექტორის ერთ-ერთი ძირითადი ფუნქციაა აღმასრულებელ დირექტორთან და ნებისმიერ სხვა ჯგუფთან კონტროლი იმ კუთხით, რომ ვინმემ არ მოახდინოს ზემოქმედება ბორდის გადაწყვეტილებებზე. აღმასრულებელი დირექტორი არის კომპანიის დირექტორთა საბჭოს წევრი და აღმასრულებელი ფუნქციის მქონეა, ხოლო არააღმასრულებელ დირექტორს არ გააჩნია შრომით-სამართლებრივი ურთიერთობა კომპანიასთან. არსებობს არააღმასრულებელი დირექტორის ორი სახე: დამოუკიდებელი დირექტორი და აფილირებული დირექტორი. დამოუკიდებელი არააღმასრულებელი დირექტორია ის, ვისაც არ აქვს არანაირი ბიზნეს თუ სხვა ურთიერთობა კომპანიასთან, რაც უზრუნველყოფს მისი მხრიდან ბორდის წევრობისას სამართლიანი გადაწყვეტილებების მიღებას.⁴³³ ე.წ. აფილირებული დირექტორიც არ წარმოადგენს აღმასრულებელ დირექტორს და მისი კავშირი საზოგადოებასთან გამოიხატება, მაგალითად, კომპანიის მსხვილ მომწოდებელსა ან გამსაღებელთან კავშირში, ასევე იგი შეიძლება იყოს

⁴²⁷ Du Plessis J.J., Hargovan A., Bagaric M., Principles of Contemporary Corporate Governance, Second edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2011, 373.

⁴²⁸ Federal Consultations on Taxation of Corporate Groups, KPMG Submission, 15 April, 2011, 46; Davoudi S., Director's Performance and Remuneration, 2004, 143-154.

⁴²⁹ მას „Shadow Director“-საც უწოდებენ.

⁴³⁰ კირტავა ი., სამეთვალყურეო საბჭოს როლი ქართული სააქციო საზოგადოების კორპორაციულ მართვაში წიგნში: ჭანტურია ლ., კნიპერი რ., ზემელერი ი., საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, gtz, 73.

⁴³¹ Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., Principles of Contemporary Corporate Governance, Cambridge University Press, Cambridge, second edition, 2010, 103-105.

⁴³² იხ. ვრცლად: Du Plessis J.J., Bagaric M., Hargovan A., Principles of Contemporary Corporate Governance, Cambridge University Press, Cambridge, second edition, 2010, 103-105; 132.

⁴³³ Butcher B., Directors' Duties: A New Millennium, A New Approach?-Fiduciary Duties, Kluwer, 2000, 132.

სსკა პროფესიული ფორმის დამფუძნებელი ან ე.წ. გადამდგარი მენეჯმენტის წევრი, რომელთანაც კავშირი აქვს ე.წ. სამართავ კომპანიას.⁴³⁴

ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპებით, არააღმასრულებელი დირექტორის მთავარ ფუნქციად აღიარებულია აღმასრულებელ დირექტორთა ან/და დომინანტ პარტნიორთა მხრიდან ინტერესთა კონფლიქტის წარმოშობი საკითხების დროული გამოვლენა და მათზე ადეკვატური რეაგირება.⁴³⁵

ამერიკულ სამართალში კორპორაციების ხელმძღვანელობისა და კონტროლის ფუნქციები გადანაწილებულია აქციონერთა საერთო კრებას, დირექტორთა საბჭოსა და მენეჯერებს შორის. დირექტორთა საბჭოს ანუ ბორდს შეთვისებული აქვს სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციებიც. ამერიკული სამართლის მიხედვით, ბორდი არ არის აქციონერთა წარმომადგენელი. იგი დამოუკიდებელი ორგანოა, რომელიც არ ემორჩილება აქციონერთა მითითებებს. შესაძლებელია მოხდეს მისი გადარჩევა და ახალი ბორდის არჩევა აქციონერთა საერთო კრების მიერ. ამერიკულ სისტემისათვის დამახასიათებელია „შიდა დირექტორის“ (*Inside director*), იგივე მენეჯერის და „მოწვეული (*Outside*) დირექტორის“ არსებობა.⁴³⁶ აღნიშნული მოწმობს, რომ მართვა და კონტროლი ერთი და იგივე პირების ხელშია, განსხვავებით გერმანული სისტემისაგან.⁴³⁷

4. კორპორაციული მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობები

კორპორაციული მართვა არის სისტემა, რომელიც წარმოიშობა მრავალმხრივი ურთიერთობებით ამ სისტემის მრავალ მონაწილეს შორის.

კორპორაციული ურთიერთობების ცნება მომდინარეობს ლათინური სიტყვიდან „*corpore*“ – გაერთიანება, დაკავშირება, ურთიერთდაკავშირება.⁴³⁸

ზოგადად სამართლებრივი ურთიერთობები წარმოადგენს იურიდიული მეცნიერების ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან პრობლემას. თავად პოლდინგური სამართალურთიერთობა წარმოადგენს კანონის ნორმებით დარეგულირებულ ისეთ ურთიერთობას, რომელშიც ერთ-ერთ მხარეს ყოველთვის პოლდინგი ან მისი წევრი წარმოადგენს. პოლდინგური სამართალურთიერთობები თავისთავად ორ კატეგორიად შეიძლება დაიყოს. პირველი, პოლდინგის ურთიერთობა გარეშე მესამე პირებთან და თავად

⁴³⁴ Fernando A.C., Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, Pearson Education, 2009, 24.

⁴³⁵ ეთგოს-ს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 24.

⁴³⁶ იხ. ვრცლად: ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 118-119; ლუთერი მ., კორპორაციული მართვა (Corporate Governance) გერმანიასა და აშშ-ში წიგნში: ჭანტურია ლ., კნიპერი რ., ზემდური ი., საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, gtz, 21-32.

⁴³⁷ ლუთერი მ., კორპორაციული მართვა (Corporate Governance) გერმანიასა და აშშ-ში წიგნში: ჭანტურია ლ., კნიპერი რ., ზემდური ი., საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, gtz, 21-32.

⁴³⁸ Горбунов А., Дочерние компании, филиалы, холдинги, М, Глобус, 2003, 23.

ჰოლდინგის შიგნით, მონაწილეებს შორის წარმოშობილი სამართლებრივი ურთიერთობები. ამ უკანასკნელში იგულისხმება როგორც სათავო ორგანიზაციის ურთიერთობა შვილობილ/დამოკიდებულ(დაკავშირებული) საწარმოებთან, ისე ჰოლდინგში შემავალი შვილობილ/დამოკიდებულ(დაკავშირებული) საწარმოების ურთიერთობა ერთმანეთთან.

ჰოლდინგური ურთიერთობები ესაა სამეწარმეო სუბიექტების ურთიერთდამოკიდებულების განსაკუთრებული სახე, რომელიც დამოკიდებულია მათ სუბორდინაციაზე, როდესაც ერთ-ერთ მათგანს გარკვეული უფლებამოსილებითი გარემოებების გათვალისწინებით აქვს შესაძლებლობა განსაზღვროს სხვა მონაწილეების მნიშვნელოვანი მმართველობითი და სამეწარმეო საკითხები.⁴³⁹

კორპორაციული ურთიერთობების მონაწილეებს წარმოადგენენ განსხვავებული სუბიექტების ჯგუფები როგორც ჰოლდინგის შიგნით, ისე მის გარეთ, რომლებიც ჰოლდინგის ფუნქციონირებასთან არიან დაკავშირებულნი და ახდენენ უშუალო ან არაპირდაპირ გავლენას მის საქმიანობაზე. აღნიშნული შეიძლება გამოიხატებოდეს სხვადასხვა ფორმითა და სახით.

კორპორაციული ურთიერთობების მონაწილეებს წარმოადგენენ:

- ძირითადი (ჰოლდინგური) საზოგადოება;
- შვილობილი საზოგადოებები;
- დამოკიდებული (დაკავშირებული) საზოგადოებები;
- ჰოლდინგის ყველა მონაწილის (ძირითადი და შვილობილი (დამოკიდებული (დაკავშირებული) საზოგადოებების) მართვის ორგანოები;
- სამეწარმეო საზოგადოების პერსონალი (მასში მოიაზრებიან ზედა ეშელონის მენეჯერები, რომლებიც ახორციელებენ მთლიანი ჰოლდინგის მართვის უზრუნველყოფას);
- სამეწარმეო საზოგადოების პარტნიორები/აქციონერები (მასში მოიაზრებიან აქციათა (წილთა) მსხვილი პაკეტის მფლობელები, რომლებიც ახორციელებენ ჰოლდინგის ძირითად საზოგადოებაზე კონტროლს, ასევე შვილობილ/დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოს აქციონერები);
- სახელმწიფო და მისი ტერიტორიული წარმონაქმნები;
- ჰოლდინგის მონაწილე საზოგადოებების კრედიტორები;
- სამეწარმეო სტრუქტურები, ორგანიზაციები, დაწესებულებები, მოქალაქეები, რომლებსაც აქვთ ურთიერთობები ჰოლდინგის მონაწილეებთან (მიმწოდებლები, მომხმარებლები, კონკურენტები, ჰოლდინგის წევრი საზოგადოებების კლიენტები)⁴⁴⁰ - ე.წ. სტეიკჰოლდერები.

ჰოლდინგური სამართალურთიერთობების რეგულაცია, ძირითადად, განსაზღვრულია ჰოლდინგის შექმნის შესახებ შეთანხმებაში, მაგრამ თუ

⁴³⁹ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 41.

⁴⁴⁰ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 106.

პოლდინგი სხვა გზითაა შექმნილი, მაშინ ურთიერთობების მარეგულირებელი ნორმები უნდა იქნეს გათვალისწინებული სათავო ორგანიზაციასა და შვილობილ/დამოკიდებულ(დაკავშირებული) საწარმოებს შორის კომპეტენციის გამიჯვნის შესახებ დადებულ კონკრეტულ ხელშეკრულებებში.

პოლდინგური ურთიერთობის, ანუ კონტროლის (ეს ორი ცნება იდენტური მნიშვნელობით გამოიყენება მეცნიერებაში) ურთიერთობის წარმოშობის საფუძვლებია: წილობრივი მონაწილეობა, კონტრაქტის არსებობა, „სხვა გარემოებები“, რაზეც წინა თავებში ვრცლად გვქონდა მსჯელობა.

4.1 საგარეო და საშინაო ურთიერთობები

კორპორაციული ჯგუფში ურთიერთობები სხვადასხვა სახით წარმართება, ამის მიხედვით ერთმანეთისაგან განასხვავებენ შიდა კორპორაციულ მართვასა და გარე კორპორაციულ მართვას, ანუ შიდა კონტროლსა (*Insider Control*) და გარე კონტროლს (*Outside Control*). პირველს განეკუთვნება კონტროლი აქციონერების მხრიდან, ხოლო გარე კონტროლის გამოვლინებაა კონტროლი ბირჟების, ბანკების, ასევე მასმედიის მხრიდან იმ კუთხით, რომ კორპორაცია „კარგი მოქალაქე“ (*Good Citizen*) უნდა იყოს.⁴⁴¹ ამ მიმართულებებით იშლება კორპორაციათა გარე და შიდა ურთიერთობებიც.

ნიშანდობლივია, რომ შიდა და გარე ურთიერთობების არეალი ბევრად ფართოა, ვიდრე ეს ზემოთ არის აღწერილი და ჯგუფის მონაწილეთა შიდა ურთიერთობებში შედის ყველა ის საკითხი, რაც მათ ყოველდღიურ საქმიანობაში წარმოიშობა. ძირითადი ასპექტები ჯგუფის წევრთა შორის გაფორმებული ხელშეკრულებებითა და წესდებებით რეგულირდება. ამ დროს, როგორც წესი, სათავო ორგანიზაციის ხელშია თავმოყრილი მნიშვნელოვანი საინვესტიციო საკითხები, საკადრო, მარკეტინგის პოლიტიკა ა.შ. სათავო ორგანიზაციასა და პოლდინგის მონაწილეებს შორის შეთანხმებაში შეიძლება დადგენილი იყოს მონაწილეების პასუხისმგებლობის სახეები ისეთი ქმედებებისათვის, რომელიც მთლიანად პოლდინგისათვის ზიანის მომტანი იქნება და წინააღმდეგობაში მოვა პოლდინგში დადგენილ პოლიტიკასთან. ასევე შეთანხმებით უნდა დარეგულირდეს როგორი უნდა იყოს მონაწილის პასუხისმგებლობა მიღებული გადაწყვეტილების შეუსრულებლობისას. თუმცა ყველაზე საინტერესო და საყურადღებოა, რომ ამ შეთანხმებაში გათვალისწინებული ძირითადი დებულებები თუ ნორმები არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს არც ზოგადსამართლებრივ პრინციპებს და არც იმ ქვეყნ(ებ)ის კანონმდებლობას, სადაც შექმნილია პოლდინგი.

შიდაპოლდინგური ურთიერთობებიც, თავის მხრივ, იყოფა ორ ჯგუფად: პირველია, პოლდინგური კომპანიის, ანუ სათავო ორგანიზაციის ურთიერთობა შვილობილ ან დამოკიდებულ(დაკავშირებული)

⁴⁴¹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 11-12.

საწარმოებთან ჰოლდინგის, როგორც ერთიანი სისტემის, მართვის სფეროში და, მეორე, თავად ერთი ჰოლდინგის შიგნით გაერთიანებული შვილობილი/დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოების ერთმანეთთან ურთიერთობა.

საგარეო ურთიერთობები კი შიდაურთიერთობებისაგან განსხვავებით ძირითადად კონკრეტული საკითხის მარეგულირებელი მოქმედი კანონმდებლობით ან აშშ-ის შემთხვევაში ძირითადად პრეცედენტული სამართლის ნორმებით რეგულირდება.

ჰოლდინგის საგარეო ურთიერთობებზე მოიაზრება, როგორც წესი, მისი ურთიერთობები სახელმწიფო ორგანოებსა თუ მესამე პირებთან, რომელშიც ჰოლდინგი მონაწილეობს სათავე ორგანიზაციის სახით, თუმცა შეიძლება ამ ურთიერთობაში დამოუკიდებლად შევიდეს ჰოლდინგის რომელიმე მონაწილეც. მაგ. როდესაც შვილობილი საწარმო ასრულებს ჰოლდინგური კომპანიის სავალდებულო მითითებას ამა თუ იმ ხელშეკრულების დადების შესახებ, ასეთ შემთხვევაში ჰოლდინგური კომპანია შვილობილი საწარმოს ვალდებულებისათვის პასუხს აგებს სოლიდარულად. ჰოლდინგის საგარეო ურთიერთობებში, ანუ ურთიერთობებში მესამე პირებთან სამართლებრივი ურთიერთობის მხარეა ჰოლდინგური კომპანიის წარმომადგენელი, რომელიც მთელი ჰოლდინგის ერთიანი პოლიტიკის გატარების მიზნით ახორციელებს კონკრეტულ სამართალურთიერთობაში შესვლას, თუმცა ეს პრაქტიკაში იშვიათად ხდება და კონკრეტული გარიგების მხარეები უშუალოდ გამოდიან კორპორაციული ჯგუფის მონაწილე იურიდიული პირები.

4.2 ვერტიკალური და ჰორიზონტალური ურთიერთობები

თეორიაში არსებობს კორპორაციული ჯგუფებში წარმოშობილი ურთიერთობების სხვაგვარი კლასიფიკაციაც - ვერტიკალურ და ჰორიზონტალურ ურთიერთობებად. აღნიშნული ორივე შიდა ურთიერთობების ქვესახეებს წარმოადგენს.

ეკონომიკური დამოკიდებულებისა და კონტროლის ურთიერთობები, რის საფუძველზეცაა შექმნილი ჰოლდინგური ტიპის ვერტიკალური გაერთიანებები, ეჭვქვეშ აყენებს სამოქალაქო სამართლის უმთავრეს პრინციპს სუბიექტების იურიდიული თანასწორობის შესახებ.⁴⁴² რეალური ურთიერთობები ეკონომიკაში აიძულებენ სამართალს დაარეგულიროს ურთიერთობები იურიდიულად არათანაბარ სუბიექტებს შორის, რომლებიც ერთმანეთთან დაკავშირებული არიან ძალაუფლებისა და დამორჩილების საფუძველზე.

ვერტიკალურ ურთიერთობაში მოიაზრებენ ჰოლდინგური კომპანიის ურთიერთობას შვილობილ ან დამოკიდებულ(დაკავშირებულ) საზოგადოებებთან, ხოლო ჰორიზონტალური ურთიერთობა წარმოიშობა თავად ჰოლდინგის მონაწილეებს შორის. ჰოლდინგის შვილობილი და დაკავშირებული საწარმოები ერთმანეთთან დამოკიდებული არიან მრავალი სახის ჰორიზონტალური სამართალურთიერთობით, რა დროსაც მათ შორის იდება მრავალი სახის კერძო-სამართლებრივი ხელშეკრულებები: მაგ.

⁴⁴² *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 14.

მიწოდება, მომსახურების გაწევა, ნარდობა ა.შ, რომლებიც თავისთავად სრულფასოვან სამოქალაქო ხელშეკრულებებს წარმოადგენენ. რადგანაც ჰოლდინგის მონაწილეები თავად ჰოლდინგის ერთიან პოლიტიკას ახორციელებენ, მათთვის სამეწარმეო დამოუკიდებლობა შეზღუდულია სათავო კომპანიის დამოკიდებულებით ამა თუ იმ საკითხისადმი. ასეთი პორიზონტალური ურთიერთობებისათვის, რომელიც ხორციელდება ჰოლდინგში შემავალ საწარმოებს შორის, დამახასიათებელია ის, რომ ისინი ერთმანეთთან ურთიერთობის დამყარებისას, გარდა საკუთარი ნებისა, მეტ-ნაკლებად ასახავენ და ითვალისწინებენ ჰოლდინგის ნებასაც.⁴⁴³ ამდენად, ხსენებული ურთიერთობა კლასიკურ სამოქალაქო-სამართლებრივ პორიზონტალურ და თანაბარ, თავისუფალი ნების მქონე სუბიექტებს შორის წარმოშობილად ვერ ჩაითვლება და მას გარკვეული სპეციფიკა გააჩნია, რაც სწორედ რომ კორპორაციული მართვის დამახასიათებელ ნიშან-თვისებას წარმოადგენს.

კორპორაციული მართვის სუბიექტია კომპანია, რომელიც მართავს კორპორაციულ ჯგუფს, ხოლო ობიექტებად ითვლებიან ის საწარმოები, რომელთა მართვაც ხდება ერთიანი მართვის სისტემის დასახერგად.

მართვის სადავეები ჰოლდინგური კომპანიის ხელშია, რომელსაც ზოგი ქვეყნის კანონმდებლობა დედა საზოგადოებას უწოდებს (ეს ძირითადად დამოკიდებულია იმაზე, გერმანული სისტემის ქვეყანაა თუ ამერიკულის), ასევე იყენებენ ძირითადი, სათავო კომპანიის ცნებებსაც, ხოლო სამართავ კომპანიათა რიცხვს მიეკუთვნებიან შვილობილი და დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოები. ამასთან, მეცნიერები კორპორაციული ჯგუფის შემადგენლობაში მმართველი სუბიექტის სახით ასახელებენ მმართველ კომპანიასა და ინვესტიციების განმახორციელებელ კომპანიასაც, რომლებიც ყველა ჯგუფის სტრუქტურაში არ შედიან და მხოლოდ ცალკეულ შემთხვევაში გვხვდებიან.

ძირითადი საზოგადოება და შვილობილი საწარმოები ჰოლდინგის აუცილებელი წევრები არიან, ხოლო დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმო შეიძლება მონაწილეობდეს ჰოლდინგურ ურთიერთობებში.

ბიზნესის ჰოლდინგის სახით წარმართვის დადებითი მხარეები პირობითად შეიძლება ორ ნაწილად დაიყოს. პირველი მდგომარეობს იმაში, რომ ზოგადად ბიზნესის წარმოება ინტეგრირებული გაერთიანების სახით მსოფლიო ბიზნესის გლობალიზაციის პირობებში ბევრად მომგებიანია, ვიდრე ერთ, არაკოოპერირებულ სტრუქტურაში და მეორე უპირატესობა უშუალოდ დამოკიდებულია თავად ჰოლდინგის სტრუქტურის სპეციფიკაზე. კორპორაციულ ჯგუფად გაერთიანების ერთ-ერთ მნიშვნელოვან უპირატესობად მიიჩნევა შეზღუდული პასუხისმგებლობა.⁴⁴⁴ ამასთან,

⁴⁴³ *Шиткина И.С.* Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 270.

⁴⁴⁴ *Cahn 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, Cambridge, 2010, 679.

ჯგუფის არსებობა მსხვილი წარმოების შედარებით მცირე კაპიტალით კონტროლის საშუალებას იძლევა.⁴⁴⁵

ჰოლდინგის ერთ-ერთი დადებითი თვისებაა კიდევ ის, რომ ბიზნესის მფლობელების ვინაობის კონფიდენციალობა უზრუნველყოფილია. ჰოლდინგური სისტემის პირამიდის თავში შეიძლება იყოს ცალკეული პირებით შექმნილი საზოგადოება,⁴⁴⁶ რომელთა რეალური კონტროლი, განხორციელებული ძირითადი საზოგადოების მართვის ორგანოების მიერ დაფარულია და შეიძლება გამოვლინდეს მხოლოდ დაკავშირებული პირების სისტემით. ამასთან, ჰოლდინგი კომერციული რისკების განაწილების შესაძლებლობას იძლევა. ეს განსაკუთრებით ეხება დივერსიფიცირებულ ჰოლდინგურ კომპანიას, როდესაც გაერთიანების მონაწილეები მოქმედებენ ეკონომიკის სხვადასხვა სექტორსა და ბაზარზე. დივერსიფიკაცია საშუალებას იძლევა მიღებულ იქნეს სტაბილური შემოსავალი კაპიტალის საქმიანობის მომგებიან სფეროში გადატანით. ჰოლდინგში წარმოების სწრაფი დივერსიფიკაცია განპირობებულია იმით, რომ ბიზნესის დაგეგმარებისა და განვითარების ადრეულ ეტაპზე, ჰოლდინგის მონაწილეებს შეუძლიათ პირდაპირ თუ ირიბად (მაგალითად, კრედიტების უზრუნველყოფით) მოახდინონ კომპანიის დოტაცია,⁴⁴⁷ რომელიც იწყებს ახალი პროდუქციის წარმოებას ან ახალი ბაზრის ათვისებას. ჰოლდინგის მონაწილეებს შეუძლიათ თავადვე გამოვიდნენ ჰოლდინგის მიერ წარმოებული საქონლის თუ მომსახურების მომხმარებლებად.⁴⁴⁸ ჰოლდინგის სისტემაში ცალკეული გარიგებების შვილობილი კომპანიების სახელით გაფორმება ხშირად გამოიყენება პასუხისმგებლობის შეზღუდვის მიზნით.⁴⁴⁹

ჰოლდინგის ე.წ. პირამიდული კორპორაციული სისტემა⁴⁵⁰ უზრუნველყოფს გაერთიანებულ აქტივებზე კონტროლს, რომელიც არსებითად აღემატება სათავო ორგანიზაციის აქტივებს. ცენტრალური კომპანია მოიზიდავს თანაინვესტიორების ფინანსურ საშუალებებს შვილობილ საწარმოებზე კონტროლის შესანარჩუნებლად და მას შეუძლია არსებითად გაზარდოს მისი პირველადი ინვესტიციების შემოსავლიანობა. სწორედ ამას ეწოდება „ფინანსური ბერკეტის ეფექტი“ და იგი არის ჰოლდინგური კომპანიის წარმატებულად მართვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საშუალება.⁴⁵¹ მიუხედავად აღნიშნული დადებითი თვისებისა, მას ინტერესთა კონფლიქტის წარმოშობის საფუძვლადაც აღიარებენ, რადგან ე.წ. პირამიდულ სტრუქტურას აკლია გამჭვირვალობა, იგი საშუალებას აძლევს

⁴⁴⁵ Cahn 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, Cambridge, 2010, 679.

⁴⁴⁶ იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 301-303.

⁴⁴⁷ ფუღადი დახმარება, რომელიც ეძლევა საწარმოს, დაწესებულებას, ორგანიზაციის ზარალის დასაფარავად ან სხვა მიზნებისათვის.

⁴⁴⁸ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 137.

⁴⁴⁹ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 466-448.

⁴⁵⁰ აღნიშნულს გერმანულ სამეცნიერო ლიტერატურაში კონცერნში კონცერნს უწოდებენ – იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 55-57.

⁴⁵¹ Горбунов А., Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 110.

დედა საზოგადოებას მოიპოვოს კონტროლი მრავალ შვილობილ კომპანიაზე ინვესტიციის საფუძველზე.⁴⁵²

ჰოლდინგის სისტემისათვის ადვილი შესაძლებელია ვალებისაგან თავის ასარიდებლად მოახდინოს კონკრეტული აქტივების გადათამაშება სხვადასხვა შვილობილი საწარმოების ბალანსებზე, რაც გარკვეული არაკეთილსინდისიერი ქმედებებისადმი ბიძგსაც წარმოადგენს. ამ სისტემის დამახასიათებელ ნიშან-თვისებას წარმოადგენს ის, რომ ჰოლდინგში ხშირ შემთხვევაში ცალკეა ოფშორებთან ურთიერთობის სპეციალური სამსახური, რომელთა უფროსებიც უშუალოდ მესაკუთრებს ემორჩილებიან, ეს განყოფილება გასაიდუმლოებულია ჰოლდინგის თანამშრომლებისაგანაც და იგი არ უნდა იყოს განთავსებული ჰოლდინგური კომპანიის ტერიტორიაზე.⁴⁵³

საინტერესოა, რა მიზანს ისახავს ეს რთული სქემა ჰოლდინგისა, თუ ამ წილობრივი მონაწილეობის საფუძველზე მაინც ის კეთდება, რაც უნდა ერთს - ჰოლდინგურ კომპანიას, მაშინ შეიქმნას ის ერთი იურდიული პირი და რაც უნდა ის აკეთოს ყოველგვარი გართულებული მართვის სისტემის გარეშე. ალბათ, ამის ძირითადი მიზანია, რომ აწარმოოს ფართო სექტორის ბიზნესი და ვალებისათვის პასუხი არ აგოს, ეს პასუხისმგებლობა გადანაწილებულია შვილობილ საწარმოებზე და კრედიტორს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მოუწევს ამტკიცოს, რომ სწორედ ის შემთხვევაა, როცა სათავე ორგანიზაციამ უნდა გადაიხადოს ვალი, რადგან შვილობილმა კომპანიამ შეასრულა ჰოლდინგის მითითება ან ადგილი ჰქონდა სხვა გარემოებას და ამან გამოიწვია ზიანი. შვილობილი საწარმოები კი ცალკე დიდ ქონებას არ ფლობენ და, შესაბამისად, პასუხსაც მხოლოდ საკუთარი კაპიტალის ფარგლებში აგებენ. ჰოლდინგის მხრიდან ამ არაკეთილსინდისიერი მოქმედებების ერთადერთი შემაკავებელი შეიძლება იყოს ჰოლდინგის პრესტიჟი, თორემ მასთან დავა და ამ ლაბირინთებში გარკვევა ძალიან რთული საქმეა.

ამასთან, უდავოდ აღსანიშნავია ჰოლდინგური წყობის დადებითი მახასიათებლებიც, რაც გამოიხატება კონკურენციის ამაღლებით, საჭიროებისას ფინანსური რესურსების მობილიზებითა და საქმიანობის კოორდინაციით, ჰოლდინგის შვილობილი თუ დაკავშირებული კომპანიების მიერ სხვადასხვა ქვეყნის ბაზრების ათვისებითა და ა.შ. რაც ეკონომიკური თვალსაზრისით დიდი მოგების მომტანია. ამდენად, ჰოლდინგური წყობა, თავისთავად, წარმატებული ბიზნესის წარმოების ეფექტური ბერკეტია, თუმცა მისი გამოყენება არ უნდა მოხდეს არაკეთილსინდისიერად დომინანტი პარტნიორის მიერ. სწორედ ამ უარყოფითი შესაძლებლობების თავიდან აცილების საშუალებაა კორპორაციული ჯგუფის მართვისა და დომინანტის პასუხისმგებლობის პრინციპების დაცვა.

რობერტ ჰამილტონი თავის ნაშრომში მსჯელობს ე.წ. „სამეწარმეო ერთობის“ კონცეფციაზე, რომელსაც ეკონომიკურ ერთიანობასთან ამსგავსებს. მისი თქმით, სასამართლოები ეჭვის თვალით უყურებენ ასეთი

⁴⁵² Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 18.

⁴⁵³ Гританс Я.М., Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004, 23.

გაერთიანებების დაყოფას მის შემადგენელ ცალკეულ იურიდიულ პირებად იმ მიზნით, რომ მოხდეს კრედიტორებისათვის ქონების გადამალვა და აქტივის შემცირება. ასეთი მიდგომა წარმოადგენს არასამართლიან მოქცევას კრედიტორებისადმი, რომელიც შეიძლება ფიქრობდეს, რომ ეს ერთიანი კომპანიაა.⁴⁵⁴ სწორედ ამან მისცა დასაბამი მსოფლიო ბიზნეს გარემოში კრედიტორთა უფლებების დაცვის ქმედითი ღონისძიებების დანერგვას, თუმცა ამ ეტაპზე ჯერ სასამართლო პრაქტიკა ამ მიდგომას ვერ მიჰყვება და პოლდინგის ერთიანი პასუხისმგებლობის პრინციპს არ იზიარებს.

ყველა კონკრეტულ შემთხვევაში პოლდინგის სტრუქტურა იქმნება პოლდინგის საქმიანობის სფეროს გათვალისწინებით. კონკრეტული განყოფილების მაგივრად ამათუიშ მნიშვნელოვანი სფეროს დასარეგულირებლად შეიძლება შეიქმნას ცალკე იურიდიული პირიც. პოლდინგის ორგანიზაციულ-მმართველობითი სტრუქტურა უნდა იყოს: მარტივი (ზედმეტი ელემენტების გარეშე, უნდა პასუხობდეს იმ მიზნებსა და ამოცანებს, რის სამართავადაც არის იგი შექმნილი), მესაკუთრეთათვის გასაგები და პრაქტიკულად განხორციელებადი, რათა მისი მეშვეობით პოლდინგის მართვა ეფექტურად განხორციელდეს.⁴⁵⁵

5. კორპორაციული მართვის ურთიერთობის მონაწილეები

5.1 მართვის სუბიექტი - პოლდინგური საზოგადოება

მეცნიერებაში მართვის სუბიექტად პოლდინგურ კომპანიას მიიჩნევენ, სწორედ იგი უდგას სათავეში კორპორაციულ ჯგუფში წარმოშობილი მრავალი სახის ურთიერთობას და იგი განსაზღვრავს ჯგუფის ერთიან პოლიტიკას.

ხალხთა ჯგუფებად გაერთიანება ერთიანი მიზნის მისაღწევად იმდენად ძველი მოვლენაა, როგორც თავად ცივილიზაცია. ოჯახიც ასეთი გაერთიანების წინამორბედად მიიჩნევა.⁴⁵⁶ აღსანიშნავია, რომ მთელს მსოფლიოში, მათ შორის, გერმანიასა და ამერიკაშიც, სანამ მოხდებოდა კორპორაციული ჯგუფების სამართლის დონეზე რეგულაცია, მანამდე დიდი ხნით ადრე აღნიშნული ეკონომიკური გაერთიანებები რეალურად უკვე არსებობდნენ.⁴⁵⁷

ხსენებული გაერთიანებისათვის დამახასიათებელია ხანგრძლივ დროზე გათვლილი წილობრივი მონაწილეობა ერთ ან რამდენიმე იურიდიულად დამოუკიდებელ საწარმოში.⁴⁵⁸ არსებობს მოსაზრება იმის შესახებაც, რომ

⁴⁵⁴ Hamilton R.W., The Law of corporations, ST.PAUL, MINN.WEST PUBLISHING CO. 1991, 45.

⁴⁵⁵ Ключко В.Н., Германская модель корпоративного управления: генезис, особенности и тенденции, Менеджмент в России и за рубежом, 2006, №6.

⁴⁵⁶ Kuhn A.K., A Comparative Study of the Law of Corporations: With Particular Reference to the protection of creditors and shareholders, The Lawbook Exchange Ltd. 2009, 17.

⁴⁵⁷ Hopt J.K., Comparative Company Law, chapter 36, 2006, Law Working Paper #77/2006, 1176.

⁴⁵⁸ Келлер Т., Концепции холдинга. Организационные структуры и управление, Обнинск, 1996, 19 წიგნში: Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. издание М., Волтерс Клувер, 2008, 34.

ჰოლდინგი საწარმოთა არა იმდენად ნებაყოფლობითი, რამდენადაც იძულებითი გაერთიანებაა, რომლის მიზანია თვითგადარჩენა და ბაზარზე კონკურენტუნარიანობის დონის ამაღლება.⁴⁵⁹ ამ შემთხვევაში საუბარია არა კერძო-სამართლებრივ ნებაზე, არამედ ე.წ. ეკონომიკურ იძულებაზე.

ფართო გაგებით, ჰოლდინგი ესაა დედა საზოგადოებისა და მისი შვილობილი საწარმოების ჯგუფი, რომელიც საერთო მფლობელობით არიან გაერთიანებულნი. ერთი შვილობილი საწარმოს შექმნაც კი უკვე წარმოშობს ჰოლდინგს.⁴⁶⁰ ჰოლდინგი, როგორც მეწარმეობის განმახორციელებელი კომპლექსი, რომელსაც სათავეში უდგას ჰოლდინგური კომპანია, არ წარმოადგენს ცალკე იურიდიულ პირს.⁴⁶¹

„ჰოლდინგური კომპანია“ იურიდიულ ლიტერატურაში ეწოდება ჰოლდინგის სათავეში მდგომ ძირითად ორგანიზაციას, რომელიც დამოუკიდებელი იურიდიული პირია და წილობრივი მონაწილეობით შექმნილ შვილობილ თუ დამოკიდებულ (დაკავშირებული) საზოგადოებების საქმიანობაში ერევა სამართლებრივი ფორმებითა და საშუალებებით ისე, რომ პრაქტიკულად იგი განსაზღვრავს მათ, როგორც დამოუკიდებელი იურიდიული პირების, გადაწყვეტილებებს.

ჰოლდინგი ესაა კომპანიის ან კორპორაციის ნაირსახეობა, რომელიც საკუთარ კაპიტალს იყენებს სხვა საწარმოებზე კონტროლის განსახორციელებლად. იგი არის კორპორაცია, რომელიც ფლობს სხვა კორპორაციაში აქციათა პაკეტს, რაც მას აძლევს საკმარის ხმის უფლებას, რათა ჰქონდეს მასზე საქმიანი კონტროლი.⁴⁶²

მსოფლიოში დადგენილი პრაქტიკისა და სამეცნიერო ლიტერატურის თანახმად, ჰოლდინგისა და ჰოლდინგური კომპანიის ქვეშ ტრადიციულად მოიაზრება კომპანიის განსაკუთრებული ტიპი, სახე, რომელიც იქმნება სხვა იურიდიული პირის აქციებისა და წილების მართვის მიზნით, რათა მოახდინოს ამ უკანასკნელის საქმიანობის მართვა და კონტროლი.

ჰოლდინგის ცნება, თავისი არსით, არაპირდაპირი კონტროლის არსებობის გამო, ბევრად უფრო ფართოა, ვიდრე მხოლოდ ძირითადი და შვილობილი საწარმოების ერთიანობა.

არსებობს მყარი ჰოლდინგური კომპანიები, რომელშიც კონტროლისა და დამოკიდებულების, დამორჩილების ურთიერთობას აქვს სტაბილური ხასიათი, რომელიც გამოხატულებას ჰპოვებს ყველა გარიგებასა თუ გადაწყვეტილებაში. ასევე არსებობს ისეთი სახის ჰოლდინგური კომპანიებიც, რომლებშიც დამოკიდებულების ურთიერთობა შეიძლება ჩამოყალიბდეს ერთი კონკრეტული გარიგების დადებისას. ნებისმიერ სამეწარმეო საზოგადოებას შეიძლება ვუწოდოთ შვილობილი საზოგადოება, თუ გამოიკვეთა კონტროლისა და დამოკიდებულების ურთიერთობა მის მიმართ, თუნდაც ერთი გარიგების დადებისას.⁴⁶³

⁴⁵⁹ *ქოქრაშვილი ჯ.*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005, 45.

⁴⁶⁰ *Горбунов А.*, Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 31.

⁴⁶¹ *Псарева Н.Ю.*, Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М. 2003, 15.

⁴⁶² *Псарева Н.Ю.*, Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 14.

⁴⁶³ *Шиткина И.С.*, Холдинги: правовые и управленческие аспекты М., Городец-издат, 2003, 46.

თავად ჰოლდინგური კომპანია წარმოადგენს შვილობილი საწარმოების განვითარებისათვის ძირითად მარეგულირებელ ბერკეტს, იმდენად, რამდენადაც იგი აკონტროლებს, მიუთითებს პრობლემებზე და აძლევს რეკომენდაციებს, თუმცა იგი არ ზღუდავს შვილობილი საწარმოს ავტონომიას, დამოუკიდებლობას ყოველდღიური საქმიანობისათვის საჭირო გადაწყვეტილებების მიღებაში. იგი ერევა მხოლოდ ზოგად და გლობალურ ისეთ საკითხებში, რომელიც არსებით გავლენას ახდენს საწარმოს მდგომარეობაზე. კერძოდ, ასეთებად შეგვიძლია დავასახელოთ: თუ შვილობილი საწარმო არსებითად გადაუხვევს იმ ძირითად მიზანსა და ამოცანას, რაც მთლიანად აღებული აქვს ჰოლდინგურ კომპანიას და რომელიც, გარდა შვილობილი საწარმოსი, მის ზოგად პოლიტიკაზეც მოახდენს გავლენას და ა.შ.

ჰოლდინგის განვითარების (ჰოლდინგის წილობრივი პორტფელის ცვლილება), ასევე ჰოლდინგის დაფინანსების ძირითად და საერთო მიზნად მოიაზრება ჰოლდინგის, როგორც ერთიანი ქონების, საბაზრო ღირებულების გაზრდა. ასევე ჰოლდინგისათვის დამახასიათებელია ე.წ. სპეციალიზაციის პრინციპი, რაც გულისხმობს, რომ ჰოლდინგის სისტემაში შემავალი ყველა შვილობილი საწარმო ახორციელებს სპეციფიკურ საქმიანობას, ანუ იგი მეწარმეობის ერთ კონკრეტულ მიმართულებას მიჰყვება.⁴⁶⁴

ძირითადი და დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოების აღმნიშვნელად თეორიაში დამკვიდრებულია შემდეგი ტერმინები: ინგლისურად – *“Holding Company”/“Subsidiary”*, გერმანულად – *“Muttengesellschaft”/“Tochtergesellschaft”*⁴⁶⁵, ფრანგულად – *“Societere”/“Filiale”*.⁴⁶⁶ გერმანული ტერმინების სიტყვასიტყვითი თარგმანით თეორიაში იყენებენ *Mother/Daughter Company-ს (Mutter-Gesellschaft)* ცნებებსაც⁴⁶⁷, რაც დედა და შვილობილ საზოგადოებას ნიშნავს. ნაშრომებში გვხვდება *Sister Company-ის* დეფინიციაც.⁴⁶⁸

ჰოლდინგს უწოდებენ ჰოლდინგის მმართველ, სათავე ორგანიზაციას, ჯგუფის ე.წ. ხელმძღვანელ საწარმოს, ძირითად (დედა) საზოგადოებას. სამართლის დოქტრინა ჰოლდინგის სათავეში მდგომ საზოგადოებას ჰოლდინგურ კომპანიას უწოდებენ, მისი ვიწრო გაგებით, ხოლო ჰოლდინგურ კომპანიად, ფართო გაგებით, იწოდება თავად გაერთიანება, ჯგუფი –

⁴⁶⁴ *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России М. Волтерс Клувер, 2004, 96.

⁴⁶⁵ აღნიშნულის საფუძველზე საქართველოს მეცნიერებაში დამკვიდრებულია დედა საზოგადოებისა და შვილობილი კომპანიის ცნებები – იხ. ჭანტურია ლ., მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი.

⁴⁶⁶ *Пятин С.Ю.*, Гражданское и Торговое право зарубежных стран, М., 2009, 34.

⁴⁶⁷ *Rajak H.*, Corporate Groups and Cross-Border Bankruptcy, Texas International Law Journal [vol.44:521], 530; *Zumbansen P.*, Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan) - Federal Court of Justice Attempts the Overhaul, 3 German Law Journal (2002), 45.

⁴⁶⁸ *Schuk-Amend A.*, Liability of Holding Companies, 2004, 32 - <https://www.google.scholar.com>.

ჰოლდინგი.⁴⁶⁹ სათავეს ორგანიზაციას უწოდებენ „კორპორაციულ ცენტრსაც.“⁴⁷⁰

დედა საზოგადოებას შეუძლია გავლენა მოახდინოს შვილობილ საწარმოზე არა მხოლოდ საკონტროლო პაკეტის ფლობით, არამედ „სუბკონტროლის“ ან „ბლოკირებადი, მახლოკირებელი“ პაკეტის ფლობითაც,⁴⁷¹ ანუ იმ რაოდენობის პაკეტის არსებობით, რაც საკმარისია აქციონერთა კრებაზე არასასურველი გადაწყვეტილების მიღების დასაბლოკად.⁴⁷²

ჰოლდინგის მთავარ კომპანიას, ანუ ე.წ. ჰოლდინგურ კომპანიას, უფლება აქვს აწარმოოს მთლიანად ჰოლდინგის ერთიანი პოლიტიკა საინვესტიციო, ტექნოლოგიურ, სამეწარმეო, საფინანსო თუ სამეცნიერო-ტექნიკურ სფეროებში, ასევე იგი ახდენს ჰოლდინგის სოციალური თუ ტექნოლოგიური კუთხით პერსპექტიული განვითარების გეგმებს, განსაზღვრავს ჰოლდინგის სამეწარმეო საქმიანობის ზოგად მაჩვენებლებს. ჰოლდინგური კომპანია განაგებს ასევე ჰოლდინგის მიერ მიღებულ მოგებას და ადგენს რა მიმართულებით თუ ოდენობით წარმართოს იგი.⁴⁷³

ჰოლდინგის სტრუქტურაში ფართო გაგებით ზოგჯერ აერთიანებენ ფილიალებსაც, თუმცა იურიდიული მნიშვნელობით, რადგან ჰოლდინგი არის დამოუკიდებელი პირების გაერთიანება, ფილიალი კი არაა დამოუკიდებელი, იგი ჰოლდინგის სისტემაში ვერ შევა, თუმცა ეკონომიკური თვალსაზრისით იგი ისედაც შედის ჰოლდინგის შემადგენლობაში, რადგან მისი მართვა და კონტროლი ფილიალის დამფუძნებლის მიერ ხდება, რომელიც შეიძლება, თავის მხრივ, კიდევ იმართებოდეს ძირითადი, ჰოლდინგური კომპანიის მიერ.⁴⁷⁴

თეორიაში ცალკე განიხილავენ ევროპულ კორპორაციას (*societas europaea*, SE).⁴⁷⁵ მის შესახებ 2001 წლის 8 ოქტომბერს ევროკავშირის მინისტრთა საბჭოს მიერ იქნა მიღებული დადგენილება ევროპის სააქციო საზოგადოების სტატუსის შესახებ, რომელიც ძალაში შევიდა 2004 წლის 8 ოქტომბრიდან.⁴⁷⁶ დადგენილების თანახმად, ამ სახით შეიძლება წარმოიშვას როგორც ჰოლდინგი (*Holding SE*), ისე შვილობილი (*Subsidiary SE*) საწარმო.⁴⁷⁷

⁴⁶⁹ Гританс Я.М., Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004, 21.

⁴⁷⁰ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. издание М., Волтерс Клувер, 2008, 284.

⁴⁷¹ Baums Th., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 12.

⁴⁷² Горбунов А., Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 42.

⁴⁷³ Гританс Я.М., Корпоративные отношения: Правовое регулирование организационных форм, М., Волтерс Клувер, 2005, 43,

⁴⁷⁴ Горбунов А.Р., Дочерние компании, филиалы, холдинги. М., 2002, 38-39.

⁴⁷⁵ ამ საკითხზე იხ. ვრცლად: Guidotti R., The European Private Company: The current Situation, German Law Journal [Vol. 13 No.03.2012], 332-344.

⁴⁷⁶ ჯანტურია ლ., სუპრანაციონალური სამართლებრივი ფორმები ევროპის საკორპორაციო სამართალში წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 501-511.

⁴⁷⁷ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 14.

გერმანიაში იგი როგორც კორპორაციის ცალკე სახე დაშვებულია 2004 წლის დეკემბრიდან. ამერიკის ინვესტორებს კი შეუძლიათ დააფუძნონ ე.წ. SE ევროგაერთიანების წევრ ქვეყნებში უკვე არსებული სხვადასხვა კომპანიების SE-ში გაერთიანების გზით.⁴⁷⁸ ევროპული კორპორაციის დასაფუძნებლად წინაპირობას წარმოადგენს ის, რომ ევროგაერთიანების წევრი არანაკლებ ორ ქვეყანაში რეგისტრირებული კორპორაციების ურთიერთანამშრომლობას უნდა ჰქონდეს ადგილი და ეს ორივე ერთად აფუძნებენ SE-ს.⁴⁷⁹

ევროპული ჰოლდინგური კომპანიის⁴⁸⁰ დაფუძნება ხდება სააქციო საზოგადოებაში კომპანიათა მიერ ქონებრივი წილების შეტანის გზით და დაფუძნების პროცედურა წააგავს საწარმოთა შერწყმას.⁴⁸¹ რადგანაც ხსენებული რეგულაცია შეეხება სააქციო საზოგადოების დაფუძნებას, დადგენილია, რომ გარდა დადგენილების რეგულაციებისა, შესაძლებელია დამატებით მოქმედებდეს ნაციონალური ნორმები სააქციო საზოგადოების დაფუძნების შესახებ.⁴⁸²

ევროპული ჰოლდინგური სააქციო საზოგადოების დაფუძნება ფაქტიურად დამფუძნებელ საზოგადოებებში წილების შეტანით ხდება. საზოგადოებებში შეტანილი წილების მინიმუმ 50% უნდა გადაეცეს ევროპულ ჰოლდინგურ სააქციო საზოგადოებას⁴⁸³ (Art. 32 Abs. 2 Satz 4 SEVO), ისე რომ ევროპული ჰოლდინგური სააქციო საზოგადოება გადაიქცევა დამფუძნებელ საზოგადოებათა წილების საკონტროლო პაკეტის მფლობელად.⁴⁸⁴

5.2 შვილობილი საზოგადოების მართვის თავისებურებები

კორპორაციული მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობების მთავარი ობიექტი შვილობილი საწარმოა. იგი დამოკიდებული(დაკავშირებული) საწარმოსაგან განსხვავებით, კორპორაციული ჯგუფის აუცილებელი ელემენტია.

ზოგადად შვილობილად მიიჩნევა კომპანია, თუ სხვა საწარმოს მის კაპიტალში ხმათა უმრავლესობის ფლობის შედეგად ან ხელშეკრულების საფუძველზე ან სხვა გზით შეუძლია განსაზღვროს შვილობილი საწარმოს

⁴⁷⁸ Wendler M., Tremml B., Buecker B., Key Aspects of German Business Law: A Practical Manual, fourth edition, Springer, 2008, 23.

⁴⁷⁹ Council Regulation (EC) No 2157/2001 of October 2001 on the Statute for a European company (SE) წიგნში: Sealy L., Worthington S., Cases and Materials in Company Law, Oxford University Press, 2007, 21.

⁴⁸⁰ რამდენადაც აქ ევროკავშირზე საუბარი, ეს ნორმები არ იზღუდება გერმანული ტერმინოლოგიით და ჰოლდინგი ოპტიმალურ ტერმინად არის ამ შემთხვევაში მიჩნეული.

⁴⁸¹ Bartone R., Klapdor R., Die Europäische Aktiengesellschaft (Recht, Steuer, Betriebswirtschaft), Erich Schmidt Verlag, 2007, 40.

⁴⁸² Bartone R., Klapdor R., Die Europäische Aktiengesellschaft (Recht, Steuer, Betriebswirtschaft), Erich Schmidt Verlag, 2007, 41.

⁴⁸³ ევროპულ სააქციო საზოგადოების საკითხებს შეეხება იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 19-22.

⁴⁸⁴ Bartone R., Klapdor R., Die Europäische Aktiengesellschaft (Recht, Steuer, Betriebswirtschaft), Erich Schmidt Verlag, 2007, 42.

მიერ მისაღები გადაწყვეტილებები. კაპიტალში ხმათა უმრავლესობაში მოიაზრება საწესდებო კაპიტალში ხმათა ისეთ რაოდენობა, როდესაც თუ ძირითადი საზოგადოების მიერ გადაწყვეტილებაზე არ იქნება თანხმობა გაცხადებული, ისე შვილობილი საწარმო ვერ მიიღებს გადაწყვეტილებას.

სააქციო საზოგადოებების შესახებ გერმანიის კანონით შვილობილ საწარმოდ მიჩნევისათვის მასში დედა საზოგადოება უნდა ფლობდეს 50%-ზე მეტს.⁴⁸⁵ გერმანიის კანონმდებლობით შვილობილი კომპანიის დასაარსებლად რაიმე სპეციალური წესები არაა დადგენილი თუნდაც უცხოური კომპანიის მიერ შვილობილის გერმანიაში დაარსებისას.⁴⁸⁶ პოლდინგურ კომპანიაზე დამოკიდებულების უფრო დიდი ხარისხი არის შვილობილ საწარმოში, ვიდრე დამოკიდებულ(დაკავშირებულ) კომპანიაში.⁴⁸⁷

თეორიაში აფილირებულ პირად მიიჩნევა კომპანია თუ მისი ხმათა 25% ფლობს ძირითადი საზოგადოება. შვილობილად კი ითვლება აფილირებული კომპანია თუ მასში ხმათა 50% და მთლიანი კორპორაციის კონსოლიდირებული ქონების 25%-ს ფლობს დედა საზოგადოება. ამდენად, შვილობილი კომპანია აფილირებულის ერთ-ერთი სახეა, სადაც დამოკიდებულების ხარისხი მეტია.⁴⁸⁸

შვილობილ და დამოკიდებულ (დაკავშირებული) საწარმოებს „ნაწარმოებ“ საზოგადოებებსაც უწოდებენ.⁴⁸⁹ შვილობილი საწარმო გარეგნული გამოხატულებით დამოუკიდებელი იურიდიული პირია ყველა ნიშან-თვისებით, თუმცა არსობრივად იგი მართლაც ნაწარმოები იურიდიული პირია, რომელსაც დამოუკიდებელი და ნამდვილი სამოქალაქო ნება არ გააჩნია, ფორმალურობამდეა დასული მისი სამართალსუბიექტობა.

შვილობილი საწარმოს იურიდიული დამოუკიდებლობის ცნება ზოგადი და ფორმალური ხასიათისაა, რადგან საწარმოს ნება დამოკიდებულია მისი დამფუძნებლების ნებაზე, რომლის გამოქვადვებაც ხდება პარტნიორთა კრების გადაწყვეტილებით, პოლდინგური კომპანია კი წარმოადგენს შვილობილი საწარმოს წილთა უმრავლესობის მფლობელს და სწორედ იგი განსაზღვრავს შვილობილი კომპანიის ნებასაც. ამრიგად, ის რომ ყველა მონაწილეს აქვს დამოუკიდებელი იურიდიული ნება, რომელიც შეიძლება არ ემთხვეოდეს პოლდინგის სხვა წევრების ნებას – ძალიან ფორმალური განმარტებაა და ასეთი მხოლოდ თეორიული მსჯელობის საგანი შეიძლება გახდეს. ეს პრაქტიკულად აბსურდია, ვინაიდან სწორედ პოლდინგის ნების შესაბამისი მოქმედებები და შვილობილი საწარმოს მართვა და კონტროლი არის პოლდინგის შექმნის საფუძველი. ლეგიტიმურად ეს ორი ნება ერთმანეთს ყოველთვის დაემთხვევა. სხვა შემთხვევაა, თუ შვილობილი

⁴⁸⁵ Hoffman A., Rosmann M., Capital Structure design of foreign subsidiaries in multinational corporate groups with German parent company, November 2002, 3.

⁴⁸⁶ Wendler M., Tremml B., Buecker B., Key Aspects of German Business Law: A Practical Manual, fourth edition, Springer, 2008, 33.

⁴⁸⁷ Под ред. Лантева В.В., Занковского С.С., Предпринимательское (хозяйственное) право, Волтерс Клувер, 2006.

⁴⁸⁸ Cahn 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, Cambridge, 2010, 234.

⁴⁸⁹ Хужокова И.М., Корпоративное право Российской Федерации, М., 2004, экзамен, 328.

საწარმოს დირექტორმა, რომელიც დანიშნულია ჰოლდინგის – შვილობილის დომინანტი პარტნიორის გადაწყვეტილებით, არ შეასრულა ძირითადი საწარმოს მითითება და მესამე პირებთან დადო გარიგება, რომელსაც გარესაკორპორაციო ურთიერთობაში სრული ძალა აქვს და მესამე პირებისათვის, ზოგადად, ნამდვილია. აღწერილი შემთხვევა იქნება უკვე არაკორპორაციული მოქმედება, რომელიც ჰოლდინგის ნების საწინააღმდეგოდ მიიჩნევა, ჰოლდინგის ერთიან პოლიტიკას ვნებს და ზიანის ანაზღაურების საფუძველი შეიძლება გახდეს. ამ შემთხვევაში შვილობილის პარტნიორი – ჰოლდინგური კომპანია უფლებამოსილია შვილობილი კომპანიის ხელმძღვანელი პირისაგან მოითხოვოს საზოგადოებისათვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურება. ასეთ დროს მნიშვნელოვანია ყურადღება მიექცეს იმ გარემოებას, რა სახის კორპორაციული ჯგუფია სახეზე. თუ შექმნილია სახელშეკრულებო ჰოლდინგი და შვილობილ კომპანიას აღებული აქვს ვალდებულება დომინანტის მითითებების უპირობოდ შესრულების შესახებ, ასეთ შემთხვევაში მისი მითითებების შეუსრულებლობისას, შესაძლებელია დადგენს შვილობილი კომპანიის შიდაკორპორაციული პასუხისმგებლობა, ხოლო სხვა სახის გაერთიანების (ქონებრივი ან ფაქტობრივი ჰოლდინგის) დროს შვილობილი კომპანიის დირექტორი არაა უფლებამოსილი შეასრულოს დომინანტის მითითებები, თუ მიაჩნია, რომ ისინი არ შეესაბამება მისი საწარმოს ინტერესებს.

შვილობილი საწარმო ჰოლდინგის სტრუქტურის აუცილებელი მონაწილეა. ერთი და იგივე საწარმო შეიძლება იყოს ერთი კომპანიისათვის შვილობილი საწარმო ხმათა უმრავლესობის (მაგ. 55%) ფლობით, ხოლო მეორესათვის დამოკიდებული (20%-ზე მეტის ფლობით). ამ შემთხვევაში სახეზე გვაქვს რთული ჰოლდინგი, რომელშიც ფაქტობრივად ორი ჰოლდინგური ურთიერთობაა გაერთიანებული.

როგორც აღვნიშნეთ, შვილობილ საწარმოდ მიიჩნევა საწარმო, რომელშიც საკონტროლო პაკეტს ფლობს ჰოლდინგური კომპანია, თუმცა მსოფლიო პრაქტიკა აჩვენებს, რომ ამაში ყველა შემთხვევაში 51% ან მეტი პროცენტი არ მოიაზრება. მაგალითად, თუ აქციები გაყოფილია ძალიან ბევრ აქციონერზე, კენჭისყრაში ხმათა 100% არასდროს იღებს მონაწილეობას, რის გამოც განმსაზღვრელი შეიძლება კიდევ შეიქმნას თუნდაც ხმათა 25%. გავლენის მოხდენის შესაძლებლობის შეფასება ხდება ყველა კონკრეტულ შემთხვევაში.⁴⁹⁰

შვილობილი საწარმოს მართვის თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია პრინციპი იმის შესახებ, რომ არ შეიძლება შვილობილი საწარმოს მართვა მთელი „ჰოლდინგის მასშტაბით“ მიღებული ბრძანების გაცემით, რადგან არც ერთ ორგანიზაციულ-განკარგვითი ხასიათის დოკუმენტს არ შეუძლია „გადააბიჯოს“ დამოუკიდებელი იურიდიული პირის ადმინისტრაციულ საზღვრებს. ამასთან, სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, იურიდიული პირები იძენენ უფლებებს და იღებენ ვალდებულებებს საკუთარი მართვის ორგანოების მეშვეობით და არა სხვა იურიდიული პირის მართვის ორგანოების საშუალებით, თუნდაც ეს იყოს შვილობილი საწარმოს

⁴⁹⁰ Горбунов А., Дочерние компании, филиалы, холдинги, М. Глобус, 2003, 41.

მმართველი ძირითადი საზოგადოება. ამდენად, ძირითადი საზოგადოების ნებისმიერი გადაწყვეტილება პირდაპირ არ მოქმედებს შვილობილ საწარმოებზე, სანამ ისინი დადგენილი წესით არ იქნება გაფორმებული შვილობილი საწარმოს შესაბამისი ორგანოების გადაწყვეტილების სახით.⁴⁹¹ კორპორაციული ჯგუფების პრაქტიკაც სწორედ ამ პრინციპით მიდის, კერძოდ, ჯგუფის კომიტეტის/საბჭოს მიერ გადაწყვეტილებების მიღებისას, შვილობილი კომპანიების დირექტორთა საბჭოები ახდენენ მის მოწონებას შიდა კორპორაციული დოკუმენტებით. თუ იგი ეწინააღმდეგება ცალკეული შვილობილი საზოგადოების ნაციონალურ კანონმდებლობას, მის აღსრულებაზე დასაბუთებული უარის თქმა ხორციელდება.⁴⁹²

ჰოლდინგის ეფექტური მართვის განხორციელებისათვის მნიშვნელოვანია სწორად იქნეს გამიჯნული შვილობილი საწარმოს მართვის ორგანოების: დირექტორთა საბჭოს და სამეთვალყურეო საბჭოს (აღმასრულებელ და მაკონტროლებელ ორგანოთა) კომპეტენცია.⁴⁹³ ჰოლდინგში გაერთიანებული დირექტორის ფუნქციები, როგორც წესი, უფრო შეზღუდულია, ვიდრე ავტონომიური იურიდიული პირის ერთპიროვნული დირექტორისა. ხსენებულმა შეზღუდვამ ეკონომიკურ თეორიაში ასახვა პპოვა სამეწარმეო და ფინანსური კაპიტალის განკარგვის თავისუფლების შეზღუდვის პრინციპში.⁴⁹⁴

შვილობილი საწარმოს მართვისა და ერთიანი მოქმედებების შესამუშავებლად, როგორც წესი, იქმნება ჰოლდინგის საბჭო, რომელსაც სამართლებრივი მნიშვნელობით მართვის ორგანოს სტატუსი ვერ ექნება, რადგან თავად ჰოლდინგი არაა იურიდიული პირი, თუმცა სწორედ ისაა ჰოლდინგის უმნიშვნელოვანესი უპირატესობა, რომ დამოუკიდებელ მეწარმე სუბიექტებს აქვთ შესაძლებლობა განახორციელონ ერთიანი და შეთანხმებული სამეწარმეო პოლიტიკა მიუხედავად ფაქტისა, რომ ამის რეალიზაციის კონკრეტული სამართლებრივი საშუალება არ არსებობს.

შვილობილი კომპანიის მართვის ერთ-ერთ საინტერესო გამოვლინებად მიიჩნევა ძირითადი საზოგადოების უფლება ნებისმიერ მომენტში მოითხოვოს შვილობილ საწარმოში აუდიტორული შემოწმების ჩატარება. პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა იქმნება ძირითადი საზოგადოების კონტროლირებადი აუდიტორული კომპანია, რომელსაც ევალება შვილობილი საწარმოების აუდიტორული შემოწმება. ზოგჯერ შიდა აუდიტისა და გარე კონტროლის შეთავსების მცდელობაც გვხვდება, როდესაც შვილობილი საწარმოს შიდა აუდიტის კომიტეტის შემადგენლობაში, ძირითადი საზოგადოების წარდგინებით ინიშნება პირი,

⁴⁹¹ *Кужелев М.А.*, Корпоративное управление: сущность и элементы - економіка і організація управління, Випуск #3, 2008.

⁴⁹² კონფიდენციალურობის პრინციპიდან გამომდინარე, კონკრეტული სუბიექტის დასახელება ვერ მოხდება.

⁴⁹³ *Козловский А.*, Типологические модели управления холдингов различных видов//право и экономика, 2002, #5, 69 წიგნში: *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 285.

⁴⁹⁴ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 275.

რომელიც ახორციელებს სხვა შვილობილი საწარმოს შიდა აუდიტორულ შემოწმებას.⁴⁹⁵

შვილობილი საწარმოს მართვა ხორციელდება არა პირდაპირი და უშუალო მართვის გზით, არამედ თავად შვილობილი საწარმოების მართვის ორგანოების მეშვეობით.⁴⁹⁶ პირდაპირი მართვა ეწინააღმდეგება იურიდიულ პირთა დამოუკიდებლობის პრინციპს. არანაირ დოკუმენტს, რომელიც მიღებულია ჰოლდინგური კომპანიის მიერ, არ აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა შვილობილი საწარმოებისათვის, სანამ იგი არ იქნება მიღებული, „მოწონებული“ შვილობილი საწარმოს მართვის ორგანოს გადაწყვეტილებით. იგი ყველა შემთხვევაში უნდა გაფორმდეს შვილობილი საწარმოს შესაბამისი კომპეტენტური ორგანოს გადაწყვეტილების ფორმით. შვილობილი კომპანიის მენეჯმენტიც ითვალისწინებს საკუთარ ვალდებულებებს კომპანიის წინაშე თანახმად მოქმედი სააქციო კანონმდებლობისა. ისინი, სანამ დაემორჩილებიან დედა საზოგადოების დირექტივებს, უნდა დაადგინონ ეს გადაწყვეტილება დამოკიდებული (დაკავშირებული) საზოგადოებისათვის სასარგებლოა თუ იგი წარმოშობს ინტერესთა კონფლიქტს დედა და შვილობილ კომპანიებს შორის. შვილობილი კომპანიის დირექტორების ვალდებულების ფარგლები მითითებების შესრულების კუთხით დამოკიდებულია იმაზე, რა სახის გაერთიანებას აქვს ადგილი, იგი კონტრაქტის შედეგადაა შექმნილი თუ ფაქტიური კონცერნია.⁴⁹⁷

პრაქტიკაში შვილობილი საწარმოს მართვის სფეროში შეცდომები ხშირია, კერძოდ, შვილობილი საწარმოები უპირობოდ ახორციელებენ ჰოლდინგური კომპანიის მიერ დადგენილ ქმედებებს, რაც საფრთხეს უქმნის როგორც თავად ჰოლდინგური კომპანიის ინტერესებს, ისე მის კრედიტორებს.⁴⁹⁸ აღნიშნული დარღვევების თავიდან აცილება შესაძლებელია მხოლოდ ჰოლდინგის საქმიანობისა და ორგანიზაციული წყობის შესახებ შესაბამისი შიდა ნორმატიული რეგულირების პირობებში.

შვილობილი კომპანიის მართვისას ჰოლდინგური კომპანიის როლი დამოკიდებულია იმაზე თუ ამ დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოების საწესდებო კაპიტალში რა ოდენობის წილს ფლობს ჰოლდინგური კომპანია,⁴⁹⁹ რაც უფრო მეტია წილობრივი მონაწილეობა, მით უფრო მეტად ერევა იგი შვილობილი კომპანიის საქმიანობაში. ამასთან, მართვის ფუნქციების ცენტრალიზაციის ხარისხი და მათი შესრულების დეტალიზაცია დამოკიდებულია კონკრეტული ჰოლდინგის სპეციფიკაზე, ცალკეული მეწარმე სუბიექტების მიერ სამეწარმეო საქმიანობის წარმართვის პირობებზე, ასევე იმაზე თუ რამდენად შორს მდებარეობს შვილობილი საწარმო ჰოლდინგური კომპანიისაგან, საქმიანობის პროფილზე და ჰოლდინგის შიგნით ფუნქციურ ურთიერთდამოკიდებულების ხარისხზე.⁵⁰⁰

⁴⁹⁵ *Лантнев В.А.*, Предпринимательские объединения: холдинги, финансово-промышленные группы, простые товарищества.

⁴⁹⁶ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 155.

⁴⁹⁷ *Maisto G.*, International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 6-7.

⁴⁹⁸ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 156.

⁴⁹⁹ *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 114.

⁵⁰⁰ *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 110.

ზოგადად ძირითადი საზოგადოების დირექტორთა საბჭო არ წარმოადგენს მთლიანად გაერთიანების დირექტორთა საბჭოს. მისი გადაწყვეტილება, მართალია, შეეხება მხოლოდ დედა საზოგადოებას, თუმცა, როგორც წესი, იგი წარმოადგენს შვილობილი კომპანიებისათვის ინიციატივის საფუძველს. ასევე დედა საზოგადოების სამეთვალყურეო საბჭოც მხოლოდ მის მენეჯმენტს აკონტროლებს, თუმცა პრაქტიკულად ახორციელებს მთლიანი ჯგუფის მენეჯმენტის მართვას.⁵⁰¹ ითვლება, რომ დირექტორთა საბჭო გარდა კომპანიის ხელმძღვანელობისა და კონტროლისა, ასევე წარმოადგენს მენეჯერებსა და ინვესტორებს შორის შემაკავშირებელ რგოლსაც.⁵⁰²

შვილობილი საწარმოს მართვის სამართლებრივ საფუძველად მიიჩნევა ძირითადად და შვილობილ საწარმოებს შორის ე.წ. გენერალური შეთანხმება, რომელიც ჩვეულებრივ ფორმდება ე.წ. „კლასიკური“ ჰოლდინგის დროს, ხოლო შერეული ჰოლდინგის დროს მხოლოდ ეს შეთანხმება აღარაა საკმარისი, რადგან ბევრი დამატებითი საკითხია დასარეგულირებელი და, როგორც წესი, იდება სხვადასხვა კონკრეტული სფეროს დასარეგულირებელი დამატებითი შეთანხმებები.⁵⁰³

ჰოლდინგის სისტემაში გვხვდება შვილობილი საწარმოს დირექტორების არჩევა კონკურსის საფუძველზე. შესაბამისად, ასეთ შემთხვევაში, მიზანშეწონილია შვილობილი საწარმოების დირექტორების არჩევის შესახებ დებულებაც იყოს შექმნილი ჰოლდინგში, რომელიც რეკომენდირებული, მოწონებული იქნება ჰოლდინგის საბჭოს, ხოლო დამტკიცებული ძირითადი საწარმოს და შვილობილი საწარმოების დირექტორთა საბჭოს მიერ. ამასთან, არსებობს რეკომენდაცია, რომ წელიწადში ერთხელ ერთი დირექტორი მაინც შეიცვალოს.⁵⁰⁴ დირექტორთა პერიოდული ცვლილების მიზანშეწონილობას ითვალისწინებს არაერთი საერთაშორისო აქტიც, რომელიც ეფექტური კორპორაციული მართვის სისტემას იკვლევდა.

პრაქტიკაში ხშირია შვილობილი საზოგადოების დირექტორთან ხელშეკრულების გაფორმება, რომელშიც ერთ-ერთ ძირითად დებულებად მიეთითება ის, რომ შვილობილი საწარმოს გენ.დირექტორი ჩვეულებრივ ვალდებულია შეასრულოს დირექტორთა საბჭოს გადაწყვეტილება. უთანხმოების შემთხვევაში იგი მაინც ასრულებს საბჭოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას, თუმცა იმავდროულად შეუძლია გაასაჩივროს იგი სასამართლოში.⁵⁰⁵

აღნიშნული ხელშეკრულების არარსებობის პირობებში, დირექტორი არაა ვალდებული შეასრულოს მისი მოსაზრებით საზიანო

⁵⁰¹ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 6-7; Mäntysaari P., Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker, Springer, 2005, 25.

⁵⁰² Ezzamel M., Watson R., (1997) Wearing Two Hats: The conflicting Control and Management Roles of Non-Executive Directors' in Corporate Governance: Directors and Board Structure: Independence of non-executive directors, Economic, Management and Financial Issues, K. Keasey, S. Thompson and M. Wright (eds.), Oxford, 136.

⁵⁰³ Шумкина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 160.

⁵⁰⁴ Breeden, Richard C., Restoring Trust, Corporate Governance For The Future, August, 2003, 4.

⁵⁰⁵ Шумкина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М. Городец-издат, 2003, 228.

გადაწყვეტილებები, თუმცა პოლდინგის შიგნით არსებული სახელშეკრულებო დათქმის პირობებში, დირექტორის მიერ აღებული ვალდებულების შეუსრულებლობა შესაძლებელია შეფასდეს მისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველად.

შვილობილი საწარმოს დირექტორსა და დომინანტს შორის ზემოხსენებული საფუძველით წამოწყებული დავისას საინტერესოა, დავის საგანი, საფუძველი და მხარეები. მოსარჩელე უნდა იყოს შვილობილი საწარმო, წარმოდგენილი გენ. დირექტორის სახით, მოპასუხეები კი სადავო გადაწყვეტილების მიმღები - კომპანიის დირექტორთა საბჭოს წევრები იმ საფუძველით, რომ ისინი კეთილსინდისიერად არ გაუძღვნენ საწარმოს მართვას და ამით ზიანი მიაღება საწარმოს. (საქართველოს კანონმდებლობით ამის საფუძველი იქნება „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლი). ასევე თუ სადავო გახდა შვილობილი საწარმოს ერთპიროვნული მმართველი დირექტორის მოქმედება, იგი შეიძლება გასაჩივრდეს საწარმოს ინტერესებში მისი პარტნიორის მიერ.

აღსანიშნავია, რომ ხელშეკრულების ამგვარი რეგულაცია ეწინააღმდეგება ზოგადად ხელმძღვანელის ფიდეუციური ვალდებულებების შესახებ დამკვიდრებულ საერთაშორისო პრინციპებს და იგი არაა უფლებამოსილი, შეასრულოს დირექტორთა საბჭოს გადაწყვეტილება, თუ იგი ზიანს აყენებს კომპანიის ინტერესებს. აღნიშნულზე საქართველოს კანონმდებლობა პასუხს არ იძლევა.

სამართლებრივი თვალსაზრისით საინტერესოა შვილობილი საწარმოს დირექტორთა სტატუსი. ისინი არ წარმოადგენენ სათავო საზოგადოების წარმომადგენლებს შვილობილი საწარმოების მართვის ორგანოებში წმინდა სამოქალაქო სამართლებრივი წარმომადგენლობის გაგებით. შესაბამისად, მათ ფორმალურად არც იმის ვალდებულება აქვთ, უდავოდ იმ გადაწყვეტილებას დაუჭირონ მხარი, რაც არის ძირითადი საზოგადოების პოზიცია, თუმცა ვინაიდან არსებობს ბევრი სხვა ფორმალური თუ არაფორმალური დამოკიდებულება ამ პირებსა და სათავო ორგანიზაციის შესაბამის რგოლებს შორის, მათ, შორის, ზემოთხსენებული ხელშეკრულებაც, შვილობილი საწარმოს ორგანოებში მოქმედი პირების გადაწყვეტილებების პროგრამირებისა და პროგნოზირების შესაძლებლობა საკმაოდ მაღალია და პრაქტიკულად ყველა შემთხვევაში ხდება დირექტორების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებათა აღსრულება.

შვილობილი საწარმოს დირექტორების, ისევე როგორც დომინანტის ხელმძღვანელების პასუხისმგებლობაც თუ არ იქნა გაწერილი შიდაკორპორაციულ აქტებში, მათი დაუდევარი და დაუფიქრებელი მოქმედებების გამო, არსებობს დიდი ალბათობა პოლდინგი გახდეს არაეფექტური სტრუქტურა. ამ მიზნით კონტროლისათვის ზოგ შემთხვევაში შეიძლება უმჯობესი იყოს, რომ შვილობილ საწარმოს ერთპიროვნული დირექტორი ჰყავდეს, რადგან მისი კონტროლიც და მისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრებაც უფრო ადვილია, მაგრამ, მეორეს მხრივ, დირექტორთა საბჭოს დროს, უფრო მეტი ალბათობაა გადაწყვეტილებების მიღება მოხდეს დაფიქრებულად და გააზრებულად, მეტია თვითკონტროლის საშუალებაც.

5.3 დაკავშირებული საწარმოს მართვის თავისებურებები

ჰოლდინგურ სისტემაში შვილობილი საწარმოს გარდა ერთ-ერთ დამოუკიდებელ მონაწილეს დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოც წარმოადგენს. იგი ყველა ჰოლდინგის წევრი არ არის და მისი მონაწილეობით შექმნილი კორპორაციული ჯგუფი უკვე შედარებით რთულ გაერთიანებად მიიჩნევა, რადგან მისი არსებობა თავისთავად ნიშნავს იმასაც, რომ გაერთიანებაში შვილობილი კომპანიაც არის გაერთიანებული.

საწარმო დაკავშირებულად (დამოკიდებულად) ითვლება, როდესაც მეორე საწარმოს პირდაპირ (უშუალოდ) ან ევენტუალურად აქვს შესაძლებლობა გადამწყვეტი ზემოქმედება მოახდინოს მასზე.⁵⁰⁶

საწარმოთა „დამოკიდებულ“ საზოგადოებად მიჩნევისათვის ცალკეული ქვეყნების კანონმდებლობა სხვადასხვა წილობრივ მაჩვენებელს ითვალისწინებს, მაგ. სააქციო საზოგადოებების შესახებ გერმანიის კანონით ასეთადაა მიჩნეული ერთი საზოგადოების მიერ მეორეს კაპიტალში 25%-ზე მეტის ფლობა მითითებული.⁵⁰⁷

გერმანელი იურისტების მოსაზრებით და შესაბამისი პრეცედენტული სამართლის თანახმად, დამოკიდებულ (დაკავშირებული) საწარმოებს შეუძლიათ მიიღონ ნებისმიერი ფორმა და დამოკიდებული საწარმოებისთვის არ არის სავალდებულო, რომ ისინი იყვნენ ღია სააქციო საზოგადოებები ან შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებები. ზოგადად ყველა შვილობილი კომპანია, თავის მხრივ, მოიცავს საკუთარ თავში დაკავშირებული საზოგადოების ცნებასაც. მათ შორის რეალური სხვაობა დამოკიდებულების ხარისხშია. სააქციო საზოგადოების შესახებ გერმანიის კანონის მე-15 პუნქტის თანახმად, ასოცირებული ან დაკავშირებული საწარმოები განისაზღვრება, როგორც სამართლებრივად დამოუკიდებელი საწარმოები, რომელთაგან ერთ-ერთი ფლობს აქციების ან ხმების უმრავლესობას სხვა, მაკონტროლებელ და დამოკიდებულ (დაკავშირებული) საწარმოში, ერთობლივად მონაწილე კომპანიებში და კომპანიათა ჯგუფის წევრებში.⁵⁰⁸ დამოკიდებული ან კონტროლირებადი საწარმო წარმოადგენს სამართლებრივად დამოუკიდებელ საწარმოს, რომელზეც გადაწყვეტილებების მიღებისას სხვა საწარმოს (მაკონტროლებელი საწარმო) პირდაპირი ან ირიბი საშუალებებით შეუძლია მოახდინოს გავლენა. საწარმო, რომლის აქციების ან ხმების უმრავლესობაც ფლობს სხვა საწარმო, ითვლება ამ უკანასკნელზე დამოკიდებულად.⁵⁰⁹ არსებობს უფრო ფართო განმარტებაც იმის შესახებ, რომ საწარმო დამოკიდებულად ითვლება, თუ მეორე საწარმოს პირდაპირ (უშუალოდ) ან ევენტუალურად აქვს შესაძლებლობა, გადამწყვეტი ზემოქმედება მოახდინოს მასზე.⁵¹⁰

⁵⁰⁶ Raiser/Veil, Recht der Kapitalgesellschaften, 2006, 12 წიგნში: ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, მერიდიანი, თბ. 2010, 130.

⁵⁰⁷ Пятин С.Ю., Гражданское и торговое право зарубежных стран, М. Дашков и К, 2009, 45.

⁵⁰⁸ Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, "Verlag, Dr. Schmidt O.", Köln, 2008, 258-294.

⁵⁰⁹ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, 2009, 453.

⁵¹⁰ Raiser/Veil, Recht der Kapitalgesellschaften, (2006), 12 წიგნიდან: ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 130.

დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოს მართვა არ არის შვილობილი საწარმოს მართვის პრინციპების იდენტური. ამ დროს ზეგავლენა ბევრად უფრო სუსტია, რაც განაპირობებს მართვის ერთიანი სისტემის სისუსტესაც. კომპანიის მართვას პრაქტიკულად მთლიანად ჰოლდინგური კომპანია ახორციელებს, ხოლო დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოს მართვა დამოკიდებულია საწარმოში წილთა პროცენტულ მახვენებელთან. ზოგადად მიიჩნევა, რომ 20%-დან 50%-მდე ფლობის შემთხვევაში საწარმო ითვლება დამოკიდებულად, 50%-ის მერე კი საზოგადოება შვილობილი საწარმოს სტატუსს იძენს. სწორედ ამიტომაც მართვისას ჰოლდინგური კომპანიის მიერ დამოკიდებული საწარმოს მართვის ფარგლები დამოკიდებულია იმაზე, ხსენებული 20%-50% სივრცეში რა ოდენობის წილთა მონაწილეობას აქვს ადგილი და ხსენებული პარტნიორს (ჰოლდინგურ კომპანიას) რა სახის უფლებას ანიჭებს.

ამასთან, დაკავშირებული საწარმოს მართვისას მნიშვნელოვანია ის ფაქტორიც მისი დანარჩენი წილი ვის საკუთრებას წარმოადგენს. ხშირად დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოები ერთიანი ჰოლდინგის სივრცეში იქმნება ე.წ. შვილობილი საზოგადოებების მიერ და მართვის სისტემა არაპირდაპირი მონაწილეობის საფუძველზე მოქმედებს.

5.4 მმართველი საზოგადოება, როგორც ჰოლდინგის მართვის სპეციალური სუბიექტი

როგორც ზემოთაც აღვნიშნეთ, ჰოლდინგურ სისტემაში ჰოლდინგური კომპანიები ზოგჯერ ქმნიან მმართველ კომპანიებს, რომელთა ფუნქციასაც შვილობილი და დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოების მართვა და ხელმძღვანელობა წარმოადგენს.

ჰოლდინგის მართვის განსახორციელებად თანამედროვე პრაქტიკაში გავრცელება ჰპოვა შვილობილი საწარმოების მართვამ მმართველი საზოგადოების, როგორც ერთპიროვნული მმართველის, მიერ, რომლის დროსაც ძირითადი საზოგადოების მიზანს წარმოადგენს შვილობილი საზოგადოებების მიმდინარე სამეწარმეო საქმიანობების ოპერატიული მართვა. ამ მიზნით ძირითად საზოგადოებას შეუძლია თავად განახორციელოს ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანოს ფუნქცია დამოკიდებულ კომპანიების აღმასრულებელ ორგანოებში საკუთარი წარმომადგენლ(ებ)ის დანიშვნის გზით ან შექმნას მისი კონტროლირებადი მმართველი ორგანიზაცია, რომელიც იქმნება განსაზღვრული შვილობილი საწარმოების საერთო კრებების გადაწყვეტილებებით, როგორც მათი ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანო, ანუ ეს მმართველი ფირმა იქნება შვილობილი კომპანიების ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანო. ამ დროს ღირექტორად სამეწარმეო რეესტრში რეგისტრირდება კომპანია. აღნიშნული არ ეწინააღმდეგება სამეწარმეო კანონმდებლობას. საქართველოშიც, ისევე როგორც უცხოეთის ქვეყნებში, არსებობს არაერთი პრეცედენტი იმისა, რომ საქართველოში რეგისტრირებული იურიდიული პირის ღირექტორად სამეწარმეო რეესტრში კომპანია რეგისტრირდება. ამ საქმიანობას ლიცენზია ან რაიმე ნებართვა არ სჭირდება. მმართველი

ორგანიზაცია შეიძლება იყოს სამეწარმეო კომპანიის ნებისმიერი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის, მათ შორის, ინდ. მეწარმეც.⁵¹¹

მმართველი კომპანია შესაძლებელია საბანკო ჰოლდინგის სტრუქტურაშიც ცალკე შეიქმნას და იგი ჰოლდინგში შემავალი ერთ-ერთი რგოლი იქნება. იგი, როგორც სხვა წევრები, სათავე, ჰოლდინგური კომპანიის მიერ არის შექმნილი და სწორედ მისი ინტერესებისა და მიზნების სასარგებლოდ მოქმედებს. მმართველი კომპანია არაა უფლებამოსილი განახორციელოს საბანკო, სადაზღვევო, სამეწარმეო საქმიანობა.⁵¹² მმართველი ორგანიზაციის მიერ მართვის მოცემულ ფორმა არის ადეკვატური და ხელსაყრელი მეთოდი შეიღობილი საწარმოების სამართავად, პრაქტიკაში საკმაოდ გავრცელებულია, თუმცა სამართლებრივი რეგულირების მხრივ მართვის ყველაზე რთულ ფორმად არის აღიარებული.⁵¹³

სამართავსა და მმართველ ორგანიზაციებს შორის გაფორმებულ ხელშეკრულებას ამსგავსებენ აგენტის ხელშეკრულებას, რომლის დროსაც აგენტი მოქმედებს პრინციპალის სახელითა და ხარჯით. სწორედ აღნიშნული მოწმობს, რომ ხელშეკრულება ანიჭებს მმართველს ზოგად ფაქტობრივ და სამართლებრივ უფლებამოსილებებს და არა უფლებამოსილებათა კონკრეტულ ჩამონათვალს. მეცნიერთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ ყოველად დაუშვებელია სამოქალაქო ურთიერთობის წარმომადგენლობის სამეწარმეო წარმომადგენელთან შედარება, რადგან საკორპორაციო წარმომადგენლობა სულ სხვა სპეციფიკით ხასიათდება.⁵¹⁴

აღნიშნული ხელშეკრულება არ წარმოადგენს არც ქონების მინდობის ხელშეკრულებას, რადგან რეალურად მმართველი ორგანიზაცია მართავს არა ქონებას, არამედ სამართლის სუბიექტს – საწარმოს, თუმცა ქონების მართვა არაპირდაპირი სახით მაინც ხდება თავად საწარმოს ორგანოების მეშვეობით.⁵¹⁵ მეცნიერთა ნაწილი ამ შეთანხმებას საზღაურის სანაცვლოდ მომსახურების გაწევის ხელშეკრულებად თვლის.⁵¹⁶ მმართველ კომპანიასთან ურთიერთობა სამეწარმეო წარმომადგენლობაა და მასზე სრულად უნდა

⁵¹¹ თეორიაში ამას „ორმაგ დედობასაც“ უწოდებენ, რომლის დროსაც ერთი და იგივე ძირითადი საზოგადოება ახორციელებს როგორც სტრატეგიულ მართვას აქციონერთა კრებებისა და დირექტორთა საბჭოს მეშვეობით, ასევე მიმდინარე მართვასაც - *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 303.

⁵¹² *Baums Th., Scott, K.E.*, Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 5.

⁵¹³ *Осипенко О.В.*, управляющая компания в системе корпоративного руководства акционерным обществом//журнал для акционеров, 2003.#6(7) 49, წიგნში: *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 304.

⁵¹⁴ *Осипенко О.В.*, управляющая компания в системе корпоративного руководства акционерным обществом// журнал для акционеров, 2003.#6(7) 49, წიგნში: *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 304.

⁵¹⁵ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 308.

⁵¹⁶ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 311.

გავრცელდეს საკორპორაციო სამართლით დადგენილი სპეციფიკური დებულებები ხელმძღვანელის პასუხისმგებლობის შესახებ.

მართვის ამ მოდელის მიხედვით, შვილობილი საწარმოები საგარეო ურთიერთობებში მოქმედებენ საკუთარი სახელით სამეწარმეო მართვისა და მართვის შესახებ გარიგების საფუძველზე, როგორც დამოუკიდებელი იურიდიული პირები, თუმცა შიდა სუბორდინაციის პირობებში ისინი პოლდინგის სტრუქტურაში შედიან. ამ დროს მმართველი არ იძენს არც სამეწარმეო სუბიექტის ქონებას, არც მოთხოვნებს და არ იღებს არანაირ ვალდებულებებს, ის უბრალოდ მართავს ქონებას ან სარგებლობს მისით.⁵¹⁷

ზემოაღნიშნული სისტემით მართვას აქვს შემდეგი დადებითი ნიშან-თვისებები: პოლდინგური კონცეფცია შეესაბამება (საგადასახადო და სამოქალაქო სამართლის კუთხით) საზოგადოების დამოუკიდებლობის პრინციპს, ანუ, საშუალებების გადანაწილება და რესტრუქტურირაცია პოლდინგში ატარებს საგადასახადო ურთიერთობაში ნეიტრალურ ხასიათს, ხოლო მოგება და ზარალი ცალკეული მეწარმე სუბიექტებისა შეიძლება აისახოს პირდაპირი აღრიცხვის დოკუმენტებში; ფინანსურ საქმიანობაში პოლდინგური კომპანიის მოქმედების სფერო ფართოვდება: იგი მართავს ოპერატიულ ფულად სახსრებს; შვილობილი საწარმოები სამეწარმეო თავისუფლების ფარგლებში ახორციელებენ დამოუკიდებელ საქმიანობას საკორპორაციო წარმომადგენლობის საფუძველზე; პოლდინგის მიერ შვილობილი საწარმოს მართვის სტატუსი შენარჩუნებულია.

მართვის მოცემული სისტემისათვის დამახასიათებელია ისიც, რომ მმართველი ორგანიზაცია კონტროლდება ძირითადი საზოგადოების მიერ, მმართველი კომპანია კი, თავის მხრივ, წარმოადგენს ძირითადი საზოგადოების შვილობილი საწარმოების ერთპიროვნულ აღმასრულებელ ორგანოს.⁵¹⁸ ასეთი მართვა ხელს უწყობს შვილობილი საწარმოების ეფექტურ საქმიანობას, რადგან მიმდინარე მართვის პროფესიონალიზაცია ხდება. როგორც წესი, მმართველ ორგანოში შვილობილ საწარმოსთან შედარებით უფრო მეტად კვალიფიციური კადრები მუშაობენ, რომლებიც ინაწილებენ ფუნქციებს პოლდინგის მონაწილე რამდენიმე საწარმოზე, შესაბამისად, ამით პოლდინგს შესაძლებლობა ეძლევა მოახდინოს კადრებზე თანხების დაზოგვა, რადგან ყველა შვილობილ ორგანიზაციაში აღარ დასჭირდება კვალიფიციური კადრის მოზიდვა.

ამ სისტემის ყველაზე დიდ უპირატესობას წარმოადგენს ის, რომ პოლდინგის ძირითად საზოგადოებას აქვს მეტი გავლენა შვილობილი საწარმოების ერთპიროვნულ აღმასრულებელ ორგანოსა და მის ტოპ-მენეჯმენტზე. საინტერესოა ის გარემოება, რომ ასეთი მმართველობის დროს, პირები, რომლებიც ახდენენ შვილობილი საწარმოების ხელმძღვანელობას, შრომით ურთიერთობაში იმყოფებიან მმართველ კომპანიასთან და არა თავად შვილობილ კომპანიებთან.⁵¹⁹

⁵¹⁷ *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 105.

⁵¹⁸ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 304.

⁵¹⁹ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 307.

თეორიაში განასხვავებენ ჰოლდინგური კომპანიისა და ინვესტიციების განმახორციელებელ კომპანიას (*investment company*). მათ შორის განსხვავება იმაშია, რომ ჰოლდინგური კომპანია ახორციელებს სხვა კომპანიის ინვესტიციას მასზე კონტროლის მოპოვების მიზნის მისაღწევად, ხოლო ინვესტიციის განმახორციელებელი კომპანიის მიზანია მხოლოდ ინვესტიციის ჩადება აქედან ფინანსური ინტერესების დასაკმაყოფილებლად.⁵²⁰

5.5 „ერთი პირის საწარმოს“ მართვის თავისებურებები

მთელს მსოფლიოში მრავალი წლის განმავლობაში მცირე აქციონერების პრობლემა კომპანიისათვის ითვლებოდა დიდ და არასაჭირო ტვირთად, რის გამოც ბევრად უფრო პრაქტიკულად იქნა მიჩნეული 100%-იანი შვილობილი კომპანიების (*Wholly Owned Subsidiary*) შექმნა. არსებითად, მცირე პარტნიორთა არსებობამ და მათი უფლებების დაცვის შესახებ პერმანენტულმა მსჯელობა-დავამ ჩაუყარა საფუძველი ასეთი გაერთიანების შექმნას.⁵²¹ ერთი პირის საწარმოს არსებობა აღიარებულია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 44-ე და 51-ე მუხლებითაც, სოლიდარული პასუხისმგებლობისა და კომანდიტური პასუხისმგებლობის საზოგადოებები კი აუცილებელ პირობად მიიჩნევენ რამდენიმე პირის გაერთიანებას.

ჰოლდინგის სტრუქტურაში საინტერესოა „ერთი პირის“ ჰოლდინგის სისტემა, როდესაც შვილობილი საწარმოს 100% ეკუთვნის ძირითად საწარმოს. აღნიშნულის შესაძლებლობას არ ითვალისწინებდა ადრეულ ეტაპზე არც ერთი ქვეყნის კანონმდებლობა და საწარმოდ ნებისმიერ შემთხვევაში მოიაზრებოდა ორზე მეტი პირის მიერ შექმნილი იურიდიული პირი. 1989 წლის 21 დეკემბერს ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების მიერ მიღებულ იქნა მე-12 „დირექტივა ერთი პირის შპს-ის შესახებ“, ⁵²² რომელმაც დაავალდებულა ყველა სახელმწიფო დაეშვათ ეროვნულ კანონმდებლობაში ასეთი ფორმის არსებობა.

ერთი პირის საწარმოს იურიდიულ მუტანტსაც უწოდებენ, რადგან მასში კანონის მიხედვით უნდა არსებობდეს მართვის ყველა ორგანო, რომლებიც რეალურად არ არსებობენ და მთელი ფუნქციები ერთი პირის ხელშია თავმოყრილი. სათავო ორგანიზაციის 100%-ით შექმნილ შვილობილ საზოგადოებაში სამეთვალყურეო საბჭო შეიძლება საერთოდ არ დაინიშნოს ან დაინიშნოს სათავო საზოგადოების მიერ, ხოლო აღმასრულებელი ორგანო ინიშნება სათავო ორგანიზაციის - დამფუძნებლის მიერ.⁵²³

აღნიშნულ სუბიექტთან მიმართებაში იმდენადაა საინტერესო შიდა მართვა და კონტროლი, რამდენადაც ასეთ შემთხვევაში პრაქტიკულად არ

⁵²⁰ Hamilton R.W., The Law of corporations, ST.PAUL, MINN.WEST PUBLISHING CO. 1991, 465.

⁵²¹ Windbichler Ch., Corporate Group Law for Europe: Comments on the Forum Europaeum's Principles and Proposals for a European Corporate Group Law, European Business Organization Law Review, 2000, 1: 265-286, 281.

⁵²² Twelfth Council Company Law Directive 89/667/EEC of 21 december 1989; ჭანტურია ჯ., ევროპის საკორპორაციო სამართლის ევროპული დირექტივები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 495-496.

⁵²³ Кулагин М.И., Избранные труды: Из серии "Классика российской цивилистики", М., 1999, 138-139.

არსებობს პარტნიორთა კრება და მას ცვლის ერთადერთი დამფუძნებლის წერილობითი გადაწყვეტილებები ამა თუ იმ საკითხზე. ასეთ შემთხვევაში ე.წ. ერთი პირის ჰოლდინგის დროს არაა მართებული შვილობილი საწარმოს გადაწყვეტილებები კრების გარეშე იქნეს მიღებული და ისინი წერილობითი სახით უნდა ჩამოაყალიბოს ძირითადი საწარმოს მმართველმა ორგანომ, დირექტორმა.⁵²⁴

ერთი პირის საწარმოს საკითხზე საინტერესო გადაწყვეტილება აქვს მიღებული გერმანიის სასამართლოს, რომლის მიხედვითაც დედა საზოგადოებას მისი 100% შვილობილის ზიანისათვის აგებინა პასუხი მარტო იმის გამო, რომ იგი 100% მფლობელობაში იმყოფებოდა, მიუხედავად იმისა, რომ ზოგადად დამკვიდრებული საფუძვლები პასუხისმგებლობისთვის არ არსებობდა.⁵²⁵ გერმანიის კანონმდებლობით საწარმოს ინტერესი დაცულია სხვა ნებისმიერ პირთა (აქციონერი, კრედიტორი ა.შ.) ინტერესებთან შედარებით, რის გამოც დომინანტს ეკისრება მეტი პასუხისმგებლობა იმ საზოგადოების მიმართ, რომლის აქციებსაც იგი ფლობს. ამ შემთხვევაშიც მიუხედავად 100%-იანი ფლობისა, შვილობილი საწარმო და ძირითადი საწარმო დამოუკიდებელ კომპანიებად ითვლებიან და მათი ინტერესები თანაბრად უნდა იქნეს დაცული.

6. კორპორაციული ჯგუფის კონტროლი აშშ-სა და გერმანიაში

თეორია კორპორაციულ მართვასა და კონტროლს ერთად მიმოიხილავს, რადგან მათი მკვეთრად გამიჯვნა და მათზე დამოუკიდებელი კვლევა შეუძლებელია. კონტროლი მართვის ერთ-ერთი გამოვლინება და მექანიზმია და მასშია შინაარსობრივად მოქცეული. იგი ჰოლდინგური ურთიერთობის სინონიმადაც იწოდება.

წინამდებარე კვლევის საგანია ჰოლდინგის მართვა ფართო გაგებით, რომელშიც გაერთიანებულია ყველა ასპექტი შვილობილი და ძირითადი საზოგადოებების კონტროლის ურთიერთობებისა.

კორპორაციული კონტროლი ესაა კორპორაციული ურთიერთობის მონაწილეებზე გადამწყვეტი ზეგავლენის მოხდენა, რომელიც განისაზღვრება წილობრივი მონაწილეობის ფარგლებით. კორპორაციული კონტროლის სუბიექტები არიან დომინანტები – სათავე კომპანიები და მათი პარტნიორები, კორპორაციული კონტროლის ობიექტები – გაერთიანების მონაწილეები (შვილობილი/დაკავშირებული პირები), კორპორაციული კონტროლის საგანი არის მონაწილეთა საქმიანობა. კონტროლის ინსტრუმენტები (საშუალებები) – ხმის უფლება ან განსაზღვრული უფლებამოსილება, რომელიც დადგენილია მონაწილეთა შორის ხელშეკრულებით.⁵²⁶

⁵²⁴ Шуткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 57.

⁵²⁵ Zumbansen P., Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan), Federal Court of Justice Attempts the Overhaul, 3 German Law Journal (2002), 46.

⁵²⁶ Гританс Я.М., Корпоративные отношения: Правовое регулирование организационных форм, М., система Волтерс клувер, 2005, 4.

6.1 კონტროლის ცნება, მისი საფუძველი და განხორციელების მექანიზმები

ცნება „საწარმოს კონტროლი“ ფრანგული გამონათქვამის – *‘le Gouvernement de l’enter-prose’*-ს კალკი და ამერიკულ-ინგლისური *‘Corporate Governance’*-ს გერმანული შესატყვისია. ეს ცნება გერმანიასა და ავსტრიაში 1995 წლამდე უცნობი იყო, არ ხდებოდა მისი გამოყენება, სანამ შმალბერხის საზოგადოების კონფერენციაზე, ნეუსში გახდებოდა ცნობილი.⁵²⁷

კორპორაციული კონტროლი წარმოადგენს ძალების, პოზიციების, შესაძლებლობების, ძალაუფლების კორპორაციული ურთიერთობების სუბიექტებს შორის განაწილების შედეგს.⁵²⁸ საზოგადოების საქმიანობის კონტროლი ნიშნავს, გაგაჩნდეს შესაძლებლობა განსაზღვრო მისი სტრატეგია, პოლიტიკა, განსაზღვრო შორსმომავალი გეგმები და პროგრამები, მასზე გქონდეს გადამწყვეტი გავლენა. ეკონომიკურ ლიტერატურაში განმარტებულია, რომ ჰოლდინგში კონტროლი ნიშნავს დედა საზოგადოების შესაძლებლობას გავლენა მოახდინოს შვილობილი საზოგადოებების პოლიტიკის ფორმირებასა და წარმართვაზე, მაგრამ რადგან პოლიტიკის წარმართვა მართვის შემადგენელ ნაწილს წარმოადგენს, კონტროლი ესაა შესაძლებლობა გავლენა იქონიოს საზოგადოების მართვაზე, ანუ განსაზღვრო მმართველობითი საქმიანობის შედეგები, რაც მიეკუთვნება კორპორაციის პოლიტიკის დამუშავების სფეროს.⁵²⁹

კონტროლის ურთიერთობის წარმოშობის საფუძველია იგივე, რაც ზოგადად ჰოლდინგური ურთიერთობის წარმოშობის საფუძველად არის მიჩნეული: საწარმოს მიერ სხვა საწარმოს საწესდებო კაპიტალის საკონტროლო პაკეტის ფლობა; შეთანხმების არსებობა; სხვა გარემოებები. კონტროლის სისტემა, რომელიც დაფუძნებულია საწესდებო კაპიტალში წილთა ფლობაზე, ითვლება ჰოლდინგური ურთიერთობის ყველაზე მყარ და სანდო საფუძველად და ვრცელდება შვილობილი საწარმოს ყველა სფეროზე.⁵³⁰

კონტროლი შეიძლება დაიყოს პრევენციულ და ე.წ. გამომვლენ/აღმკვეთ (*detective*) სახეებად. პირველის დროს ხდება საზოგადოების მიზნების საწინააღმდეგო ქმედებების პრევენცია და წინასწარ თავიდან აცილება, ხოლო აღმკვეთი სახის დროს უკვე მომხდარი ფაქტების გამოვლენა ხორციელდება.⁵³¹

⁵²⁷ Pocot H., Corporate Governance, Unternehmensüberwachung auf dem Prüfstand, Stuttgart, 1995; HOPT KLAUS J., WIEN 28.1/26.3.2002 კორპორაციული მართვა ევროპაში: რეგულირების ახალი მოდელი და „რბილი სამართალი“, თარგმანი – ბურდული ი., 230, თსუ, იურიდიული ფაკულტეტი, სამართლის ჟურნალი, 2009, №1.

⁵²⁸ HOPT KLAUS J., WIEN 28.1/26.3.2002 კორპორაციული მართვა ევროპაში: რეგულირების ახალი მოდელი და „რბილი სამართალი“, თარგმანი - ბურდული ი., 230, თსუ, იურიდიული ფაკულტეტი, სამართლის ჟურნალი, 2009, №1.

⁵²⁹ Псарева Н.Ю., Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 14.

⁵³⁰ Шуткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 20.

⁵³¹ Kost S., DBA Guide to Understanding Sarbanes-Oxley, 5.

კონტროლის თვალსაზრისით, დამოკიდებულ(დაკავშირებული) საწარმოსთან შედარებით შვილობილი საწარმოს საქმიანობის კონტროლი მეტად ხდება. ამასთან, დამოკიდებული საზოგადოებები შესაძლებელია შედიოდნენ ჰოლდინგის სისტემაში, თუმცა მათი მონაწილეობა არაა ჰოლდინგური გაერთიანების მაკვალიფიცირებელი ნიშან-თვისება.⁵³²

კორპორაციულ ჯგუფებთან მიმართებაში განასხვავებენ კონტროლის სამართლებრივ და ეკონომიკურ განმარტებებსაც. სამართლებრივი კონტროლი განიმარტება გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილების არსებობით, ხოლო ეკონომიკური კონტროლია საზოგადოების საქმიანობაში ყველაზე მნიშვნელოვან (სტრატეგიულ) გადაწყვეტილების მიღებაზე არსებითი გავლენის მოხდენის შესაძლებლობა. სამართლებრივი კონტროლის საფუძველია როგორც წილთა ფლობა, ასევე შეთანხმების არსებობა. სამართლებრივი კონტროლის გამოვლინების/განხორციელების საშუალებაა საერთო კრებისა და დირექტორთა საბჭოს მეშვეობით კონტროლი.⁵³³

გერმანიის კანონმდებლობის თანახმად, კონტროლი ეს არის, წილთა უმრავლესობის ან სხვა კომპანიაში ხმის უფლების საფუძველზე კონტროლის განხორციელების კომპანიის შესაძლებლობა,⁵³⁴ რაც გამოიხატება დირექტორთა საბჭოს წევრების არჩევისას პირდაპირი თუ არაპირდაპირი მითითებების მიცემაში. ეს კი შვილობილ კომპანიებში დანიშნული ხელმძღვანელების მაკონტროლებელი საზოგადოებისადმი მორჩილებას უზრუნველყოფს.⁵³⁵

ამერიკულ სამართალში კონტროლის საერთო ცნება არ იძებნება, ყველა კონკრეტულ ნორმაში კონტროლი აღქმულია შესაბამისი ნორმის მიზნებისთვის. ზოგადად კონტროლი არის წილთა ფლობის, შეთანხმების ან სხვა ნებისმიერი საფუძველით უფლებამოსილების ფლობა, მისცე პირდაპირი მითითებები უშუალოდ კომპანიას ან არაპირდაპირი სახით - მისი ხელმძღვანელობისათვის დირექტივების მიცემის გზით.⁵³⁶

ამერიკის შტატები: კალიფორნია, ფლორიდა და პენსილვანია კომპანიაზე კონტროლის არსებობას წილთა 25%-ის ფლობას უკავშირებენ.⁵³⁷ ტეხასის შტატში კი კონტროლის გამოვლინებად ითვლება და შვილობილად მიიჩნევა კომპანია თუ კომპანიას მასში დირექტორთა უმრავლესობის დანიშვნის უფლება აქვს მინიჭებული. ნიუ ჯერსი შვილობილად მიიჩნევსა და კონტროლის ურთიერთობის აღიარებისათვის კომპანიის წილთა 50%-ის ფლობას მოითხოვს.⁵³⁸ ილინოისის შტატის

⁵³² Windbichler Ch., Corporate Group Law for Europe: Comments on the Forum Europaeum's Principles and Proposals for a European Corporate Group Law, European Business Organization Law Review, 2000, 1: 265-286, 268; Morck R., A history of corporate governance around the world: family business groups to professional managers, Chicago Press, 2005, 265.

⁵³³ Guglielmo M., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 47.

⁵³⁴ კონცერნის კონტროლის საკითხებზე იხ. ვრცლად: Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 87-129.

⁵³⁵ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 48-52.

⁵³⁶ Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 504.

⁵³⁷ Blumberg P.I. Blumberg on corporate groups, Second edition, Volume 4, Wolters and Kluwer, 2009, 35.

⁵³⁸ Blumberg P.I. Blumberg on corporate groups, Second edition, Volume 4, Wolters and Kluwer, 2009, 38.

კანონმდებლობის თანახმად, კონტროლის ურთიერთობა წარმოიშობა კომპანიაში ხმის უფლების მქონე წილთა 10%-ის ფლობით.⁵³⁹

კონტროლის მექანიზმს წარმოადგენს ის, რომ ყველა საბუღალტრო-საგადასახადო მოქმედებები (საზოგადოების ბალანსი) აისახება ჰოლდინგის ერთიან ე.წ. კონსოლიდირებულ ბალანსში.⁵⁴⁰ ხსენებული ბალანსის მონაცემების საფუძველზეა სწორედ შესაძლებელი კომპანიის ფინანსების კონტროლი და მისი ხარჯისა თუ შემოსავლის გათვლა. ჰოლდინგის კონსოლიდირებული ბალანსის შექმნის მოთხოვნა ასახულია საერთაშორისო საბუღალტრო ნორმებში, რაც, შეიძლება ითქვას, რომ ერთადერთი დოკუმენტია, რომელიც ჰოლდინგურ გაერთიანებას ერთიან სივრცეში აქცევს და ერთიანი ინფორმაციის მატარებელი დოკუმენტის – ბალანსის შექმნას სთხოვს.

სამეწარმეო პირებზე მმართველობითი ზემოქმედება – მართვა და კონტროლი ხორციელდება სამი ძირითადი მიმართულებით: 1. საკუთრების ან აქციათა პაკეტის (საწესდებო კაპიტალში წილობრივი მონაწილეობა) მართვა; 2. სამეწარმეო საქმიანობის მართვა, მათ შორის, საინვესტიციო, საკადრო, ტექნოლოგიური ა.შ; 3. მართვა ფულადი საშუალებების გამოყენებით.⁵⁴¹

6.2 კორპორაციული კონტროლის სახეები

მეცნიერთა ერთი ნაწილის მიერ ტერმინი „კონტროლი“ განიმარტება როგორც ვითარება, როცა პირი ან ურთიერთდაკავშირებულ პირთა წრე საწარმოში ფლობს ხმების 5%-ზე მეტს,⁵⁴² თუმცა იგი ასეთი პროცენტული მაჩვენებლებით ჰოლდინგური ურთიერთობისათვის დამახასიათებელი კონტროლის სახეს ვერ მიიღებს. ამასთან, როგორც ზემოთაც აღვნიშნეთ კონტროლის ურთიერთობის წარმოშობის განსხვავებულ პროცენტს იცნობს სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობა, ასევე სხვადასხვა მაჩვენებლებია აშშ შტატებს შორისაც. საგულისხმოა, რომ საწარმოში ხმის უფლებას იძლევა მხოლოდ ჩვეულებრივი აქციები (პრივილეგირებული აქციების ფლობა კონტროლის უფლებამოსილებას არ იძლევა)⁵⁴³ და იმგვარად, რომ კონტროლისათვის აქციების ფლობა უნდა ხდებოდეს პირადად და არა მინდობილი საკუთრების (მათ შორის, ნომინალურ მფლობელობაში) სახით.⁵⁴⁴

⁵³⁹ Blumberg P.I. Blumberg on corporate groups, Second edition, Volume 4, Wolters and Kluwer, 2009, 43.

⁵⁴⁰ Шумкина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 135.

⁵⁴¹ Портной К., Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 118.

⁵⁴² ჯიბუტი მ., ყორანაშვილი ქ., ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი, საქართველოს ფასიანი ქაღალდების ინდუსტრიის ასოციაცია, თბილისი, 2004, 162-163.

⁵⁴³ Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, "Verlag, Dr. Schmidt O.", Köln, 2008, 260.

⁵⁴⁴ ჯიბუტი მ., ყორანაშვილი ქ., ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი, საქართველოს ფასიანი ქაღალდების ინდუსტრიის ასოციაცია, თბილისი, 2004, 163.

არსებობს ამ საკითხზე სხვაგვარი მოსაზრებაც, რომლის მიხედვითაც „კომპანიის გადაწყვეტილებებზე გავლენის არსებობა“ და „მასზე კონტროლი“ ეკონომიკური დამოკიდებულების განსხვავებული ხარისხებია და თუ პირველი დამახასიათებელია დამოკიდებულ/გავლენის მქონე (ძირითადი, მფლობელი) საზოგადოებისათვის, მეორე ახასიათებს – შვილობილი/ძირითადი საზოგადოების ურთიერთობას.⁵⁴⁵

თეორიაში აღიარებულია ჰოლდინგის კონტროლის ორი სახე: ერთი, აშკარა კონტროლი, როდესაც შვილობილი საწარმოს საქმიანობაშიც უშუალოდ ერევა დედა საზოგადოება და მასთან ერთად სოლიდარულადაც აგებს პასუხს ვალებზე და, მეორე, როდესაც დედა საზოგადოება შემოიფარგლება მხოლოდ შვილობილი საწარმოს საქმიანობის ზოგადი კონტროლით და არ ერევა მის მიმდინარე სამეწარმეო საქმიანობაში. ასეთ დროს იგი კონტროლსა და რეალურ მართვას ახორციელებს შვილობილი საწარმოს დირექტორთა საბჭოს შემადგენლობაში უმრავლესობის შექმნით, თუმცა რადგან ეს არის მონაწილეობის შეფარული ფორმა, ამიტომ შვილობილი საწარმოს გარიგებებისათვის იგი არ აგებს პასუხს⁵⁴⁶ და ამიტომ ეს უკანასკნელი ჰოლდინგის უფრო მეტად ოპტიმალურ და მისაღებ ფორმას წარმოადგენს.

გერმანიის კანონმდებლობით (სააქციო კანონის 302-ე მუხლი), როდესაც არსებობს კონტროლის განხორციელების შესახებ შეთანხმება, მაკონტროლებელი კომპანია ვალდებულია დამოკიდებულ საწარმოს აუნაზღაუროს ხელშეკრულების მოქმედების მანძილზე დამდგარი ზიანი. იგი პასუხისმგებელია ასევე დამოკიდებული კომპანიის კრედიტორების იმ ვალდებულებებზე, რომელიც წარმოშობილია ჯგუფის შექმნის შემდეგ (სააქციო კანონის 322.1 მუხლი).⁵⁴⁷

კონტროლი განიმარტება როგორც განსხვავებულ აქციონერთა/პარტნიორთა ინტერესების თანაბრად დაცვის უზრუნველყოფის მცდელობა. სწორედ აღნიშნული აიძულებს მსხვილ ან მაკონტროლებელ⁵⁴⁸ აქციონერს/პარტნიორს დაარეგულიროს შიდა ურთიერთობები.⁵⁴⁹ აქციონერთა მიმართ თანაბარი და სამართლიანი მოპყრობის აუცილებლობას აღგენს ეთგო-ს კორპორაციული მართვის პრინციპების III პუნქტი, რომლის თანახმადაც, კორპორაციული მართვის სისტემამ უნდა უზრუნველყოს აქციონერების მიმართ სამართლიანი მოპყრობა, მათ შორის, მცირე და უცხოელი აქციონერების მიმართ. მცირე აქციონერები დაცულნი უნდა იყვნენ საკონტროლო პაკეტის მფლობელ აქციონერთა მხრიდან უფლებათა ბოროტად გამოყენებისაგან და უნდა ფლობდნენ დარღვეული უფლებების აღდგენის ეფექტურ საშუალებებს.⁵⁵⁰

⁵⁴⁵ *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 122.

⁵⁴⁶ *Горбунов А.*, Дочерние компании, филиалы, холдинги, М., Глобус, 2003, 50.

⁵⁴⁷ *Andenas M., Wooldridge F.*, European Comparative Company Law, Cambridge University Press, 2009, 457.

⁵⁴⁸ ეს ორი ტერმინი ცაღ-ცაღკე აქვს მოყვანილი ავტორს *Stefan G., Florian M.*, European Corporate Law Study Group Germany, Dicembre 2008, 37.

⁵⁴⁹ *Stefan G., Florian M.*, European Corporate Law Study Group Germany, Dicembre 2008, 38.

⁵⁵⁰ ეთგო-ს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 18.

მეცნიერებაში განასხვავებენ კონტროლისა და გავლენის ცნებებს, რადგან ყველანაირი გავლენა არ შეიძლება კონტროლად იქნეს მოაზრებული. კონტროლი ესაა განმსაზღვრელი და გადამწყვეტი გავლენა კომპანიის ხელმძღვანელობაზე. ესაა გავლენის ისეთი სახე, რომელიც უზრუნველყოფს უპირობო უფლებას მიიღოს ან უარყოს ესა თუ ის გადაწყვეტილება პარტნიორების ან აქციონერების საერთო კრებაზე.⁵⁵¹ გავლენის საფუძვლად კი მიიჩნევა იგივე, რაც კონტროლის მოსაპოვებლად, მხოლოდ იმ განსხვავებით, რომ ზეგავლენის მოხდენის ფარგლები ბევრად სუსტია.

ეკონომიკური დამოკიდებულების დონის გასარკვევად გამოიყოფენ კონტროლის შემდეგ ხარისხებს:

1. ძირითადი საზოგადოების 100%-იანი მონაწილეობა შვილობილი საწარმოს საწესდებო კაპიტალში უზრუნველყოფს სრულ კონტროლს;

2. 75%-ზე მეტის ფლობა სააქციო საზოგადოებაში ასევე უზრუნველყოფს სრულ კონტროლს, რადგან წარმოადგენს ხმათა კვალიფიციურ უმრავლესობას გარკვეული სახის გადაწყვეტილებების მისაღებად. შპს-ს შემთხვევაში 75%-ზე მეტის ფლობა შეიძლება არ გულისხმობდეს სრულ კონტროლს, რადგან შპს-ს წესდებით შესაძლებელია გათვალისწინებული იყოს გადაწყვეტილების ერთხმად მიღებაც;

3. 51%-იდან მონაწილეობა საწესდებო კაპიტალში უზრუნველყოფს გარანტირებულ კონტროლს კრების დღის წესრიგის ყველა მიმდინარე საკითხის შესახებ, გარდა იმისა, რაზეც კანონით ან წესდებით დადგენილია 75%-ის ხმათა მიერ გადაწყვეტილების მიღება ან ერთხმად შეთანხმება;

4. 33%-დან 25%-მდე ფლობას მეცნიერები უწოდებენ აქციათა ფლობის მაბლოკირებელ რაოდენობას, რომელიც საშუალებას იძლევა დაიბლოკოს (არ იქნეს მიღებული) საერთო კრების მიერ მისაღები გადაწყვეტილებები;

5. 20%-იანი მონაწილეობა მოწმობს გარკვეული და არა გადამწყვეტი დამოკიდებულების არსებობას; ეს შეესაბამება გავლენის ცნებას;

6. 10%-ით მონაწილეობა საერთო კრების მოწვევის უფლებას იძლევა.⁵⁵²

თუ პირი ფლობს აქციათა საკონტროლო პაკეტს, მას აქვს რეალური შესაძლებლობა გამოიყენოს კომპანიის ქონება ისე, როგორც მას სურს. ეს გამოხატავს სრული კონტროლის შესაძლებლობას.⁵⁵³

განასხვავებენ კონტროლის ორ სახეს: პირდაპირ კონტროლს (დედა საზოგადოება – შვილობილი საზოგადოება) და მესამე პირთა მეშვეობით არაპირდაპირ, ირიბ („შვილიშვილ“, „შვილთაშვილ“ და „და“ საზოგადოებებზე) კონტროლსაც. არაპირდაპირი კონტროლის შესაძლებლობა განიმარტება იმგვარად, რომ დედა საზოგადოების აქტიური მოქმედებები შვილობილ საწარმოზე არ ხორციელდება, თუმცა

⁵⁵¹ Кулагин М.И., Избранные труды: из серии "Классика российской цивилистики". М., 1999, 144.

⁵⁵² Шиткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 52.

⁵⁵³ Emanuel S., Emanuel L., Corporations, Aspen Publishers Online, 2009, 30.

მაინც ისე ვითარდება პროცესები, როგორც უნდა ძირითად საზოგადოებას.⁵⁵⁴

როდესაც სახეზეა ხმათა უმრავლესობის მქონე არა ერთი აქციონერი, არამედ „მაბლოკირებელი აქციების“ რამდენიმე მფლობელი, ითვლება, რომ მათ გააჩნიათ საზოგადოების ოპერატიული კონტროლის უფლება.⁵⁵⁵

კონტროლი მართვის ერთ-ერთი გამოვლინებაა, შესაბამისად, იგი ვრცელდება საწარმოს საქმიანობის ყველა სფეროზე, სწორედ ამიტომ შესაძლებელია გამოიყოს კონტროლის სამი ფორმა:

1. სააქციო (აქციონერული) კონტროლი ანუ კონტროლი საკუთრების მეშვეობით, რომელიც წარმოადგენს შესაძლებლობას მიიღოს ან ხელი შეუშალოს სამეწარმეო პირის მართვის ორგანოების გადაწყვეტილებას, მათ შორის, ამ მართვის ორგანოების პირთა დაკომპლექტების საკითხშიც;

2. სამეწარმეო კონტროლი, ანუ კონტროლი თავად სამეწარმეო საქმიანობაზე, საქონლის წარმოებასა და რეალიზაციაზე;

3. საფინანსო კონტროლი – ფულადი სახსრებისა თუ საბრუნავი საშუალებების განაწილებაზე კონტროლი.

ზოგი მეცნიერი ამ სამის გარდა ახსენებს ეკონომიკური კონტროლის⁵⁵⁶ და საქმიანი კონტროლის⁵⁵⁷ ცნებებსაც. არის მსჯელობა დომინანტის კონტროლის უფლებისა და წილთა უმცირესობის მქონე პარტნიორის კონტროლის უფლების შესახებაც,⁵⁵⁸ თუმცა ეს ყველაფერი მაინც სამ ძირითად სახეშია გაერთიანებული და მეცნიერებაში მათ ცალკე სახეებად აღიარება ვერ მოიპოვეს.

6.2.1 სააქციო კონტროლი

სააქციო კონტროლი ხორციელდება მოქმედი კანონმდებლობის და თავად სამეწარმეო პირების სადამფუძნებლო დოკუმენტებში დადგენილი ნორმების საფუძველზე. ზოგადად, სამეწარმეო კანონმდებლობის თანახმად, იურიდიული პირი თავად განსაზღვრავს მართვის ორგანოების სტრუქტურას. იურიდიული პირის მესაკუთრე მართავს მას დამოუკიდებლად ან წესდებით დადგენილი მართვის ორგანოების მეშვეობით. მსხვილ კომპანიებში მესაკუთრე ვერ ახორციელებს მართვისა და კონტროლის ფუნქციებს და აღნიშნული საქმეები გადაბარებული აქვთ დაქირავებულ დირექტორებსა თუ მენეჯერებს. მაგ. სააქციო საზოგადოებაში, როგორც წესი, აქციების

⁵⁵⁴ Baums Th., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 20; Куценко Н.Я., Холдинговые компании в рыночной экономике. 31 წიგნი: Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 261; ჭანტურია ჯ., ნინიძე თ., მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, 2002, სამართალი, 219.

⁵⁵⁵ Baums Th., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 12.

⁵⁵⁶ Шиткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 46.

⁵⁵⁷ Bainbridge S.M., The new Corporate Governance in Theory and practice, Oxford University press, 2008, 5.

⁵⁵⁸ Bainbridge S.M., The new Corporate Governance in Theory and practice, Oxford University press, 2008, 5.

მფლობელია უამრავი პირი, რომლებიც ვერ ახერხებენ ერთიანი სახით სააქციო საზოგადოების მართვას, ამ შემთხვევაში სს-ს მართვა და კონტროლი ხორციელდება აქციონერების იმ მცირე ნაწილის მიერ, ვინც საწარმოს დირექტორატის საბჭოს წევრია.⁵⁵⁹

აქციონერული კონტროლის ერთ-ერთ არსებით უფლებას წარმოადგენს აქციონერთა საერთო კრებაში მონაწილეობა და ხმის უფლება. სააქციო საზოგადოების აქციონერთა კრების კომპეტენციის საკითხზე მსოფლიოში ბოლო დროს შეიმჩნევა ტენდენცია იმისა, რომ მისი კომპეტენციის ამომწურავი ჩამონათვალი მოცემულ იქნეს თავად კანონშივე, მაშინ, როცა გერმანიის კანონმდებლობაში, რომ არაფერი ვთქვათ აშშ-ზე, არსებობდა დათქმა, რომ იურიდიული პირის შიგნით მართვის ორგანოებს შორის გარკვეული საკითხების გადანაწილება დასაშვებია იყო და რეგულირდებოდა საზოგადოების წესდებით.⁵⁶⁰

6.2.2 სამეწარმეო კონტროლი

სამეწარმეო კონტროლი მიმდინარე კონტროლის სახეს წარმოადგენს და, როგორც წესი, ხორციელდება ჰოლდინგის მონაწილე შვილობილი და დამოკიდებული (დაკავშირებული) საწარმოების მართვის გზით. კონტროლის ეს სახე უზრუნველყოფს ჰოლდინგის ერთიანი პოლიტიკის გატარებას სამეწარმეო სფეროში საერთო შემოსავლიანობისა და კონკურენტუნარიანობის გაზრდის მიზნით. საკითხები, რომლებიც წარმოშობილია სამეწარმეო კონტროლის თაობაზე, უნდა დარეგულირდეს ჰოლდინგის მონაწილეების წესდებებში. ასევე მასში უნდა აისახოს ჰოლდინგის სათავე ორგანიზაციის ორგანოებთან დამოკიდებული თუ შვილობილი საწარმოების ორგანოების ურთიერთობის სპეციფიკური საკითხებიც.⁵⁶¹

6.2.3 ფინანსური კონტროლი

ფინანსური კონტროლი ხორციელდება ძირითადად ფულადი სახსრების კონტროლით. ფულად საშუალებებზე კონტროლი ამცირებს საზოგადოების გადახდისუნარიანობის რისკს. იმ საზოგადოებებშიც კი, რომლებიც წარმატებულად ახორციელებენ სამეწარმეო საქმიანობას და იღებენ საკმარის მოგებას, გადახდისუნარიანობა შეიძლება წარმოიშვას თუ ფულადი სახსრების არაბალანსირებული და დაუგეგმავი გახარჯვა მოხდება ერთდროულად, რაც განსაკუთრებით აქტუალურია კორპორაციული ჯგუფის დროს, რადგან ამ სისტემაში სახეზეა საერთო ბიუჯეტი. ჰოლდინგის მონაწილეებთან სამეწარმეო საქმიანობის დროს ფულადი სახსრების შემოსვლა და გადინება უნდა იყოს ურთიერთშეჯერებული, სწორედ ამაშია საჭირო და განმსაზღვრელი საფინანსო კონტროლის გონივრულად

⁵⁵⁹ Шиткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 49.

⁵⁶⁰ Ломакин Д., Правовой статус органов управления акционерного общества//Право и экономика, 1996 №7, 14.

⁵⁶¹ Псарева Н.Ю., Холдинговые отношения - теоретические и методические аспекты, М., 2003, 14.

წარმოება.⁵⁶² აღნიშნულზე ჰოლდინგის გაერთიანების საერთო ფინანსებიდან გამომდინარე უნდა იქნეს მიღებული გადაწყვეტილება იმგვარად, რომ არ დაირღვეს ბალანსის პრინციპი და ამასთან ცალკეული შეიღობილი თუ დაკავშირებული პირების ინტერესები იქნეს დაცული.

საზოგადოების ფულადი სახსრების კონტროლი ხორციელდება 2 ეტაპად. პირველი ეტაპს ანალიტიკურს უწოდებენ. ამ დროს ხდება სხვადასხვა წყაროებიდან დადებითი ფულადი სახსრების შემოდინების დინამიკის ანალიზი, ასევე ფასდება უარყოფითი ფულადი სახსრების გადინება, ხდება შეჯერება დადებითი და უარყოფითი ფულადი საშუალებების საერთო ოდენობას შორის. ცალკე შეფასებისა და მსჯელობის საგანია საზოგადოების მიერ მიღებული წმინდა მოგების ოდენობა და მისი წარმომავლობა, რადგან სწორედ მოგების მაჩვენებელი განსაზღვრავს საზოგადოების წარმატებულობას. მეორე ეტაპზე ხდება სამეწარმეო საზოგადოების ფულადი შემოსავლების ოპტიმიზაცია. კონტროლის ამ ფორმის გამოყენებისას მნიშვნელოვანია საზოგადოების შიდა რეზერვების გამოვლენა და რეალიზაცია, რომლითაც შესაძლებელი ხდება გარე წყაროებიდან ნაკლები თანხები იქნეს საზოგადოების მიერ მოზიდული, ასევე ყურადსაღებია დადებითი და უარყოფითი ფულადი საშუალებების ბალანსირებული მართვა დროში და ოდენობის თვალსაზრისით.⁵⁶³

საზოგადოების ფულად სახსრებზე გავლენას ახდენს სხვადასხვა ფაქტორები, რომელთა მართვითაც სათავო ორგანიზაციას შეუძლია ამ თანხების ოპტიმიზაცია. ასეთ ფაქტორებს, ზოგადად, წარმოადგენს საქონლის რეალიზაციასთან დაკავშირებით სამეწარმეო სფეროში ისეთი შეთავაზებების გაკეთება, რომელიც უკეთეს პირობებს შეუქმნის მომხმარებელს და ეს ყველაფერი მის შემოსავლიანობას გაზრდის. იმისათვის, რომ დადებითი ფულადი სახსრების ოდენობა გაიზარდოს, ამისათვის საკუთარი კაპიტალის გაზრდის მიზნით საჭიროა მსხვილი ინვესტირების მოზიდვა, აქციების დამატებითი ემისია, გრძელვადიანი კრედიტების აღება, გამოუყენებელი საბრუნავი საშუალებების იჯარით გაცემა და ა.შ. ანუ აუცილებელია ყველა დამატებითი საშუალებების მოზიდაობა, რათა ფულადმა საშუალებებმა იმოძრაოს საზოგადოებაში, რადგან ამის გარეშე შეუძლებელია წარმატებული სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელება.⁵⁶⁴

მსხვილ ჰოლდინგებში, რომლის აქციებიც კოტირდება⁵⁶⁵ ბირჟაზე, შემოსავალი შეიძლება წარმოიქმნას პირდაპირი ფინანსური სპეკულაციის შედეგად, როდესაც ძირითადი საზოგადოება თამაშობს რა საკუთარი და შეიღობილი საწარმოების აქციების კურსის ცვალებადობაზე, ყიდის ან

⁵⁶² *Шиткина И.С.*, Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 55.

⁵⁶³ *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 126.

⁵⁶⁴ *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России, М., Волтерс Клувер, 2004, 125.

⁵⁶⁵ „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ საქართველოს კანონში მოცემულია კოტირების ცნება: საფონდო ბირჟის მიერ ფასიანი ქაღალდის ოფიციალური ფასის ან/და ფასთა ინტერვალის დადგენა გარკვეული თარიღისათვის, გაანგარიშებული დადებული გარიგებების ან/და გაკეთებული სავაჭრო განცხადების საფუძველზე, ბირჟის მიერ დამტკიცებული მეთოდის შესაბამისად.

ყიდულობს მათ (აქციების) ნაწილს და ამ ოპერაციით იღებს შემოსავალს, რაც ფინანსური კონტროლის საშუალებას წარმოადგენს,⁵⁶⁶ თუმცა ხშირ შემთხვევაში შესაძლებელია ეს ქმედებები შვილობილისათვის საზიანო აღმოჩნდეს.

დომინანტის მიერ ფინანსური კონტროლის ერთ-ერთ გამოვლინებად მიიჩნევენ ასევე, როდესაც დედა საზოგადოებას უწევს ფულის ინვესტირება შვილობილისათვის. ბუღალტრულად ეს აისახება სესხად და უკან უბრუნდება დომინანტს. პრაქტიკაში აღნიშნული სქემით დამფუძნებლის მიერ დაფუძნებულის ინვესტირება ხშირად ხორციელდება, რაც ჰოლდინგის სისტემისათვის ხელსაყრელია, რადგან ერთი და იგივე პირის ხელში ტრიალებს თანხა. ბოლო პერიოდში საერთაშორისო ექსპერტები სულ უფრო ხშირად საუბრობენ იმ მოსაზრებაზე, რომ ხსენებული ე.წ. შიდა სესხები სამეწარმეო სამართლის კუთხით არსებითად უნდა შეიზღუდოს და განისაზღვროს, რომ დომინანტმა შვილობილი საწარმოს ინვესტიცია უნდა განახორციელოს დამატებითი შენატანების განხორციელებით და არა სესხის მიცემის სახით. სესხის ნაცვლად ინვესტიციის განხორციელება დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების საშუალებას არ იძლევა, ზრდის კომპანიის კაპიტალს, უკან არ ბრუნდება და საზოგადოებას დომინანტის წინაშე ვალდებულებად არ უფიქსირდება, თუმცა აღნიშნული შეზღუდვა შესაძლებელია ეკონომიკური თვალსაზრისით ჰოლდინგის ეფექტურობისათვის საფრთხის შემცველი გახდეს, რის გამოც არსებითი ცვლილებები ამ მიმართულებით ჯერ არ განხორციელებულა და კვლავ თეორიული კვლევის საგანია.

⁵⁶⁶ Попондотуло В., Яковлева В., Кеммерческое право, М., 2002, 43.

V. პასუხისმგებლობის საფუძვლები კორპორაციულ ჯგუფში აშშ-სა და გერმანიაში

ჰოლდინგის სახით ბიზნესის წარმოების ერთ-ერთ ყველაზე სპეციფიკურ მომენტს სწორედ ჰოლდინგის მონაწილეთა პასუხისმგებლობის საკითხი წარმოადგენს. ხშირ შემთხვევაში სწორედ იგი ხდება ჰოლდინგად ჩამოყალიბების ერთ-ერთი ძირითადი საფუძველი, შესაბამისად, კორპორაციული მართვის თემატიკაში ცალკე ადგილი დაუთმეთ პასუხისმგებლობის საკითხების განხილვას.

კორპორაციული მართვის სფეროში პასუხისმგებლობის საკითხი ერთ-ერთ ყველაზე აქტუალურ თემას წარმოადგენს,⁵⁶⁷ იგი კორპორაციული მართვის ერთ-ერთ საშუალებად სახელდება,⁵⁶⁸ რომელშიც მოიაზრებენ როგორც ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობას საზოგადოების წინაშე, ისე კორპორაციის პარტნიორთა/აქციონერთა ურთიერთპასუხისმგებლობის საკითხებსაც. მოცემულის მიხედვით გამოყოფენ ჰოლდინგის მონაწილეთა შიდაკორპორაციულ და გარეკორპორაციულ (საგარეო) პასუხისმგებლობას. შიდა პასუხისმგებლობა სახეზეა მაშინ, როდესაც წარმოიშობა ურთიერთობები კორპორაციის მონაწილეთა (აქციონერები, ხელმძღვანელები, დომინანტები) შორის, ხოლო გარე პასუხისმგებლობის საფუძველია საზოგადოების ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა გარეშე მესამე პირების წინაშე.⁵⁶⁹

კორპორაციულ პასუხისმგებლობასთან პირდაპირ კავშირშია აქციონერთა უფლებების დაცვა,⁵⁷⁰ კორპორაციის პასუხისმგებლობა გარეშე მესამე პირების – ე.წ. სტეიკჰოლდერების მიმართ და ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობის საკითხებიც.

1. შიდაკორპორაციული პასუხისმგებლობა ჯგუფის მონაწილეებს შორის

1.1 ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა, ფიდუციური ვალდებულებები

საზოგადოების ხელმძღვანელები და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები ვალდებული არიან, საზოგადოების საქმეებს გაუძღვნენ კეთილსინდისიერად და იმ რწმენით, რომ მათი ეს ქმედება ყველაზე ხელსაყრელია საზოგადოების ინტერესებისათვის. აღნიშნულ ვალდებულებებს აშშ-ის სამართალში ფიდუციურ მოვალეობებს⁵⁷¹ უწოდებენ, თუმცა დღეისათვის

⁵⁶⁷ იხ. ვერცლად: *Emmerich V., Habersack M.*, Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 274-277.

⁵⁶⁸ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 29.

⁵⁶⁹ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 63.

⁵⁷⁰ *ბახუტაშვილი გ.*, აქციათა მცირე პაკეტის მფლობელ აქციონერთა უფლებების დაცვა სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონმდებლობის მიხედვით წიგნში: *ჭანტურია ლ., კნიპერი რ., ზემდერი ი.*, საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი, gtz, 117.

⁵⁷¹ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 199.

იგი უკვე სამართლის მეცნიერებაში დამკვიდრებულ ტერმინად იქცა.⁵⁷² აღნიშნული ვალდებულებები ვრცელდება ჰოლდინგური გაერთიანების წევრებსა და დომინანტ პარტნიორზე გარკვეული სპეციფიკით, რაზეც ქვემოთ იქნება საუბარი.

ფიდუციური მოვალეობების⁵⁷³ კონცეფცია აშშ-ის სამართალში განვითარებული ტრასტის ინსტიტუტიდან (*Law of Trusts*) მომდინარეობს. საკორპორაციო სამართლის კუთხით მისი მოდიფიცირება განხორციელდა, თუმცა ტრასტის ინსტიტუტი მაინც ხსენებულის წინამორბედად მიიჩნევა.⁵⁷⁴ აღიარებულია, რომ კორპორაციის ინტერესებს მმართველი უნდა მოეპყრას ისე, როგორც ნდობით აღჭურვილი პირი (ფიდუციარი).⁵⁷⁵ ფიდუციარად მიიჩნევა პიროვნება, რომელსაც აღებული აქვს ვალდებულება იმოქმედოს სხვის ინტერესებში ისეთი გარემოებების დროს, რომელიც წარმოშობს ნდობაზე დამყარებულ ურთიერთობებს.⁵⁷⁶

აშშ-ის სამართალში კორპორაციული მართვის დროს წარმოშობილი პასუხისმგებლობის საკითხები გარდა პრეცედენტული სამართლისა, წესრიგდება *The Sarbanes Oxley*-ს⁵⁷⁷ აქტით, ხოლო მისი ახლებური რეგულაცია მოცემულია *The Dodd-Frank Act*-შიც.⁵⁷⁸ გერმანიაში კი ხსენებული საკითხები ძირითადად სააქციო კანონით განისაზღვრება.

აშშ-ში კორპორაციების ხელმძღვანელობისა და კონტროლის ფუნქციები გადანაწილებულია აქციონერთა საერთო კრებას, დირექტორთა საბჭოსა და მენეჯერებს შორის. მენეჯერებს რეალურად გადაცემული აქვთ დირექტორთა საბჭოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულების ფუნქცია. ნიშანდობლივია, რომ შესაძლებელია მოხდეს მხოლოდ შიდა (აღმასრულებელი) დირექტორების უფლებამოსილებათა დელეგირება მენეჯერებისათვის, მოწვეული დირექტორების სხვათათვის გადაცემა კი აკრძალულია. როგორც წესი, მენეჯერებს ხელმძღვანელობს უფროსი აღმასრულებელი მენეჯერი (*Chief Executive Officer*).⁵⁷⁹

დირექტორთა საბჭოს ე.წ. ბორდს შეთვისებული აქვს სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციებიც. გერმანულ სისტემაში კი ბორდს სამეთვალყურეო საბჭოს უწოდებენ. ბორდის პასუხისმგებლობის ძირითადი მომენტები პრაქტიკულად იდენტურია გერმანიისა და აშშ სისტემებში.⁵⁸⁰

⁵⁷² Andenas M., Wooldridge Frank, *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, 2009, 486- 487.

⁵⁷³ მას მზრუნველობით მოვალეობებს უწოდებს *ცერცვაძე ლ.*, დირექტორატის მოვალეობები კომპანიის მართვისას (შედარებითსამართლებრივი ანალიზი აშშ-ის, უპირატესად დელავერის შტატის, და ქართული სამართლის მაგალითზე), სამართლის ჟურნალი, №1, 2013, 258.

⁵⁷⁴ Baums Th., Scott K. E., *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 4.

⁵⁷⁵ ჯუღელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 178.

⁵⁷⁶ Dine J., *The Governance of Corporate Groups*, Cambridge University Press, 2003, 190.

⁵⁷⁷ *The Sarbanes-Oxley Act (SOX)*, Congress of USA, 2002.

⁵⁷⁸ *Dodd-Frank Act*, Congress of USA, 5/01/2010.

⁵⁷⁹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბ, 2006, 119.

⁵⁸⁰ Baums T., Scott K.E., *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 10.

კომპანიის ხელმძღვანელთა მიერ ფიდუციური ვალდებულებების დაცვას აქვს ადგილი, როდესაც სახეზეა მათი მხრიდან კეთილსინდისიერად მოქმედება და შესაბამისი გადაწყვეტილებების მიღება, საზოგადოების მიზნების სასარგებლო და მისაღები ქმედებების განხორციელება, საზოგადოებისათვის სასარგებლო მიზნებში „ჩაურევლობა“ (აღნიშნულში იგულისხმება ინტერესთა კონფლიქტისას საზოგადოების ინტერესების უპირატესად მიზნების ვალდებულება); კომპანიის თავისუფალი განვითარების შესაძლებლობის უზრუნველყოფა აშ.⁵⁸¹

გერმანიის სამართლის თანახმად, ხელმძღვანელთა ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევისას პასუხისმგებლობის გათავისუფლების საფუძველად მიიჩნევა საერთო კრების გადაწყვეტილების შესაბამისი ქმედება, თუმცა სამეთვალყურეო საბჭოს მიერ ხელმძღვანელთა ქმედებების მოწონება ვალდებულებისაგან გათავისუფლების წინაპირობა არ არის (გერმანიის სააქციო კანონის §93-ის მე-4 აბზაცი).⁵⁸²

აშშ-ში პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების საფუძველი შეიძლება გახდეს როგორც აქციონერების (*shareholder approval*), ისე ბორდის დანარჩენი წევრების მიერ დირექტორთა ქმედებების მოწონება.⁵⁸³

ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა დგება არა მაშინ, როდესაც მან ვერ მიაღწია წარმატებას, არამედ პასუხისმგებლობას იწვევს ხელმძღვანელის მხრიდან დაკისრებული ვალდებულებების დარღვევის შედეგად საზოგადოებისათვის ზიანის მიყენება.⁵⁸⁴ ზიანის მიყენების დროს მტკიცების ტვირთის გადანაწილების საკითხი აქტუალურია დომინანტი პარტნიორის⁵⁸⁵ მიერ გავლენის გამოყენების შემთხვევაში და იგი, როგორც წესი, დომინანტისა და ხელმძღვანელის ტვირთად მიიჩნევა.

გერმანიაში კორპორაციული ჯგუფების ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა კანონით არის მოწესრიგებული და იგი არაა დამოკიდებული (დაკავშირებული) საზოგადოებასა და ხელმძღვანელს შორის დადებული ხელშეკრულების პირობებზე.⁵⁸⁶ შესაბამისად, ამ პასუხისმგებლობას კანონისმიერ პასუხისმგებლობას უწოდებენ, აშშ-ში კი, მიუხედავად ამ სფეროს საკმაოდ სრულყოფილად რეგულაციისა, ძირითადად მაინც სახელშეკრულებო (ძირითადად წესდებით) პასუხისმგებლობაზეა საუბარი. მაგ. აშშ-ის კანონმდებლობით დირექტორები პასუხს აგებენ საზოგადოების წინაშე თუ გადააჭარბებენ წარმომადგენლობით უფლებამოსილებას ან კანონისმიერ

⁵⁸¹ Sheikh S., Rees W., *Corporate governance & corporate control*, Routledge, 1995, 25.

⁵⁸² ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი 2006, 479.

⁵⁸³ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი 2006, 65.

⁵⁸⁴ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი 2006, 65.

⁵⁸⁵ მოცემულ საკითხზე იხ.: ლაზარაშვილი ლ., მცირე აქციონერის ცნება. მცირე აქციონერისა და დომინანტი აქციონერის უფლებათა ურთიერთმიმართება ქართულ სააქციო სამართალში წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 342-360.

⁵⁸⁶ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი 2006, 66.

ვალდებულებებს.⁵⁸⁷ თუმცა გერმანული სისტემისაგან განსხვავებით, აშშ-ში შესაძლებელია, რომ წესდებით გამოირიცხოს დირექტორთა პასუხისმგებლობა გულმოდგინე ხელმძღვანელობის მოვალეობის დარღვევის გამო. ანალოგიური გამოირიცხულია ერთგულების მოვალეობის ან სხვა კანონისმიერი ვალდებულების დარღვევის ან/და განზრახი ბრალით მიყენებული ზიანისათვის.⁵⁸⁸ ასევე მეტი სიმკაცრით განიხილება დომინანტის მიერ უფლების ბოროტად გამოყენების შედეგად დამღარი ზიანის თემაც.

“Sarbanes-Oxley” დირექტორების მიერ კონკრეტული დებულებების დარღვევისათვის სოლიდურ ჯარიმებს ითვალისწინებს, კერძოდ, საბუღალტრო ანგარიშგების არასრულყოფილად და არაზუსტად ასახვის შემთხვევაში, დირექტორს ეკისრება ჯარიმა 5 მილიონი აშშ დოლარის ოდენობით ან 20 წლამდე თავისუფლების აღკვეთა.⁵⁸⁹ ამავე აქტით მენეჯმენტისა და ბორდის წევრების დამოუკიდებლობის უზრუნველსაყოფად აკრძალულია კორპორაციის მიერ მათთვის კრედიტების მიცემა,⁵⁹⁰ რაც ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების ერთ-ერთი ყველაზე ეფექტური საშუალებაა. ასევე, ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან ასაცილებლად აუცილებლად იქნა მიხნეული ბორდის წევრებისა და აუდიტის კომიტეტების მოწვეულ დირექტორთაგან არჩევა, რომლებიც არ არიან პირდაპირ დომინანტის მიერ დანიშნულნი და ჯგუფის წევრებს შორის გარიგებათა ჩვეულებრივ კომერციულ ფასად და არა ხელმძღვანელთა ან/და დომინანტი აქციონერების ინტერესების სასარგებლოდ დადება.⁵⁹¹ აღნიშნული მოწმობს კეთილსინდისიერი მართვის მიმართ დიდ სახელმწიფოებრივ ინტერესს, რის გამოც ამ სფეროში სახელშეკრულებო დებულებებმა იმპერატიულ კანონისმიერ რეგულაციებს დაუთმო ადგილი.

აშშ-ის სამართალში როდესაც საუბარია კორპორაციის ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობაზე, ბორდის წევრებთან ერთად იგულისხმება მენეჯერების (აღმასრულებელი დირექტორი) პასუხისმგებლობაც.⁵⁹² აშშ-ის საკორპორაციო პრაქტიკაში დახურულ კორპორაციებში, სადაც აქციონერთა რაოდენობა მცირეა, საზოგადოებას

⁵⁸⁷ Cioffi J.W., Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06], 547-549; ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 32-35.

⁵⁸⁸ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 66-67, 124-126.

⁵⁸⁹ Kost S., DBA Guide to Understanding Sarbanes-Oxley წიგნში: ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 33.

⁵⁹⁰ Kenny P., Corporate Governance in the U.S: Post-Enron, German Law Journal [vol.04 No.01, 2003], 53-59, 56.

⁵⁹¹ Baums T., Feddersen D., Corporate Governance Rules for Quoted German Companies – Code of Best Practice for German Corporate Governance, German Panel on Corporate Governance, July 2000, 7; Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 5.

⁵⁹² Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 517.

პრაქტიკულად მართავენ აქციონერები, ისინი არიან ბორდის წევრებიც და მენეჯერებიც, ხოლო ღია საზოგადოებებში, სადაც ბევრი აქციონერია, ძალაუფლება რეალურად მენეჯერების ხელშია.⁵⁹³ შესაბამისად, პასუხისმგებლობის სუბიექტებს ისინიც ცალსახად წარმოადგენენ. მსხვილი კორპორაციული ჯგუფის დროს, როდესაც მართვის სტრუქტურაში არიან შვილობილი კომპანიების ხელმძღვანელებიც და მენეჯერებიც, პასუხისმგებლობის საკითხის დაყენება ბევრად რთული ხდება, რადგან სწორედ უნდა იქნეს განსაზღვრული ზიანის მიყენებაზე პასუხისმგებელი პირი.

ფიდუციური ვალდებულების პრინციპი გერმანული სისტემის მიხედვით ვრცელდება სამეთვალყურეო საბჭოზეც. მას აქვს საზოგადოების საქმეების გაძღოლისას დირექტორების კეთილსინდისიერად გაკონტროლების ვალდებულება და, ამასთან, დავის არსებობისას მტკიცების ტვირთიც მოპასუხეებზეა.⁵⁹⁴ მას მტკიცების ტვირთის შებრუნებასაც უწოდებენ.⁵⁹⁵

განსხვავებულად წესრიგდება მტკიცების ტვირთი აშშ-ში. ამის მიზეზად სახელდება ის გარემოება, რომ ფაქტობრივი გარემოებების დადგენა აშშ-ში ცალკე პროცესზე⁵⁹⁶ ხდება და მხარეები ვალდებული არიან, ერთმანეთს გადასცენ ყველა ინფორმაცია. შესაბამისად, მტკიცების ტვირთის განაწილება ნაკლებ აქტუალური ხდება.⁵⁹⁷

გერმანიის კანონმდებლობის შესაბამისად, ფიდუციური ვალდებულებები გარდა ხელმძღვანელებისა და საბჭოს წევრებისა, ასევე ვრცელდება ნებისმიერ მსხვილ თუ მცირე აქციონერსა თუ პარტნიორზე.⁵⁹⁸ აშშ-ის სამართალი კი როგორც საზოგადოების ისე სხვა პარტნიორთა მიმართ ფიდუციურ ვალდებულებებს მხოლოდ დომინანტ პარტნიორზე ავრცელებს და ამტკიცებს, რომ სწორედ ამით განსხვავდება დომინანტი სხვა მცირე პარტნიორებისაგან.⁵⁹⁹

აშშ-ში ბორდის წევრთა ზრუნვისა და ერთგულების მოვალეობის ფუნდამენტური პრინციპებია: გონივრულობა და კეთილსინდისიერება. ზრუნვის მოვალეობაში მოიაზრება ის, რომ მან უფლებამოსილება უნდა

⁵⁹³ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 32-33, 118-121.

⁵⁹⁴ Hopt K.J., Wymeersch E., Comparative corporate governance, Walter de Gruyter, 1997, 18.; §93 Abs. 2S. 2 und §116 AktG წიგნში: ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 455.

⁵⁹⁵ გერმანიაში ეს პრინციპი ჯერ კიდევ 1937 წლის სააქციო კანონში დამკვიდრდა, რომელიც უცვლელად დატოვა 1965 წლის სააქციო კანონმაც: ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 456.

⁵⁹⁶ ამ პროცესს pre-trial discovery ეწოდება, მასზე ვრცლად იხილეთ: Schack, Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht; Junker, Discovery im Deutsch-Amerikanischen Rechtsverkehr.

⁵⁹⁷ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 461.

⁵⁹⁸ Stefan G./Florian M., European Corporate Law Study Group Germany, Dicembre 2008, 36; O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999, 260.

⁵⁹⁹ Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, 2003, 60; ლადო ჭანტურიასგან განსხვავებულ ტერმინებს ამკვიდრებს ჯუღელი გ., წიგნში: კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 246.

გამოიყენოს კეთილსინდისიერად, სიფრთხილით და პროფესიონალური მიდგომით, ყველა გადაწყვეტილება უნდა იქნეს მიღებული სრულად მოპოვებული ინფორმაციის საფუძველზე. ერთგულების მოვალეობის დაცვა მისი მხრიდან კი გამოიხატება დაკავშირებულ პირებთან დადებული ან დასაღები გარიგებების მონიტორინგში.⁶⁰⁰ აშშ-ში რადგან არ არის სამეთვალყურეო საბჭო, აქ არ არის მეკეთრად გამოიყენებული კონტროლისა და მართვის ფუნქციები. აქ ბორდის სისტემაში შედიან შიდა მენეჯერები და ე.წ. მოწვეული დირექტორები. ზოგადად მენეჯერები ემსგავსებიან გერმანული სისტემის დირექტორებს, მოწვეულები – საბჭოს წევრებს. აშშ-ის მოდელისაგან განსხვავებით, გერმანული მოდელი ყურადღებას მცდარი გადაწყვეტილების პრევენციაზე ამახვილებს.⁶⁰¹

საბჭოს წევრის მიერ ერთგულების მოვალეობის დარღვევად მიიჩნევა თუ საბჭოს წევრი, ინტერესთა კონფლიქტის წარმოშობისას არ აცნობებს ამის შესახებ საერთო კრებას ან საბჭოს. ასევე, საბჭოს წევრები პასუხს აგებენ ზიანის გამო, მიუხედავად იმისა, იგი წარმოშობილია კონკრეტული ქმედებიდან თუ უმოქმედობიდან ან/და წარმოადგენს შეცდომის შედეგს, თუმცა საბჭოს წევრის პასუხისმგებლობა არ დადგება თუ მან ხმა არ მისცა ზიანის მიმყენებელ მოქმედებას ან მის განხილვას საერთოდ არ ესწრებოდა.⁶⁰²

კორპორაციული მართვისას ბორდის⁶⁰³ პასუხისმგებლობის საკითხს შეეხება *OECD Principles of Corporate Governance*,⁶⁰⁴ რომლის მიხედვითაც ბორდის წევრები უნდა მოქმედებდნენ კომპანიისა და პარტნიორების საუკეთესო ინტერესებში, ზრუნვისა და ღიაობის მოვალეობების დაცვით. მმართველი ორგანოს წევრის კეთილსინდისიერება საეჭვოდ იქცევა თუ მას ჰქონდა ან ევალუბოდა, რომ ჰქონოდა ისეთი ინფორმაცია, რომელიც გაუმართლებელს გახდიდა აღნიშნულ დასკვნაზე დაყრდნობას.⁶⁰⁵ თუ ბორდის გადაწყვეტილება შეეხება წვრილი პარტნიორების უფლებებს, ყველა პარტნიორის მიმართ სამართლიან მოქმედებას უნდა ჰქონდეს ადგილი. ბორდი მაღალ ეთიკური ნორმებით უნდა ხელმძღვანელობდეს, რომლის დროსაც საზოგადოების სტეიკჰოლდერების ინტერესებიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული.⁶⁰⁶

⁶⁰⁰ სამეთვალყურეო საბჭოს სტრუქტურა ერთ და ორდონიან სამეთვალყურეო საბჭოში, IFC, ყოველკვარტალური ბიულეტენი, 2010, 30-35.

⁶⁰¹ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 143, 71-72.

⁶⁰² *ჯანჯალია ბ.*, კორპორაციული მართვის კვლევა კომპანიებში, IFC, 2008, 78.

⁶⁰³ აქ „სამეთვალყურეო საბჭო“ იგულისხმება, იხ: ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 60-70.

⁶⁰⁴ იგი ვრცელდება როგორც გერმანიის ისე აშშ კორპორაციულ მართვაზეც.

⁶⁰⁵ *ჯიბუტი მ., ყორანაშვილი ქ.* ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი, საქართველოს ფასიანი ქაღალდების ინდუსტრიის ასოციაცია, თბილისი, 2004, 215.

⁶⁰⁶ *OECD Principles*, OECD, Paris, 2004, 24-25, 58-62.

კორპორაციული მართვისას ხელმძღვანელთა მოვალეობა ორ ჯგუფად იყოფა: გულმოდგინე ხელმძღვანელობის მოვალეობა⁶⁰⁷ (*Duty of Care*,⁶⁰⁸ *Duty of Diligence, Sorgfaltspflichten*) და ერთგულების მოვალეობა (*Duty of Loyalty, Treuepflicht*).⁶⁰⁹ აღნიშნული მოვალეობები სრულად ვრცელდება კორპორაციული ჯგუფის მართვისასაც და წარმოადგენს დომინანტი პარტნიორის დომინანტური (გაველენის მომხდენი) გადაწყვეტილებების გატარების დამაბრკოლებელ ფაქტორს, რადგან შვილობილი კომპანიების ხელმძღვანელებს აფერხებთ კანონისმიერი ბოჭვის ფარგლები უაპელაციოდ დაემორჩილონ დომინანტის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას.

ზოგადად ხელმძღვანელებსა და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებზე ვრცელდება როგორც გულმოდგინების, ისე ერთგულების დაცვის ვალდებულება, ხოლო აქციონერებზე უპირატესად ერთგულების მოვალეობას ავრცელებენ.

1.1.1 ერთგულების მოვალეობა

ერთგულების მოვალეობა (*Duty of Loyalty, Treuepflicht*) აშშ-ს სამართლიდან მომდინარეობს.⁶¹⁰ მისი ლეგალურ დეფინიციას გერმანული სამართალი საერთოდ არ იცნობს და მას გერმანულ მეცნიერთა ნაწილი ეწევა დაუწერელ კომპეტენციათა კატეგორიას მიაწერს, ნაწილი ცალკე განიხილავს, სხვები კი გულმოდგინების ან/და დუმილის მოვალეობის ნაწილად აღიქვამენ, თუმცა ფაქტია, რომ იგი სამართლებრივი პრინციპის დონეზე მაინც მოქმედებს და როგორც ცალკეული კომპანიის, ისე კორპორაციული ჯგუფის კორპორაციული მართვის საკითხებზე არსებით გავლენას ახდენს.⁶¹¹

აშშ-ის სამართალში ერთგულებისა და გულმოდგინე ხელმძღვანელობის მოვალეობების დეფინიციის ძირითადი დებულებები მოცემულია კორპორაციების შესახებ მოდელურ კანონში (*M.B.C.A*) 2002, რომელიც ემყარება ამ სფეროში სასამართლო პრაქტიკას⁶¹² და ერთგულების მოვალეობის შეფასების მასშტაბად მიიჩნევს კეთილსინდისიერებასა და კორპორაციის საუკეთესო ინტერესებში მსახურებას, რომელიც საზოგადოების ინტერესების მიმართ განსაკუთრებულ ღოიადლობას მოითხოვს.⁶¹³

⁶⁰⁷ აღნიშნულის აღმნიშვნელ ალტერნატიულ ტერმინად გამოიყენება გულისხმიერების ვალდებულება წიგნში: *ჯუდელი გ.*, კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010.

⁶⁰⁸ Emanuel S., Emanuel L., *Corporations*, Aspen Publishers Online, 2009, 25-31.

⁶⁰⁹ *ჯუდელი გ.*, კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 249; Carney W.J., *Mergers and Acquisitions/Cases and Materials*, New York, Foundation Press, 2000, 66-229.

⁶¹⁰ *იქვე*, 304.

⁶¹¹ Baums T., Scott K.E., *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 4.

⁶¹² მიღებულია აშშ ადვოკატთა ასოციაციის (BAR association) მიერ და მისი პრინციპები გაიზიარა 24 შტატმა; *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 302.

⁶¹³ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 404.

ერთგულების მოვალეობის დაცვას საწარმოს საერთო მიზნისაკენ სწრაფვა, ხოლო დარღვევას კი საერთო მიზნისაკენ მიმართული ქმედებების უგულებელყოფა წარმოადგენს. იგი ვრცელდება აქციონერზეც, რის შესაბამის სამართლებრივ ნორმად „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 3.8 მუხლი სახელდება.⁶¹⁴

აღნიშნული დეფინიცია გარკვეულ სპეციფიკით ვლინდება კორპორაციული წესების მონაწილე ხელმძღვანელების მიმართ, რადგან მათ, ერთის მხრივ, აქვთ კონკრეტული კომპანიის მიმართ ერთგულების ვალდებულება აღებული და, მეორეს მხრივ, სახეზეა მთლიანად ეკონომიკური წესების საერთო ინტერესი, რაც ზოგჯერ საერთო ინტერესებისათვის კერძო ინტერესების უგულებელყოფასაც დასაშვებად მიიჩნევენ. ამდენად, კორპორაციული წესების ხელმძღვანელებს ფიდუციური ვალდებულებების ე.წ. ორმაგი სტანდარტის დაცვა უწევთ. ინტერესთა თანაფარდობის დაცვა კი საკმაოდ რთულია ასეთ შემთხვევებში და ყოველ კონკრეტულ ვითარებაში უნდა გახდეს მსჯელობის საგანი.

საზოგადოების ხელმძღვანელების გარდა ერთგულების მოვალეობა ვრცელდება აქციონერის/პარტნიორის მიმართაც.⁶¹⁵ აღნიშნულში, როგორც წესი, დომინანტის ვალდებულებებს ასახავენ, თუმცა ბოლოდროინდელი სასამართლო პრაქტიკით იგი ნებისმიერი მცირე პარტნიორის ვალდებულებაც თვლიან. მის სამართლებრივ საფუძვლად გერმანიის სააქციო კანონის 117-ე მუხლს ასახელებენ.⁶¹⁶ ერთგულების მოვალეობის საზომს ის წარმოადგენს თუ რა ქმედებას ახორციელებს აქციონერი, იგი მხოლოდ საკუთარ ინტერესებს იცავს და ამით ზიანს აყენებს თანაპარტნიორებს ან საზოგადოებას თუ მისთვის უპირატესი საწარმოს ინტერესია.⁶¹⁷ ერთგულების მოვალეობის გამოვლინებაა ის, რომ საზოგადოებისათვის არსებითი მნიშვნელობის ყველა გადაწყვეტილების მიღებისას უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს ყველა პარტნიორის ჩართულობა, რადგან ამ დებულების დარღვევით ილახება პარტნიორთა/აქციონერთა

⁶¹⁴ *ბურდული ი.*, სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 372.

⁶¹⁵ აღნიშნულ ვალდებულებაზე იხ. გერმანიის ფედერალური უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები: BGHZ 103, 184 ff; BGHZ 14,25 (38) წიგნში: *ბურდული ი.*, სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 372.

⁶¹⁶ *ბურდული ი.*, მცირე აქციონერის უფლებათა ფარგლების ბოროტად გამოყენება წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 267.

⁶¹⁷ *ბურდული ი.*, სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 371 წიგნიდან: *Jannot/Ha gemann in Henn/Jannot/Hagemann (Hrsg.) Hdb. Des Aktienrechts*, (2009), 81; კონცერნის მართვისას ერთგულების ვალდებულების დაცვას შეეხება *Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht*, "Verlag C.H. Beck", 2005, München., 98-99; *Baums T., Scott K.E.*, Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 5; ამ საკითხზე გერმანიის უმაღლესი სასამართლოს მიერ მიღებულია გადაწყვეტილებები: BGHZ 103, 184 ff; BGHZ 14, 25 (38) წიგნიდან: *ბურდული ი.*, სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 372; *Baums T., Scott K.E.*, Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 4.

თანაბარი მოპყრობისა და მათ მიმართ ლოიალური დამოკიდებულების პრინციპები.⁶¹⁸

მცირე პარტნიორს, როგორც წესი, არ გააჩნია შესაძლებლობა, მიიღოს მხოლოდ საკუთარი თავის სასარგებლო გადაწყვეტილება და ეს რეალურად დომინანტების შესაძლებლობის სფეროა, ერთგულების ვალდებულებაც ძირითადად დომინანტების არაკეთილსინდისიერი ქმედებების დამაბრკოლებელ ფაქტორად უნდა იქნეს მიჩნეული. მცირე პარტნიორთა მიერ საზოგადოებისა და სხვა პარტნიორთა მიმართ კეთილსინდისიერების პრინციპისა და ერთგულების მოვალეობის დარღვევის მაგალითად ასახელებენ ე.წ. ჩამკეტი (მაბლოკირებელი) უმცირესობის შექმნას, რომლის დროსაც კრებაზე მცირე პარტნიორთა მიერ არ ხდება იმ გადაწყვეტილებაზე დათანხმება, რაც საზოგადოებისათვის სასარგებლოა.⁶¹⁹

ერთგულების მოვალეობის დარღვევის სახედ ყველაზე ხშირად ასახელებენ საკუთარ თავთან გარიგების (*Self-Dealing*) დადებას,⁶²⁰ ინფორმაციის გახსნილობის შესახებ მოვალეობის დარღვევას, თანამდებობის პირადი გამორჩენის მიზნით გამოყენებას, ე.წ. ინსაიდერული ინფორმაციით ვაჭრობას და ა.შ.⁶²¹ ინსაიდერული ვაჭრობისა და საკუთარ თავთან გარიგების (*Self-Dealing*) დადების უფლებით ბოროტად სარგებლობის აკრძალვაზე საუბრობს ეთგო-ს პრინციპების III მუხლიც.⁶²²

საკუთარ თავთან გარიგების დადების საკითხზე მნიშვნელოვან განმარტებას აკეთებს დელავერის სასამართლო *Sinclair Oil Corp. v. Levien* (*Supreme Court of Delaware, 280 A. a. 2d 717 (1971)*) საქმეზე და ადგენს, რომ საკუთარ თავთან გარიგება ითვლება დადებულად თუნდაც იმ შემთხვევაში, რომ ერთ-ერთი მხრიდან გარიგებას ხელს შეიღობილი კომპანია აწერდეს, მაგრამ თუ ეს დომინანტის გავლენის შედეგია, ჩაითვლება, რომ რეალურად

⁶¹⁸ ბურდული ი., ერთგულების მოვალეობა, როგორც უმრავლესობისა და უმცირესობის ქმედების მასშტაბი საკორპორაციო სამართალში, მართლმსაჯულება და კანონი, №4, 2012, 57.

⁶¹⁹ ბურდული ი., ერთგულების მოვალეობა, როგორც უმრავლესობისა და უმცირესობის ქმედების მასშტაბი საკორპორაციო სამართალში, მართლმსაჯულება და კანონი, №4, 2012, 61.

⁶²⁰ Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 4-5; Gillooly M., The law relating to corporate groups, Centre for Commercial and Resources Law, The Federation Press, 1993, 21-22; Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 418-419; Maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 7.

⁶²¹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 320-359; Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, "Aspen Publishers", 2010, 8-3-98; Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 5; Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 4-5; Gillooly M., The law relating to corporate groups, Centre for Commercial and Resources Law, The Federation Press, 1993, 21-22; Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 418-419; maisto G., International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, IBFD, 2008, 7.

⁶²² ეთგო-ს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 18.

გარიგების ორივე მხარეს დომინანტია და მისი მხრიდან დარღვეულია ერთგულების მოვალეობა.⁶²³

ერთგულების მოვალეობის დარღვევის ერთ-ერთ სახედ, როგორც აღნიშნეთ, მიიჩნევა თანამდებობის გამოყენება პირადი გამორჩენის მიზნით, აღნიშნულის მაგალითს ე.წ. “პეპსი-კოლას საქმე” წარმოადგენს, რომლის დირექტორმაც პეპსის რეცეპტი თვითონ იყიდა და დააფუძნა ახალი ფირმა. სასამართლომ მიიჩნია, რომ დაირღვა ერთგულების მოვალეობა და მას დაევალა საზოგადოებისათვის გადაეცა ახლად შექმნილი საწარმოს აქციები.⁶²⁴ აღნიშნული მოწმობს, რომ აშშ-ში იმდენად დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ერთგულების მოვალეობის დაცვას, რომ სასამართლოს მიერ მიზანშეწონილად იქნა მიჩნეული პირის საკუთრების უფლების ხელყოფა – ახალი ფირმის აქციების (მოპასუხე პირის საკუთრების ობიექტი) გადაცემის დავალებულება საკუთრების უფლების ჩამორთმევას წარმოადგენს.

იურიდიულ ლიტერატურაში ცალკე გამოყოფენ „არაპირდაპირ ინტერესთა კონფლიქტსაც“, რომელსაც მაშინ აქვს ადგილი თუ, მაგ. გარიგება დადებულია არა უშუალოდ დაინტერესებულ მხარეებს, არამედ ერთი შეხედვით დამოუკიდებელ კომპანიებს შორის, რომლებშიც პარტნიორებს წარმოადგენენ გარიგების მხარეთა დირექტორები ან მათთან დაკავშირებული პირები.⁶²⁵ შესაბამისად, პრაქტიკაში დამკვიდრებულია ე.წ. „დირექტორის სხვაგვარი დაინტერესების ცნებაც.“⁶²⁶ აღნიშნულის თავიდან ასაცილებლად ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები ითვალისწინებს სამეთვალყურეო საბჭოს წევრთა და დირექტორების ვალდებულებას, სამეთვალყურეო საბჭოს წინაშე გაცხადდეს ინფორმაცია გახნიათ თუ არა მათ პირდაპირ, ირიბად ან მესამე პირის სახელით მნიშვნელოვანი ინტერესი რომელიმე ისეთ გარიგებაში, რომელიც პირდაპირ ზეგავლენას ახდენს კორპორაციაზე. თუ გამოიკვეთა ასეთი „განსაკუთრებული ვითარება“, მიზანშეწონილია დაინტერესებულმა პირმა გარიგებას ხელი საერთოდ არ მოაწეროს.⁶²⁷ ანალოგიური სქემით ხდება გარიგებების დადება კორპორაციულ ჯგუფში მყოფი დომინანტი პარტნიორების მიერ არაპირდაპირი წილობრივი მონაწილეობის გამოყენებით, როდესაც დომინანტების ინტერესები პირდაპირ არ ჩანს,

⁶²³ Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 626, case: *Sinclair Oil Corp. v. Levien* (Supreme Court of Delaware, 280 A. a. 2d 717 (1971); Cahn 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, 2010, 360 – case: *Robert F. Broz and RFB Cellular, Inc. v. Cellular Information Systems, Inc.*, Delaware Supreme Court, 673 A 2d 148 (1996); O’Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999, 342-345.

⁶²⁴ Schuk-Amend A., Liability of Holding Companies, 2004, 34 - <https://www.google.scholar.com>; Zumbansen P., Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan), Federal Court of Justice Attempts the Overhaul 3 German Law Journal (2002), 42; ზუბიტაშვილი ნ., კორპორაციული შესაძლებლობების დოქტრინა ამერიკულ და ქართულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, 2013, 46-47.

⁶²⁵ Emanuel S., Emanuel L., Corporations, Aspen Publishers Online, 2009, 29.

⁶²⁶ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 314.

⁶²⁷ ეთგო-ს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 19, 45.

რომელთა გამოკვეთა და კონტროლიც „პრინციპების“ მიხედვით, სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციაა.⁶²⁸

საწარმოთა ურთიერთკავშირის (კორპორაციული ჯგუფის) დროს დედა და შვილობილ საზოგადოებებთან ურთიერთობაში, როდესაც ღირეპქტორი სარგებლობს მრავალჯერადი მანდატით (ერთი და იგივე პირი არის როგორც დედა საზოგადოების, ისე შვილობილი საზოგადოების ბორდის წევრიც), მრავლად წარმოიშობა და უფრო თვალსაჩინო ხდება ერთგულების მოვალეობათა კონფლიქტები, რადგან გარიგების ორივე მხარეს ერთი და იგივე პირი აწერს ხელს, თუმცა იგი სამართლებრივად სხვადასხვა სუბიექტის წარმომადგენელია. ამ დროს ღირეპქტორი ვალდებულია თანაბრად დაიცვას ყველა კომპანიის ინტერესები.⁶²⁹ ამ პრინციპიდან განსხვავებულ სპეციფიკას აყალიბებს აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკა და ადგენს, რომ თუ პოლდინგური კომპანია⁶³⁰ ფლობს შვილობილი კორპორაციის აქციათა 100%-ს, მაშინ შვილობილი კომპანიის ღირეპქტორები კორპორაციას უნდა გაუძღვნენ დომინანტი კომპანიისა და მისი აქციონერების ინტერესებიდან გამომდინარე.⁶³¹ როგორც არაერთხელ აღვნიშნეთ, ხსენებული განსხვავება განპირობებულია გერმანიისა და აშშ-ის პრინციპულად განსხვავებული მიდგომით იმის შესახებ, რომ გერმანიაში ინტერესთა კონფლიქტისას უპირატესად დაცვის ღირსი ობიექტია საწარმო, ხოლო აშშ-ში პრიორიტეტი აქციონერის უფლებებს ენიჭებათ.

მიუხედავად იმისა, რომ დაშვებულია როგორც თეორიულად, ისე პრაქტიკულადაც ძირითადი კომპანიისა და შვილობილი საწარმოს ღირეპქტორიც ერთი და იგივე პირი იყოს და ამ ორ სუბიექტს შორის გასაფორმებელ ხელშეკრულებას ორივე მხარეს ერთი და იგივე ფიზიკური პირი აწერდეს ხელს, ანალოგიური გარიგების რეგისტრაციაზე საქართველოს სამეწარმეო რეესტრმა უარი განაცხადა და განმარტა, რომ სახეზე იყო საკუთარ თავთან დადებული გარიგება.⁶³² საკუთარ თავთან დადებული გარიგების შესაფასებლად აუცილებელი პირობაა, რომ ერთ-ერთი მხარე (ძირითადად დომინანტი) ამისაგან რაიმე სარგებელს იღებდეს, რისი შეფასებაც რეესტრის მიერ ვერ მოხდება. ზოგადად, რადგან დასაშვებია შვილობილისა და დომინანტის ხელმძღვანელი ერთი და იგივე პირი იყოს, შესაბამისად, მათ (ორ სხვადასხვა სუბიექტს) შორის გარიგებაზე ორივე კომპანიის წარმომადგენელი ერთი პირი იქნება, თუმცა ეს ფაქტი ყოველთვის კანონსაწინააღმდეგო შეთანხმებას არ გულისხმობს. ამდენად, რეესტრმა ასეთ შემთხვევაში არ უნდა დაადგინოს ხარვეზი და თუ გამოიკვეთა რომელიმე ხელმძღვანელის მიერ ერთგულების მოვალეობის დარღვევა საკუთარ თავთან დადებული გარიგებიდან გამომდინარე,

⁶²⁸ ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 65.

⁶²⁹ Balotti, Franklin R, Finkelstein, Jesse A., The Delaware Law of Corporations and Business Organizations, 3rd ed., Gaithersburg, NY, Aspen Law & Business. 2000. 4.38. pp. 4-261.

⁶³⁰ მას დედა-კორპორაციასაც უწოდებენ.

⁶³¹ Case: Anadarko Petroleum Corp. V. Panhandle Eastern Corp. 545 A. 2d 1171, 1175 (Del. Supr. 1988) წიგნში: *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 334.

⁶³² საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს №B13089788/3 (11/09/2013) გადაწყვეტილება, <http://enreg.reestri.gov.ge>

აღნიშნულიდან გამომდინარე დავას წამოიწევენ საამისოდ უფლებამოსილი პირები. საჯარო რეესტრის ამგვარი ჩარევა კი კორპორაციულ მართვაში ჩარევაა, რაც არაა მიზანშეწონილი.

გერმანიის სააქციო კანონის 309-ე მუხლის თანახმად, შვილობილი კომპანიის დირექტორებიც ვალდებული არიან, უარი განაცხადონ მშობელი კომპანიის მითითებების განხორციელებაზე, თუ აღნიშნულის შესრულება გამოიწვევს შვილობილი კომპანიისათვის მნიშვნელოვანი ზიანის მიყენებას, რაც კომპენსირებული არაა სხვა სარგებლის მიღებით ან სამომავლო დაინტერესებით.⁶³³ ამდენად, გერმანული სისტემა კორპორაციულ ჯგუფში წარმოშობილი ინტერესთა კონფლიქტისას თითოეული სუბიექტის (შვილობილის) ხელმძღვანელს ავალდებულებს მისი კონკრეტული კომპანიის ინტერესებს მიაწილოს უპირატესობა. აღნიშნული მოტივი გამომდინარეობს იმ ზოგადი დანაწესიდან, რომ გერმანიაში პარტნიორისა და კომპანიის ინტერესებს შორის პრიორიტეტული კომპანიის ინტერესებია, აშშ-ში კი პარტნიორის უფლებებს ენიჭება უპირატესობა. შესაბამისად, კორპორაციულ ჯგუფში შვილობილი კომპანიისა და დომინანტის ინტერესების დაცვისას მათი ურთიერთმიმართება დამოკიდებულია იმაზე, რომელი ქვეყნის სამართლებრივი იურისდიქციის ქვეშ მყოფი ჯგუფია. ბევრად რთულდება სიტუაცია, როდესაც სახეზეა ტრანსნაციონალური ჯგუფი.

აშშ-ის სამოსამართლო სამართლის მიხედვით, თუ დედა-კორპორაცია ფლობს შვილობილი კორპორაციის აქციათა 100%-ის, მაშინ შვილობილი კორპორაციის დირექტორები კორპორაციას უნდა გაუძღვნენ დედა-კორპორაციისა და მისი აქციონერების ინტერესებიდან გამომდინარე.⁶³⁴ ფაქტია, რომ ამით თავად შვილობილი კომპანიის სტატუსი მაქსიმალურად დაკნინებულია. სწორედ აღნიშნულია იმის გამოვლინება, რომ აშშ-ის სისტემისათვის უპირატესია აქციონერთა ინტერესი, კომპანია კი შეიძლება ჩაითვალოს მხოლოდ ამ ინტერესის განხორციელების საშუალებად. აქვე ნიშანდობლივია, აშშ-ის ზემოთქმულისაგან განსხვავებული სასამართლო პრაქტიკაც, რომლითაც დადგენილია, რომ დირექტორს ენიჭებათ ორივე კორპორაციის მიმართ თანაბარი ერთგულების მოვალეობა და ერთი კორპორაციის მიმართ მოვალეობის არსებობა და მისი დაცვა არ შეიძლება გახდეს სხვა კორპორაციის წინაშე არსებული ვალდებულების დარღვევის საფუძველი. ასევე თუ ინტერესთა კონფლიქტი გარდაუვალია, სასამართლოს რჩევაა, დირექტორმა საერთოდ არ მიიღოს მონაწილეობა ამ გარიგებაში. ამის აუცილებლობა იკვეთება მაშინ, როდესაც შეუძლებელია ორივე კორპორაციის საუკეთესო ინტერესების დაცვა.⁶³⁵ ამდენად, ფაქტია, რომ ამ საკითხზე აშშ-ის პრაქტიკაც განსხვავებულ მიდგომას აყალიბებს.

⁶³³ Andenas M., Wooldridge F., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, 2009, 455; Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), *Aktiengesetz Kommentar (AKtG)*, II. Band, "Verlag, Dr. Schmidt O.", Köln, 2008, 2867-2877.

⁶³⁴ Andenas M., Wooldridge F., *European Comparative Company Law*, Cambridge University Press, 2009, 333-334.

⁶³⁵ Baums T., Scott K.E., *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 56; Aguilera R. & Yip G., *Shareholders and Stakeholders*, 2004, 58.

აშშ-ის სამართალმა დელავერის სასამართლოს ერთ-ერთი გადაწყვეტილების საფუძველზე დაამკვიდრა პრინციპი, რომ ერთგულების მოვალეობა არ შემოიფარგლება მხოლოდ ფინანსური ინტერესებით, არამედ ერთგულების მოვალეობა ვრცელდება დირექტორის ზოგად დამოკიდებულებაზე მთლიანი კორპორაციის მიმართ, მიუხედავად იმისა, თუ რა სახის ინტერესი ამოძრავებს დირექტორს. ამასთან, ერთგულების მოვალეობის დარღვევისას შედეგი დამრღვევის მიერ მიყენებული ზიანის ანაზღაურებასთან ერთად არის იმ სარგებლის უკან დაბრუნებაც, რაც მან საკუთარ თავთან გარიგების დადებით ან კომერციული უპირატესობის გამოყენებით მიიღო.⁶³⁶ გარდა ზემოაღნიშნულისა, ერთგულების მოვალეობის საკითხზე აშშ-ში მიღებულია არაერთი გადაწყვეტილება,⁶³⁷ რომლებიდანაც გამომდინარეობს დასკვნა იმის შესახებ, რომ ერთგულების მოვალეობის დარღვევის სამტკიცებლად უნდა გამოიკვეთოს, ხელმძღვანელის მიერ გადაწყვეტილების მიღებისას მოხდა თუ არა საკუთარ ინტერესებზე უპირატესად კორპორაციის ინტერესების დაცვა. ამასთან, მართვის პრინციპების მიხედვით აღიარებულია, რომ მტკიცების ტვირთი ხელმძღვანელებზეა და სწორედ მათ უნდა ამტკიცონ, რომ მათი ქმედება საზოგადოებისათვის ხელსაყრელი იყო.⁶³⁸ *Oberly v. Kirby, Delaware Supreme Court, 592 A.2d 445 (1991)* საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებით კი დადგინდა ხელმძღვანელთა ვალდებულება გადაწყვეტილებები მიღებულიყო სრულყოფილი ინფორმაციის დამუშავების საფუძველზე. საწარმოს ხელმძღვანელობისა და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრთა პასუხისმგებლობის საკითხის დადგენის მიზნით მხედველობაში მიიღება ის გარემოებაც, შიდაკორპორაციული დოკუმენტებით (წესდებით, შეთანხმებით ა.შ.) რომელიმე წევრს პერსონალურად ჰქონდა თუ არა დავალებული იმ ვალდებულების შესრულება. ეს წესი არ გამოიყენება თუ ერთი მოვალეობა სოლიდარულად რამდენიმე ხელმძღვანელ პირს აქვს დაკისრებული.⁶³⁹

1.1.2 გულმოდგინების მოვალეობა

კორპორაციული მართვისას ხელმძღვანელთა მოვალეობის დამოუკიდებელ სახეს გულმოდგინების მოვალეობა (*Duty of Care, Duty of Diligence, Sorgfaltspflicht*) წარმოადგენს.⁶⁴⁰

⁶³⁶ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 353, case: *Brophy v. Cities Co.*, 70 A2d 5 (Del. Ch. 1949).

⁶³⁷ cases: *Lewis v. S.L. & E., Inc.*, United States Court of Appeals, second Circuit 629 F. 2d 764 (1980); *In re The Walt Disney Co.*, Delaware Court of Chancery, 825 A. 2d 275 (2003) წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A.*, Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 578.

⁶³⁸ *Principles of Corporate Governance*, May 13, 1992 წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A.*, Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 621.

⁶³⁹ *O'Kelley R.T., Thompson B.*, Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 360-373.

⁶⁴⁰ *Emanuel S., Emanuel L.*, Corporations, Aspen Publishers Online, 2009, 25-31.

გულმოდგინების მოვალეობის მიხედვით, დირექტორს ან მენეჯერს კორპორაციის წინაშე აკისრია მოვალეობა, რომ ფუნქციები განახორციელოს კეთილსინდისიერად იმგვარად, რომ მას გონივრულად სწამდეს, რომ მოქმედებს კორპორაციის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე და ისეთი გულმოდგინებით, როგორსაც გონივრულად მოელიან ანალოგიურ თანამდებობაზე და ანალოგიურ პირობებში მყოფი ჩვეულებრივი წინდახედული პირისაგან. სამართლის მეცნიერებაში მიიჩნევა, რომ გულმოდგინების მოვალეობა ხელმძღვანელთა ქცევის სტანდარტს ადგენს და განიმარტება იმგვარად, რომ დირექტორმა უნდა გამოიჩინოს საკმარისი ყურადღება კორპორაციის საქმეებისადმი. ერთგულების მოვალეობა კი მიჯნავს საზოგადოებისა და მისი ორგანოების ინტერესთა სფეროებს და ხელმძღვანელებს ავალდებულებს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში გადაწყვეტილების მიღებისას კორპორაციის საუკეთესო ინტერესებში იმოქმედონ.⁶⁴¹

აშშ-ში გულმოდგინების მოვალეობის საკითხებს ვრცლად შეეხება სარბანს ოქსლის აქტი (SOX). ხსენებული კანონით რადგან გაიზარდა დირექტორთა მოვალეობები, შესაბამისად, მათი შეუსრულებლობაც ფასდება როგორც გულმოდგინე ხელმძღვანელობის მოვალეობის (*Duty of Care*) დარღვევა. ხსენებული ტერმინი სიტყვასიტყვით ითარგმნება მზრუნველობის, სიფრთხილის გამოჩენის მოვალეობად.⁶⁴² გულმოდგინების მოვალეობის ცნება ასახულია აშშ საწარმოთა მართვის პრინციპებსა (*Principles of Corporate Governance May 13, 1992*) და კორპორაციების შესახებ მოდელურ კანონშიც (*M.B.C.A.*).⁶⁴³

გულმოდგინე ხელმძღვანელობის მოვალეობაში აერთიანებენ „ბიზნეს გულმოდგინებას“ (*Business Due Diligence*) და „სამართლებრივ გულმოდგინებას“ (*Legal Due Diligence*).⁶⁴⁴ მათგან პირველში მოიაზრება გულმოდგინების ფორმატის დაცვა ეკონომიკურ/ფინანსური შინაარსის გადაწყვეტილებების მიღებისას, ხოლო მეორე შემთხვევა შეეხება გადაწყვეტილებათა სამართლებრივი რეგულაციის აუცილებლობას. აღნიშნული ორივე ერთ ტერმინად – *Due Diligence*-ად არის გაერთიანებული, რომელსაც საწარმოთა შერწყმისას იყენებენ და აღნიშნული მოწმობს, რომ ხდება შესასყიდი საწარმოს ყოველმხრივი შესწავლა.

საზოგადოების ხელმძღვანელები ვალდებული არიან, დაიცვან ზემოხსენებული მოვალეობები საზოგადოების და არა აქციონერთა ინტერესებისათვის, მაგრამ ისე, რომ გაითვალისწინონ აქციონერთა და სხვა

⁶⁴¹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 319.

⁶⁴² ჯუღელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 168.

⁶⁴³ *Principles of Corporate Governance*, May 13, 1992 წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A.*, Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 620-621.

⁶⁴⁴ *Kubota D.*, Due diligence and commercial transaction - *Advanced Corporate Business Transactions*, 2009, Ontario, 28.

ე.წ. სტეიკჰოლდერების ინტერესებიც.⁶⁴⁵ უუნარობა და კვალიფიკაციის არქონა არ ათავისუფლებს ხელმძღვანელს პასუხისმგებლობისაგან.⁶⁴⁶

გერმანიაში სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებზე ვრცელდება „ჩვეულებრივი მეთვალყურის“ გულმოდგინება და პასუხისმგებლობა და არა საწარმოს ხელმძღვანელის გულმოდგინება, როგორც ეს დირექტორატის (გამგეობის) წევრის მიმართ გამოიყენება.⁶⁴⁷ ამდენად, გერმანიაში სამეთვალყურეო წევრთან მიმართებაში მიდგომა უფრო ღმობიერია, დირექტორებს კი გულმოდგინების უფრო მკაცრი მოთხოვნები აქვთ დაწესებული. თუმცა სამეთვალყურეო საბჭო, როგორც კონტროლის განმხორციელებელი ორგანო, ვალდებულია მუდმივად აკონტროლოს დირექტორატი რამდენად ასრულებს იგი კანონითა და წესდებით მასზე დაკისრებულ მოვალეობას. აღნიშნულის დარღვევის შემთხვევაში კი საბჭო ვალდებულია რეაგირება მოახდინოს.⁶⁴⁸

აშშ-ის საკორპორაციო სამართალში ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის საკითხის შესახებ ერთ-ერთი თვალსაჩინო მაგალითია დელავერის უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილება *Smith v. Van Gorkom, Delaware Supreme Court, 1985 488 A.2d 858* საქმეზე,⁶⁴⁹ რომელიც შეეხებოდა საწარმოთა შერწყმის გზით კორპორაციული ჯგუფის შექმნისას ხელმძღვანელთა წინდახედულობის გამოჩენასა და გულმოდგინების ვალდებულების დაცვას.⁶⁵⁰ მოცემულ საქმეზე სასამართლომ განმარტა, რომ დირექტორის ვალდებულება, სრულყოფილად გამოკვლეული ინფორმაციის საფუძველზე მიეღო გადაწყვეტილება წარმოადგენდა გულმოდგინე მოვალეობის სახეს და ამის დასამტკიცებლად არ იყო აუცილებელი გამოკვეთილიყო დირექტორის მხრიდან ინტერესთა კონფლიქტის ან კეთილსინდისიერების პრინციპების დარღვევა. აღნიშნულმა გადაწყვეტილებამ დაუდო საფუძველი იმას, რომ აშშ-ის კორპორაციების მართვაში გაიზარდა ე.წ. მოწვეული დირექტორების როლი და ისინი

⁶⁴⁵ Du Plessis J.J., Bagaric M., Principles of Contemporary Corporate Governance, Second edition, Cambridge University Press, 2011, 50; Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 49-53.

⁶⁴⁶ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 205; Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, 2009, 301.

⁶⁴⁷ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 211.

⁶⁴⁸ სამეთვალყურეო საბჭოს ხსენებულ მოვალეობას შეეხება გერმანიის ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება არაგ/გარმენბეის საქმეზე (BGHZ 135, 245): ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 72.

⁶⁴⁹ case: *Smith v. Van Gorkom*, Supreme Court of Delaware 488 A. 2d 858 (1985) წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems*, sixth edition, LexisNexis, 2005, 536; Holland, Delaware Director's Fiduciary Duties: The Focus on Loyalty, 11 University of Pennsylvania Journal of Business Law, 675, 691 (2009) წიგნში: *ჯუდელი გ.* კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 189.

⁶⁵⁰ *O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials*, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 287.

მხოლოდ შიდა მენეჯერების მიერ მიწოდებულ ინფორმაციას არ ეყრდნობიან.⁶⁵¹

გულმოდგინე მოვალეობების ქვეშ ასახელებენ აქციონერისათვის საწესდებო კაპიტალის დროულად შეტანისა და დაბრუნების დაუშვებლობას; აქციონერისათვის პროცენტებისა და დივიდენდების შეპირების დაუშვებლობას; აქციების გაცემის დაუშვებლობას მათი ღირებულების სრულ გადახდამდე, საზოგადოების ქონების განაწილების დაუშვებლობას;⁶⁵² გადახდების დაუშვებლობას გადახდისუნარიობის დროს; დაუსაბუთებელი და გაუმართლებლად მაღალი სოციალური ხარჯების გაწევას ან შეწირულობების გაკეთებას; მესამე პირის მიმართ საზოგადოების მოთხოვნის წარუდგენლობას და ა.შ. გულმოდგინების მოვალეობის დარღვევისას შედეგს დამრღვევის მიერ მიყენებული ზიანის ანაზღაურება წარმოადგენს, განსხვავებით ერთგულების მოვალეობების დარღვევის შედეგისა, როდესაც ზიანთან ერთად დამრღვევს ეკისრება იმ სარგებლის უკან დაბრუნებაც, რაც მან საკუთარ თავთან გარიგების დადებით ან კომერციული შანსების გამოყენებით მიიღო.⁶⁵³

აშშ-ის სამართლისათვის დამახასიათებელია ხელმძღვანელთა მოვალეობების სახით კიდევ ერთი ჯგუფის - მართლზომიერი მოქმედების მოვალეობის (*Duty of Obedience*, რომელიც ითარგმნება დამორჩილების მოვალეობად) არსებობა, თუმცა იგი პრაქტიკულად გულმოდგინე მოვალეობის არსშია მოქცეული. გერმანულ სამართალშიც ცალკე სახედ არის გამოყოფილი დუმილის მოვალეობა (*Verschwiegenheitspflicht*),⁶⁵⁴ თუმცა მან კლასიკურ განმარტებაში ცალკე სახედ აღიარება ვერ მოიპოვა, როგორც სხვა ზემოთ აღწერილმა მოვალეობებმა. სამაგიეროდ იგი გერმანიის სააქციო კანონის 93-ე პარაგრაფის პირველი აბზაციდან პირდაპირ გამომდინარეობს. ერთგულების მოვალეობის ლეგალურ დეფინიციას კი გერმანიის სამართალი არ იცნობს.⁶⁵⁵

გერმანიასა და აშშ-ში არსებული დიდძალი სასამართლო პრაქტიკისა მიუხედავად, გულმოდგინების მოვალეობის დარღვევისას საზოგადოების წინაშე ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის შესახებ არ არსებობს ერთიანი პრეცედენტები, რის გამოც ამ საკითხზე დავის წარმოება რთულია.⁶⁵⁶ ამის

⁶⁵¹ Cahn 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, 2010, 360-410.

⁶⁵² დაფუძნების პრიცესში პასუხისმგებლობის შესახებ იხ.: ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 458-462.

⁶⁵³ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 199.

⁶⁵⁴ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 199.

⁶⁵⁵ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 199.

⁶⁵⁶ cases: *Francias v. United Jersey Bank*, Supreme Court of New Jersey, 432 A.2d 814 (1981); *Joy v. North*, United States Court of Appeals, second Circuit, 692 F.2d 880 (1982); *Shlensky v. Wrigley*, Appellate Court of Illinois, 237 N.E.2d 776 (1968); *Dodge v. Ford Motor Co.*, 170 N.W. 668 (Mich. 1919); *Arnold v. Society for Savings Bancorp, Inc.*, Supreme Court of Delaware, 650 A.2d 1270 (1994); *Malpiede v. Towson*, Supreme Court of Delaware, 780 A.2d 1075 (2001); *WIR Foods, Inc. v. Tyson Foods, inc.*, United States Court of Appeals, Fourth Circuit 65 F.3d 1172 (1995) წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham LA.*,

ძირითადი საფუძველია ხელმძღვანელთა მოვალეობების საკითხზე მსოფლიოში დამკვიდრებული და ხელმძღვანელთა უფლებების დამცავი *Business Judgement Rule*-ის პრინციპი.⁶⁵⁷

1.13 ხელმძღვანელთა სამეწარმეო გადაწყვეტილებების თავისუფლების *“Business Judgement Rule”*-ის პრინციპი⁶⁵⁸

ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევის გამო პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების საფუძველად წოდებული *Business Judgement Rule*-ის პრინციპი აშშ-ის სამართალში ღირეპქტორთა ფიდუციური პასუხისმგებლობისაგან დაცვის საშუალებად სახელდება,⁶⁵⁹ თუმცა რადგან *Business judgement rule*⁶⁶⁰ სამოსამართლეო სამართლის ქმნილებაა, მისი ერთიანი დეფინიცია არ არსებობს.⁶⁶¹

ეს ინსტიტუტი XIX საუკუნის დასაწყისიდან წარმოიშვა, რომლის საფუძველად 1829 წელს⁶⁶² ლუიზიანას შტატის უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებას მიიჩნევენ. მან დასაბამი მისცა საკორპორაციო სამართალში დამკვიდრებულ პრინციპს იმის შესახებ, რომ ღირეპქტორს არ შეიძლება დაეკისროს პასუხისმგებლობა იმ ზიანისათვის, რაც ისეთმა შეცდომამ გამოიწვია, რომელიც ნებისმიერ გულმოდგინე ღირეპქტორსაც შეიძლებოდა მოსვლოდა. პასუხისმგებლობა დგება ისეთი უხეში შეცდომისათვის, რომელიც ჯანსაღი გონების მქონე და ჩვეულებრივ გულმოდგინე ადამიანს არ უნდა მოსვლოდა. პასუხისმგებლობის საფუძველია მხოლოდ ბრალეული მცდარი გადაწყვეტილება.⁶⁶³

მართალია, საკანონმდებლო ნორმების განმარტებისა თუ მეცნიერული დასკვნების საფუძველზე ხელმძღვანელთა დაცვის საშუალებად

Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 508.

⁶⁵⁷ Emanuel S., Emanuel L., Corporations, Aspen Publishers Online, New York, 2009, 25-31.

⁶⁵⁸ მოცემულ პრინციპს „სამეწარმეო განსჯის წესს“ უწოდებს მახარობლიშვილი გიორგი სტატიაში: ანაზღაურება და დაზღვევა, როგორც კაპიტალურ საზოგადოებათა ხელმძღვანელ პირთა პასუხისმგებლობისაგან დაცვის სამართლებრივი გარანტი, სამართლის ჟურნალი, №1, 2012, 116.

⁶⁵⁹ Cahn 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, Cambridge, 2010, 369-415; Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, "Aspen Publishers", 2010, 135; O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 261.

⁶⁶⁰ მას ღირეპქტორის მიერ განხორციელებული ქმედებების მიმართ მოქმედ „უდანაშაულობის პრეზუმფციას“ უწოდებს ცერცვაძე ლ., ღირეპქტორატის მოვალეობები კომპანიის მართვისას (შედარებითსამართლებრივი ანალიზი აშშ-ის, უპირატესად დელავერის შტატის, და ქართული სამართლის მაგალითზე), სამართლის ჟურნალი, №1, 2013, 266.

⁶⁶¹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 65, 216-218.

⁶⁶² იგივე ფაქტს 1827 წლის გადაწყვეტილებას უკავშირებს ჯუღელი გ. წიგნში: კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2010, 187.

⁶⁶³ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 486- 487.

გადაწყვეტილებათა თავისუფლების პრინციპი თავისთავად უკვე არსებობდა,⁶⁶⁴ თუმცა მაინც ითვლება, რომ გერმანიაში აშშ-ის ე.წ. *Business Judgement Rule*⁶⁶⁵ შემოღება მოხდა 2005 წლის საწარმოს შეუვალობისა და გასაჩივრების უფლების მოდერნიზების თაობაზე კანონით.⁶⁶⁶

Business Judgement Rule-ის ასახვა მოხდა სააქციო კანონის 93-ე მუხლშიც,⁶⁶⁷ თუმცა იგი ითვლება აშშ-ის სისტემის გარკვეულ მოდიფიცირებულ ვარიანტად. აშშ-ის პრინციპის გერმანულში პირდაპირ გადმოღება შეუძლებელია, რადგან გერმანული სისტემისათვის უცხოა ე.წ. სასამართლო კონტროლისაგან თავისუფალი სივრცე, რომელსაც აშშ-ში „უსაფრთხო ნავსადგურს“ უწოდებენ. ამდენად, ამ ორ სისტემას შორის მაინც არსებობს გარკვეული სხვაობა, რაც გამოიხატება სასამართლოს მიერ ბიზნეს გადაწყვეტილებათა შინაარსის გადამოწმების ფარგლებში.

ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევის გამო ინიცირებულ სარჩელზე სასამართლოს მიერ მოწმდება სამი ძირითადი ელემენტი: ღირექტორის პირადი დაუინტერესებლობა/მიუკერძოებლობა, საკმარისი ინფორმაციის არსებობა და კეთილსინდისიერი ქმედება კორპორაციის საუკეთესო ინტერესებისათვის.⁶⁶⁸ თუ ე.წ. ფორმალური განხილვის შედეგად დამტკიცდა, რომ იკვეთება სხენებული წინაპირობების არსებობა, სასამართლოს კონტროლი მკაცრდება და შემოწმება შეეხება შინაარსსაც, შესაბამისად, ამ მომენტიდან მტკიცების ტვირთი ხელმძღვანელებზე გადადის.⁶⁶⁹ მათ უნდა დაამტკიცონ, რომ მათ მიერ მიღებული გადაწყვეტილება აკმაყოფილებს ე.წ. გარიგების სამართლიანობის ტესტს (*Entire Fairness Test*,⁶⁷⁰ რომელიც, თავის მხრივ, აერთიანებს როგორც სამართლებრივ (*Fair Dealing*), ისე ეკონომიკურ ასპექტებსაც (*Fair Price*).

Business Judgement Rule-ს პრინციპის გამოყენებაზე აშშ და გერმანიის სისტემებს შორის ძირითადი განმასხვავებელი გარემოება არის ის, რომ აშშ-ში, როგორც წესი, არ მოწმდება ბიზნეს-გადაწყვეტილების შინაარსი,

⁶⁶⁴ პრინციპი იმის შესახებ, რომ „პასუხისმგებლობა არ გამოიყენება იმისათვის, რომ ხელმძღვანელმა ვერ მიაღწია წარმატებას“, გერმანიის საიმპერიო სასამართლოს მიერ იქნა დასაბუთებული ჯერ კიდევ 1910 წელს და მას შემდეგ არ დაუკარგავს აქტუალობა: *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 64.

⁶⁶⁵ გერმანულ ენაში მის სინონიმად გამოიყენება: *unternehmerisches Ermessen*, იხ. ვრცლად წიგნში: *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 215.

⁶⁶⁶ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 42-43.

⁶⁶⁷ *Schmidt K. & Lutter (Hrsg.) M.*, *Aktiengesetz Kommentar (AKtG)*, II. Band, Verlag, Dr. Otto Schmidt, Köln, 2008, 56.

⁶⁶⁸ *Cahn 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, Cambridge, 2010, 370-375.

⁶⁶⁹ *Baums T., Scott K.E.*, *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 13.; *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 462.

⁶⁷⁰ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 236.

თუმცა ეს არ ნიშნავს, რომ აღნიშნული პრინციპით აშკარად გაუგებარი და არაგონივრული გადაწყვეტილებების დაცვაც ხდება. ეს პრინციპი გერმანიაში დამკვიდრებულია იმგვარად, რომ მოვალეობის დარღვევაზე ვერ იქნება მსჯელობა, როცა დირექტორატის წევრს სამეწარმეო გადაწყვეტილების მიღებისას გონივრულად შეეძლო ევარაუდა, რომ იგი სათანადო ინფორმაციის საფუძველზე საზოგადოების საკეთილდღეოდ მოქმედებდა. შესაძლო ვარაუდის სუბიექტურად შესაფასებელი ფარგლები ობიექტური შესაძლებლობის პრინციპის გათვალისწინებით იზრდება.⁶⁷¹

ვალდებულებისაგან გათავისუფლების ეს პრინციპი მოქმედებს მარტო დირექტორების გადაწყვეტილებაზე, სამეთვალყურეო, საკონტროლო გადაწყვეტილებებს იგი არ შეეხება.⁶⁷² აღნიშნულის მოტივად უნდა დასახელდეს ის ფაქტორი, რომ ე.წ. ბიზნეს-გადაწყვეტილება, რომელიც გარკვეულ კომერციულ რისკებზეა დამოკიდებული და რომელსაც ხსენებული პრინციპი იცავს, მხოლოდ ხელმძღვანელის მიერ მიიღება.

საგულისხმოა ისიც, რომ ხსენებული პრინციპი ჩვეულებრივ ვრცელდება კორპორაციული ჯგუფის მონაწილეებზეც იმ სპეციფიკით, რომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა იქნეს განხილული ესათუის ბიზნეს გადაწყვეტილება, რომელიც ჩაითვალია ერთი შვილობილისათვის სასარგებლოდ, რა შედეგის მომტანი იყო სხვა შვილობილისათვის ან ზოგადად ჯგუფის საერთო ბიზნეს წარმატებისათვის. აღნიშნული განსაკუთრებით აქტუალურია იმ პირობებში, როდესაც კორპორაციულ ჯგუფში რამდენიმე შვილობილის და თავად ჰოლდინგური კომპანიის ხელმძღვანელი ერთი და იგივე პირია. კორპორაციულ ჯგუფში გულმოდგინებისა და ერთგულების მოვალეობების დარღვევის თემაზე ვრცლად განხილულია შესაბამის თავში.

გერმანიაში *Business Judgements Rule*-ის⁶⁷³ პრინციპის აღიარებას საფუძველად დაედო გერმანულ სააქციო სამართალში ყველაზე გავლენიან სამართლებრივ პრეცედენტად ცნობილი, გერმანიის უმაღლესი სასამართლოს 1997 წლის 21 აპრილის გადაწყვეტილება *ARAG v. Garmenbeck*-ის (*BGHZ 135,244*) საქმეზე, რომლითაც კიდევ ერთხელ განიმარტა ყოველი გადაწყვეტილების მიღებისას ხელმძღვანელთა სუბიექტური და ობიექტური დამოკიდებულების ფარგლების დადგენის აუცილებლობა.⁶⁷⁴

Business Judgement Rule-ის მიხედვით, სასამართლოში დავისას, მტკიცების ტვირთი მოსარჩელეზეა.⁶⁷⁵ აღნიშნულ თემაზე ერთ-ერთი ყველაზე ცნობილი გადაწყვეტილებაა დელავერის სასამართლო

⁶⁷¹ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი 2006, 205.

⁶⁷² Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 312-314.

⁶⁷³ აღნიშნულ პრინციპს მართებული სამეწარმეო გადაწყვეტილების პრეზუმფციას უწოდებს ჯუდელი გ., წიგნში: კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 185.

⁶⁷⁴ Cahn 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, Cambridge, 2010, 373-381; ჯუდელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 113.

⁶⁷⁵ ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 219.

გადაწყვეტილება *Aronson v. Lewis* 473 A.2d 805 (Del 1984)⁶⁷⁶ საქმეზე, რომელმაც განმარტა რომ შესახებ, რომ *Business Judgement Rule* წარმოადგენს გარკვეულ პრეზუმფციას, რომ ხელმძღვანელთა მიერ გადაწყვეტილების მიღება მოხდა სრულყოფილი ინფორმირების საფუძველზე და კეთილსინდისიერად. აქვე დადგინდა, რომ მოსარჩელემ უნდა დაამტკიცოს, რომ ხელმძღვანელი არ არის დამოუკიდებელი და, ამასთან, სადავო გარიგება წარმოადგენდა მენეჯერული გადაწყვეტილებების თავისუფლების არასწორი გამოყენების შედეგს.⁶⁷⁷

1.1.4 მმართველი კომპანიის, როგორც ხელმძღვანელის, პასუხისმგებლობის სპეციფიკა

სამართლის მეცნიერებაში ყურადღება ეთმობა კორპორაციული ჯგუფის სისტემაში მმართველი კომპანიის შექმნას მასთან გაფორმებული ხელშეკრულების საფუძველზე. მმართველი კომპანია იქმნება განსაზღვრული შვილობილი საწარმოების საერთო კრებების გადაწყვეტილებებით, როგორც მათი ერთპიროვნული აღმასრულებელი ორგანო. ამ საქმიანობას ღიცენზია ან რაიმე ნებართვა არ სჭირდება.⁶⁷⁸

მმართველი ორგანიზაციის მიერ მართვის მოცემული ფორმა მიიჩნევა კორპორაციული ჯგუფის სისტემაში შემავალი შვილობილი საწარმოების სამართავად ადეკვატურ და ხელსაყრელ საშუალებად. იგი არის პრაქტიკაში გავრცელებული, მაგრამ სამართლებრივი რეგულირების მხრივ მართვის ყველაზე რთული ფორმა,⁶⁷⁹ რომლის უმნიშვნელოვანეს ასპექტად მმართველი საზოგადოების, როგორც კომპანიათა ხელმძღვანელის პასუხისმგებლობის საკითხს განიხილავენ. ასეთ შემთხვევაში ფიდუციური ვალდებულების დარღვევისათვის პასუხს უნდა აგებდეს კომპანია, როგორც მმართველი რგოლი, ხოლო მერე მმართველ კომპანიას შეეძლება რეგრესით მოთხოვნა მიმართოს მისი კონკრეტული თანამდებობის პირისაკენ, რომლის მიერაც იქნა მმართველი კომპანიის სახელით რეალურად მიღებული შვილობილი საზოგადოების მიმართ ზიანის გამომწვევი მმართველობითი გადაწყვეტილება. მმართველ კომპანიაზე ჩვეულებრივ ვრცელდება

⁶⁷⁶ Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, "Aspen Publishers", 2010, 4-15-10.

⁶⁷⁷ O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999, 828, 398-407, 417-425; cases: *ARAG v. Garmenbeck*, High Federal Court, Second Civil Division, April 21, 1997/ BGHZ 135 244; *Unocal Corp. v. Mesa Petroleum Co.*, Supreme Court of Delaware, 493 A 2d 946 (1985) წიგნში: Cahn 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, Cambridge, 2010, 373-381; *Rosenblatt v Getty Oil Co* 493 A2d 929 (1985), *Moran v. Household International Inc.*, 500 A2d 1346 (1985); *Scattered Corporation v. Chicago Stock Exchange, Inc.*, Delaware Supreme Court, 1997 701 A.2d 70 წიგნში: Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, "Aspen Publishers", 2010, 4-15-10;

⁶⁷⁸ Шиткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 303.

⁶⁷⁹ Осипенко О.В., управляющая компания в системе корпоративного руководства акционерным обществом//журнал для акционеров, 2003.#6(7); Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 190.

ფიდუციური ვალდებულებების სპეციფიკა და მას აქვს *Business Judgement Rule*-ის პრინციპზე დაყრდნობის შესაძლებლობაც.

მმართველ კომპანიასთან დაკავშირებით მეცნიერებაში ყველაზე მეტ განსხვავებულ მოსაზრებებს ვხვდებით მასთან არსებული ხელშეკრულების სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისას. ჰოლდინგურ კომპანიასა და მმართველ საზოგადოებას შორის გაფორმებულ ხელშეკრულებას ზოგჯერ ამსგავსებენ აგენტის ხელშეკრულებას, რომლის დროსაც აგენტი მოქმედებს პრინციპალის სახელითა და ხარჯით. არის საუბარი ქონების მინდობის შესახებ ხელშეკრულებასთან მსგავსებასთანაც, თუმცა დაუშვებელია სამოქალაქო ურთიერთობის წარმომადგენლობის სამეწარმეო წარმომადგენელთან შედარება, რადგან საკორპორაციო წარმომადგენლობა სულ სხვა სპეციფიკით ხასიათდება და მისი შესრულების ფარგლებიცა და პასუხისმგებლობაც მხოლოდ სპეციალური სამეწარმეო კანონმდებლობით უნდა დარეგულირდეს.⁶⁸⁰ საქართველოს მეცნიერებასა და სასამართლო პრაქტიკაში⁶⁸¹ ფიზიკური პირი ხელმძღვანელების მიმართ გამოთქმულია მოსაზრება იმის შესახებ, რომ მათთან ურთიერთობა არაა ჩვეულებრივი შრომითი ურთიერთობა და, ძირითადად, რეგულირდება „მეწარმეთა შესახებ“ კანონმდებლობით, წესდებითა და, არსებობისას, დირექტორთან გაფორმებული ხელშეკრულებით.⁶⁸² ანალოგიურად უნდა გადაწყდეს საკითხი მმართველი კომპანიების მიმართაც და მათზე სპეციალური – სამეწარმეო კანონმდებლობა და შიდაკორპორაციული დოკუმენტები (როგორც მმართველი კომპანიის, ისე შვილობილი კომპანიების წესდებები და მათ შორის გაფორმებული ხელშეკრულებები) გავრცელდეს.

იურიდიულ ლიტერატურაში „მმართველი კომპანიისა“ და „სათავო კომპანიის“ ცნებების იდენტური მნიშვნელობით გამოყენებას აქვს ადგილი, რაც არაა მართებული, რადგან კორპორაციული ჯგუფის სათავო კომპანიამ წარმატებული მენეჯმენტისათვის შეიძლება შექმნას დამოუკიდებელი იურიდიული პირი - მმართველი კომპანია და ჰოლდინგური სათავო კომპანია ცალკე იყოს, ან თავად სათავო კომპანია ახორციელებდეს ერთიან მართვას. სათავო კომპანიის მიერ მართვა სამართლებრივად არაა მმართველი კომპანიის მიერ მართვის იდენტური, რადგან სათავო კომპანია მართვას ახორციელებს არაპირდაპირი სახით, მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების თავად შვილობილი კომპანიების მართვის ორგანოთა გადაწყვეტილებებში ინტეგრაციის გზით. მმართველი კომპანია კი შვილობილი კომპანიების პირდაპირ მმართველად გვევლინება. შესაბამისად, განსხვავებულია მმართველი კომპანიისა და სათავო კომპანიის პასუხისმგებლობაც არაეფექტური მართვისათვის. მმართველი კომპანია ე.წ. ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევისას ზიანისათვის პასუხისმგებელია

⁶⁸⁰ Schuk-Amend A., Liability of Holding Companies, 2004, 35; Zumbansen P., Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan), Federal Court of Justice Attempts the Overhaul 3 German Law Journal (2002), 42; Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, 2003, 190.

⁶⁸¹ სუსგ №1634-1533-2012, 24.09.2013.

⁶⁸² ლაზარაშვილი ლ., სასამსახურო ხელშეკრულება საწარმოს დირექტორთან. პარტნიორი და დირექტორი შიდასაზოგადოებრივ ურთიერთობებში - კრებულში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 309-342.

იურიდიული პირის პასუხისმგებლობის ნიუანსების გათვალისწინებით, პირდაპირ და მთელი თავისი ქონებით („მეწარმეთა შესახებ” კანონის მე-9 მუხლი) ხოლო სათავო კომპანიის მართვის პირობებში, შვილობილი კომპანიების გადაწყვეტილებები მიღებულია თავად ამ კომპანიათა ხელმძღვანელების მიერ, შესაბამისად, კორპორაციული პასუხისმგებლობის სუბიექტიც სხვა პირია და არა სათავო კომპანია. ამ უკანასკნელის მიმართ შესაძლებელია წამოიშვას დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების პრობლემა, თუ დამტკიცდა, რომ შვილობილების მიერ გადაწყვეტილებები მიღებულია დომინანტის – ჰოლდინგური კომპანიის გავლენის მოხდენის შედეგად, თუმცა ეს ზიანის მიყენების არაპირდაპირ სახედ შეიძლება ჩაითვალოს. უშუალოდ ზიანის მიმყენებლად პირდაპირი მიზეზობრივი კავშირის ფარგლებში თავად შვილობილის დირექტორის გვევლინება. ამ უკანასკნელს არ აქვს უფლება, მის მიერ მიღებული არახელსაყრელი გადაწყვეტილება გაამართლოს მხოლოდ დომინანტის ზეგავლენის არსებობით.

1.2 აქციონერთა უფლებების დაცვა

აქციონერთა უფლებების დაცვა, მართალია, საერთო და ზოგად პრინციპს წარმოადგენს ნებისმიერი სამართლის სისტემის მქონე კანონმდებლობისა თუ სასამართლო პრაქტიკისათვის, მაგრამ კონკრეტული ქვეყნის ამათუიშ სამართლის ოჯახისადმი (*Common Law - Civil Law*) კუთვნილება წარმოშობს გარკვეულ განსხვავებას აქციონერთა უფლებების დაცვის საკითხებშიც.⁶⁸³

აქციონერთა უფლებების თემა მუდამ განსაკუთრებული კვლევის საგანს წარმოადგენდა მეცნიერებაში, შესაბამისად, ჯერ კიდევ 1850-1933 წლებში მოღვაწე კარლ ფიურსტენბერგმა (*Carl Fuerstenberg*) განაცხადა, რომ „აქციონერები არიან სულელები და თავხედები: სულელები იმიტომ, რომ ყიდულობენ აქციებს და თავხედები, რადგან ითხოვენ შესაბამის ანაზღაურებას.”⁶⁸⁴

აქციონერთა/პარტნიორთა უფლებების დაცვაში, როგორც წესი, მცირე აქციონერთა უფლებების დაცვა მოიაზრება. ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები ადგენს პარტნიორთა მიმართ თანაბარი მოპყრობის პრინციპს. ამასთან, აცხადებს, რომ დომინანტი პარტიორების მიერ მცირე აქციონერთა უფლებების შელახვის საშიშროება ხდება მაშინ, როდესაც ქვეყნის „სამართლებრივი სისტემა უშვებს, ხოლო ბაზარი იღებს დომინანტის პარტნიორისაგან ისეთ კონტროლს, რაც არ შეესაბამება მათი როგორც მფლობელების მიერ ნაკისრი რისკის დონეს და ამას ისეთი მექანიზმებით ახორციელებს, როგორიცაა პირამიდული სტრუქტურა ან მრავალჯერადი ხმის უფლება.”⁶⁸⁵

⁶⁸³ *Braendle U.C.*, Shareholder Protection in the USA and Germany, Law and Finance Revisited, German Law Journal [vol.07 No.03], 260.

⁶⁸⁴ *Baums T., Scott K.E.*, Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 1.

⁶⁸⁵ ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 41.

დოქტრინაში არსებობს მოსაზრება, რომ აქციონერთა უფლებების დაცვის სფეროში გერმანული სამართალი არის ყველაზე სრულყოფილად რეგულირებული, ხოლო აშშ-ის სამართალი ამ სფეროში იმსახურებს ყველაზე ორიგინალურის და არაორდინალურის სტატუსს.⁶⁸⁶ განსხვავებით აშშ-ის კონცეფციისაგან, გერმანიის კორპორაციულ სამართალში კორპორაციული მართვისას ხელმძღვანელთა საქმიანობის განხორციელებისას მთავარი მიზანი არის არა აქციონერების (თუნდაც დომინანტის), არამედ თავად საზოგადოების ინტერესების დაცვა. აღნიშნული განსხვავების თვალსაჩინოებისათვის უნდა აღინიშნოს, რომ 6 ქულიანი სისტემით შეფასებისას აშშ-ში აქციონერთა უფლებების დაცვა 5 ქულით იქნა შეფასებული, გერმანიაში კი - 1 ქულით.⁶⁸⁷

კორპორაციულ ჯგუფში შეიღობილი საზოგადოების მცირე აქციონერთა უფლებების დაცვის პრინციპი სამართლის ზოგად დებულებებზეა დაფუძნებული, მათ შორისაა: აქციონერთა თანასწორუფლებიანობის დაცვა (*Gleichbehandlung der Aktionäre*),⁶⁸⁸ საზოგადოების სხვა აქციონერების მიმართ ფიდუციური ვალდებულებების არსებობა⁶⁸⁹ და საზოგადოების კონტროლის უფლება.⁶⁹⁰ სწორედ ამ პრინციპების გამოვლინებაა კორპორაციის ვალდებულება, აქციონერებთან ჰქონდეს გახსნილი ურთიერთობები, რაც ნიშნავს, რომ საზოგადოება უნდა დაეხმაროს აქციონერებს „გაიგონ, აღიქვან“ ბიზნესი, სავარაუდო რისკი, ფინანსური პირობები, კორპორაციის მიმდინარე საქმეების მდგომარეობა და საზოგადოების განვითარების ტენდენციები.⁶⁹¹ ხსენებული მცირე აქციონერთა უფლებების დაცვის მექანიზმია, რადგან ისინი მიმდინარე მართვაში, როგორც წესი, არ ერთვებიან, განსხვავებით დომინანტებისაგან, რომელთა ინტერესების დარღვევა პრაქტიკაში ნაკლებად გვხვდება. სწორედ დომინანტების მიერ დანიშნული პირები მართავენ და აკონტროლებენ შეიღობილ კომპანიას, შესაბამისად, მათთვის საზოგადოების მხრიდან რაიმეს შეზღუდვაც არ ხდება.

დოქტრინაში წლების განმავლობაში მიდის მსჯელობა იმის შესახებ, რომ აქციონერებს უნდა მიეცეთ კომპანიის მართვაში მონაწილეობის

⁶⁸⁶ Siems M.M., Shareholder Protection around the World (Leximetric II), Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No. 359, 2007, 42.

⁶⁸⁷ Siems M.M., Shareholder Protection around the World (Leximetric II), Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No. 359, 2007, 2.

⁶⁸⁸ აღნიშნულის გამოხატულებად მიიჩნევენ „ერთი აქცია-ერთი ხმის“ პრინციპს -Cahn 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, 2010, Cambridge, 564; Payne J., Takeovers in English and German Law, Hart Publishing Oxford and Portland, 2002, 30; ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 330-331.

⁶⁸⁹ ფიდუციურ ვალდებულებებზე ვრცლად იხილეთ: O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999, 259-453; Butcher B., Directors' Duties: A New Millennium, A New Approach? Fiduciary Duties, Kluwer, 2000, 155.

⁶⁹⁰ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 487.

⁶⁹¹ Principles of Corporate Governance, May 2002, The Business Roundtable, an Association of Chief Executive Officers Committed to Improving Public Policy, 25.

რეალური შესაძლებლობა.⁶⁹² აქციონერთა უფლებების დაცვის საკითხებს შეეხება 2003 წლის 21 მაისს ევროპის თანამეგობრობათა კომისიის მიერ მიღებული „ევროპის კავშირში საკორპორაციო სამართლის მოდერნიზაციისა და კორპორაციული მართვის გაუმჯობესების მოქმედებათა გეგმაც (EU Action Plan: (21.05.2003),⁶⁹³ რომლითაც არის მცდელობა აქციონერთა უფლებების განსახორციელებლად დაინერგოს კონკრეტული მექანიზმები, მაგ., დირექტორის მოვალეობების მის ნაცვლად აქციონერის მიერ პირადად შესრულებას (დერივაციული სარჩელი),⁶⁹⁴ მსხვილი აქციონერის ვინაობის ცოდნას, დირექტორის გადაყენების შესაძლებლობის მოპოვებას და ა.შ.⁶⁹⁵

აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკაში აქციონერთა უფლებების დაცვის პრინციპს ჯერ კიდევ 1919 წელს სათავე დაუდო *Dodge v. Ford Motor Co., Michigan Supreme Court, 1919, 204 Mich. 459, 170 N.W. 668* საქმემ, რომელიც ამტკიცებდა, რომ კორპორაცია იქმნება და საქმიანობს უპირატესად აქციონერთა მოგებისათვის, ხოლო ხელმძღვანელთა უფლებამოსილება, ამ შედეგისათვის საჭირო საქმიანობა განახორციელონ.⁶⁹⁶

დედა საზოგადოების მიერ მცირე აქციონერების – შვილობილი საზოგადოებების უფლებების დაცვას შეეხება გერმანიის ფედერალური უმაღლესი სასამართლოს 1982 წლის გადაწყვეტილება *In Re Holzmuller*-ის საქმეზე. აღნიშნულის დავის საგანია ქონების გადაცემა აქციონერთა თანხმობის გარეშე. იგი ითვლება კორპორაციულ ჯგუფში აქციონერთა კრებასა და დირექტორთა საბჭოს შორის უფლებამოსილებათა განაწილების პრინციპის საფუძველზე მცირე აქციონერების უფლებების დაცვის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საწყისად. გადაწყვეტილებით განისაზღვრა ზოგადი პრინციპი იმის შესახებ, რომ დირექტორთა საბჭომ გარიგების დადებისას უნდა მიიღოს საერთო კრების თანხმობა, მიუხედავად იმისა, ჯდება თუ არა იგი საერთო კრების „დაწერილ კომპეტენციებში“, თუ დასაბუთებული გარიგებით ხორციელდება აქციონერთა უფლებებსა ან/და ეკონომიკურ ინტერესებში არსებითი ჩარევა.⁶⁹⁷ ასევე კორპორაციულ ჯგუფში აქციონერთა უფლებების

⁶⁹² Siems M.M., Shareholder Protection around the World (Leximetric II), Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No. 359, 2007, 2.

⁶⁹³ ჭანტურია ლ., ევროპის საკორპორაციო სამართლის განვითარების პერსპექტივები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 501-511; კორპორაციული მართვის განვითარება საქართველოში-IFC, 2008, 12.

⁶⁹⁴ დერივაციულ სარჩელზე იხ. ვრცლად: Emanuel S., Emanuel L., Corporations, Aspen Publishers Online, New York, 2009, 46-78; Modern Company Law for a Competitive Economy Final Report (London: DTI, 2001), paras. 6.19-6.40, Shareholder Litigation: Common Law, 212-249.

⁶⁹⁵ Siems M.M., Shareholder Protection around the World (Leximetric II), Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No. 359, 2007, 5-6; კუჭავა კ., კორპორაციულ მართვასთან დაკავშირებული პრობლემები საქართველოში, IFC, 2009, 3.

⁶⁹⁶ O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 267-269; Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 1.

⁶⁹⁷ case: *In Re Holzmuller*, February 25, 1982, BGHZ 83, 122 წიგნში: Cahn 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, Cambridge, 2010, 695-709; Lobbe M., Corporate Groups: Competences of the

დაცვის საკითხზე მიღებული გერმანიის ფედერაციის უმაღლესი სასამართლოს 2002 წლის გადაწყვეტილება *Macrotron*-ის საქმეზე და 2004 წლის გადაწყვეტილებები *In Re Gelatine*-ის საქმეზე და თვლიან, რომ მან ზემოხსენებული *In Re Holzmuller*-ის საქმე განაახლა და იგივე პრინციპებს დაუჭირა მხარი.⁶⁹⁸

დომინანტი აქციონერის უფლება, ნებისმიერ შემთხვევაში გადაიტანოს შვილობილი საზოგადოებების ქონებები ერთიდან მეორეში, წარმოადგენს მცირე აქციონერებისათვის სერიოზული საფრთხის მომცველს, რის ასაცილებლადაც კორპორაციული მართვის თემატიკაში არაერთი საშუალებაა წარმოჩენილი, რომელიც განსხვავდება ვალდებული სუბიექტის მიხედვით, შესაბამისად, ასახელებენ ე.წ. დერივაციული სარჩელისა და დომინანტის პასუხისმგებლობის ინსტიტუტებს.⁶⁹⁹

13 „დერივაციული სარჩელი“

სამართლის მეცნიერებაში დერივაციულ (არაპირდაპირ) სარჩელს⁷⁰⁰ უწოდებენ აქციონერის მიერ ინიცირებულ მოთხოვნას, რომელსაც იგი წარადგენს კორპორაციის სასარგებლოდ და კორპორაციის ხელმძღვანელთა წინააღმდეგ.⁷⁰¹

ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპებით აქციონერული სარჩელის წარდგენის შესაძლებლობის აღიარება წარმოადგენს ინვესტორთა რწმენის გაზრდის საფუძველს და აღიქმება აქციონერთა უფლებების დაცვის რეალურ მექანიზმად, რაც ზოგადად კორპორაციულ მართვაში მცირე აქციონერა ჩართულობას უზრუნველყოფს და ეფექტური კორპორაციული მართვის მოდელის ჩამოყალიბებაზეც აისახება.⁷⁰²

დერივაციული სარჩელი დასაშვებადაა მიჩნეული აშშ-ის ცალკეულ შტატებში ჯერ კიდევ მე-19 საუკუნის შუა წლებიდან.⁷⁰³ ხსენებული ტიპის სარჩელის დასაშვებობის წესები, როგორც წესი, დადგენილია არა შტატის

Shareholders' Meeting and Minority Protection – The German Federal Court of Justice's recent Gelatine and Macrotron Cases Redefine The Holzmuller Doctrine, German Law Journal, [Vol. 05. No. 09], 2009, 1057-1079.

⁶⁹⁸ case: *In Re Gelatine*, April 26, 2004, Doc.No II ZR 154/02, Der Konzern 2004, 421 წიგნში: Cahn 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, Cambridge, 2010, 710-721. Lobbe M., Corporate Groups: Competences of the Shareholders' Meeting and Minority Protection – The German Federal Court of Justice's recent Gelatine and Macrotron Cases Redefine The Holzmuller Doctrine, German Law Journal, [Vol. 05. No. 09], 2009, 1057-1079.

⁶⁹⁹ Cahn 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, Cambridge, 2010, 680.

⁷⁰⁰ ჯუდელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 175-177; Breeden Richard C., Restoring Trust, Corporate Governance For The Future, August, 2003, 10.

⁷⁰¹ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 318-319.

⁷⁰² ეთგოს კორპორაციული მართვის პრინციპები, IFC, 2004, 39.

⁷⁰³ Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 9; Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 751-784.

საკორპორაციო აქტებით, არამედ საპროცესო კანონმდებლობით, ზოგ შტატში კი გვხვდება როგორც საპროცესო, ისე საკორპორაციო აქტებშიც, რის გამოც მას საპროცესო სამართლის ინსტიტუტსაც უწოდებენ.⁷⁰⁴ იგი დამკვიდრდა გერმანიის კანონმდებლობაშიც, თუმცა ასეთი სარჩელის წარდგენის უფლება აქვს მხოლოდ საწესდებო კაპიტალის 1%-ის ან 100 000 ევროს ღირებულების აქციების მფლობელ აქციონერს.⁷⁰⁵

გერმანიის კანონმდებლობა 2005 წლამდე, სანამ მიღებული იქნებოდა საწარმოს შეუვალობისა და გასაჩივრების უფლების მოდერნიზების შესახებ კანონი, აქციონერული სარჩელის კონკრეტულ რეგულაციას არ იცნობდა. ამ დრომდე ღირეპტორატის წინააღმდეგ სარჩელის შეტანის უფლება ჰქონდა მხოლოდ სამეთვალყურეო საბჭოს და ისიც საერთო კრების გადაწყვეტილების საფუძველზე.⁷⁰⁶ ხსენებული კანონით აქციონერებს მიენიჭათ უფლება სასამართლოში წარადგინონ სარჩელი მხოლოდ იმ მოთხოვნების თაობაზე, რომელიც საზოგადოებას აქვს გამგეობისა და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრების მიმართ (ამდენად, ნებისმიერი მესამე პირის მიმართ მოთხოვნის წარდგენის შესაძლებლობაზე, რაც აშშ-ის კანონმდებლობით დაშვებულია, გერმანულმა სამართალმა უარი განაცხადა).⁷⁰⁷

დერივაციული სარჩელის შეტანისათვის სარჩელის შემტანი პირი უნდა წარმოადგენდეს აქციონერს იმ დროისათვის, როცა კომპანიას მიადგა ზიანი და იგი აქციონერი უნდა იყოს სარჩელის შეტანის დროისათვისაც.⁷⁰⁸ ამასთან, სარჩელის შეტანამდე აქციონერმა ბორდს უნდა წარუდგინოს მოთხოვნა სარჩელის შეტანის შესახებ. სარჩელის დასაშვებობის რთული პროცედურაა გაწერილი კანონით როგორც გერმანიაში,⁷⁰⁹ ისე აშშ-შიც.⁷¹⁰ შესაძლებელია დერივაციული პროცესი არ იქნეს შენარჩუნებული და შეწყდეს სასამართლოს მიერ თუ აღმოჩნდება, რომ მოსარჩელე არასამართლიანად ან არაადეკვატურად იცავს საზოგადოების ან/და მისი პარტნიორების ინტერესებს.⁷¹¹

⁷⁰⁴ §23.1 Chancery Court Rule წიგნში: *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 417.

⁷⁰⁵ *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, სამართალი, 2006, 424; Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 318-319.

⁷⁰⁶ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 318; Braendle Udo C., Shareholder Protection in the USA da Germany, Law and Finance Revisited, German Law Journal [vol.07 No.03], 272-273, 468.

⁷⁰⁷ Закон об Акционерных Обществах Германии параллельные русский и немецкий тексты, М., ВолтерсКлувер, 2009; Emanuel S., Emanuel L., Corporations, Aspen Publishers Online, New York, 2009, 46.

⁷⁰⁸ Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 753.; *ჭანტურია ლ.*, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 419.

⁷⁰⁹ *ჯუდელი გ.*, კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, 2010, 175-179.

⁷¹⁰ Soderquist L.D., Smiddy L., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 755-756.

⁷¹¹ Soderquist L.D., Smiddy L., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 753.

მეცნიერები ცალსახად აღიარებენ დერივაციული სარჩელის არსებობის აუცილებლობას და, ამასთან, განსაზღვრავენ მისი დასაშვებობის რთული პროცედურის გარდაუვალობას. არსებობს მოსაზრება, რომ თუ აქციონერი თუ საერთო კრებას მიმართავს და მიიღებს უარს სარჩელის წარდგენაზე, ეს აქციონერს სარჩელის წარდგენის უფლებას შეიძლება საერთოდ ართმევდეს.⁷¹² ზოგიერთი მეცნიერის აზრით კი, საერთო კრებისათვის მიმართვა არ უნდა წარმოადგენდეს სარჩელის დასაშვებობის წინაპირობას, თუ მისთვის წინასწარ სავარაუდო იყო, რომ მას შედეგი არ მოჰყვება.⁷¹³

აშშ-ის მეცნიერებაში მსჯელობენ იმაზეც, რომ დერივაციული სარჩელის წარდგენა შესაძლებელია არა მხოლოდ დამდგარი ზიანის საფუძველზე, არამედ მოსალოდნელი ზიანის თავიდან ასაცილებლადაც, თუმცა აშშ-ის სასამართლოებში დერივაციული სარჩელის კლასიკურ და წარმატებულ ფორმად მაინც დამდგარი ზიანიდან გამომდინარე სარჩელები აღიქმევა, ვიდრე სამომავლო ზიანთან დაკავშირებით აღძრული დავები.⁷¹⁴ სასამართლოები, პირველ რიგში, აღნიშნულის გარკვევას ახდენენ, რეალურად რა სახისაა სარჩელი (დერივაციული თუ პირდაპირი) და მის საფუძველზე ითხოვენ დასაშვებობის პირობების დაცვასაც.⁷¹⁵

აშშ-ის სამართალში ათწლეულების განმავლობაში განვითარებულმა პრაქტიკამ დერივაციული სარჩელთან მიმართებით დაამკვიდრა მისი განმსაზღვრელი ფაქტორები, ამ ტიპის სარჩელის დასაშვებობის წინაპირობები, გადაწყვეტის ოპტიმალური გზები, რაც მნიშვნელოვანია სამართლის განვითარების ეტაპზე მყოფი ნებისმიერი ქვეყნისათვის.

14 დომინანტის პასუხისმგებლობა

კორპორაციული მართვისას აქციონერთა უფლებების დაცვის კიდევ ერთ ეფექტურ საშუალებად როგორც გერმანიაში, ისე აშშ-ში დომინანტების პასუხისმგებლობის პრინციპი სახელდება.⁷¹⁶

დომინანტური მდგომარეობის გამოყენების შედეგად კორპორაციის კონტროლი განმარტებულია, როგორც პირის შესაძლებლობა, ხელშეკრულების საფუძველზე ან სხვაგვარად, საწარმოს მენეჯმენტი და სტრატეგია პირდაპირ ან არაპირდაპირ წარმართოს როგორც საკონტროლო

⁷¹² Soderquist L.D., Smiddy L., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 753.

⁷¹³ ჯუღელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2010, 175-179.

⁷¹⁴ Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 755.

⁷¹⁵ cases: *Grimes v. Donald*, Delaware Supreme Court, 673 A.2d 1207 (1996); *Aronson v. Lewis*, Delaware Supreme Court, 473 A.2d 805 (1984); *In re The Limited, Inc.*, Delaware Court of Chancery, 2002 Del. Ch. Lexis 28 (March 27, 2002) წიგნში: Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 754-784; case: *Shlensky v. Wrigley*, Illinois Appellate Court, 95 Ill. APP. 2d 173, 237 N.E. 2d 776 (1968) წიგნში: O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999, 262.

⁷¹⁶ Закон об Акционерных Обществах Германии, параллельные русский и немецкий тексты, М., Волтерс Клувер, 2009; Dine J., The Governance of Corporate Groups, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 61.

პაკეტის ხმის უფლების მქონე აქციების მესაკუთრემ.⁷¹⁷ გარკვეულ ვითარებაში, დომინანტად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს აქციონერთა ისეთი ჯგუფიც, რომელიც, მართალია, აქციათა უმრავლესობას არ ფლობს, მაგრამ აქვს სხვაგვარი პრაქტიკული შესაძლებლობა, გავლენა მოახდინოს კენჭისყრის შედეგებზე. აქციონერი დომინანტად და გადამწყვეტი გავლენის მქონედ შეიძლება ჩაითვალოს მაშინაც, როდესაც იგი გაბატონებულ ეკონომიკურ მდგომარეობაშია. ამდენად, გარკვეულ შემთხვევებში დომინანტად შეიძლება ჩაითვალოს აქციონერი, რომელიც საწარმოს მნიშვნელოვან მსესხებელს, პროდუქციის მთავარ მიმწოდებელს ან მომხმარებელსაც წარმოადგენს.⁷¹⁸

დომინანტი პარტნიორის უფლება-მოვალეობათა და პასუხისმგებლობის თემატიკაში გაერთიანებულია როგორც შიდაკორპორაციული ვადლებულებები მისი შვილობილის მიმართ, ისე ეწ გასული პასუხისმგებლობის თემატიკაც, როდესაც დომინანტი პასუხისმგებელია გარეშე მესამე პირის – კრედიტორის წინაშე.

დომინანტების პასუხისმგებლობის საკითხი განსაკუთრებით აქტუალურია კორპორაციულ ჯგუფებში, სადაც პოლდინგური კომპანია განიხილება შვილობილი კომპანიის დომინანტად. დედა საზოგადოების მიერ საკუთარი ინტერესების სასარგებლო ქმედებები, ასევე შვილობილის საზიანო ქმედებები შეიძლება გამოიხატებოდეს კორპორაციული ჯგუფის ქონების, დედა საზოგადოების მიერ პოზიციის (სტატუსის) ან ინფორმაციის გამოყენების ან/და შვილობილისათვის კუთვნილი უპირატესობის მითვისების, დედა საზოგადოების მიერ შვილობილთან „გაჯიბრების“ სახით.⁷¹⁹ ამასთან, როდესაც სათავე კომპანია ერთიანი ეკონომიკური ბერკეტით მართავს მთლიან ჯგუფს, რთული ხდება მისი დომინანტური ინტერესის ფონზე მცირე აქციონერთა უფლებების დაცვის რეალური მექანიზმების შექმნა.

დომინანტი აქციონერი, რომელსაც შეუძლია განსაზღვროს შვილობილი საზოგადოების გადაწყვეტილება, კრედიტორის წინაშე პასუხს აგებს მხოლოდ სერიოზული ბრალეულობის შემთხვევაში. ჩვეულებრივი საქმიანი დაუდევრობა აქ არ იგულისხმება და ეს კრედიტორების რისკია. სერიოზულ ბრალეულობად რა მიიჩნევა ეს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაშია შესაფასებელი.⁷²⁰

დედავერის სასამართლო პრაქტიკაში ამ მხრივ ორი მთავარი ტენდენციაა გამოყოფილი. სასამართლო *Sinclair Oil Corp. v. Levien, Delaware Supreme Court, 280 A.2d 717 (1971)*⁷²¹ საქმეზე მოსარჩელე ამტკიცებდა, რომ

⁷¹⁷ Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 626-639.

⁷¹⁸ ჯუღელი გ., კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2010, 248.

⁷¹⁹ Gillooly M., The law relating to corporate groups, Centre for Commercial and Resources Law, The Federation Press, 1993, 22.

⁷²⁰ под ред. Nestor S., The Journal of Corporation Law, volume 24/ number 2/ winter 1999, 225; Hamilton Robert W., The Law of corporations, ST. PAUL, MINN. WESTPUBLISHING CO. 1991, 93.

⁷²¹ აღნიშნული მიჩნეულია შვილობილი საზოგადოების მცირე აქციონერების უფლებების დაცვის სფეროში ერთ-ერთ მნიშვნელოვან გადაწყვეტილებად, იხ. ვრცლად წიგნში:

ჰოლდინგური კომპანიისგან (დომინანტის) დამოუკიდებელი არ იყვნენ შვილობილი კომპანიის ხელმძღვანელები და იგი ახორციელებდა მის კონტროლს, სწორედ ამის გამო შვილობილი კომპანიის მიმართ დომინანტის ფიდუციური ვალდებულებები მასზეც ვრცელდებოდა და მტკიცების ტვირთიც მასზე იყო. თუმცა გადაწყვეტილებით დომინანტი კომპანიის მიმართ *Business Judgement Rule*-ის პრინციპი იქნა გამოყენებული და მტკიცების ტვირთი მოსარჩელე - შვილობილ საზოგადოებაზე იქნა გადატანილი, შესაბამისად მას უნდა ემტკიცებინა, რომ არამართლზომიერი ქმედებით დედა საზოგადოებამ არასამართლიანი სარგებელი მიიღო და მხოლოდ ამის შემდეგ გადავიდოდა მტკიცების ტვირთი დომინანტზე.⁷²² დელავერის სასამართლომ *Weinberger v. UOP, Inc.*-ის საქმეზე⁷²³ განსხვავებულ მიდგომას დაუჭირა მხარი და განმარტა, რომ არაა აუცილებელი დომინანტის მიერ სარგებლის მიღება და სადავო გარიგების სამართლიანობა თავიდანვე დომინანტის სამტკიცებელია.⁷²⁴ ამდენად, ხსენებული იმდენად რთული და სპეციფიკური საკითხია, რომ სასამართლოებს ერთიანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება უჭირთ.

დომინანტური პასუხისმგებლობის საკითხზე მნიშვნელოვანია გერმანიის ფედერალური სასამართლოს 2001 წლის გადაწყვეტილება *Bremer Vulkan*-ის საქმეზე, რომელმაც პასუხისმგებლობა გაავრცელა კორპორაციული ჯგუფის შიგნით დომინანტზე ისე, რომ ამ დავაში კორპორაციული ჯგუფის პასუხისმგებლობის საფუძვლები არ იკვეთებოდა. გადაწყვეტილების მოტივია ის, რომ კორპორაციული ჯგუფის მონაწილეთა დამოკიდებულებიდან გამომდინარე, კანონი მიმართულია იმისკენ, რომ მენეჯმენტის პასუხისმგებლობა დააფუძნოს უპირატესად ე.წ. „კორპორაციულ არქიტექტურაზე“ წყობაზე, ვიდრე ხელმძღვანელის კონკრეტულ ქმედებაზე. მოცემულ საქმეში გადამწყვეტად იქნა მიჩნეული ის გარემოება, რომ დედა საზოგადოება იყო შვილობილის 100%-ის მფლობელი და მასზე შეუზღუდავი ძალაუფლება ჰქონდა.⁷²⁵ აღნიშნული კრიტიკის საგანი გახდა გერმანიის მეცნიერების მიერ და ბევრი მოწინააღმდეგე გაუჩნდა.

სასამართლოს ზოგადი პრაქტიკის თანახმად, როდესაც ხდება ჰოლდინგური კომპანიის მიერ თავისი შვილობილის კონტროლი – სავალდებულოდ შესასრულებელი მითითებების მიცემა, დავისას (დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების თემაზე) მასზეა (ჰოლდინგურ კომპანიაზე) მტკიცების ტვირთი, ანუ მან უნდა ამტკიცოს,

Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 626.

⁷²² case: *Sinclair Oil Corporation v. Francis S. Levien*, 280 A. 2d 717 (Del. 1971) წიგნში: *Cahn 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, Cambridge 2010, 691-695.*

⁷²³ case: *Weinberger v. UOP, Inc.*, Supreme Court of Delaware, 457 A.2d 701 (1983) წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems, sixth edition, LexisNexis, 2005, 639.*

⁷²⁴ *ჯუდელი გ.,* კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2010, 247.

⁷²⁵ *Zumbansen P., Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan) - Federal Court of Justice Attempts the Overhaul*, 3 German Law Journal (2002), 45.

რომ მის მოქმედებას არ მოჰყოლია ზიანი. *Business Judgement Rule*-ის მიხედვით, ჩვეულებრივი გონივრული წინდახედულობაა საკმარისი, მაშინ, როდესაც პოლდინგური კომპანიის (დომინანტის) მითითებისას მასზე უფრო მკაცრი მოთხოვნები ვრცელდება.⁷²⁶

თანამედროვე მეცნიერებაში განსაკუთრებული აქტუალობით გამოირჩევა გარეშე მესამე პირი კრედიტორების წინაშე დომინანტი პარტნიორის „გამჭოლი“ (პირდაპირი) პასუხისმგებლობის საკითხი.

2. კორპორაციული ჯგუფის წევრთა პასუხისმგებლობა მესამე პირების წინაშე

2.1 კრედიტორთა უფლებების დაცვა, გამჭოლი პასუხისმგებლობა

Piercing the Corporate Veil (გერმ. - *Durchgriffshaftung*) სიტყვასიტყვით ნიშნავს შეღწევად, გამჭოლ პასუხისმგებლობას.⁷²⁷ აღნიშნული აშშ-ის სამოსამართლო სამართლის ქმნილებაა, რომელიც ძირითადად შპს-ში გამოიყენება და მას ნაკლები შეხება აქვს ე.წ. ღია საზოგადოებებს.⁷²⁸ მასში იგულისხმება პირდაპირი პასუხისმგებლობის პრინციპი იმგვარად, რომ პარტნიორს მისი შეზღუდული პასუხისმგებლობის მიუხედავად შეიძლება დაეკისროს ინდივიდუალური პასუხისმგებლობა კრედიტორების წინაშე წარმოშობილი ზიანისათვის.⁷²⁹

აშშ-ის “Case Law”-ს თანახმად, გამჭოლი პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში მესამე პირების - კრედიტორების შეცდომაში შეყვანისაგან დაცვას უზრუნველყოფს.⁷³⁰ იგი დასაშვებია იმ შემთხვევაში თუ: 1) მშობელი საწარმო სრულად აკონტროლებს შვილობილ კომპანიას; 2) კონტროლი გამოიყენება თაღლითობისა ან სამართალდარღვევის განსახორციელებლად; 3) კონტროლის განხორციელება და ვალდებულების დარღვევა წარმოადგენს ზიანის უშუალო მიზეზს.⁷³¹

⁷²⁶ Case: Sinclair Oil Corp. V. Levien 280 A. 2d 717 (1971) წიგნში: *Hurst Th.R., Gregory W.A., Cases and Materials on Corporations*, Anderson Publishing Co. 1999, 442.

⁷²⁷ ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 236; ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 165; *O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials*, third edition, Aspen Law&Business, New York, 1999, 584-635; *Hamilton R.W., The Law of Corporations*, fifth edition, St.Paul, 2000, 134-163.

⁷²⁸ ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, გამომცემლობა მერიდიანი, 2009, 241.

⁷²⁹ *Pfeiffer G., Timmerbeil S., US-American Company Law-An Overview*, 598.

⁷³⁰ *Miller S.K., Piercing the corporate veil among affiliated companies in the European Community and in the U.S: A comparative analysis of U.S., German and U.K. Veil-Piercing approaches*, *American Business Law Journal* (36 Am. Bus. L.J.), Fall 1998, 117-118 წიგნში: ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, გამომცემლობა მერიდიანი, 2009, 237-240.

⁷³¹ Case: *Radaszewski v. Telecom Corp., Freeman v. Complex Computing Co., OTR Associates v. IBC Services, Ins.* წიგნში: *Cahn A. Donald D.C., Comparative Company Law, Text and Cases on the Laws*

სწორედ ამ სამართლიანობის პრინციპის დაცვისათვის სასამართლოები გარკვეულ სიტუაციაში დასაშვებად მიიჩნევენ კრედიტორმა შეაღწიოს ე.წ. „კორპორაციულ მოსახსამში“.⁷³²

გამჭოლი პასუხისმგებლობის პრინციპის ასამოქმედებლად აუცილებელია, ე.წ. „სამსაფეხურიანი ტესტის“⁷³³ ფარგლებში მოხდეს შემდეგი ფაქტობრივი გარემოებების გამოკვლევა: 1) დედა საზოგადოება მთლიანად აკონტროლებს და დომინირებს თუ არა შვილობილ კომპანიას, იმგვარად, რომ მას „საკუთარი გონება“ აღარ გააჩნია 2) დომინანტის ქმედება შვილობილის მიმართ თუ იყო არასამართლიანი, თაღლითური (ტყუილზე დაფუძნებული) და 3) ხსენებულ ორ გარემოებას შორის თუ არის მიზეზობრივი კავშირი და დომინანტის ქმედებას მოჰყვა თუ არა ზიანი მოსარჩელის მიმართ⁷³⁴ (*Consumer's Co-op of Walworth Country v. Olsen*, 142 Wis. 2d 465, 419 N.W. 2d 211 (1988)).⁷³⁵ დელავერის საკორპორაციო სამართლის თანახმად, დედა საზოგადოებისათვის შვილობილის კრედიტორის წინაშე პასუხისმგებლობის დაკისრება ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობის სახით დასაშვებია იმ შემთხვევაში, თუ დედა და შვილობილი კომპანიები საქმიანობდნენ საერთო მენეჯმენტით და ინაწილებდნენ როგორც შემოსავალს, ისე პასუხისმგებლობას.⁷³⁶ აღნიშნულის დამოუკიდებელ საფუძველად აღიარებენ ასევე ისეთ ფაქტობრივ მდგომარეობას, როდესაც „საზოგადოება და მისი პარტნიორი რეალურ სიტუაციაში იგივეობრივ ეკონომიკურ ერთეულს წარმოადგენს“ და ხდება ამ ორი პირის ერთმანეთში აღრევა.⁷³⁷

მიუხედავად იმისა, რომ ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობის პრინციპი მეტად ფართოდ გამოიყენება უცხო ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკაში, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ ზოგადად შეიცვალა კაპიტალური საზოგადოებების შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპი. ეს უკანასკნელი კვლავ

Governing Corporations in Germany, the UK and the USA, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, 695-701.

⁷³² ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, გამომცემლობა მერიდიანი, 2009, 242; Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, 2009, 460-465.

⁷³³ ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, მერიდიანი, 2010, 165.

⁷³⁴ გამჭოლი პასუხისმგებლობის გამოსაყენებლად დასადგენი ფაქტების შესახებ ვრცლად მოცემულია ნაშრომში: ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები კრებულში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, თბილისი, მერიდიანი, 2009, 245.

⁷³⁵ O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 584.

⁷³⁶ Balotti R.F., Finkelstein J.A., The Delaware Law of Corporations & Business Organizations Statutory Deskbook, New York, "Aspen Publishers", 2010, 4-17-00; ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 254.

⁷³⁷ Kindler, Grundkurs Handels und Gesellschaftsrecht, (2007), 336; ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 254.

უცვლელია. გამჭოლი პასუხისმგებლობის თემა წარმოადგენს გამონაკლისს და იგი ბევრი ნიუანსის დადგენაზეა დამოკიდებული.⁷³⁸

გამჭოლი პასუხისმგებლობის პრინციპი გერმანულ სასამართლო პრაქტიკაშიც გვხვდება, რომლის თანახმადაც, მშობელ (გერმანიაში - დედა) საზოგადოებას პირდაპირი (გამჭოლი) პასუხისმგებლობა შვილობილი კომპანიის კრედიტორების წინაშე შეიძლება დაეკისროს იმ შემთხვევაში, თუ დედა საზოგადოების ჩარევების შედეგად ძირი გამოეთხარა შვილობილის შემდგომ დამოუკიდებელ არსებობას და მისი ქმედებები შვილობილისათვის გაკოტრების გამომწვევი ხდება.⁷³⁹ აღნიშნული, ერთი შეხედვით, ეწინააღმდეგება საკორპორაციო სამართლის პრინციპს იურიდიული პირის შეზღუდული პასუხისმგებლობის შესახებ, მაგრამ სასამართლო პრაქტიკის თვალთახედვით, იგი მიიჩნევა მართლზომიერ ქმედებად, რომელიც სასამართლომ შეიძლება გამოიყენოს იმისათვის, რომ თავიდან იქნეს აცილებული უსამართლობა.⁷⁴⁰

სამართლის მეცნიერებაში განასხვავებენ გამჭოლი პასუხისმგებლობის საკითხებს სახელშეკრულებო და დელიქტური საფუძვლების მიხედვით. ერთ შემთხვევაში სახეზეა ნებაყოფლობითი კრედიტორი, ხოლო დელიქტის დროს – არანებაყოფლობითი.⁷⁴¹ სახელშეკრულებო *Piercing*-ის დროს უთანხმოებს იწვევს ის გარემოება, რომ კრედიტორმა მოვალე (იურიდიული პირი, კორპორაცია) თავად შეარჩია და მისთვის არ უნდა იქნეს დაშვებული გამჭოლი პასუხისმგებლობის პრინციპზე მითითება.⁷⁴² თუმცა კონკრეტული გარემოებების არსებობისას სასამართლოების მიერ იგი სახელშეკრულებო ურთიერთობებშიც მაინც არის დასაშვებად მიჩნეული მაშინ, თუ იკვეთება წინასწარი განზრახვით კრედიტორის მოტყუების ფაქტი: მაგალითად, როდესაც დედა საზოგადოების ხელმძღვანელობამ არასწორი წარმოდგენა შეუქმნა კრედიტორს საზოგადოების ქონებრივ მდგომარეობასთან დაკავშირებით და შეცდომაში შეიყვანა იგი.⁷⁴³

დელიქტიდან წარმოშობილი გამჭოლი პასუხისმგებლობის საკითხი უფრო ლოიალურ მიდგომას იჩენს მოსარჩელის მიმართ, რადგან კრედიტორს თავად არ შეუძრევია მხარე და მას ვერ დაევალება

⁷³⁸ ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 254.

⁷³⁹ *Rene Reich-Graffe, Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany*, Connecticut Law Review, [Vol. 37, 801].

⁷⁴⁰ *DeWitt Truck Brokers v. W., Flumming fruit Company*, 540 F. 2d 681 (Cir 1976) კვლევაში: ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები კრებულიდან: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, თბილისი, მერიდიანი, 2009, 246; *Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht*, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 144-147; 419.

⁷⁴¹ ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები კრებულში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 255-259.

⁷⁴² case: *Mills v. USA MobileComm., Inc.*, 438 S.E. 2d 1,5 (W. Va 1993) კვლევაში: ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები კრებულში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, თბილისი, მერიდიანი, 2009, 255.

⁷⁴³ *Emmerich V., Habersack M., Konzernrecht*, "Verlag C.H. Beck", 2005, München, 255-256.

წინდახედულობის გამოჩენის პრინციპის დაცვა.⁷⁴⁴ თუმცა დელიქტიდან გამომდინარე გამჭოლი პასუხისმგებლობის გამოყენება მაინც ხშირად ხდება და მის ერთ-ერთ საფუძვლად დასახელებულია სადამფუძნებლო ფორმალობების დარღვევით ჩამოყალიბება, რასაც შეეხება ცნობილი გადაწყვეტილება *Minton v. Cavaney*, 364 P. 2d. 473 (Cal. 1961).⁷⁴⁵

კორპორაციული ჯგუფის შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპსა და ამ კუთხით კრედიტორთა უფლებების დაცვის საკითხს შეეხება სასამართლოთა არაერთი გადაწყვეტილება,⁷⁴⁶ რომლებიც გამჭოლი პასუხისმგებლობის დაკისრებისათვის სხვადასხვა საფუძვლებს მიიჩნევენ საკმარისად და სხვადასხვაგვარ ინტერპრეტაციას აკეთებენ, აღნიშნული კი ცხადყოფს, რომ ხსენებული ინსტიტუტი არა მხოლოდ მეცნიერთა, არამედ სასამართლო პრაქტიკაშიც კი ჯერ კიდევ მსჯელობის საგანია და ერთიანი მიდგომა ჩამოყალიბებული არ არის. განმარტების სახით შეიძლება აღინიშნოს ძირითადი პრინციპი იმის შესახებ, რომ იგი დასაშვებია, თუ მშობელი (აშშ-ში ჰოლდინგური) კომპანია სრულად აკონტროლებს შვილობილს და ეს კონტროლი ხდება ზიანის უშუალო მიზეზი, თუმცა განსხვავებული მიდგომებია, სწორედ ამ ფაქტობრივი გარემოებების დადგენის საკითხში.

⁷⁴⁴ case: *Baatz v. Arrow Bar*, Supreme Court of South Dakota, 452 N.W. 2d 138 (1990) წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems*, sixth edition, LexisNexis, 2005, 517; *ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები კრებულში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 259; Merkt/Gothel, US-amerikanisches Gesellschaftsrecht*, 242;

⁷⁴⁵ *ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები კრებულში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, თბილისი, 2009, 258.*

⁷⁴⁶ Cases: *In Re Oil Spill by the "Amoco Cadiz" of the Coast of France*, US District Court, Northern District of Illinois Eastern Division, 1984 US Dist, LEXIS 17480; 20 ERC (BNA) 2041; *Re Polly Peck International plc* (in administration), Chancery Division (Companies Court), [1996] 2 All ER 433; [1996] 1 BCLC 428; [1996] BCC 486; *In Re Rave Communications, Inc. v. Entertainment Equities, Inc.*- United States Bankruptcy Court, Southern District of New York, 138 BR 390 (1992) წიგნში: *Cahn 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, 2010, 732-737; Cases: *Consumer's Co-op v. Olsen*, Wisconsin Supreme Court, 1988 142 Wis. 2d 465, 419 N.W. 2d 211; *K.C. Roofing Center v. On Top Roofing, Inc.*, Missouri Court of Appeals, 1991, 807 S.W. 2d 545; *United States v. Bestfoods*, Supreme court of the United States, 1998 118 S. Ct. 1876 წიგნში: *O'Kelley R.T., Thompson B., Corporations and other business associations/Cases and Materials*, third edition – Aspen Law&Business, New York, 1999, 623-639; Cases: *Baatz v. Arrow Bar*, Supreme Court of South Dakota, 452 N.W. 2D 138 (1990); *Walkovszky v. Carlton*, Court of Appeals of New York, 233 N.E. 2d 6 (1966); *Sea-Land Services, Inc. v. Pepper Source*, United States Court of Appeals, Seventh Circuit, 941 F. 2d 519 (1991) წიგნში: *Soderquist L.D., Smiddy L.O., Cunningham L.A., Corporations and other Business Organizations: Cases, Materials, Problems*, sixth edition, LexisNexis, 2005; Case: *Turner v. Andrea Service Corporation*, 157 N.Y.L.J. No. 92, 17 (1967) წიგნში: *ბურდული ი., საწესდებო კაპიტალი და მისი ფუნქციები წიგნში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, მერიდიანი, 2009, 259.*

2.2 კრედიტორთა წინაშე კორპორაციული ჯგუფის წევრთა სოლიდარული ვალდებულებები, პასუხისმგებლობა გაკოტრებისას

ჰოლდინგური გაერთიანების ერთ-ერთ საფუძველს კრედიტორთა წინაშე ჯგუფის წევრთა სოლიდარული ვალდებულებების არსებობა წარმოადგენს.

ჰოლდინგური კომპანია შვილობილი საწარმოს ვალდებულებების პასუხისმგებელია ორ შემთხვევაში: პირველი, სოლიდარული ვალდებულება წარმოიშობა იმ შემთხვევაში, თუ შვილობილი საწარმო მოქმედებდა ჰოლდინგის სავალდებულოდ შესასრულებელი მითითების შესაბამისად (თუ დეკლარირებულია ამ ჰოლდინგური კომპანიის შესაძლებლობა შვილობილს მითითებები მისცეს) და, მეორე, სუბსიდიური პასუხისმგებლობა დგება თუ ძირითადი საწარმოს ბრალით დადგა შვილობილი საწარმოს გადახდისუუნარობა.⁷⁴⁷

სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობის ერთ-ერთ საფუძველად ითვლება ხელშეკრულებასა ან/და შვილობილი საწარმოს წესდებაში განმტკიცებული პირობა, შესასრულებლად სავალდებულო მითითებების მიცემის შესახებ, რის გამოც ჰოლდინგური კომპანიები ცდილობენ დამალონ თავიანთი საკონტროლო მონაწილეობა სხვა შვილობილ საწარმოში და წერილობით არ აღიარებენ მითითებების მიცემის უფლებას, რათა საჭიროების შემთხვევაში სოლიდარულ პასუხისმგებლობას თავი აარიდონ.⁷⁴⁸

სოლიდარული პასუხისმგებლობის კონკრეტული საფუძველები ასახულია გერმანული სააქციო კანონის მე-15 მუხლში, რომლის მიხედვითაც, დედა საზოგადოება პასუხს აგებს შვილობილი ან სხვა ჯგუფის წევრი კომპანიის ვალდებულების თუ გაფორმებულია მოგებისა და ზარალის განაწილების შესახებ ან დომინირების ხელშეკრულებები, დარღვეულ იქნა საზოგადოების ქონების დაცვის წესები, ზიანის მიმყენებელი მითითებები იქნა მიცემული შვილობილი კომპანიისათვის შესაბამისი კომპენსაციის გარეშე ან არსებითად „დამღუპველი, დამანგრეველი“ ინტერვენცია განხორციელდა დედა საზოგადოების მხრიდან.⁷⁴⁹ ასეთ დროს პასუხისმგებლობა შეიძლება დაეკისროს ჰოლდინგურ კომპანიას, მაკონტროლებელ სუბიექტს და ასევე მაკონტროლებელი სუბიექტის ან შვილობილი კომპანიის კონკრეტულ ხელმძღვანელ პირს, სამეთვალყურეო საბჭოს წევრს ან მაკონტროლებელი სუბიექტის პარტნიორს/აქციონერს.⁷⁵⁰ ასევე ზოგადი პრინციპის თანახმად, ჯგუფის ერთ-ერთი კომპანიის მიმართ ზიანის ანაზღაურება შეიძლება

⁷⁴⁷ Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 457; Шуткина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М. Городец-издат, 2003, 63.

⁷⁴⁸ Шуткина И.С., Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. Издание, М., Волтерс Клувер, 2008, 240.

⁷⁴⁹ Schmidt K., Lutter M. (Hrsg.), Aktiengesetz Kommentar (AKtG), II. Band, "Verlag, Dr. Schmidt O.", Köln, 2008, 2631-2650.

⁷⁵⁰ Schuk-Amend A., Liability of Holding Companies, 2004, 33 - <https://www.google.scholar.com>.

დაეკისროს კორპორაციული ჯგუფის ნებისმიერ სხვა წევრსაც, ვინც სხვისთვის ზიანის მიყენებელი ქმედების შედეგად სარგებელი მიიღო.⁷⁵¹

გერმანიის და აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, დედა საზოგადოება⁷⁵² მიიჩნევა პასუხისმგებლად საწარმოს ვალეზზე: 1) თუ გარიგების პირობები ჩამოყალიბებულია იმგვარად, რომ შემოსავალს იღებს დედა საზოგადოება, ხოლო ზარალი ეკისრება დამოკიდებულ (დაკავშირებული) საწარმოს; 2) როდესაც დამოკიდებული და დედა საზოგადოება პრაქტიკულად ერთ ბიზნესს აწარმოებენ; 3) თუ არ ირკვევა, რომელი გარიგება არის გაფორმებული დედა საზოგადოებასთან და რომელი დამოკიდებულთან.⁷⁵³

თანამედროვე მეცნიერება ცალკე მსჯელობის საგნად აქცევს კორპორაციულ ჯგუფში მისი წევრის გაკოტრებისას შიდაკორპორაციული პასუხისმგებლობის საკითხებს, კერძოდ, თუ იურიდიული პირის გაკოტრება გამოიწვიეს მისმა დამფუძნებლებმა ან „სხვა პირებმა“, რომლებსაც უფლება აქვთ მისცენ სავალდებულოდ შესასრულებელი მითითებები ამ (გაკოტრებულ) იურიდიულ პირს, ან გააჩნიათ სხვა საშუალებები განსაზღვრონ ამ იურიდიული პირის მოქმედებები, მაშინ იურიდიული პირის გაკოტრების გამო არსებული ვალეზისათვის თუ მას არ გააჩნია საკმარისი ქონება, სუბსიდიური პასუხისმგებლობა ეკისრებათ ამ პირებს. ამ პირებში მოიაზრებიან: დამფუძნებელი ან „სხვა პირი“, რომელსაც უფლება აქვს მისცეს იურიდიულ პირს სავალდებულოდ შესასრულებელი მითითებები ან გააჩნია სხვა საშუალებები განსაზღვროს ამ იურიდიული პირის მოქმედებები.⁷⁵⁴

ზემოხსენებულ თემაზე გერმანიის სასამართლოს მიერ 2004 წელს მიღებულ იქნა გადაწყვეტილება *Autohandler*-ის საქმეზე, რომელშიც სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ არაპირდაპირი აქციონერი, რომელიც თავად ფლობდა აქციებს გაკოტრებულ კერძო კომპანიაში, შესაძლოა პასუხისმგებელი ყოფილიყო გაკოტრების გამოწვევაზე, თუ მან ამ უკანასკნელი კომპანიის ყველა აქტივი გადასცა საკუთარ თავს ან სხვა კომპანიას, რომლის აქციონერიც ის იყო, კომპანიისთვის ადეკვატური ანაზღაურების გარეშე. გარდა ამისა, სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ აქციონერს შეეძლო შეეზღუდა საკუთარი პასუხისმგებლობა, თუ შესაძლებელი იქნებოდა იმის მტკიცება, რომ კომპანიამ მხოლოდ მცირე ზარალი განიცადა. სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლო გადაწყვეტდა, რომ გაკოტრების გამოწვევისთვის

⁷⁵¹ Baums T., Scott K.E., Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003, 45; Andenas M., Wooldridge F., European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 470.

⁷⁵² ინგლისურენოვანი მეცნიერული კვლევები parent corporation-ს უწოდებს პოლდინგურ კომპანიას, რომელსაც გერმანიაში დედა საზოგადოების სახელით მოიხსენიებენ.

⁷⁵³ Hamilton R.W., The Law of Corporations, ST. PAUL, MINN. WESTPUBLISHINGCO. 1991, 93.

⁷⁵⁴ Шумкина И.С., Холдинги правовые и управленческие аспекты, М., Городец-издат, 2003, 221; Zumbansen P., Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan), Federal Court of Justice Attempts the Overhaul 3 German Law Journal (2002).

პასუხისმგებლობის არსი არ ეფუძნებოდა არასწორ მენეჯმენტს, აქციონერის მიმართ პასუხისმგებლობა არ დადგებოდა.⁷⁵⁵

⁷⁵⁵ *Cahn 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, Cambridge, 2010, 737-751.

VI. საქართველოს საკანონმდებლო სივრცე და მისი განვითარების პერსპექტივები კორპორაციული ჯგუფების მართვის სფეროში

1. საქართველოში არსებული ფაქტობრივ-სამართლებრივი რეალობა კორპორაციული ჯგუფების თაობაზე

1.1. კორპორაციული ჯგუფების სამართლებრივი რეგულირების ისტორიული განვითარება საქართველოში

საქართველოს საკანონმდებლო სივრცეში არ არსებობს და არც ყოფილა ერთიანი აქტი, რომელიც პოლდინგური ურთიერთობების საკითხებს სრულყოფილად მოაწესრიგებდა, მიუხედავად იმისა, რომ ქვეყანაში მსხვილი კაპიტალის მქონე საზოგადოებათა უმრავლესობა ამა თუ იმ კორპორაციულ ჯგუფშია გაერთიანებული. დროთა განმავლობაში იკვეთებოდა მხოლოდ კორპორაციული ჯგუფებისა და მათი რეგულაციების თაობაზე არსებული აქტუალური თემების ცალკეული ელემენტების/ინსტიტუტების მოწესრიგების მცდელობა, რომელიც გაბნეული იყო სხვადასხვა კანონში. ამასთან, სახეზე იყო ტერმინების არსებითი სხვაობაც, რაც ამ საკითხის სიღრმისეულ აღქმას ართულებდა და ერთიანი მიდგომის ჩამოყალიბებასაც შეუძლებელს ხდიდა.

საკორპორაციო სამართლის ისტორიულ საწყისებზე საუბარია ჯერ კიდევ ივანე ჯავახიშვილის „ქართული სამართლის ისტორიაში“. საქართველოში კორპორაციების შესახებ რეგულაცია დროთა განმავლობაში ვითარდებოდა და თანამედროვე სახეს იძენდა. საქართველოში მოქმედი საკანონმდებლო სივრცე, ცალკეული კომპანიების გარდა, შეეხებოდა ასევე კორპორაციული ჯგუფების – პოლდინგების/კონცერნების რეგულაციების ჩანასახსაც, რაც „მეწარმეთა შესახებ“ კანონში ერთი მუხლის (მე-17 მუხლი) სახით იყო ჩამოყალიბებული.

საქართველოს სამეწარმეო კანონმდებლობა, 2008 წელს არსებითი საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელებამდე, გერმანული საკორპორაციო სამართლის პრინციპებს იზიარებდა. სხენებული ცვლილების შემდეგ კი კანონმა აშშ-ს სისტემის არსებითი გავლენა იგრძნო და გარკვეული ამერიკულ-გერმანული სისტემის ნაერთის სახით ჩამოყალიბდა, რამაც ამ სფეროშიც არსებითი ცვლილებები გამოიწვია.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-17 მუხლის („კონცერნები და მეკავშირე საწარმოები“) თავდაპირველი რედაქცია გერმანული კანონმდებლობის საფუძველზე იყო ჩამოყალიბებული. სხენებული მუხლით დადგენილი იყო, რომ კონცერნი წარმოიშობოდა იმ შემთხვევაში, თუ ერთი საწარმო სხვა საწარმოში მონაწილეობდა ოცდახუთ პროცენტზე მეტი წილით. კონცერნი არ წარმოადგენდა იურიდიულ პირს და მას ჰქონდა მხოლოდ ამ მუხლში გათვალისწინებული უფლება-მოვალეობანი. აღნიშნულ უფლება-მოვალეობაში შედიოდა სხვა საწარმოში 5 პროცენტის ფლობის შემთხვევაში მეორე საწარმოს შეტყობინების ვალდებულებაც. ანალოგიური შეტყობინების ვალდებულება წარმოიშობოდა წილთა უმრავლესობის შემთხვევაშიც. კანონს შემოჰქონდა ძირითადი და

არაპირითადი საწარმოს ცნებები, რაც თეორიაში დამკვიდრებულ ჰოლდინგურ (დედა) კომპანიასა და შვილობილ, დამოკიდებულ (დაკავშირებულ) კომპანიის არსს ასახავდა.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 17-3-17.4 მუხლებით გათვალისწინებული იყო, რომ თუ საწარმოს ხელში აღმოჩნდებოდა საქართველოში მდებარე სხვა საწარმოს წილთა სულ ცოტა ორმოცდაათი პროცენტი, მაშინ ძირითად საწარმოს ეკისრებოდა: ა) არაპირითადი საწარმოს წლიური ზარალის ანაზღაურების ვალდებულება; ბ) არაპირითადი საწარმოს იმ ქონებრივი დანაკლისების ანაზღაურება, რომლებიც წარმოიშობა ძირითადი საწარმოს გარიგებებიდან ან სხვა ღონისძიებიდან და გარეშე პარტნიორებისათვის შესაბამისი კომპენსაციის გადახდის ვალდებულება; გ) საკონცერნო ბალანსის შედგენა; დ) არაპირითად საწარმოში მონაწილეობის შესახებ განცხადების გაკეთება. აღნიშნული მუხლი შეესაბამებოდა კორპორაციული ჯგუფის სოლიდარული ვალდებულების შესახებ მეცნიერებასა და საერთაშორისო პრაქტიკაში დამკვიდრებულ საფუძვლებს. ასევე, ამავე მუხლით დადგენილი იყო, რომ თუ ერთი საწარმოს ხელში აღმოჩნდებოდა საქართველოში მდებარე კომპანიის სულ მცირე 75%, ძირითადი საწარმო პასუხს აგებდა არაპირითადი საწარმოს ან გარეშე მესამე პირის წინაშე იმ ზარალისათვის, რომელიც გამოწვეული იყო გარიგებებით ან სხვა ღონისძიებებით. აქვე დადგენილი იყო, რომ ამ შემთხვევაში საწარმოსთან ერთად პასუხს აგებდნენ 9.1 მუხლში დასახელებული პირები, როგორც სოლიდარული მოვალენი. პასუხისმგებლობა არ დგებოდა თუ დამოუკიდებელი საწარმოს კეთილსინდისიერი ხელმძღვანელიც ამგვარადვე იმოქმედებდა. ეს მუხლი შინაარსობრივად აწესებდა ე.წ. უსინესს უუდგემენტ ღულეს-ს პრინციპის პირველ საწყისს, რაც კეთილსინდისიერ ხელმძღვანელთა უფლებების დაცვის ღონისძიებად აღიქმება.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის პირველადი რედაქცია საწარმოში უმრავლესობის მოსაპოვებლად არაპირდაპირი წილობრივი მონაწილეობის გაერთიანებასაც ითვალისწინებდა. ამასთან, წილთა უმრავლესობას უთანაბრდებოდა თუ ხელშეკრულების ძალით რამდენიმე საწარმო გაერთიანდებოდა, რითაც არაპირითად საწარმოში ხმათა ნახევარზე მეტი დაგროვდებოდა. ეს წარმოადგენდა სახელშეკრულებო ჰოლდინგის ფორმას.

აღსანიშნავია, რომ „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის მე-17 მუხლით, შვილობილად მიიჩნეოდა თუ ძირითადი საწარმო მეორე საწარმოში ფლობდა წილთა 25%-ზე მეტს. დღევანდელი კანონმდებლობით ასეთად მიიჩნევა კომპანია თუ მისი კაპიტალის 50%-ზე მეტს ფლობს სხვა კომპანია.

საგულისხმოა, რომ კანონის ეს მუხლი კონცერნის მონაწილეთა იურიდიულ დამოუკიდებლობის პრინციპს ამკვიდრებდა და აღიარებდა, რომ ხელშეკრულება, რომლითაც ერთი საწარმოს ორგანოები ემორჩილებიან სხვა საწარმოს ნებას, ბათილია. ამავე კანონით აკრძალული იყო რომელიმე საზოგადოების საწესდებო კაპიტალში 5%-ზე მეტი ორმხრივი წილობრივი მონაწილეობა.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის ხსენებულმა, მე-17 მუხლმა სხვადასხვა დროს განიცადა არაარსებითი ხასიათის შესწორებები, მათ შორის აღსანიშნავია, რომ მუხლის სათაურს დაემატა „კონცერნის“ ცნება, განისაზღვრა ამ მუხლის მიზნებისათვის „ხმის უფლების მქონე წილთა

არსებობის აუცილებლობა.” ამავე ცვლილებით დაკონკრეტდა, რომ ძირითადი საწარმო პასუხს აგებდა არაძირითადი საწარმოს წინაშე მათ შორის დადებული გარიგებებით განზრახ მიყენებული ზიანისათვის. ამდენად, ხსენებული მუხლით დაკონკრეტდა და შეიკვეცა სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობის საფუძვლები. ამას გარდა, მნიშვნელოვანი იყო ძირითადი და არაძირითადი საწარმოს ცნებების დამკვიდრებაც. 2008 წლის 14 მარტის ცვლილების შედეგად „მეწარმეთა შესახებ” კანონიდან მე-17 მუხლი საერთოდ ამოღებულ იქნა.

კორპორაციული ჯგუფების შესახებ კანონმდებლობის ისტორიული განვითარების საქმეში არანაკლები როლი ითამაშა სხვადასხვა ნორმატიულ აქტში გაბნეულმა ცალკეულმა ნორმებმა.

სააქციო საზოგადოების კორპორაციული მართვის სფეროში რეგულაციის ერთ-ერთ პირველ მცდელობას წარმოადგენდა საქართველოს მინისტრთა კაბინეტის 1993 წლის 20 აგვისტოს №634 დადგენილებით დამტკიცებული ჰოლდინგური კომპანიების (ჰოლდინგების) შექმნისა და საქმიანობის საფუძვლების შესახებ დებულება (იგი გაუქმებულ იქნა 1997 წელს). აღნიშნული დებულების 1.2. მუხლში მითითებული იყო, რომ „ჰოლდინგი არის ისეთი სააქციო საზოგადოება, რომელიც ფლობს სხვა კომპანიებისა და სააქციო საზოგადოებების აქციათა საკონტროლო პაკეტს (X), რაც მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად ჰოლდინგს აძლევს მათ საქმიანობაზე აქტიური ზემოქმედების საშუალებებს.” ჰოლდინგს, რომელიც ფლობს სხვა საზოგადოებების აქციათა საკონტროლო პაკეტს, ეწოდება „მოთავე” ანუ „დედა საზოგადოება”, ხოლო საზოგადოებას, რომლის აქციებსაც ფლობენ - „შვილი” („ქალიშვილი”) საზოგადოება, ამ უკანასკნელის მიერ სხვა კომპანიის ფლობისას, ბოლოს ეწოდება „შვილობილი საზოგადოება” (1.4 მუხლი).

აღნიშნული დებულებით იმპერატიულად იყო დადგენილი, რომ ჰოლდინგი, მისი „ქალიშვილი” და „შვილობილი” კომპანიები უნდა შექმნილიყვნენ ღია ტიპის სააქციო საზოგადოებების სახით (1.4 მუხლი). ხსენებული დებულება იცნობდა სახელმწიფო და კერძო ჰოლდინგის (1.6-1.7 მუხლები) და საფინანსო ჰოლდინგის (მე-4 მუხლი) ცნებებსაც. საფინანსო ჰოლდინგს მხოლოდ საინვესტიციო საქმიანობის უფლება ჰქონდა და იგი არ ერეოდა მისი „ქალიშვილი” საზოგადოების საწარმოო და კომერციულ საქმიანობაში. არ დაიშვებოდა საფინანსო ჰოლდინგის ხელმძღვანელთა შეყვანა „შვილი” საზოგადოების მმართველობის ორგანოებშიც, რაც სავარაუდოდ გამომდინარეობდა თეორიაში აღიარებული პრინციპიდან იმის შესახებ, რომ საფინანსო ჰოლდინგი მართვაში არ მონაწილეებს და მისი ფუნქცია მხოლოდ ინვესტირებაა.

ამავე, 1993 წლის 20 აგვისტოს №634 დებულების 1.11 მუხლი შეიცავდა სახელშეკრულებო ჰოლდინგის მსგავსი ინსტიტუტის ამსახველ ჩანაწერსაც, რომლის მიხედვითაც ჰოლდინგისა და სხვა საზოგადოებათა თანამშრომლობა სამართლებრივად უნდა დარეგულირებულიყო ხელშეკრულებებით, რომლითაც გაიმიჯნებოდა მმართველობითი და სამეწარმეო ფუნქციები. ჰოლდინგს უფლებამოსილება ენიჭებოდა ასეთივე ხელშეკრულების საფუძველზე თანამშრომლთა ნებისმიერ სხვა კომპანიასთანაც (სააქციო საზოგადოებებთან), რომელთა აქციების

საკონტროლო პაკეტი მას არ გააჩნდა. დებულება იცნობდა მომიჯნავე საწარმოების ცნებასაც. მე-5 მუხლი ჰოლდინგის შექმნის გზებს შეეხებოდა და ადგენდა, რომ ჰოლდინგის დაფუძნება ხდებოდა მსხვილი საწარმოების შემადგენლობიდან სხვა საწარმოების გამოყოფის ან მათი აქციების საკონტროლო პაკეტის ჰოლდინგში გაერთიანების გზით, იურიდიულ პირთა აქციების გაერთიანებით და ახალი სააქციო საზოგადოებების დაფუძნებით (5 მუხლი).

აღსანიშნავია, რომ ზემოხსენებული, დღეისათვის უკვე გაუქმებული, დებულება წარმოადგენდა კორპორაციული ჯგუფების საქმიანობის რეგულაციის მცდელობას, რომელშიც თითქმის ყველა არსებით საკითხზე და ცნებაზე იყო ყურადღება გამახვილებული, თუმცა გაურკვეველია, რატომ მოხდა მათზე უარის თქმა და ამ სფეროს რეგულაციის გარეშე დატოვება, მაშინ, როცა რეალურად კორპორაციული ჯგუფების რაოდენობა ამ პერიოდის მერე უფრო მზარდი გახდა.

კორპორაციული ჯგუფების შესახებ ყველაზე ვრცელ რეგულაციას ზემოხსენებული აქტი შეიცავდა, თუმცა მისი ცალკეული ელემენტები სხვა ნორმატიულ აქტებშიც გვხვდებოდა, კერძოდ: „ჰოლდინგური კომპანიის“ ცნებას მოიხსენიებდა 1995 წელს მიღებული მინისტრთა კაბინეტის №680 და №676 დადგენილებებიც. „ჰოლდინგური კომპანიების (ჰოლდინგების)“ შექმნას შეეხებოდა სახელმწიფოს მეთაურის 1995 წლის 17 იანვრის №12 ბრძანებულებაც, ასევე „დაზღვევის შესახებ“ 1997 წლის 2 მაისის კანონის მე-14 მუხლი. „კომერციული ბანკების გარეაუდიტორული შემოწმების ჩატარების წესის დამტკიცების შესახებ“ ეროვნული ბანკის 2010 წლის 22 ოქტომბრის №134/01 ბრძანებაში შემოვიდა „ჰოლდინგური კომპანიის“ ცნება (ბრძანებით დამტკიცებული „წესების“ მე-3 მუხლი), მაშინ, როცა თავად „კომერციული ბანკების შესახებ“ კანონი ჰოლდინგის ცნებას არ იცნობს.

„ჰოლდინგ-კომპანიის“ ტერმინი გვხვდება „საქართველოს საბიუჯეტო კლასიფიკაციის შესახებ“ ფინანსთა სამინისტროს 2004 წლის 15 მარტის №153 ბრძანებაში.

„კონცერნის“ შესახებ მითითებულია გაუქმებული „გაკორტრების საქმეთა წარმოების შესახებ“ კანონის 36-ე მუხლში, აქვე იყო „კონცერნზე დამოკიდებული იურიდიული პირის“ ცნებაც. აღნიშნული გამომდინარეობდა გერმანული სამართლის გავლენის ქვეშ მყოფი „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის იმ დროს მოქმედი რედაქციის მე-17 მუხლიდან, თუმცა კონცერნის სამართლებრივი განმარტება არც ხსენებულ კანონში გვხვდებოდა.

კონცერნების, კონსორციუმების, შვილობილი საწარმოს შესახებ აღნიშნული იყო „მონოპოლიური საქმიანობისა და კონკურენციის შესახებ“ 1996 წლის კანონში, რომელიც საქართველოს 2005 წლის 3 ივნისის კანონით გაუქმებულია.

საქართველოს სახელმწიფოს მეთაურის 1995 წლის 10 ოქტომბრის №413 ბრძანებულება „სახელმწიფო ჰოლდინგური კომპანია საქსამთომეტალურგის შექმნის შესახებ“ ერთდროულად ახსენებს ჰოლდინგისა და კონცერნის ცნებებს და ადგენს, რომ სახელმწიფო კონცერნში შემავალი სააქციო საზოგადოებების სახელმწიფო განკარგულებაში დატოვებული აქციების საკონტროლო პაკეტის მართვის უზრუნველსაყოფად უნდა შეიქმნას სახელმწიფო ჰოლდინგური კომპანია – საქსამთომეტალურგი. ამ აქტით

კონცერნი ეწოდებოდა ე.წ. ეკონომიკურ გაერთიანებას, რომლის მართვისათვის ჰოლდინგური კომპანია იქმნებოდა, სწორედ ამით იყო განპირობებული აღნიშნული ტერმინების ერთდროულად და, ხშირად არეულადაც, გამოყენება. ამასთან, ეს ბრძანებულება ინდივიდუალური ხასიათის აქტია და მასში ასახული რეგულაციები თუ ცნებები ნორმატიულად ვერ დასახელდება, თუმცა ისტორიული განვითარების კუთხით საინტერესო წყაროა.

აღწერილი ნორმატიული აქტები წარმოდგენილ იქნა კორპორაციული მართვის სფეროში არსებული ქართული საკანონმდებლო რეალობის ისტორიული საწყისის აღსაქმელად, რაც საშუალებას მოგვცემს დღეს არსებული რეგულაციების არსი უკეთესად გავიაზროთ.

1.2. კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობების მარეგულირებელი ნორმები მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონში

კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილი ურთიერთობების მარეგულირებელი ცალკეული ინსტიტუტები ასახულია ქართულ სამართალში, თუმცა არ არსებობს ერთიანი სისტემატიზებული ერთობლიობა, რომელიც ხსენებული მუხლების პრაქტიკულ განხორციელებას უზრუნველყოფდა.

საქართველოში 2008 წელს განხორციელებული ცვლილებების შედეგად საქართველოს მეწარმეთა კანონიდან, აშშ-ის სამართლებრივი სისტემის გავლენით, საერთოდ იქნა ამოღებული კანონში არსებული ერთადერთი მუხლი, რომელიც ზოგად დებულებებს მაინც შეიცავდა განსახილველ თემაზე და კორპორაციული ჯგუფების რეგულაცია ქაოტურ მდგომარეობაში დატოვა. აღნიშნულის მოტივად აშშ-ს საკანონმდებლო გავლენას ასახელებდნენ, თუმცა აშშ-ში ცნებების დონეზე შესაძლებელია, გერმანულის მსგავსად, არ იყოს დაწერილი კონკრეტული დებულებები, მაგრამ კორპორაციული ჯგუფის მართვის შესახებ ზოგადი ნორმები არაერთი აქტისა თუ სასამართლოს გადაწყვეტილების კვლევის საგანია და იგი ყოველდღიურად იხვეწება.

კორპორაციული მართვის ელემენტების ცალკეული საკითხები ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის შესახებ მოცემულია დღეს მოქმედი „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 9.6 მუხლით, რომლის მიხედვითაც ისინი საქმეებს უნდა გაუძღვნენ კეთილსინდისიერად, კერძოდ, ზრუნავდნენ ისე, როგორც ზრუნავს ანალოგიურ თანამდებობაზე და ანალოგიურ პირობებში მყოფი ჩვეულებრივი, სადად მოაზროვნე პირი და მოქმედებდნენ იმ რწმენით, რომ მათი ეს მოქმედება ყველაზე ხელსაყრელია საზოგადოებისათვის. თუ ისინი არ შეასრულებენ ამ მოვალეობას საზოგადოების წინაშე წარმოშობილი ზიანისათვის პასუხს აგებენ სოლიდარულად, მთელი თავისი ქონებით, პირდაპირ და უშუალოდ. ასევე საზოგადოების ხელმძღვანელთა ვალდებულება არ წყდება იმის გამო, რომ ისინი მოქმედებდნენ პარტნიორთა გადაწყვეტილებების შესასრულებლად. კანონის ბოლო წინადადება ცალსახად მხოლოდ დირექტორებს შეეხებათ და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებზე არ ვრცელდება.

კანონით დადგენილია, რომ შპს-ის შემთხვევაში დირექტორის კომპეტენციისა და პასუხისმგებლობის მოცულობა განისაზღვრება ამ კანონითა და საწარმოს წესდებით („მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 47.3 მუხლი). ამ საკითხზე უმჯობესია კანონითაც იქნეს კონკრეტული დებულებები გაწერილი. დღევანდელი მდგომარეობით საწარმოთა დიდ უმრავლესობას ერთი და იგივე სტილის, მშრალი და არაფრისმომცველი წესდებები აქვთ მიღებული, რაც დავის გადასაწყვეტად აუცილებელ დებულებებს არ შეიცავს, კანონში კი შპს-ის რეგულაცია პრაქტიკულად აღარ არსებობს, იგი წესდებით დასარეგულირებელი გახდა და წესდებების არარსებობის პირობებში მხოლოდ ზოგადი ნორმებია შემორჩენილი.

მსოფლიო პრაქტიკასა და არაერთი საერთაშორისო აქტით სრულყოფილი კორპორაციული მართვისათვის აუცილებლად არის მიჩნეული აუდიტის არსებობა, რაც ჩვენს კანონმდებლობაშიც ასახულია „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 13.2 მუხლსა და „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ კანონში. ხსენებულ კანონებში სავალდებულოა ასევე, რომ აუდიტორი საზოგადოების, მისი დირექტორებისა და პარტნიორებისაგან სამართლებრივად და ეკონომიკურად დამოუკიდებელი იყოს. აუდიტორის მოწვევის ვალდებულება ჩვენი კანონმდებლობით მითითებულია მხოლოდ ანგარიშვალდებულ საწარმოსა („მეწარმეთა შესახებ“ კანონით დაფუძნებული იურიდიული პირი, რომელსაც გამოშვებული აქვს საჯარო ფასიანი ქაღალდები) და იმ საწარმოს მიმართ, რომელშიც პარტნიორთა რაოდენობა აღემატება 100-ს. აღნიშნულის აუცილებლობა შპს-ს ან შედარებით მცირე სს-ის შემთხვევაშიც უნდა იქნეს კანონით ან სულ მცირე პრაქტიკით, წესდებებით, დადგენილი.

კორპორაციული მართვის სფეროში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხია ე.წ. დერივაციული სარჩელის წარდგენა, რომლის შესაძლებლობასაც შეეხება „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 53.5 მუხლი და ამისათვის გარკვეული წინაპირობებია გაწერილი, თუმცა აღსანიშნავია, რომ ანალოგიურის შესაძლებლობას კანონი შპს-სთან მიმართებაში საერთოდ არ ითვალისწინებდა 2014 წლის 30 ოქტომბრის საკანონმდებლო ცვლილებამდე. შპს-ის პარტნიორის დერივაციული სარჩელის საფუძველზე სასამართლოში მიმდინარეობდა დავა, რომელიც წარმოგვიდგება ამ სფეროში სასამართლო პრაქტიკის დამკვიდრების ერთ-ერთ პირველ ნაბიჯად. (სს „ლიბერთი ბანკი“ – შპს „ჯი-ემ-სი ჯგუფის“ საქმე). ამასთან, ამ ეტაპზე გათვალისწინებული უნდა იქნეს სამართლებრივ დოქტრინაში გამოხატული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ დერივაციული სარჩელი დასაშვებია უნდა იქნეს შპს-ს შემთხვევაშიც და ასევე არ უნდა იქნეს მოთხოვნილი იმ ფორმალური წინაპირობების დაცვა, რაც სს-ის რეგულაციაშია მოცემული, თუ სახეზეა რომ მას შედეგი არ მოჰყვება. ასევე აუცილებელია შემუშავებულ იქნეს მისი წარმოების შესაბამისი პროცესუალური წესები, კერძოდ, რადგან კომპანიის სასარგებლოდ ხდება თანხის დაკისრება, სააღსრულებო ფურცელში კომპანია მიეთითება თუ არა კრედიტორად და რა სახით მონაწილეობს მოსარჩელე (პარტნიორი) აღსრულების პროცესში. აღნიშნული საკითხის განხილვა უნდა მოხდეს სამოქალაქო საპროცესო და სააღსრულებო კანონმდებლობებთან მიმართებაში.

ეფექტური კორპორაციული მართვის ერთ-ერთ საფუძველს საკუთარ თავთან დადებული გარიგებებისა და ინტერესთა კონფლიქტის პრევენცია წარმოადგენს, რისთვისაც „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 53.4 მუხლით დადგენილია, რომ აქციონერს შეუძლია საკუთარი ხმის უფლება გამოიყენოს საკუთარი ინტერესებისათვის, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მოსალოდნელი გადაწყვეტილება ეხება მასთან გარიგების დადებას ან მისი ანგარიშის დამტკიცებას. აღნიშნულ დებულებას მიჰყვება სწორედ დომინანტი აქციონერის პასუხისმგებლობის თემა. ამდენად, ხსენებული მუხლით ინტერესთა კონფლიქტის აღმოფხვრის თეორიული საწყისი ქართულ კანონმდებლობაშიც არსებობს და მისი პრაქტიკაში დამკვიდრებაა აუცილებელი, რისი მაგალითებიც ჯერ არ მოიპოვება, თუმცა მეცნიერებაში მოყვანილი არაერთი პრაქტიკული მაგალითითაა აღიარებული, რომ მის გარეშე ეფექტური კორპორაციული მართვის სისტემის დანერგვა შეუძლებელია.

კორპორაციული მართვის ნებისმიერი მოდელი აღიარებს, რომ აქციონერთა (განსაკუთრებით მცირე აქციონერთა) უფლებების დაცვის რეალური მექანიზმები უნდა იქნეს შემუშავებული. აღნიშნული საკითხი დომინანტის პასუხისმგებლობის საკითხზე ახდენს გავლენას და მას განსაკუთრებული კვლევის საგნად აქცევს. მოცემული თემა რეგულირებულია „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 3.8 და 53.4 მუხლით, რომლების მიხედვითაც თუ საწარმოს დომინანტმა პარტნიორმა განზრახ გამოიყენა თავისი დომინანტური მდგომარეობა ამ საზოგადოების საზიანოდ, მან დანარჩენ პარტნიორებს უნდა გადაუხადოს შესაბამისი კომპენსაცია. ეს ნორმა დომინანტის წინააღმდეგ პირდაპირი, სტანდარტული მოთხოვნის წაყენების უფლებას ანიჭებს პარტნიორს და ჩვეულებრივი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნაა, თუმცა ამ საკითხზე სხვაგვარი მოსაზრება გამოხატა თბილისის საქალაქო სასამართლომ და მიიჩნია, რომ პარტნიორს არ შეუძლია დომინანტის წინააღმდეგ დავის წამოწყება. (სს „ლიბერთი ბანკი“ - „ჯიემსი ჰოლდინგი“). ამ დავაზე სააპელაციო სასამართლოში მოხდა მხარეთა მორიგება, რის გამოც საქმეზე წარმოება შეწყდა. მიუხედავად, ამისა არ ვეთანხმები საქალაქო სასამართლოს მიერ გამოხატულ მოსაზრებას, რადგან ზემოხსენებული მუხლები პარტნიორს ანიჭებს პირდაპირი სარჩელის წარდგენის უფლებამოსილებას და იგი დერივაციული სარჩელის სამართლებრივი საფუძველი არაა.

დომინანტის პასუხისმგებლობის გამოვლინებაა ასევე „მეწარმეთა შესახებ“ კანონში მოცემული ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობის საკითხიც. კანონში აღიარებულია პრინციპი, რომ კს-ს შეზღუდული პარტნიორი, შპს-ის, სს-ისა და კოოპ-ის პარტნიორები საზოგადოების კრედიტორების წინაშე პასუხს აგებენ პირადად, თუ ისინი ბოროტად გამოიყენებენ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის სამართლებრივ ფორმებს („მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 3.6 მუხლი). ხსენებული სამართლის თეორიაში ძალიან საინტერესო სფეროს წარმოადგენს, რომლის შესახებაც პირველი დავა წარიმართა სასამართლოში (სს „ვითიბი ბანკი“ – სს „ენ ტური“). საქართველოს სამივე ინსტანციის სასამართლომ, ზემოხსენებულ მუხლზე დაყრდნობით, აღიარა ზოგადი პრინციპი იმის შესახებ, რომ დომინანტზე გამჭოლი პასუხისმგებლობა ვრცელდება, მაგრამ მიიჩნია, რომ

მოცემულ შემთხვევაში მისი გამოყენების ფაქტობრივი საფუძველი ვერ დადასტურდა.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონში (52³ მუხლის 1 პუნქტი) აღწერილია ე.წ. სახელშეკრულებო ჰოლდინგის სახე: „შეთანხმების საფუძველზე მოქმედ აქციონერთა ჯგუფი, რომელიც პირდაპირ ან არაპირდაპირ აკონტროლებს სააქციო საზოგადოების ხმათა რაოდენობის 1/2-ზე მეტს“. ხსენებული სახელშეკრულებო ჰოლდინგთან ერთად, კანონში არაპირდაპირი კონტროლის ცნებაც ჩნდება. აღნიშნული, მართალია, კონტექსტიდან ამოგლეჯილია და ზოგადად კორპორაციული ჯგუფის სპეციფიკის მარეგულირებელ სამართლებრივ ნორმად ვერ გამოდგება, თუმცა პირველადი საწყისის სახით მისი აღიარება შესაძლებელია.

კორპორაციული მართვის პრინციპების სრულყოფის ერთ-ერთ წინაპირობას კომპანიათა მართვისა და კონტროლის ორგანოთა ფუნქციების გამიჯვნა წარმოადგენს. ამ მიზნით ყურადღება უნდა მიექცეს იმას, რომ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით არ არის მკვეთრად განსაზღვრული საერთო კრების, ხელმძღვანელების და სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციები, რაც არსებით პრობლემას წარმოადგენს. ითვლება, რომ საერთო კრება აკონტროლებს სამეთვალყურეო საბჭოს და მას ეხება მისი დანიშვნა/გათავისუფლებაც, სამეთვალყურეო საბჭოც, თავის მხრივ, მის წინაშეა პასუხისმგებელი. სამეთვალყურეო საბჭო კი აკონტროლებს ხელმძღვანელებს და არა საზოგადოებას ან მის პარტნიორებს. საზოგადოების მართვა ცალსახად ხელმძღვანელთა ვალდებულებაა. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში ხსენებული ფუნქციები გაბნეულია, ერთ-ერთი ამის გამოვლინებაა ის, რომ წესდებით შეიძლება საერთო კრების ფუნქციები სამეთვალყურეო საბჭოსა და ხელმძღვანელებზე გადანაწილდეს (კანონის 54.6 მუხლის ბოლო წინადადება), ასევე დირექტორის ფუნქციები შეიძლება გადანაწილდეს საბჭოს წევრებზე (კანონის 55-ე მუხლის 72 პუნქტი), თუმცა არა გამოკვეთილი ის არსებითი ფუნქციებიც, რომელთა გადაცემაც ზოგადად მართვისა და კონტროლის გამიჯვნის ზოგად პოლიტიკას ეწინააღმდეგება და პრინციპულ დონეზე დაუშვებელია.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 55.8 მუხლში მითითებულია ის საკითხები, რომლებიც წარმოადგენს დირექტორის კომპეტენციას, თუმცა ისინი ხორციელდება სამეთვალყურეო საბჭოს თანხმობით, მათ შორისაა, დირექტორთა უფლებამოსილების ფარგლების დადგენა – გაუგებარია, ეს ფუნქცია ამ ჩამონათვალში რატომ გვხვდება. ეს სამეთვალყურეო საბჭოს მიერ მისაღები გადაწყვეტილებაა და არა დირექტორისა, საბჭოს თანხმობით. ამგვარი ფორმულირებით გამოდის, რომ დირექტორი საკუთარ თავს უდგენს უფლებამოსილების ფარგლებს და ამაზე, მართალია, ეთანხმება საბჭო, მაგრამ თემის ინიციატორი მაინც დირექტორია, მაშინ, როცა ეს თემატურად დაუშვებელი მგონია. ანალოგიური გაუგებრობაა ამავე მუხლში ახალი სახის ეკონომიკური საქმიანობის დაწყების ან შეწყვეტის თემაზეც, რადგან იგი ზოგად ნაწილში პარტნიორთა კრების ფუნქციაა. თუ კანონმდებლის ნებაა ის, რომ პარტნიორთა კრებას უნდა დაეთანხმოს სამეთვალყურეო საბჭო ამ თემაზე, ესეც აბსურდი გამოდის, რადგან საერთო/პარტნიორთა კრება მართვის უმაღლესი ორგანოა და მის

გადაწყვეტილებას ვინმეს თანხმობა/კონტროლი არ სჭირდება, საბჭო აკონტროლებს მხოლოდ ხელმძღვანელებს. იგივე უნდა ითქვას სავაჭრო წარმომადგენლის დანიშვნის ან გამოწვევის საკითხზეც, ესეც პარტნიორთა კრების ფუნქციაა. ეფექტური კორპორაციული მართვის სისტემის დასანერგად უპირველესი ამოცანა კანონში უფლება-მოვალეობათა მკვეთრი გამოიჯვანაა, რადგან აღრეული ფუნქციების პირობებში რთულია ინტერესთა კონფლიქტის პრევენციასა და არაკეთილსინდისიერი ქმედებების თავიდან აცილების უზრუნველყოფაზე საუბარი. აღნიშნულის ერთადერთ ახსნად შეიძლება ჩაითვალოს ის, რომ კანონით სს-ის საერთო კრების ფუნქციები გადმოცემული აქვს სამეთვალყურეო საბჭოს, თუმცა იმდენად მნიშვნელოვანია უფლებამოსილებათა გამოიჯვანის გზით მართვისა და კონტროლის ფუნქციების კონკრეტულად დარეგულირება, რომ აღნიშნული ინტერესი ცალსახად არ აღემატება იმ პატივსაღებ საერთო ინტერესს, რაცაა ეფექტური კორპორაციული მართვის პრინციპების დადგენა და განხორციელება. ასევე, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ შპს-საც შეიძლება ჰყავდეს სამეთვალყურეო საბჭო და ეს ნორმები თანაბრად ვრცელდება ყველა სუბიექტზე. ამრიგად, სულ მცირე ის მაინც უნდა გაიწეროს, პარტნიორთა/აქციონერთა რა რაოდენობის არსებობისას იქნება შესაძლებელი ამ ფუნქციების გადაცემა, რათა თავიდან იქნეს აცილებული კრების მოწვევის რთული პროცედურა. ასევე, რა ფუნქციების გადაცემაა დაუშვებელი, რათა ჯგუფში შენარჩუნდეს მართვისა და კონტროლის სწორად დანერგილი და ქმედითი სტრატეგია.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-14⁴ მუხლის მე-6 ნაწილში მითითებულია „100%-იანი შვილობილი საწარმოს“ ცნება. ამდენად, იგი საქართველოში დამკვიდრებულ საკანონმდებლო ტერმინად შეიძლება ჩაითვალოს, თუმცა ამ კანონში არ არის მისი განმარტება მოცემული. აღნიშნული მუხლი ზოგადად საწარმოთა რეორგანიზაციას შეეხება. შვილობილი საწარმოს ცნება გვხვდება ამავე კანონის 53¹ მუხლის მე-9 პუნქტშიც, რომელიც სს-ის მიერ საკუთარი განთავსებული აქციების (სახაზინო აქციები) შეძენის წესს აწესრიგებს.

კორპორაციული მართვისას აქციონერის მიერ კონტროლის განხორციელების სამართლებრივ საფუძველს წარმოადგენს „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 53-ე მუხლის 3² პუნქტი, რომლის თანახმადაც, აქციების 5%-ის მფლობელ აქციონერებს უფლება აქვთ, მოითხოვონ სამეწარმეო მოქმედებების ან მთლიანად წლიური ბალანსის სპეციალური შემოწმება, თუ ისინი მიიჩნევენ, რომ ადგილი აქვს დარღვევებს. აღნიშნული თეორიაში დამკვიდრებული ე.წ. აქციონერული კონტროლის გამოვლინებას წარმოადგენს, თუმცა კორპორაციული კონტროლი თავისთავად კორპორაციული მართვის იდენტურად მოიაზრება და ბევრად უფრო ფართო შინაარსს მოიცავს, ვიდრე ინფორმაციის მოპოვებაა. ამდენად, ამ უფლების აღიარება მნიშვნელოვანი, თუმცა არასაკმარისია.

13. კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილი სამართალურთიერთობების სხვა საკანონმდებლო რეგულაციები

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის გარდა, კორპორაციული ჯგუფებს ფორმირებისა და მისი მართვის შესახებ ცალკეული საკითხები გაბნეულია საქართველოს სხვადასხვა ნორმატიულ აქტებშიც, კერძოდ:

„ფასიანი ქაღალდების ბაზრის“ შესახებ კანონის 14.3. მუხლის თანახმად, ჯგუფად ჩაითვლებიან პირები, თუ მათ შორის არის შეთანხმება: ა) ანგარიშგაღებული საწარმოს საჯარო მიმოქცევაში მყოფი ფასიანი ქაღალდების შეძენის, ფლობისა და განკარგვის საერთო პოლიტიკის წარმოების შესახებ; ბ) ამ ფასიან ქაღალდებთან მიმართებით მესაკუთრის ნებისმიერი უფლების, მათ შორის, ხმის უფლების გამოყენების შესახებ. ხსენებული „ჯგუფი“ შეესაბამება ჰოლდინგური სამართალურთიერთობების სპეციფიკას და მასში სახელშეკრულებო ჯგუფი, ჰოლდინგი მოიაზრება.

„ფასიანი ქაღალდების ბაზრის“ შესახებ კანონში მითითებული ტერმინი: „მშობელი საწარმო“ (2.64 მუხლში ასახულია ტერმინი) უნდა მოვიაზროთ კვლავ გერმანულის გავლენად, სადაც კონცერნში ძირითად (ჰოლდინგურ) კომპანიას „დედა საზოგადოებას“ უწოდებენ. „კომერციული ბანკების შესახებ“ კანონის პირველი მუხლის „ფ“ ქ/პუნქტის თანახმად, სათავო საწარმოდ (სათავო ორგანიზაციად) მიიჩნევა იურიდიული პირი, რომელსაც აქვს ერთი ან ერთზე მეტი შვილობილი საწარმო (შვილობილი ორგანიზაცია).

შვილობილი საწარმოს ცნებას იცნობს „კომერციული ბანკების საქმიანობის შესახებ“ კანონი, რომლის პირველი მუხლის „ფ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, შვილობილი საწარმო (შვილობილი ორგანიზაცია) არის იურიდიული პირი ან იურიდიული სტატუსის არმქონე ორგანიზაციული წარმონაქმნი, რომელსაც აკონტროლებს სათავო საწარმო (სათავო ორგანიზაცია), ან იურიდიული პირი, რომელშიც სათავო საწარმო ფლობს წილის (ხმის უფლების მქონე აქციების, პაის) 50 ან 50-ზე მეტ პროცენტს. აქვე საგულისხმოა, რომ მოცემული მუხლი შვილობილ საწარმოდ ჩამოყალიბების ორ დამოუკიდებელ საფუძველს იცნობს: კონტროლის განხორციელება ან 50% ან 50%-ზე მეტი ხმის უფლების მქონე აქციების ფლობა. ამასთან, კონტროლის საფუძველზე შვილობილად მიიჩნევა როგორც იურიდიული პირი, ისე იურიდიული სტატუსის არმქონე ორგანიზაციული წარმონაქმნი, ხოლო წილთა ფლობის შედეგად შვილობილად მიიჩნევა მხოლოდ იურიდიული პირი.

„ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ კანონის თანახმად, შვილობილი საწარმოა (შვილობილი ორგანიზაცია) საზოგადოება, რომელშიც ფასიანი ქაღალდების ბაზრის რეგულირებადი მონაწილე ფლობს წილის (ხმის უფლების მქონე აქციების, პაის) 50% ან 50-ზე მეტ პროცენტს, ხოლო იურიდიული სტატუსის არმქონე ორგანიზაციული წარმონაქმნის შემთხვევაში – აკონტროლებს მას. (2.65 მუხლი).

საინტერესოა შვილობილი საწარმოს ცნებაში „იურიდიული სტატუსის არმქონე ორგანიზაციული წარმონაქმნი“ გაერთიანება, რადგან თეორიაში შვილობილ საწარმოს სახეობად სამეწარმეო სუბიექტებს ასახელებენ. ამდენად, ხსენებული მიდგომა ახლებური და განსხვავებულია. სავარაუდოდ

მასში უნდა მოიაზრებოდეს ამხანაგობა, რადგან სამეწარმეო მიზნის მქონე იურიდიული სტატუსის არმქონე სუბიექტს საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს.

„ინტერესთა კონფლიქტის და ბანკის ადმინისტრატორებსა და მათთან დაკავშირებულ პირებს შორის ოპერაციების განხორციელების დებულების დამტკიცების შესახებ“ ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის 2001 წლის 4 მაისის №116 ბრძანების მე-2 მუხლის “გ” ქ/პუნქტის შესაბამისად, „შვილობილი ორგანიზაცია“ (არაპირითადი საწარმო) არის იურიდიული პირი, რომელშიც სათავე ორგანიზაცია ფლობს პაის (ხმისუფლებიანი აქციების, წილის) ორმოცდაათ ან მეტ პროცენტს. აღსანიშნავია, რომ ეს განმარტება განსხვავდება ზემოხსენებული ტერმინებიდან, მხოლოდ წილობრივ მონაწილეობაზე დაფუძნებულ ურთიერთობას მოიცავს და კონტროლის ფაქტს არ უკავშირდება.

ზემოხსენებული ნორმების განმარტების შედეგად, მიუხედავად ტერმინთა სხვაობისა, ერთმნიშვნელოვნად შეიძლება დავასკვნათ, რომ საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობა დღეისათვის შვილობილად მიიჩნევს წილობრივი მონაწილეობით შექმნილ გაერთიანებას თუ სახეზეა წილის 50%-ზე მეტის ფლობა. რაც შეეხება კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობას, ამ საკითხისადმი კანონმდებლობით ერთიანი მიდგომა არ იკვეთება.

შვილობილი კომპანიის გარდა პოლდინგური ურთიერთობის შემადგენლობაში არაპირითადი სუბიექტის სახით შედის დაკავშირებული იურიდიული პირიც, რომელსაც თეორიაში დამოკიდებულ პირსაც უწოდებენ.

„ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ 1998 წლის 24 დეკემბრის საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-11 პუნქტის „ბ“ ქ/პუნქტის თანახმად, „დაკავშირებულ პირად ითვლება საწარმო, რომელშიც პირი პირდაპირ ან არაპირდაპირ ფლობს ისეთ წილს, რომელიც მას პრაქტიკულ საშუალებას აძლევს, არსებითი ზემოქმედება მოახდინოს ამ საწარმოს გადაწყვეტილებებზე. მისი ცნება საგადასახადო კოდექსის „ურთიერთდაკავშირებული პირების“ იდენტურია. ამავე კანონის მიზნებისათვის, დაკავშირებულ პირებად მიიჩნევიან: თუ პირები წარმოადგენენ ერთ საწარმოს დამფუძნებლებს თუ მათი ჯამური წილი შეადგენს არანაკლებ 20%; პირი პირდაპირ ამ არაპირდაპირ, არანაკლებ 20%-იანი წილით მონაწილეობს საწარმოში; პირები წარმოადგენენ ფილიალ საწარმოებს ან იმყოფებიან მესამე პირის პირდაპირი ან არაპირდაპირი კონტროლის ქვეშ; პირები ერთად აკონტროლებენ მესამე პირს.

დაკავშირებული პირების შესახებ საინტერესო განმარტებას იძლევა „ინტერესთა კონფლიქტის და ბანკის ადმინისტრატორებსა და მათთან დაკავშირებულ პირებს შორის ოპერაციების განხორციელების დებულების დამტკიცების შესახებ“ ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის 2001 წლის 4 მაისის №116 ბრძანება, რომლითაც „დაკავშირებული პირები“ არიან პირები, რომელთა შორის განსაკუთრებულ ურთიერთობათა არსებობას შეუძლია უშუალო ზეგავლენის მოხდენა, მათ შორის, გარიგებების პირობებზე ან ეკონომიკურ შედეგებზე (“ე” ქ/პუნქტი).

„მონათესავე საწარმოს“ ცნება გვხვდება „ინტერესთა კონფლიქტის და ბანკის ადმინისტრატორებსა და მათთან დაკავშირებულ პირებს შორის

ოპერაციების განხორციელების დებულების დამტკიცების შესახებ” ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის 2001 წლის 4 მაისის №116 ბრძანებაში: ასეთად მიიჩნევა იურიდიული პირის შვილობილი და კონტროლს დაქვემდებარებული საწარმოები, აღმავალი ჯაჭვით მისი მაკონტროლებელი პირები (“დ” ქ/პუნქტი). ეს ტერმინი სხვაგან არსად გვხვდება და, ალბათ, ფართო გაგებით დაკავშირებული (დამოკიდებული) საწარმოს ცნებას ესადაგება, რომელშიც მოიაზრება დამოკიდებულების ყველა ფორმა და საფუძველი.

ჰოლდინგური ურთიერთობის წარმოშობის ერთ-ერთ საფუძვლად არაპირდაპირი მონაწილეობა მიიჩნევა, რომელიც „კომერციული ბანკების“ შესახებ საქართველოს კანონში განმარტებულია როგორც იურიდიული პირის კაპიტალში წილის ფლობა შესაბამისი მესამე პირის მეშვეობით (პირველი მუხლის „ჯ“ ქვეპუნქტი).

ინტერესთა კონფლიქტის საკითხს შეეხება „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ კანონის 16¹ მუხლი („ინტერესთა კონფლიქტი და ინფორმაციის გამჟღავნება“), რომლის თანახმადაც, გარიგებები უნდა დაიდოს ამ წესით. პირები, რომლებზეც ვრცელდება ინტერესთა კონფლიქტის დაცვის ვალდებულება და წარმოადგენენ დასადები გარიგების მიმართ დაინტერესებულ პირებს, ვალდებული არიან დასადებ გარიგებაში მათი დაინტერესების ფაქტის, გარიგების ხასიათისა და მოცულობის თაობაზე დაუყოვნებლივ (თუ არ იცოდა წინასწარ, ფაქტის შეტყობისთანავე) წერილობით აცნობონ საწარმოს სამეთვალყურეო საბჭოს, ხოლო თუ გარიგებას ამტკიცებს საერთო კრება – განუცხადონ მასაც. ასეთ ვითარებაში დაინტერესებული პირები გარიგებაში მონაწილეობას არ იღებენ, დარჩენილი ხმები განიხილება, როგორც ხმათა სრული ოდენობა და ყველა პროცედურა ხორციელდება „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის შესაბამისად.

ინტერესთა კონფლიქტის წესების უგულებელყოფა ერთგულების ვალდებულების დარღვევად განიხილება, რომლის შესაბამისი რეგულაციაა მოყვანილი ამავე მუხლის მე-8 პუნქტში და აღნიშნულია, რომ პირი, რომელმაც იცოდა ან უნდა სცოდნოდა და არ განაცხადა დაინტერესების შესახებ ან/და გამოიყენა ხმის უფლება აკრძალვის მიუხედავად, ვალდებულია აანაზღაუროს საზოგადოებისათვის ამ გარიგების შედეგად მიყენებული ზიანი და დააბრუნოს მიღებული პირადი სარგებელი, თუ დამტკიცდა, რომ ინტერესთა კონფლიქტის გამო გარიგების შედეგად საზოგადოებას მიაღვა ზიანი და დაინტერესების არარსებობისას გარიგება უკეთესი პირობებით დაიდებოდა.

„ეროვნული ბანკის შესახებ“ 2009 წლის ორგანული კანონის მე-2 მუხლში (“ყ” ქ/პუნქტი) „კონტროლი“ განიმარტება, როგორც სხვის პოლიტიკაზე ან ბიზნესთან დაკავშირებულ გადაწყვეტილებაზე პირდაპირ თუ არაპირდაპირ, ცალკე თუ სხვებთან ერთად, ხმის მქონე აქციების (წილის) გამოყენებით თუ ნებისმიერი სხვა გზით, ძლიერი ზეგავლენის მოხდენა. იდენტური ცნებაა მოცემული ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის 2001 წლის №116 ბრძანებაშიც (“ბ” ქ/პუნქტი).

კონტროლის საინტერესო ცნებას შეიცავს „კომერციული ბანკების შესახებ“ კანონის პირველი მუხლი: კონტროლი ესაა საწარმოს

(ორგანიზაციის) ფინანსური და სამეწარმეო პოლიტიკის მართვის უფლებამოსილება, ამ საქმიანობიდან ეკონომიკური სარგებლის მიღების მიზნით. „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის“ შესახებ კანონის მიხედვით, კონტროლი (მნიშვნელოვანი წილი, მნიშვნელოვანი შენაძენი) ესაა ვითარება, როდესაც პირი ან ურთიერთდაკავშირებულ პირთა წრე საწარმოში ფლობს ხმების 10%-ზე მეტს ან სხვაგვარად შეუძლია გააკონტროლოს საწარმო. აღასანიშნავია, რომ ზემოხსენებული ორი იდენტური ტერმინებიდან პირველი ცნება შეესაბამება კონტროლის იმ ფორმას, რაც კორპორაციული მართვის/კონტროლის სახით მოიაზრება და ფართო უფლებამოსილებას მოიცავს, ხოლო მეორე შემთხვევაში სახეზეა უფრო მცირე (10% მეტი) აქციონერის/პარტნიორის უფლებამოსილება, გააკონტროლოს საზოგადოების მიმდინარე საქმიანობა. ამ ორი მიდგომის დაახლოება დამოკიდებულია იმაზე, პარტნიორი/აქციონერი წილთა/აქციათა რა რაოდენობას ფლობს. ცნებაში საუბარია წილის მინიმალურ ზღვარზე, თუმცა მაქსიმუმი მითითებული არ არის, შესაბამისად, 10%-ზე მეტი შესაძლებელია იყოს 25%, 50%, 75%, 100%, ამრიგად, ყველა ამ კონკრეტულ შემთხვევაში კონტროლის სხვადასხვა ხარისხი მიიღება.

საქართველოში საბანკო სექტორისთვის შემუშავებული კორპორაციული მართვის კოდექსი იცნობს შვილობილი, დედობილი ან დობილი ორგანიზაციის ცნებებს და შეიცავს საბანკო ჯგუფების ცალკეულ, თუმცა არასიდრმისეულ რეგულაციებს.

ზემოხსენებულ ნორმათა ანალიზის საფუძველზე ცალსახაა, რომ საქართველოს კანონებში სხვადასხვა ტერმინებია მითითებული, ხშირად არ ემთხვევა განმარტებებიც, რაც საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით დაუშვებელია და ერთიანი ბაზის დახვეწის აუცილებლობაზე მეტყველებს.

მეცნიერებაში კამათს იწვევს გარიგებათა შინაარსი და მათი ურთიერთქმედება კორპორაციული მართვის პრინციპებთან, რადგან სწორედ გარიგების შინაარსის მიხედვით განისაზღვრება სახელშეკრულებო და ფაქტობრივი ჰოლდინგის სახე. მათ შორის, ერთ-ერთ აქტუალურ თემას წარმოადგენს და სულ უფრო მეტად საუბრობენ ფრენშიაზინგის სახელშეკრულებო ჰოლდინგად აღიარებაზე. აღნიშნული ინსტიტუტი საქართველოში სამოქალაქო კოდექსით არის რეგულირებული როგორც სამოქალაქო და არა საკორპორაციო ხელშეკრულების ერთ-ერთი სახე. საქართველოში ამ სისტემით სარგებლობენ „მაკდონალდსი“, „ბასკინ-რობინსი“, „ბატა“ ა.შ.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 607-ე-614-ე მუხლებით ფრენშიაზინგის ხელშეკრულება განიმარტება, როგორც გრძელვადიანი ვალდებულებითი ურთიერთობა, რომლითაც დამოუკიდებელი საწარმოები ორმხრივად კისრულობენ, საჭიროების მიხედვით სპეციფიკურ ვალდებულებათა შესრულების გზით ხელი შეუწყონ საქონლის წარმოებას, გასაღებასა და მომსახურებათა განხორციელებას. აღნიშნული განმარტება, ერთი შეხედვით, არ შეიცავს ჰოლდინგური ურთიერთობის სპეციფიკურ ნიშან-თვისებებს, რადგან ცალსახად ხაზია გასმული ვალდებულებით-სამართლებრივ და არა კორპორაციულ ხელშეკრულებაზე, თუმცა მიუხედავად აღნიშნული ჩანაწერისა, არ იცვლება ფრენშიაზინგის არსი. ამავე კანონით იგი განიმარტება, როგორც დამოუკიდებელი საწარმოებს

შორის ხელშეკრულება, რომელთა ერთიანი მიზანია სისტემის განვითარების ხელშეწყობა. კანონის 609-ე მუხლით ფრენშიაიზის მიმდების ვალდებულებად სახელდება სისტემის დაცვა. ამასთან, იგი პასუხს აგებს ფრენშიაიზის სისტემით გათვალისწინებული უფლებებისა და ინფორმაციისათვის. ფაქტია, რომ აღნიშნული ჩანაწერი წარმოადგენს განმარტებას ფრენშიაიზინგის პასუხისმგებლობის შესახებ, თუმცა საინტერესოა „ფრენშიაიზის სისტემით გათვალისწინებული უფლებებში“ რა იგულისხმება. ამ განმარტებაში შესაძლებელია იგულისხმებოდეს როგორც შიდაპასუხისმგებლობა ფრენშიაიზის მიმდების მიმართ, ისე მესამე პირთა მიმართ პასუხისმგებლობაც, რომელთაც გარკვეული უფლება აქვთ მინიჭებული.

საგულისხმოა, რომ პრაქტიკაში არსებული ერთ-ერთი ფრენშიაიზინგის ხელშეკრულების მიხედვით, ამ ხელშეკრულების ფარგლებში სასაქონლო ნიშანია სიმბოლოთა ერთობლიობა, რომელიც კონკრეტულ რესტორნის სახელს, ბრენდს შეესატყვისება. ობიექტი კი არის ფრენშიაიზის მიმდების კუთვნილი რესტორანი. ხელშეკრულების საგანს წარმოადგენს - ფრენშიაიზის მიმცემმა ფრენშიაიზის მიმდებს მისცეს უფლება დანართში ასახულ სასაქონლო ნიშანზე (*Know How*). მიმდების ვალდებულებას კი წარმოადგენს მიღებულ ტერიტორიაზე მოაწვოს რესტორანი კონკრეტული ბრენდის, სახელის გამოყენებით. ურთიერთპასუხისმგებლობის საკითხი მოწესრიგებულია იმგვარად, რომ ზიანის მიმყენებელი პასუხს აგებს სრულად რეალურად დამდგარი ზიანისათვის ხელშეკრულების მოქმედების სრულ ვადაში დაგეგმილი მოგების სრული მოცულობით, მაგრამ არანაკლებ 200 000 აშშ დოლარისა. ხსენებული ხელშეკრულება ტიპიურად ვალდებულებითი შეთანხმების პირობებზეა აგებული და მასში არაა ასახული რეალური ფრენშიაიზინგის ის პირობები, რაც ამ ინსტიტუტისათვის არსებითი და დამახასიათებელია. ეს მოწმობს, რომ საქართველოს პრაქტიკაში ფრენშიაიზინგის ხელშეკრულება სამოქალაქო ხელშეკრულებადაა აღქმული და მას ჯეროვანი გამოყენება არ შეუძენია. ფრენშიაიზინგი წარმოადგენს იმ სახის ხელშეკრულებას, რომელიც წარმოშობს ფაქტობრივ ჰოლდინგს და არა სახელშეკრულებო ჯგუფს, რადგან იგი ვერ უზრუნველყოფს სახელშეკრულებო ჰოლდინგისათვის დამახასიათებელი მყარი ეკონომიკური კავშირის დამოკიდებულების წარმოშობას, რაც ყალიბდება ჯგუფის მონაწილეებს შორის.

საკორპორაციო სფერო სისხლისამართლებრივ კონტროლსაც ექვემდებარება და სამეწარმეო სფეროში ჩადენილ არამართლზომიერ ქმედებათა ნაწილი საქართველოს კანონმდებლობით მიიჩნევა დანაშაულად. მათ შორის, აღსანიშნავია, მითვისებისა და გაფლანგვის მუხლი, რომელიც საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულად ითვლება და მასში მოიაზრება სხვისი ნივთის ან ქონებრივი უფლების მართლსაწინააღმდეგო მითვისება ან გაფლანგვა, თუ ეს ნივთი ან ქონებრივი უფლება იმყოფებოდა მიმთვისებლის ან გამფლანგველის მართლზომიერ მფლობელობაში ან გამგებლობაში. რადგან საზოგადოების ხელმძღვანელების მართლზომიერ მფლობელობაში მყოფად ითვლება საზოგადოების აქტივები, რომლებიც საზოგადოების და, ამასთან, ფართო გაგებით, მისი პარტნიორების

საკუთრებად ითვლება, ამ ქონების გაფლანგვა ან მითვისება შესაძლებელია დაკვალიფიცირდეს დანაშაულად.

ეფექტური კორპორაციული მართვის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან პრინციპს სრულყოფილი საბუღალტრო აღრიცხვა და მისი საჯაროობა წარმოადგენს, შესაბამისად, 1999 წლის საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 204-ე მუხლის საფუძველზე ამ ნორმების დარღვევაც შესაძლებელია დაკვალიფიცირდეს დანაშაულად.

სისხლის სამართლის კოდექსში საკორპორაციო სფეროში კრედიტორების უფლებების დაცვის ქმედითი მექანიზმი ჩადებულია 205-ე მუხლის სახით: გადახდისუუნარობისას ქონების იმ ნაწილის განკარგვა ან დამალვა, რომელიც გაკოტრების საქმის წარმოების გახსნის შემთხვევაში მოექცეოდა სამეურვეო ქონებაში, აგრეთვე მეურნეობის სწორად გაძღოლის მოთხოვნათა საწინააღმდეგოდ მისი დაზიანება, გაუვარგისება ან განადგურება. კრედიტორთა უფლებების დასაცავად ყურადღება უნდა მიექცეს ამავე კოდექსის 205-ე მუხლსაც, რომელიც ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას საწარმოში ან სხვა ორგანიზაციაში ხელმძღვანელობითი, წარმომადგენლობითი ან სხვა სპეციალური უფლებამოსილების მქონე პირის მიერ ქონების გადამალვისას მოჩვენებითი ან/და თვალთმაქცური გარიგებით, ჩადენილი მოსალოდნელი ან/და უკვე არსებული ქონებრივი ვალდებულებისათვის თავის არიდების მიზნით.

სამეწარმეო ან სხვა ორგანიზაციაში სამსახურის ინტერესის წინააღმდეგ ჩადენილ დანაშაულად მიიჩნევა უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენება (საწარმოში ხელმძღვანელობითი, წარმომადგენლობითი ან სხვა სპეციალური უფლებამოსილების გამოყენება ორგანიზაციის კანონიერი ინტერესის საწინააღმდეგოდ თავისათვის ან სხვისათვის გამორჩენის ან უპირატესობის მიღების მიზნით, რამაც მნიშვნელოვანი ზიანი გამოიწვია). ამავე თემატიკას შეიძლება დაუკავშიროთ კომერციული მოსყიდვაც – პირისათვის, რომელიც საწარმოში ახორციელებს ხელმძღვანელობით, წარმომადგენლობით ან სხვა სპეციალურ უფლებამოსილებას, ან რომელიც მუშაობს ამ ორგანიზაციაში პირდაპირ ან არაპირდაპირ რაიმე არამართლზომიერი უპირატესობის შეთავაზება, დაპირება, გადაცემა ან გაწევა მის ან სხვა პირის სასარგებლოდ, რათა მან განახორციელოს რაიმე ქმედება ან თავი შეიკავოს მისგან.

2. კორპორაციული ჯგუფების მართვის შესახებ აშშ-ისა და გერმანული პრინციპების ინტეგრაცია ქართულ სამართლებრივ სივრცეში

2.1. საერთაშორისო პრინციპების დანერგვის შესაძლებლობა ქართულ კანონმდებლობაში

წარმოდგენილ ნაშრომში ასახულია კორპორაციულ ჯგუფში კორპორაციული მართვის ამერიკული და გერმანული სისტემების ძირითადი მახასიათებლები, რომელთა საქართველოს საკანონმდებლო სივრცესა და პრაქტიკაში დამკვიდრება დახვეწილი ბიზნეს-გარემოს შექმნისა და

საქართველოს ეკონომიკური გარემოს გაჯანსაღების საქმეში მნიშვნელოვან გამოწვევას წარმოადგენს.

განხორციელებული კვლევებიდან გამომდინარე, გამოიკვეთა ძირითადი თემატიკა, რისი ინტეგრაციის შესაძლებლობაც საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობიდან გამომდინარე, რეალურად არსებობს, ასევე დასაშვებია მოხდეს სხვა ნოვაციების მიღებაც, შესაბამისად, საგულისხმო და აღსანიშნავია საქართველოში კორპორაციული მართვის პრინციპების დანერგვისა და უკვე არსებულის შემდგომი დახვეწის შესაძლებლობები.

კორპორაციული ჯგუფის საკითხზე ერთ-ერთი ფუნდამენტური და ძირეული პრობლემა კორპორაციული ჯგუფისა და მისი წევრების სტატუსია. აღსანიშნავია, რომ ჰოლდინგი, როგორც კორპორაციული ჯგუფი, იურიდიული პირის სახით არც ერთ ქვეყანაში არ არსებობს. ანალოგიური სიტუაციაა საქართველოშიც. იგი ვერც საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით აკმაყოფილებს იურიდიული პირის ცნებას.

შვილობილი კომპანიის ცნებაში მეცნიერები აერთიანებენ მხოლოდ შპს-ას ან სს-ას, თუმცა საქართველოს საკანონმდებლო სივრცეში შვილობილ საწარმოდ მიიჩნევა იურიდიული პირის სტატუსის არმქონე ორგანიზაციული წარმონაქმნიც. რა სუბიექტზეა საუბარი კანონის ნორმებიდან პირდაპირ არ იკვეთება. ზოგადი განმარტებებიდან გამომდინარე, ამ ცნებას აკმაყოფილებს არარეგისტრირებული კავშირი ან/და ერთობლივი საქმიანობის შესახებ ამხანაგობა. მათი შექმნისას გასათვალისწინებელი იქნება მათი სამეწარმეო მიზანი, რომელიც შვილობილი კომპანიისათვის აუცილებელია, რასაც არარეგისტრირებული კავშირის განმარტება არ აკმაყოფილებს, რადგან მას იდეალური, არაკომერციული მიზანი აქვს. ამდენად, საქართველოს კანონმდებლობაში შვილობილად აღიარებული იურიდიული პირის სტატუსის არმქონე ორგანიზაციულ წარმონაქმნში უნდა მოიაზრებოდეს ამხანაგობა.

დამოუკიდებელი მსჯელობის საგანს წარმოადგენს კორპორაციული ჯგუფების სუბიექტების არალეგიტიმური მიზნებისათვის (ე.წ. ფულის გათეთრებისათვის) გამოყენების პრობლემა. მართალია, დღეს არსებული საკანონმდებლო სივრცის პირობებში ჰოლდინგი სამართლის დამოუკიდებელ სუბიექტად – სრული სამართალსუბიექტობის მქონედ ვერ იქნება მიჩნეული, თუმცა მიზანშეწონილია, ხდებოდეს ჰოლდინგების (ჯგუფის შემადგენლობის) სამართლებრივი რეგისტრაცია, რაც ამ საკითხსაც მოაწესრიგებს, ამგვარ ეკონომიკურ საქმიანობას მეტად გამჭვირვალეს გახდის და დაუქვემდებარებს სახელმწიფო კონტროლს. ამდენად, სახელმწიფოებრივი კონტროლის რაიმე სამართლებრივი მექანიზმი უნდა იქნეს შემუშავებული სახელმწიფოს მიერ, მაგრამ იმგვარად, რომ მეწარმეობის თავისუფლება არ იქნეს შეზღუდული.

ჰოლდინგის სამართლებრივ ბუნებასთან მიმართებაში აქვე აღსანიშნავია ტრანსნაციონალური ჰოლდინგის არსი. იგი თეორიულად ჰოლდინგის ერთ-ერთი სახეა, რომელშიც სხვადასხვა ქვეყანაში რეგისტრირებული იურიდიული პირები საერთო ეკონომიკური მიზნის მისაღწევად არიან გაერთიანებულნი. ტრანსნაციონალური ჰოლდინგის დროს იკვეთება ერთიანი მართვის პრობლემა, რადგან ჯგუფის წევრები არიან რა დაფუძნებული სხვადასხვა ქვეყანაში, უწევთ მათი საქმიანობა

აწარმოონ კომპანიის რეგისტრაციის ადგილის ქვეყნის კანონმდებლობის თანახმად, რაც, ხშირ შემთხვევაში, სხვადასხვა შვილობილ და დამოკიდებულ საზოგადოებებთან მიმართებაში განსხვავებულია. თავისთავად, რთულდება კორპორაციული ცენტრის – პოლდინგური კომპანიის მიერ ჯგუფის მართვის საერთო პოლიტიკის შემუშავება და შესაბამისი მითითებების მიცემა, რადგან მისი რეალურად განხორციელება ცალკეულ ქვეყნებში შესაძლებელია სხვადასხვაგვარი იყოს და არ შეესაბამებოდეს შვილობილი საწარმოს ქვეყანაში მოქმედ რეგულაციებს ან/და მართვის საერთო პოლიტიკას.

საქართველოს რეალობაშიც პოლდინგში გაწევრიანებული დომინანტი კომპანიების უმრავლესობა არის უცხო ქვეყანაში დაფუძნებული იურიდიული პირი, რომელიც მოითხოვს, რომ შვილობილი კომპანიის საქმიანობის ძირითადი კონცეფცია შეესაბამებოდეს მათი – პოლდინგური კომპანიის ქვეყნის კანონმდებლობას, რაც, ხშირ შემთხვევაში, ჩვენი კანონმდებლობისაგან არსებითად განსხვავებულია და პრაქტიკაში სერიოზულ პრობლემას ქმნის. მოცემული ბუნებრივად წარმოშობს შიდაკორპორაციულ კონფლიქტებს. ეს უკანასკნელი ჩვენი სუსტი ეკონომიკური თუ ბიზნეს-გარემოს ბრალია. შვილობილი კომპანიის რეგისტრაციის ადგილას მოქმედ ქვეყნის კანონმდებლობას უნდა შეესაბამებოდეს მართვისა და კონკრეტული საქმიანობის სისტემები და პოლდინგური კომპანიის კანონმდებლობის მორგება უნდა მოხდეს ამ უკანასკნელზე ან/და შემუშავებულ იქნეს მართვის ზოგადი კონცეფცია, რომელიც სხვადასხვა ქვეყნის შვილობილი კომპანიის სისტემაში თავისებურ სახეს მიიღებს ძირითადი კონცეფციის პრინციპების გადახვევის გარეშე. ამ მხრივ პრობლემას წარმოადგენს ის, რომ პოლდინგში შესაძლებელია გაერთიანებული იყოს რამდენიმე ქვეყანაში რეგისტრირებული შვილობილი/დამოკიდებული საწარმო. ამ ვითარებაში, თუ ყველა შემთხვევაში სხვადასხვა რეგულაცია დაადგინა და შესთავაზა ე.წ. კორპორაციულმა ცენტრმა მისი პოლდინგის მონაწილეებს, მაშინ ერთიანი მართვის პრინციპების დანერგვა შეუძლებელი გახდება. ამდენად, ამ მხრივ ტრანსნაციონალური პოლდინგის დროს უფრო რთულია პოლდინგის ერთიანი მართვის საკითხებზე მსჯელობა, ვიდრე ნაციონალური პოლდინგის დროს, როდესაც პოლდინგური კომპანია და პოლდინგის მონაწილეებიც ერთი ქვეყნის (ან სულ მცირე ერთიანი სამართლებრივი სისტემის) სუბიექტები არიან.

საინტერესოა, როდესაც სახეზეა ტრანსნაციონალური პოლდინგი და მის სისტემაში შექმნილია მმართველი კომპანია, თუ დაირღვა ხელმძღვანელის ვალდებულებები (მმართველ კომპანიას ხელმძღვანელის უფლება-მოვალეობები აქვს დაკისრებული) და სხვადასხვა ქვეყანაში რეგისტრირებულ კომპანიებს მიაღვათ ზიანი, როგორ უნდა წარიმართოს დავა, კერძოდ, რომელი ქვეყნის სასამართლომ უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება და რომელი ქვეყნის კანონმდებლობის მოთხოვნები უნდა გავრცელდეს თუ ეს არ არის ხელშეკრულებით რეგულირებული. ასეთ დროს შესაძლებელია ვიმსჯელოთ, რომ დავა უნდა განიხილოს იმ ქვეყნის სასამართლომ, სადაც რეგისტრირებულია მმართველი კომპანია, თუმცა პრობლემური იქნება საკითხი იმაზე, თუ მმართველის მიერ გაცემული

მითითება მისი ქვეყნის კანონმდებლობით კანონშესაბამისია, თუმცა შვილობილი საწარმოს ქვეყანაში კანონსაწინააღმდეგოს წარმოადგენს ან სხვა გარემოებიდან გამომდინარე, შვილობილისათვის ზიანის მიყენება გამოიწვია, რა შედეგი უნდა დადგეს ამ დროს. სწორედ ასეთი შემთხვევებისთვისაა აუცილებელი შიდაკორპორაციული დოკუმენტაციის (დებულებების, ხელშეკრულებების) არსებობაც.

კორპორაციული ჯგუფების მართვის სისტემის სრულყოფაზე საუბარი რთულია იმ პირობებში, როდესაც სამართლებრივ სივრცეში ცნებების დონეზეც კი არაა ერთგვარი მიდგომა. როგორც ზემოთ ვისაუბრეთ, ამ სისტემაში გაერთიანებული ინსტიტუტების აღსანიშნავად აუცილებელია ერთიანი ცნებები იქნეს დამკვიდრებული, რაც გახდება სისტემის, როგორც რთული სოციალურ-ეკონომიკურ-სამართლებრივი წარმონაქმნის, სრულყოფის საფუძველი. შესაძლებელია ამ სფეროში შეიქმნას ერთიანი კანონი, როგორც, მაგალითად, უკრაინაშია, სადაც თავმოყრილი იქნება ამ თემასთან დაკავშირებული ყველა ცნება და სხვა კანონებს არ ექნებათ სხვაგვარი ინტერპრეტაციის დანერგვის შესაძლებლობა ან კორპორაციული ჯგუფების შესახებ რეგულაციას შეიცავდეს ქვეყნის საკორპორაციო სფეროს მარეგულირებელი ძირითადი კანონი, როგორც გერმანიის სააქციო კანონშია, სხვა კანონები კი მხოლოდ მათი სპეციალური მოწესრიგებისათვის დამახასიათებელ ნიუანსებს შეეხებოდეს. საქართველოს ფაქტობრივ რეალობაში კი ყველა სფეროს თავისებური განმარტებები, ცნებები და რეგულაცია აქვს დადგენილი, რაც მოცემული სფეროს დაუხვეწაობაზე მეტყველებს.

ერთი ცნების/მოვლენის/ინსტიტუტის აღსანიშნავად უნდა არსებობდეს ერთი ტერმინი, სულ მცირე, მთელი ქვეყნის კანონმდებლობის მასშტაბით (კარგი იქნებოდა ერთიანი ტერმინები შემუშავებულიყო ერთი სამართლებრივი სისტემის (საერთო/კონტინენტური) ფარგლებში მაინც), რათა ამა თუ იმ სამართლებრივი მოვლენის აღქმა არ იყოს რთული. ამ მიზნისათვის, საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით, ე.წ. „კორპორაციული ცენტრის“ არსებულთაგან ყველაზე დახვეწილ და მოვლენის მაქსიმალურად ამომწურავ ტერმინს „ჰოლდინგური კომპანია“ წარმოადგენს. იგი არის ზოგადი და კლასიკური განმარტება, რომელშიც გაერთიანებულია ყველა ის ნიშან-თვისება, რაც შეიძლება ჰქონდეს ჰოლდინგური ჯგუფის ე.წ. ცენტრს. ამდენად, მიზანშეწონილია, საკანონმდებლო სივრცეში დამკვიდრდეს „ჰოლდინგური კომპანიის“ ცნება, რომელშიც მოიაზრება ჰოლდინგის, როგორც გაერთიანების, სათავე რგოლი, ხოლო ჰოლდინგი ეწოდოს გაერთიანებას, როგორც ეკონომიკურ ჯგუფს, ანუ ძირითადი და შვილობილი ან/და დამოკიდებული საწარმოების ერთიანობას. იგივე შინაარსით კონცერნის ცნების გამოყენება არაეფექტურია, რადგან თეორიულად კონცერნი ბევრად უფრო მკაცრად ცენტრალიზებული გაერთიანებაა, ვიდრე შეიძლება იყოს ჰოლდინგურ ურთიერთობაზე დამყარებული ორგანიზაცია.

ლ. ჭანტურიას „ძირითადი“ და „არაძირითადი“ საწარმოების ცნებების მაგივრად უფრო მართებულია მიაჩნდა „გაბატონებული“ და „დაქვემდებარებული“ საწარმოების ცნებების დამკვიდრება, რაც გერმანული კანონმდებლობის შესატყვისია. ჩემი აზრით, ჰოლდინგური

კომპანიის/შვილობილი/დაკავშირებული კომპანიის ცნება უფრო მეტად შეესაბამება თავად სუბიექტთა იურიდიულ არსს. ასევე იმ პირობებში, როცა საქართველოს სინამდვილეში აშშ-ის კანონმდებლობის გავლენაც საგრძნობი გახდა და ქართული საკორპორაციო სამართალი გერმანული სისტემის არსებითი გავლენის ქვეშ აღარ არის, მიზანშეწონილია ზოგადი ტერმინები იქნეს შერჩეული. ამასთან, მოცემული ტერმინები ქართულ სამართალშიც გვხვდება და, მეტნაკლებად, დამკვიდრებულია პრაქტიკაშიც. სწორედ ამ მიზნით მისაღებია დამკვიდრდეს ტერმინი, რომელიც რომელიმე კონკრეტული სისტემის ნაწილი არ იქნება.

შინაარსობრივად უფრო მართებული იქნებოდა ძირითად სუბიექტს საწარმოს მაგივრად საზოგადოება – ჰოლდინგური საზოგადოება ვუწოდოთ, რადგან იგი ხშირ შემთხვევაში (კლასიკური ჰოლდინგის დროს) არ აწარმოებს ბიზნესს და მხოლოდ მართვის ფუნქციას ახორციელებს, რის გამოც საქმიანობის მიზანს საზოგადოების ცნება უფრო ესადაგება.

ჰოლდინგთან დაკავშირებით ცნებების ჩამოყალიბებისას არ ვეთანხმები მეცნიერებაში არსებულ მოსაზრებას, რომ მმართველი კომპანია და სათავო კომპანია ერთი და იგივეა, რადგან სათავო კომპანიამ წარმატებული მენეჯმენტისათვის შეიძლება შექმნას დამოუკიდებელი იურიდიული პირი - მმართველი კომპანია და ჰოლდინგური სათავო კომპანია ცალკე იყოს. ამასთან, თუნდაც კონკრეტულ შემთხვევაში ერთ სუბიექტში იყოს გაერთიანებული მმართველიც და ძირითადი საწარმოც, მაინც არ არის მიზანშეწონილი ტერმინების აღრევა. ერთი კონკრეტული განსაზღვრება უნდა დაინერგოს, რომელიც ყველა შესაძლო ვარიანტს მაქსიმალური სიზუსტით მიესადაგება.

საქართველოში ეფექტური კორპორაციული მართვის მოდელის შემუშავებისათვის, ზემოხსენებული ცნებების დამკვიდრებასთან ერთად, აუცილებელია მოხდეს თავად ჰოლდინგური ურთიერთობების სათანადო რეგულაცია, რაც მხოლოდ კანონის დონეზე არ იქნება ამომწურავი და ამისათვის შიდაკორპორაციული აზროვნებაც უნდა განვითარდეს. ხსენებულმა სრულყოფილი ხელშეკრულებების დადებასა და დებულებების/ინსტრუქციების მიღებაში შეიძლება ჰპოვოს გამოვლინება.

სამართლებრივი რეგულირების აუცილებლობა განპირობებულია იმით, რომ ყველა სოციალური მოვლენა, ურთიერთობა, საჭიროებს რეგულაციას. შესაბამისად, რადგან ცალსახად აღიარებს მთელი მსოფლიო, რომ რეალურად არსებობენ ჰოლდინგური სტრუქტურის გაერთიანებები, მათი რეგულაციაც აუცილებელია. ამასთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ, მართალია, ერთიანი ნორმატიული ბაზის არარსებობა ერთი შეხედვით არ წარმოადგენს ჰოლდინგების შექმნისა და ამ სისტემით ბიზნესის წარმოებისათვის არსებით შემაფერსებელ ფაქტორს, თუმცა იგი ართულებს დავის წარმოშობის შემთხვევაში მის გადაწყვეტას, ჰოლდინგის მონაწილეთა უფლებების დაცვასა და მართებული ნორმის მითითებას. ჰოლდინგური ურთიერთობები კი ძალიან რთული კომპლექსური წყობით გამოირჩევა და მასში კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის რამდენიმე განსხვავებული ნიუანსია თავმოყრილი, რაც პრაქტიკულად შეუძლებელს ხდის კონკრეტულ პრობლემაზე ერთიანი მიდგომისა და სასამართლო პრაქტიკის

ჩამოყალიბებას და, საბოლოოდ, ჯანსაღი ეკონომიკური გარემოს შექმნას აფერხებს.

იმისათვის, რომ სამართლებრივი სფერო მიჩნეულ იქნეს მეტ-ნაკლებად სრულყოფილად და იძლეოდეს პოლდინგის შექმნისა და მისი მოწესრიგების საკმარის წინაპირობებს, პოლდინგების მარეგულირებელი საკანონმდებლო ნორმები უნდა შეიცავდეს სულ მცირე შემდეგ დებულებებს: პოლდინგური გაერთიანებების სტატუსი, შექმნის გზები, მიზანი, ამოცანა და ასეთი ორგანიზაციის ძირითადი პრინციპები; უნდა დარეგულირდეს პოლდინგური კომპანიის ცნება განსხვავებული მონაწილეების სახით, უნდა განისაზღვროს ძირითადი – პოლდინგური კომპანიისა და შვილობილი საწარმოების სტატუსი, მათ შორის, ანტიმონოპოლიური, საგადასახადო და სხვა საჯარო-სამართლებრივი რეგულაციისათვის. კანონი უნდა შეიცავდეს ასევე განსხვავებული პოლდინგური დამოკიდებულების (ქონებრივი, სახელშეკრულებო, ფაქტობრივი) რეგულაციას, უნდა მოხდეს მაქსიმალურად სრული ჩამონათვალი რა დროს რომელი სახის პოლდინგური სამართალურთიერთობა წარმოიშობა და რა თვისებების მატარებელია ეს ურთიერთობა როგორც შიდასაკორპორაციო კუთხით, ისე მესამე პირთა წინაშე პასუხისმგებლობის კუთხით. მართალია, კანონში ამის ამომწურავი ჩამონათვალი ვერ აისახება, თუმცა ცნების სახით შეიძლება მისი განმარტება მოხდეს. კანონი აუცილებლად უნდა არეგულირებდეს შიდა პოლდინგურ ურთიერთობებს პოლდინგურ კომპანიისა და შვილობილ საწარმოებს შორის (ვერტიკალური ურთიერთობები) და შვილობილი საწარმოების ერთმანეთთან ურთიერთობის საკითხებს (ჰორიზონტალური ურთიერთობები); პოლდინგის მართვის საკითხებს; პოლდინგური საზოგადოებისა და შვილობილი საწარმოების მართვის ორგანოების ურთიერთქმედების ფარგლებს; პოლდინგის მონაწილეების ერთმანეთის მიმართ პასუხისმგებლობის წარმოშობის საფუძვლებსა და წინაპირობებს; უნდა იქნეს გათვალისწინებული შიდა პოლდინგური ერთიანი ნორმატიული რეგულირების მექანიზმის შექმნა, რაც, რა თქმა უნდა, არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს კანონს. კანონში გაწერილი უნდა იყოს ერთიანი საბუღალტრო ანგარიშგების შექმნის, საგადასახადო საკითხების ძირითადი პრინციპები. ასევე, პოლდინგის მონაწილეების მიერ ერთმანეთს შორის (ე.წ. ინსაიდერების) გარიგებების დადების საკითხები, აუდიტორის როლი და სხვა.

კანონი ვერ გაითვალისწინებს ყველა იმ ცხოვრებისეულ გარემოებას, რასაც შეიძლება ჰქონდეს ადგილი. შესაბამისად, ნებისმიერ შემთხვევაში საჭიროა კონკრეტული წესდებითა თუ ხელშეკრულებებით სპეციფიკური და კონკრეტული საკითხების დარეგულირება. ამდენად, კანონი უნდა იძლეოდეს ზოგად ჩარჩოს ცალკეული ძირეული საკითხებისა და პრინციპებისათვის (მაგ. მართვისა და კონტროლის ფუნქციების გამიჯვნა, სოლიდარული პასუხისმგებლობის დაწესების წინაპირობები ა.შ.), ხოლო შიდაკორპორაციული დოკუმენტები შეძლებისდაგვარად უნდა ახდენდნენ ყველა შესაძლო ნიუანსზე მსჯელობას, მით უფრო იმ პირობებში, როდესაც საქართველოს საკორპორაციო სამართალში პრაქტიკულად ყველაფერი (განსაკუთრებით შპს-ის შემთხვევაში) წესრიგდება მხარეთა შეთანხმებით – წესდებებით. დებულებები, რომლებითაც განმტკიცებულია პოლდინგის

სტრუქტურა და დადგენილია პოლდინგური კომპანიისა და შვილობილი საწარმოების უფლებამოსილებათა გამიჯვნა, უნდა იქნეს ასახული პოლდინგის შექმნის შესახებ ხელშეკრულებაში, ხოლო ამ ხელშეკრულების პირობები კი, თავის მხრივ, უნდა აისახებოდეს პოლდინგის მონაწილეთა კონკრეტულ წესდებებში. ანუ როგორც იქმნება შპს-ის დროს პარტნიორთა კრების ოქმი, შეთანხმება შპს-ის დაფუძნების შესახებ, უნდა შეიქმნას პოლდინგის შექმნის შესახებ რაიმე აქტივ, რომელსაც მერე შემომატებული წევრები მიუერთდებიან/მოიწონებენ, თუმცა საბაზისო დოკუმენტი, ძირითადი პრინციპებისა და მიმართულებების მატარებელი დარჩება ეს პირველადი შეთანხმება და მისი დებულებები გავრცელდება პირველად მონაწილეთა უფლებამონაცვლეებზე. სხვაგვარი პრინციპების დაცვა და ყოველ მონაწილეზე ახალი პირობების მისადაგება საფრთხეს შეუქმნის კომპანიის და მთლიანად კორპორაციული ჯგუფის მდგრადობას და მას არამყარ პრინციპებზე დამყარებულ გაერთიანებად აქცევს.

მიზანშეწონილია, კანონით იქნეს დარეგულირებული ორგანოთა ფუნქციები, რათა მკვეთრ წესრიგს დაექვემდებაროს ეს სფერო. სამეწარმეო ურთიერთობებში ე.წ. ამერიკული, სახელშეკრულებო მოწესრიგების ფარგლებში მოქმედებისა და თავისუფლების პრინციპი, რაც გარკვეულწილად აისახა „მეწარმეთა კანონშიც“, საქართველოს სინამდვილისათვის არამიზანშეწონილია და ბევრ გაუგებრობას წარმოშობს. საზოგადოების ფართო მასებისათვის საკანონმდებლო რეგულაციის პირობებში სამეწარმეო ურთიერთობებში ჩართულობისას გონივრული წინდახედულობის გამოჩენისა და საკუთარი ინტერესების დაცვის შესაძლებლობა უფრო ხელმისაწვდომია, ვიდრე ე.წ. დაუწერელი სისტემის პირობებში. მით უფრო, რომ 2008 წლიდან 2013 წლამდე არსებული პრაქტიკით ცხადია, რომ კომპანიათა უმრავლესობა კვლავ შპს სახითაა ჩამოყალიბებული და მიუხედავად შპს-ის რეგულაციების წესდებით დარეგულირების აუცილებლობისა, აღნიშნული არ არის განხორციელებული. ყოველი შიდა უთანხმოება ხშირად თავად კომპანიისათვის სავალალო შედეგით სრულდება, რაც კომპანიის ეფექტურობაზე ნეგატიურად აისახება, ეს უკანასკნელი კი მთლიანად ბიზნეს გარემოზე ჰპოვებს უარყოფით გავლენას.

ზოგადად შპს-ის ფორმის სრულყოფილი რეგულაცია აუცილებელია, რადგან სწორედ იგი წარმოადგენს პოლდინგური გაერთიანების მონაწილეთა დიდ ნაწილს და შედის განსხვავებულ ეკონომიკურ თუ სამართლებრივ ურთიერთობებში სხვადასხვა სუბიექტებთან. ხშირია დავებიც, რასაც დარეგულირება სჭირდება. რადგან ბიზნესი არის მომავალზე და შედეგზე ორიენტირებული ინსტიტუტი, მას უნდა შეეძლოს ყველა შესაძლო შედეგის გათვლა და გათვალისწინება. სასამართლო პრაქტიკის არარსებობის პირობებში კი, მსგავსი დასკვნების გაკეთება შეუძლებელი ხდება, რაც მნიშვნელოვანი ბიზნეს პროექტების განხორციელებასაც ხელს უშლის. კანონით გაწერილი სამართლის გამოყენების სფეროს წინასწარ გათვალისწინება კი მეტად ექვემდებარება პროგნოზს, რაც ეფექტური კომპანიის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საწყისად გვევლინება.

კორპორაციული ჯგუფის ბიზნეს-წარმატება დამოკიდებულია სრულყოფილი მართვის მოდელის შერჩევაზე. დახვეწილი ჰოლდინგური წყობის გაერთიანებების არსებობა საქართველოს სინამდვილეში აქტუალურ კვლევის საგანს წარმოადგენს, რადგან იგი პირდაპირაა დაკავშირებული ქვეყანაში საინვესტიციო კლიმატის გაუმჯობესებასთან.

როგორც მსოფლიო პრაქტიკა აჩვენებს, კორპორაციული მართვის მოდელზე არსებით გავლენას ახდენს საკანონმდებლო სივრცე. დღევანდელი ქართული საკორპორაციო სამართალი აღარ არის ჩამოყალიბებული, როგორც კანონისმიერი სამართალი, კანონმდებელმა შერეულ მოდელს მიანიჭა უპირატესობა და სს-ას მიეცა უფლება, კანონით დადგენილი კონკრეტული შემთხვევების გარდა, თავად აირჩიოს მართვის მოდელი. ქართულ საკორპორაციო სამართალში გარკვეულ უხერხულობას იწვევს ის საკითხი, რომ საწარმოში ხელმძღვანელობითი კონტროლისა და დირექტორის (ხელმძღვანელობით-წარმომადგენლობითი) საქმიანობის დონეთა დიფერენცირება, ფაქტობრივად, არ ხდება და ხშირად აღრეულიცაა საზოგადოების ორგანოთა ფუნქციები. კანონის თანახმად, დირექტორის ფუნქცია, წესდებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში, შესაძლებელია გადაეცეს სამეთვალყურეო საბჭოს წევრს. ეს მოწმობს, რომ საზოგადოების დირექტორი და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრი შეიძლება იყოს ერთი და იგივე პირი. მოცემული წარმოშობის ისეთ სიტუაციას, რომ საზოგადოებაში მაკონტროლებელი და ის პირი, ვისი კონტროლიც ხორციელდება ერთი და იგივე პირია. აღნიშნული მდგომარეობა რომ აბსოლუტურად ეწინააღმდეგება კორპორაციული მართვის თანამედროვე პრინციპებს, ვეთანხმები ირაკლი ბურდულის მოსაზრებას.

საქართველოში ეფექტური კორპორაციული მართვის მოდელის შესაქმნელად აუცილებელია არსებული საკანონმდებლო სივრცე შეავსოს სასამართლო პრაქტიკამ და ხსენებულ ე.წ. შერეული მოდელის დადებითი და უარყოფითი ელემენტები დროულად გამოკვეთოს. თავისთავად ორივე მოდელს (აშშ და გერმანიის) აქვს თავისი დამახასიათებელი ნიუანსები და დადებითი და უარყოფითი თვისებები, რაც საქართველოს მეწარმეებისათვის ხშირ შემთხვევაში ცნობილი არ არის. რჩება შთაბეჭდილება, რომ კანონმდებლის მიერ მექანიკურად არის შეერთებული ეს ორი მოდელი და არსად არ არის გაანალიზებული ან ახსნილი, რა მოდელს რა ნიუანსი ახლავს და რისთვის არის მისაღები თუ მიუღებელი ესა თუ ის რეგულაცია. მოდელის მხოლოდ ნორმაში ასახვა შესაბამისი განმარტების ან თუნდაც თეორიული კვლევების გარეშე, პრაქტიკულად შეუძლებელს ხდის მეწარმემ სწორი გათვლა გააკეთოს კორპორაციული მართვის მოდელის არჩევისას. ამდენად, ხსენებული საჭიროებს მეტ მუშაობას და მეწარმეებამდე ადეკვატური და დროული ინფორმაციის მიტანას.

კორპორაციული მართვის სისტემაში აღიარებულია კონტროლის ორი სახის სისტემა: 1. პრევენციული სახის და 2. შემდგომი რეაქციის მქონე. გერმანიაში არის წინასწარ აღმოჩენი სისტემა ე.წ. პრევენციული კონტროლი, ხოლო აშშ-ში, რადგან სამეთვალყურეო საბჭო არ არის, უფრო დარღვევის შემდგომ ქმედებებზეა საუბარი. ჩვენ უნდა მივიგმხროთ კონტროლის პრევენციულ ფორმას, მით უფრო, რომ სამეთვალყურეო საბჭოს არსებობას ჩვენი კანონმდებლობა ითვალისწინებს და საფრთხეთა

წინასწარ აღმოჩენა პრაქტიკულად შესაძლებელია. თუმცა ამ საკითხზე გასათვალისწინებელია ისიც, რომ სამეთვალყურეო საბჭოს როლი დაკნინებულია და ისინი რეალურ ფუნქციას არ ასრულებენ. ამდენად, ეფექტური კონტროლის განსახორციელებლად აუცილებელია სამეთვალყურეო საბჭოს მიერ სრულფასოვნად იქნეს შესრულებული მასზე დაკისრებული გადამოწმებისა და კონტროლის ფუნქცია და ქმედებათა დროული პრევენცია განხორციელდეს.

კონტროლის ფუნქციის რეალური აღსრულება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია კორპორაციული ჯგუფის სისტემაში, რადგან აქ დიდია დომინანტის მიერ შვილობილის საზიანო გადაწყვეტილებათა მიღების ალბათობა, ეფექტური კონტროლი კი ამის პრევენციის სათანადო მექანიზმია. მთავარი პრობლემა დომინანტი პარტნიორის არსებობისას არის ის, რომ თავად დომინანტისვე დანიშნული/არჩეული პირები არიან, როგორც წესი, შვილობილის მართვის ორგანოში და მათი მხრიდან რაიმეს გამოკვეთა დომინანტის ინტერესების საზიანოდ ნაკლებად ხდება. ამის ერთადერთი ადეკვატური საშუალება მცირე აქციონერთა რეალური ჩართულობის უზრუნველყოფა (აქციონერთა წარმომადგენელთა სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებად ან დირექტორებად არჩევა, ინფორმაციის გამოთხოვა ა.შ.) და კონტროლის მექანიზმების მათ მიერ პერმანენტულად განხორციელებაა. ერთ-ერთი ალტერნატივაა, საზოგადოებაში დომინანტის არსებობისას სამეთვალყურეო საბჭოს წევრთა რაოდენობის დაკომპლექტებულ იქნეს იმგვარად, რომ, სულ მცირე, აქციათა 5%-ის მქონე პარტნიორს ჰყავდეს თითო წარმომადგენელი, ხოლო დანარჩენი (თუ მეტი იქნება წევრთა რაოდენობა) იყვნენ დამოუკიდებელი წევრები.

შპს-ში, როგორც წესი, არ არის სამეთვალყურეო საბჭო, ამ დროს დარღვევების წინასწარი პრევენცია ბევრად რთულია, თუმცა ამ საკითხის შეძლებისდაგვარად მოსაწესრიგებლად შესაძლებელია მოვიხმოთ კონტროლის ამერიკული სისტემა, რომლის დროსაც გაძლიერებულია მოწვეული, დამოუკიდებელი დირექტორების როლი და კონტროლის ფუნქციას პრაქტიკულად ისინი ახორციელებენ. ამდენად, საქართველოს აქვს სრული შესაძლებლობა ორივე მოდელისაგან აითვისოს მნიშვნელოვანი მიღწევები, რაც უკვე ათეული წლებია იხვეწება. ისწავლოს სხვათა შეცდომებზე და დაამკვიდროს კორპორაციული მართვის ეფექტური მოდელი. აღნიშნულის საშუალებას იძლევა ის, რომ თავად კანონმდებლობა არ არის რომელიმე კონკრეტული სისტემის ნაწილი და იგიც შერეული სახით არსებობს, შესაბამისად, სრული უფლება აქვს საქართველოს კორპორაციული მართვის მოდელსაც, რომ შერეული მოდელის სახით ჩამოყალიბდეს და ორივე მოდელისაგან აიღოს ის, რაც ყველაზე ეფექტურად ართმევს თავს მსოფლიოში არსებულ ბიზნეს გამოწვევებს.

მისაღებია კორპორაციული სტრუქტურა, როდესაც ერთი დამფუძნებლის მიერ წამოყენებული კანდიდატურა აირჩევა დირექტორად, მეორე დამფუძნებლის წარდგენილი პირი კი ინიშნება დირექტორის მოადგილედ. მას ჩაბარებული ექნება მიმდინარე საქმეების დაგეგმვა, ბუღალტრული აღრიცხვა და ნაღდი ფულის მოძრაობის კონტროლი. ამ გზით მოხდება შვილობილ საწარმოში გავლენის სფეროების განაწილების გზით დამფუძნებლების მიერ საზოგადოებისა და მისი ხელმძღვანელების

ყოველდღიური კონტროლი. საქმიანობის სფეროების მეტად განაწილება და ღირებულოთა რაოდენობა შესაძლებელია განსხვავებული იყოს პარტნიორთა რაოდენობის მიხედვით. ეს მოდელი ინტერესთა კონფლიქტების ეფექტური საშუალება გახდება.

აღსანიშნავია, რომ ბიზნესში შეცდომების 100% არიდების უზრუნველყოფა შეუძლებელია, რასაც მსოფლიო პრაქტიკაც ცხადყოფს, თუმცა ეფექტური კორპორაციული მართვის სისტემით უნდა მოხდეს ხსენებული შეცდომების მინიმუმამდე დაყვანა და წარმოქმნის შემთხვევაში მისი დროული აღმოფხვრა. დაგვიანებული რეაქციები, როგორც წესი, მთლიანი ბიზნესისათვის დამღუპველი ხდება და სავალალოდ აისახება ქვეყნის ეკონომიკაზეც.

გარდა ზემოაღნიშნული ზოგადი მიდგომებისა, ეფექტური კორპორაციული მართვის მოდელის შესაქმნელად თავდაპირველად უნდა მოხდეს ანალიზი, მართვის რომელი მოდელია უფრო მისაღები კონკრეტული ორგანიზაციის მქონე საწარმოსათვის. თეორიაში არსებობს მართვის სხვადასხვაგვარი სტრუქტურები, კერძოდ, მართვის ორგანიზაციულ-ფუნქციონალური სტრუქტურა და დივიზიონალურ-ორგანიზაციული სტრუქტურა. ნიშანდობლივია, რომ ზემოხსენებულ ორივე მოდელს აქვს როგორც დადებითი ისე უარყოფითი მომენტებიც, რის გამოც უპრიანი იქნება მოხდეს მათი თანხვედრა და სრულყოფილი სტრუქტურის ჩამოყალიბება. ერთ შემთხვევაში ერთი კომპანია – ჰოლდინგური კომპანია მართავს ცენტრალიზებულად მთლიან ჯგუფს და ადგილზე მხოლოდ ოპერატიული მართვა ხდება. ამ შემთხვევაში იქნება სპეციალური სამსახურები, რომლებსაც კონკრეტული სფერო აქვთ ჩაბარებული და მისგან გამომდინარე ინტერესების კოორდინაციას ახდენენ მთლიანი ჯგუფის მასშტაბით. რაც შეეხება დივიზიონალურ სქემას, აქ ჯგუფის ყველა წევრი თავის საქმიანობას თავად წარმართავს, ყველა სუბიექტს, ჯგუფის წევრს მართვის დასრულებული სტრუქტურა აქვს თავისი კომპანიის შიგნით, თუმცა ერთიანი ზოგადი მართვა მაინც ჰოლდინგური კომპანიის მიერ ხდება. ამ დროს რომელი ფორმა იქნება მისაღები, ეს დამოკიდებულია კონკრეტული კორპორაციული ჯგუფის საქმიანობის სფეროსა და გეოგრაფიულ არეალში მოქმედებაზე. კერძოდ, მართვის სპეციფიკა იცვლება იმის მიხედვით, მრავალდარგობრივია თუ არა ჯგუფი. ამასთან, გასათვალისწინებელია საჭირო რაოდენობის ადამიანური რესურსის მოძიების შესაძლებლობა და მათი ცენტრალიზებულ თუ დეცენტრალიზებულ დონეზე ანაზღაურების მიზანშეწონილობა.

თეორიაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ კორპორაციული მართვის სისტემა ძირითადად სააქციო საზოგადოებებს შეეხება, რადგან, ხშირ შემთხვევაში, იგი წარმოადგენს რთული სტრუქტურის მქონე კორპორაციას, თუმცა მეცნიერებაში სულ უფრო ხშირად საუბრობენ იმაზეც, რომ ხსენებული დებულებები ეხება შპს-ს კორპორაციულ მართვასაც აქციებთან დაკავშირებული სპეციფიკის გამოკლებით. შესაბამისად, ნაშრომში, გადმოცემული რეგულაციები თანაბრად ვრცელდება შპს-ისა და სს-ის მართვის სპეციფიკურ და განსხვავებულ მომენტებზეც იმის მიხედვით, თუ რომელი ფორმაა ჰოლდინგური გაერთიანების მონაწილე და რა უფლება-მოვალეობების მატარებელი ხდება თითოეული მათგანი.

მართვის მოდელზე ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი შემთხვევა წარმოიშვა, როდესაც საქართველოში მოქმედმა ერთ-ერთი მსხვილი კომპანიის უცხოელმა ინვესტორმა მოითხოვა სამეთვალყურეო საბჭოს წესდებით მინიჭებოდა უფლება, რომ მას საერთო კრების მიერ მიღებული გადაწყვეტილება წესდებაში ცვლილების შეტანის შესახებ გაეკონტროლებინა. ანუ საერთო კრების მიერ მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულება დამოკიდებული უნდა ყოფილიყო საბჭოს თანხმობაზე. აღნიშნული მოთხოვნა ეწინააღმდეგება სამეწარმეო კანონმდებლობას, რადგან ირღვევა კომპანიის ორგანოთა იერარქია, სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციაა ხელმძღვანელთა და არა პარტნიორების კონტროლი. აღნიშნული საკითხის დარეგულირების მექანიზმად შესაძლებელია განვიხილოთ სახელშეკრულებო დათქმის საფუძველზე სამეწარმეო რეესტრში საჯაროდ რაიმე ვალდებულების დარეგისტრირება ხმის უფლების შეზღუდვის ან რაიმე სხვა სახით (სადავო საკითხის მიხედვით), რაც უზრუნველყოფს როგორც აქციონერის ინტერესებს, ასევე, დაიცავს საკორპორაციო სამართლის ზოგად პრინციპებს.

კორპორაციულ მართვაში ერთ-ერთ ფუნდამენტურ საკითხს წარმოადგენს ხელმძღვანელთა როლი კორპორაციული მართვისას, მათთვის პასუხისმგებლობის დაკისრებისა და მისგან გათავისუფლების საფუძვლები. ამ უკანასკნელ თემატიკაზე ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საკითხს შეადგენს *Business Judgement Rule*-ის პრინციპი, რომლის განმარტებაც სხვა ქვეყნების მსგავსად, საქართველოშიც არ არსებობს.

Business Judgement Rule-ის პრინციპის ჩანასახს შეიცავდა „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 9.7 მუხლი. კერძოდ, 9.1 მუხლში მითითებული პირები საზოგადოების საქმეებს უნდა გაუძღვნენ ნამდვილი კომერსანტის გულისხმიერებითა და კეთილსინდისიერებით. თუ ისინი არ შეასრულებენ ამ მოვალეობას, წარმოშობილი ზარალისათვის პარტნიორების წინაშე სოლიდარულად აგებენ პასუხს. საზოგადოების ხელმძღვანელებმა უნდა დაამტკიცონ, რომ მათ არ დაურღვევიათ თავიანთი მოვალეობა. ამ დროისათვის კანონის თანახმად, სამეთვალყურეო საბჭოს მიმართ ფიდუციური ვალდებულებები არ ვრცელდებოდა. ამავე კანონში საუბარი იყო სოლიდარული ვალდებულების არსებობაზეც და, ამასთან, მითითებული იყო, რომ პასუხისმგებლობა არ დადგებოდა თუ დამოუკიდებელი საწარმოს კეთილსინდისიერი ხელმძღვანელიც ამგვარადვე იმოქმედებდა.

დღეს მოქმედ „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 9.6 მუხლში (1999 წლის 9 ივნისის ცვლილების შედეგად ეს რედაქცია ჩამოყალიბდა 9.7 მუხლში) კი მითითებულია, რომ „საზოგადოების ხელმძღვანელები და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები საზოგადოებას უნდა გაუძღვნენ კეთილსინდისიერად, კერძოდ, ზრუნავდნენ ისე, როგორც ზრუნავს ანალოგიურ თანამდებობაზე და ანალოგიურ პირობებში მყოფი ჩვეულებრივი საღად მოაზროვნე პირი და მოქმედებდნენ იმ რწმენით, რომ მათი ეს მოქმედება ყველაზე ხელსაყრელია საზოგადოებისათვის.“ ამდენად, თვალსაჩინოა ის მიდგომა, რომ საწარმოს წინაშე პასუხისმგებელ პირად ადრე მოქმედი კანონმდებლობისაგან განსხვავებით მითითებულია ასევე სამეთვალყურეო საბჭოს წევრიც. მეორე არსებითი განსხვავება ისაა, რომ თუ ადრე მოქმედი კანონით

ხელმძღვანელს მოეთხოვებოდა „ნამდვილი კომერსანტის“ გულისხმიერება, დღეისათვის საუბარია „ჩვეულებრივ საღად მოაზროვნე პირზე“. ამასთან, ძველი კანონით ზოგად ნაწილში განსაზღვრული იყო მტკიცების ტვირთის საკითხიც. ჩვეულებრივი პირის გულისხმიერება არ არის საკმარისი საწარმოს მმართველისათვის და როდესაც მას სხვა პირთა (აქციონერთა/პარტნიორთა) ქონებრივი ინტერესები აქვს ჩაბარებული, განსაკუთრებული - ნამდვილი კომერსანტის გულისხმიერება უნდა მოეთხოვოს. მართალია, წარმომადგენლობითი პრინციპიდან გამომდინარე, ქონების მესაკუთრეთა – პარტნიორთა რისკია, ვის მიანდობს საკუთარი ქონების მართვას, მაგრამ რადგან თითოეული კომპანიის წარმატება თუ წარუმატებლობა ზოგადად ეკონომიკურ ამინდზე ახდენს გავლენას და საჯარო ინტერესიც იჩენს თავს, ხელმძღვანელთა კვალიფიკაციის მიმართ კანონი უნდა აწესებდეს მკაცრ საკვალიფიკაციო მოთხოვნებს და იგი მხოლოდ პარტნიორთა გადასაწყვეტი არ უნდა იყოს. ნიშანდობლივია, რომ კომერციული ბანკების ხელმძღვანელთათვის (მათ კანონის მიხედვით, ადმინისტრატორები ეწოდებათ) დადგენილია საკვალიფიკაციო მოთხოვნები, რაც მისაღებია და ნაკლები სიმკაცრით, მაგრამ მაინც უნდა იქნეს გათვალისწინებული სხვა საზოგადოებების მიმართაც.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 56.4 მუხლის მოქმედი რედაქცია შეეხება სს-ის დირექტორთა პასუხისმგებლობის საკითხს და აღგენს, რომ დირექტორებმა კეთილსინდისიერად და გულმოდგინედ უნდა შეასრულონ დაკისრებული ამოცანები. თუ დირექტორი არ შეასრულებს თავის მოვალეობას, იგი ვალდებულია აუნაზღაუროს საზოგადოებას მიყენებული ზარალი. დირექტორები პასუხს აგებენ სოლიდარულად, ამასთან, ზიანის ფაქტის დადასტურებისას მათზეა მტკიცების ტვირთი, რომ ისინი მოქმედებდნენ 9.6 მუხლის (კანონის ამ დებულებაში *Business Judgement Rule*-ის განმარტების საწყისი იკითხება) შესაბამისად. თუმცა მასში აღარ ხდება ხაზგასმა „კეთილსინდისიერებისა და გულმოდგინების“ რა ფარგლებია, როგორც ჩვეულებრივი საღად მოაზროვნე ადამიანისა თუ კომერსანტის გულისხმიერებაზეა საუბარი. რადგან არ არის დაკონკრეტებული, დავის შემთხვევაში, კანონის 9.6 მუხლის გულმოდგინების ფორმატი – ჩვეულებრივი, საღად მოაზროვნე პირი იქნება მოაზრებული. ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ მტკიცების ტვირთის საკითხი სს-ის მარეგულირებელ ნორმაში არსებობს, იგი უნდა აღდგეს ზოგად დებულებაშიც, რომელიც საჭიროებისას გავრცელდება სხვა საზოგადოებების შემთხვევებზეც. „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის კერძო ნაწილით გათვალისწინებული დებულების ანალოგიით გამოყენება კი ვერ მოხდება, რადგან „ნორმატიული აქტების შესახებ“ კანონის თანახმად, სპეციალური ნორმის ანალოგიით გამოყენება დაუშვებელია.

Business Judgement Rule-ის პრინციპი საქართველოს სინამდვილეში არასწორადაა დამკვიდრებული. დავის არსებობისას ყველა შემთხვევაში არსებით მსჯელობაში იჭრება მოსამართლე და მიღებულ ბიზნეს გადაწყვეტილებას შინაარსობრივად აფასებს. მაშინ, როცა ხსენებული პრინციპი მხოლოდ იმ შემთხვევაში იცნობს თავად სამეწარმეო გადაწყვეტილებების შინაარსობრივი განხილვის შესაძლებლობას, როცა

ბიზნეს გადაწყვეტილება მიღებულია სათანადო მტკიცებულებების/ინფორმაციის მოძიების გარეშე ან დადასტურდება ერთგულების მოვალეობის დარღვევა. ამდენად, მოცემული პრინციპის რეალური და სწორი ფორმით ინტეგრაციაა აუცილებელი.

მეცნიერებაში აღიარებულია და საქართველოს კანონმდებლობაც („მეწარმეთა შესახებ” კანონის 55.9 მუხლი) აღნიშნავს იმას, რომ ე.წ. ფიდუციური ვალდებულებები ვრცელდება სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებზეც. თუმცა მოთხოვნის სხვადასხვა მასშტაბი უნდა იყოს დადგენილი სამეთვალყურეო საბჭოს წევრისა და დირექტორების მიმართ. რადგან საბჭოს წევრი რეალურად მაკონტროლებელ რგოლს წარმოადგენს, შესაძლებელია მის მიმართ არსებობდეს უფრო მეტი კვალიფიკაციის მოთხოვნა, ვიდრე დირექტორის მიმართ, რომელიც, როგორც წესი, სამეთვალყურეო საბჭოს ან პარტნიორთა/აქციონერთა თანხმობის გარეშე მხოლოდ ჩვეულებრივ მიმდინარე საქმიანობას ახორციელებს. თეორიაში არსებობს მოსაზრება იმის შესახებაც, რომ თუ ხელმძღვანელი ან სამეთვალყურეო საბჭოს წევრი დათანხმდებიან საზოგადოების ხელმძღვანელობას/კონტროლს ისე, რომ არ გააჩნიათ სათანადო კვალიფიკაცია და ამას უარყოფითი შედეგი მოჰყვება, აღნიშნული მიიჩნევა ფიდუციური ვალდებულების დარღვევად და შესაძლებელია ზიანის ანაზღაურების დამოუკიდებელი და საკმარისი საფუძველი გახდეს.

საზოგადოების ეფექტური მართვისათვის, მიზანშეწონილია დირექტორებიც და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებიც დაკომპლექტებული იყვნენ კომპანიის საქმიანობის შესაბამისი სხვადასხვა დარგის სპეციალისტებით, რაც უზრუნველყოფს საკითხის განხილვისას მასზე სრული ინფორმაციის მოძიების შესაძლებლობას.

საქართველოში ხელმძღვანელთა მიერ ვალდებულებების დარღვევა „მეწარმეთა შესახებ” კანონის გარდა სისხლის სამართლებრივ დასჯად ქმედებადაც ითვლება, რაც წინა თავშია აღწერილი, რაც ხელმძღვანელთა კეთილსინდისიერი მართვის სისტემის დანერგვის ერთ-ერთი ბერკეტი უნდა გახდეს.

საქართველოში პრაქტიკულად არსებობს ძირეული ნორმატიული ბაზა, ცალკეული არასისტემატიზებული პრინციპების სახით, რათა კორპორაციული მართვისას ხელმძღვანელთა და დომინანტის პასუხისმგებლობის სფეროში შეიქმნას პრაქტიკა და დაცულ იქნეს საზოგადოებისა და მცირე აქციონერთა ინტერესები, თუმცა მისი რეალური განხორციელება, კონკრეტულ მეწარმე სუბიექტების შიდაკორპორაციულ დოკუმენტებში ასახვა და სასამართლო პრაქტიკის შექმნაა აუცილებელი.

კორპორაციული მართვის სფეროში ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან საკითხს აქციონერთა უფლებების დაცვა წარმოადგენს. მათი დაცვის განხორციელების ფორმები და რეალური მექანიზმები ასახულია ნაშრომში, მაგრამ ამ ეტაპზე ყურადღებას გაგამახვილებთ ერთ-ერთ კონკრეტულ საკითხზე. სადავო საკითხი წარმოშვა საქართველოში მოქმედი ერთ-ერთი ბანკის დომინანტი აქციონერის მოთხოვნამ ბანკს, როგორც მის შვილობილ საწარმოს, მიეწოდებინა მისთვის ბანკის ყველა კლიენტთან გაფორმებული ხელშეკრულების ასლები.

სადავო არ არის, რომ ბანკის საქმიანობა რეგულირდება საბანკო კანონმდებლობით, მათ შორის, „კომერციული ბანკების საქმიანობის შესახებ“ კანონის საფუძველზე. ამ უკანასკნელის 17.2 მუხლის შესაბამისად, „ინფორმაცია ნებისმიერი გარიგების (მათ შორის, გარიგებების დადების მცდელობის შემთხვევაში), ანგარიშების, ამ ანგარიშებიდან განხორციელებული ოპერაციებისა და ანგარიშებზე არსებული ნაშთების შესახებ შეიძლება მიეცეს შესაბამისი გარიგების მონაწილე მხარეებს, შესაბამისი ანგარიშების მფლობელებს და მათ წარმომადგენლებს, აგრეთვე საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებულ შემთხვევებში – საქართველოს ფინანსური მონიტორინგის სამსახურს და იმ პირებს, რომლებიც უფლებამოსილი არიან აღასრულონ „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონით აღსრულებას დაქვემდებარებული აქტები, მათი აღსრულების პროცესში.“

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 53-ე მუხლის 3⁵ მუხლის თანახმად, ხმების 5%-ის მფლობელ აქციონერებს უფლება აქვთ, შესაბამისი მმართველობის ორგანოსაგან მოითხოვონ საზოგადოების სახელით დადებული გარიგების ასლები ან/და ინფორმაცია დასადები გარიგებების შესახებ. ანალოგიური შინაარსის ნორმას შპს-ის ან სხვა სუბიექტებთან მიმართებაში კანონი არ ითვალისწინებს და კანონის მე-10 მუხლი ზოგადად მხოლოდ წლიური ანგარიშისა და საზოგადოების პუბლიკაციების წარდგენაზე საუბრობს. ამდენად, ზემოხსენებული სააქციო საზოგადოებებთან მიმართებაში სპეციალური ნორმაა.

მოცემული კაზუსიდან გამომდინარე, ფაქტია, რომ ორივე კანონი (როგორც „კომერციული ბანკების შესახებ“ კანონი, ისე „მეწარმეთა შესახებ“ კანონი) სპეციალურ კანონს წარმოადგენს, მაგრამ ამ შემთხვევაში ვთვლი, რომ აქციონერის კონტროლის უფლებასთან მიმართებაში „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის ნორმა სპეციალურია და იგი უნდა ამოქმედდეს. შესაბამისად, მოთხოვნისას, ბანკმა უნდა გადასცეს აქციონერს მისი კლიენტების შესახებ გარიგებების ასლები, რაც ამ საფუძვლის არსებობისას, კონფიდენციალობის დარღვევად არ უნდა ჩაითვალოს. ამ შემთხვევაში არაა მნიშვნელოვანი თუ რომელია უფრო ახალი კანონი, რადგან „მეწარმეთა შესახებ“ კანონი უშუალოდ ამ სფეროში (აქციონერის კონტროლის უფლება) სპეციალურ რეგულაციას შეიცავს და სწორედ მას უნდა მიენიჭოს უპირატესობა მიუხედავად მიღების თარიღისა.

საქართველოში კორპორაციული მართვის კუთხით აქციონერთა/პარტნიორთა რეალური ჩართულობა, ინტეგრაცია საზოგადოების ყოველდღიურ მართვაში რთულია, რაც ძირითადად განპირობებულია მათი მხრიდან თავიანთი უფლებების უცოდინრობით, არასაჯარო ინფორმაციის არსებობით, არასრულყოფილი კანონმდებლობით, დაბალი ბიზნეს და სამართლებრივი კულტურით. ამდენად, ამ ფაქტორების გათვალისწინებითაც, მიზანშეწონილია მოქმედი კანონმდებლობა ითვალისწინებდეს სამეწარმეო სფეროში ქცევის მეტად დაკონკრეტებულ მოდელს, რომელიც უფრო მეტი სიცხადით ასახავს კორპორაციული ჯგუფების რეგულაციის, მათი მართვისას წარმოშობილი სამართალურთიერთობების სპეციფიკას და, დავის არსებობისას, მეტად ქმედითს გახდის ნორმათა გამოყენებას.

აქციონერთა უფლებების დაცვის სფეროში მსჯელობის საგანი შეიძლება გახდეს თემა იმის შესახებ, ე.წ. მაბლოკირებელი პაკეტის მფლობელად წილთა რა რაოდენობის მესაკუთრე შეიძლება ჩაითვალოს. აღნიშნული შეფასებითი კატეგორიაა და ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა გამოიკვეთოს, მაგ. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 91 მუხლით დადგენილია, რომ საზოგადოების წესდება შეიძლება ითვალისწინებდეს გადაწყვეტილების მიღებას კრების მონაწილეთა ხმების უმრავლესობით, თუ ეს კანონი არ განსაზღვრავს გადაწყვეტილების მიღებას ერთხმად და თუ ამ გადაწყვეტილების შინაარსი არ ქმნის არათანაბარ მდგომარეობას რომელიმე პარტნიორისათვის ან/და არ ხელყოფს პარტნიორის არსებით ინტერესებს. ამდენად, კონკრეტულ განსახილველ საკითხებზეა დამოკიდებული გადაწყვეტილების მისაღებად საჭირო რაოდენობის განსაზღვრა და ე.წ. „მაბლოკირებელი პაკეტის“ მფლობელის ვინაობის დადგენა. შესაბამისად, მცირე აქციონერთა/პარტნიორთა მართვის სფეროში რეალური ჩართულობის შესაძლებლობების წინასწარ განსაზღვრა პრაქტიკულად შეუძლებელია.

აქციონერის უფლებების დაცვის ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან სამართლებრივ ბერკეტს ე.წ. დერივაციული სარჩელი წარმოადგენს. იგი გერმანიაში დასაშვებია მხოლოდ საზოგადოების ხელმძღვანელთა მიმართ, ხოლო აშშ-ში იგი დასაშვებია ნებისმიერი მესამე პირის მიმართაც, ვისაც საზოგადოების მიმართ შეუსრულებელი ვალდებულება გააჩნია. ამ სფეროში აშშ-ის სისტემა უფრო მისაღებია და მეტად ქმედითს გახდის აქციონერთა უფლებების რეალურად დაცვის შესაძლებლობებს, რადგან საქართველოს სინამდვილეში საკმაოდ ხშირია ხელმძღვანელთა დაუდევარი და არამართლზომიერი ქმედებები, რაც განპირობებულია საზოგადოების წინაშე ვალდებულების არსებობისას მესამე პირთა მიმართ მოთხოვნის წაუყენებლობით ან არასათანადო დასაბუთებით, რაც საზოგადოებას დიდ ზიანს აყენებს. აქციონერს კი ამის გამოსწორებაში (თუნდაც მესამე პირის მიმართ მოთხოვნის ხანდაზმულობის ვადის გასვლისას) რეალური ჩართულობის შესაძლებლობა არ აქვს და მხოლოდ უკვე დამდგარი ზიანიდან გამომდინარე შეუძლია ხელმძღვანელს წარუდგინოს მოთხოვნა ფიდეუციური ვალდებულების დარღვევის გამო.

კორპორაციული მართვის თემაზე მნიშვნელოვანი მსჯელობის საგანია დომინანტის პასუხისმგებლობა. დომინანტის ცნება მოცემულია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში, რაც მოწმობს, რომ დომინანტისაგან მცირე პარტნიორების/აქციონერების უფლებების დაცვის თემის აქტუალობა აღიარებულია საქართველოს კანონმდებლობით როგორც სს-ის ისე შპს-ის შემთხვევაშიც. რადგან მეცნიერებაში აღიარებულია ზოგადი პრინციპი იმის შესახებ, რომ დომინანტზე სრულად ვრცელდება ხელმძღვანელების მიმართ არსებული ვალდებულებები, შესაბამისად, ნაშრომში ასახული ყველა თეზისი ამ კუთხით ვრცელდება დომინანტებზეც.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში მოცემული დებულება დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შესახებ თეორიაში აღქმულია იმგვარად, რომ მისი განხორციელება დაკავშირებულია საერთო კრების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებაზე, თუმცა ეს ნორმა ბევრად უფრო ფართო სფეროს შეეხება და მასში დომინანტური ზემოქმედების ყველა

ფორმა თუ საშუალება მოიაზრება. დომინანტის მიერ ამ „მდგომარეობის გამოყენება“ ბევრი სხვა საშუალებითაც არის შესაძლებელი, ვიდრე საერთო კრებაზე გადაწყვეტილების მიღებაა. კანონის დებულებაში - „მდგომარეობის გამოყენება“ - გაერთიანებულია ყველა სახის ჰოლდინგის ნიშან-თვისება, ანუ ხსენებული ზოგადი განსაზღვრებაა და მოიცავს ჰოლდინგური ურთიერთობის წარმოშობის ყველა საფუძველს, რადგან პრაქტიკული გავლენის მოხდენის შესაძლებლობის წინაპირობა შეიძლება სამივე სახის ჰოლდინგური ურთიერთობა (წილზე დამყარებული, სახელშეკრულებო და ფაქტობრივი ჰოლდინგი) იყოს. ამდენად, გავლენის მოხდენის კონკრეტული გამოვლინებაც ცალკეული გარემოებების მიხედვით უნდა იქნეს დადგენილი.

კორპორაციულ ჯგუფში გაერთიანებისა და მისი ერთიანობაში მართვის ერთ-ერთ დამახასიათებელ ნიუანსად მიიჩნევა ჰოლდინგის მონაწილეთა სოლიდარული ვალდებულების არსებობა, რაც საქართველოს სინამდვილეში გარკვეულ გაუგებრობებს იწვევს. ჰოლდინგი არის კორპორაციულ ჯგუფთა გაერთიანება. იგი არ არის დამოუკიდებელი იურიდიული პირი. არაა უფლებამოსილი საკუთარი სახელით დადოს სამოქალაქო ხელშეკრულებები, შესაბამისად, ის არც პასუხს აგებს ჰოლდინგის მონაწილე საწარმოების ვალდებულებებზე. თუმცა სახელშეკრულებო ჰოლდინგის არსებობისას შეიძლება შვილობილმა საწარმომ და სათავო ორგანიზაციამ პასუხი აგონ სოლიდარულად თუ პირველადი ხელშეკრულება გაფორმებული იქნა შვილობილი საწარმოს მიერ, მაგრამ ძირითადი კომპანიის მითითების საფუძველზე. პირველ რიგში, აღსანიშნავია, რომ როდესაც სოლიდარულ ვალდებულებაზეა საუბარი, ყველა შემთხვევაში იგი უნდა გამოვიყენოთ ქვეყნის შიდა კანონმდებლობის სხვა ნორმებთან შესაბამისობაში, რადგან მხოლოდ ჰოლდინგის მონაწილეთა შორის ხელშეკრულება, დავის შემთხვევაში, ამ საკითხის ერთადერთ და საკმარის მარეგულირებლად ვერ გამოდგება.

საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობის თანახმად, სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობისათვის აუცილებელია კონკრეტული ხელშეკრულების მხარედ, ე.წ. „თანავალდებულ პირად“ გამოდიოდეს ძირითადი საზოგადოებაც, ან სოლიდარულ მოვალესთან - თავდებთან გაფორმდეს ცალკე თავდებობის ხელშეკრულება, ძირითად მოვალედ კი დარჩება შვილობილი კომპანია. ამისათვის საკმარისი არაა მხოლოდ წესდებასა ან/და შვილობილსა და ძირითად საზოგადოებას შორის გაფორმებულ ხელშეკრულებაში მითითება. ამდენად, როდესაც საუბარია შვილობილი კომპანიის ვალდებულებებზე დომინანტის სოლიდარული პასუხისმგებლობის შესახებ, ამისათვის უნდა იკვეთებოდეს სოლიდარული ვალდებულების სხვა კანონისმიერი საფუძვლებიც.

სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობაზე შესაძლებელია საუბარი იმ შემთხვევაშიც, თუ ეს გათვალისწინებული იქნება კანონით. ჰოლდინგის სოლიდარული ვალდებულებების არსებობას და წინაპირობებს ეხებოდა „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 17.3 და 17.4 მუხლები, რომლებიც დღეისათვის გაუქმებულია. შესაბამისად, ამჟამად სოლიდარული პასუხისმგებლობის შესახებ კანონისმიერი წინაპირობა არ არსებობს. სოლიდარული პასუხისმგებლობის ერთ კონკრეტულ შემთხვევას - გაყოფის შედეგად წარმოქმნილი საწარმოების სოლიდარულ ვალდებულებას შეეხება

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 14⁴ მუხლი. მოცემული ვალდებულება კანონითაა წინასწარ დადგენილი, უფლებამონაცვლეობის საფუძველზე წარმოიშობა და იგი პოლდინგური ურთიერთობის ამ სპეციფიკის (მითითების საფუძველზე გარიგების დადების შედეგად დამდგარი ზიანი) იდენტურად ვერ შეფასდება.

ნიშანდობლივია, რომ სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობის ასეთ კონკრეტულად ჩამოთვლილ საფუძველებს მაგ. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 420-ე-432-ე მუხლები (მოვალეთა და კრედიტორთა სიმრავლე) საერთოდ არ ითვალისწინებს. ამდენად, ამ საკითხზე მსჯელობისას ყველა კონკრეტული ქვეყნის კანონმდებლობა უნდა იქნეს გათვალისწინებული. მხოლოდ თეორიაში არსებული სოლიდარული პასუხისმგებლობის პრინციპი ეროვნული კანონმდებლობის სათანადო რეგულაციის გარეშე, ვერ იქნება აღსრულებული.

მნიშვნელოვანია ასევე, რომ როდესაც თეორიაში მსჯელობენ პოლდინგის პასუხისმგებლობაზე, უნდა იგულისხმებოდეს პოლდინგური - სათავო კომპანიის პასუხისმგებლობა, რადგან მას, როგორც დამოუკიდებელ სუბიექტს, გააჩნია დელიქტუარიალობა. პოლდინგის, როგორც გაერთიანების, სტატუსი კი გაურკვეველია. მას არც საპროცესო უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა გააჩნია. პოლდინგი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 79-ე მუხლში მითითებულ „ორგანიზაციადაც“ ვერ მიიჩნევა. ეს უფრო დაწესებულებებს გულისხმობს, რომლებსაც არ აქვთ დამოუკიდებელი სახე. შეიძლება კიდევ განიმარტოს ამგვარად, თუმცა ამას სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბება დასჭირდება, რაც ამ დრომდე არ არსებობს.

პოლდინგში ჯგუფური პასუხისმგებლობის კონცეფციასთან მიმართებაში მნიშვნელოვანია ასევე სამეცნიერო ლიტერატურაში ასახული შვილობილი კომპანიის ვალებზე პოლდინგური კომპანიის სუბსიდიური პასუხისმგებლობის თემაც, რომელიც დასაშვები უნდა იყოს კონკრეტული ქვეყნის კანონმდებლობით სუბიექტის გაკოტრებისას.

„გადახდისუნარიანობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის ზოგადი პრინციპია, რომ ყველა შემთხვევაში მოვალეა ის, ვისაც ჰყავს კრედიტორები და გადახდისუნარიანობა, ანუ განსახილველ შემთხვევაში შვილობილი კომპანია უნდა იქნეს მიჩნეული ასეთად. თუ მისი ქონება არ ჰყოფნის კრედიტორთა მოთხოვნების დაკმაყოფილებას, ვალები რჩება გაუსტუმრებელი. საინტერესოა, რა სამართლებრივი საშუალებით უნდა ჩაერთოს პოლდინგური კომპანია ამ პროცესში სუბსიდიური პასუხისმგებლობისათვის. იქნებ საუბარია რეაბილიტაციის რეჟიმზე გადასვლაზე, როდესაც ძირითადი საზოგადოება გამოჰყოფს თანხებს შვილობილის ვალების გასასტუმრებლად. სუბსიდიური (დამატებითი) პასუხისმგებლობა საქართველოს სინამდვილეში გაკოტრების რეჟიმში ვერ ჩაერთვება და იგი სპეციფიკურ და ამომწურავ კვლევას მოითხოვს, თუმცა ამ ეტაპზე, პირდაპირი საკანონმდებლო რეგულაციის არარსებობის პირობებში, შეიძლება განვმარტოთ, რომ მისი განხორციელების ერთადერთ საშუალებად შეიძლება მოვიაზროთ „გადახდისუნარიანობის საქმის წარმოების შესახებ“ კანონით გათვალისწინებული რეაბილიტაციის პროცესი, თუმცა აქაც სუბსიდიური პასუხისმგებლობა დომინანტის ნებაზეა

დამოკიდებული და წინასწარ კანონით გაწერილი არაა, რაც სცდება ნაშრომში აღწერილ დამატებითი პასუხისმგებლობის წინაპირობებს.

გერმანიის საკონცერნო სამართლისათვის დამახასიათებელია ურთიერთშეტყობინების ვალდებულების საკითხი. „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის მე-17 მუხლით დადგენილი იყო ურთიერთშეტყობინების ვალდებულება, რომლის ანალოგი კვლავ მოქმედებს გერმანიის სააქციო კანონში. დღევანდელი მდგომარეობით საქართველოს კანონმდებლობა აღნიშნულს აღარ ითვალისწინებს. საინტერესოა მისი დანიშნულება. ეს შესაძლებელია ეკონომიკური თვალსაზრისით არ იყოს აუცილებელი, რადგან იგი ჰოლდინგური ურთიერთობის წარმოშობის ან არსებობისათვის არ არის განმსაზღვრელი, თუმცა კონტროლისათვის საჭიროა. წილობრივი მონაწილეობის შექმნისას ურთიერთშეტყობინება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია არაპირდაპირი წილობრივი მონაწილეობისას. იგი „საკუთარ თავთან დადებული გარიგებების“ თავიდან აცილების ერთ-ერთ ბერკეტს წარმოადგენს და კორპორაციულ ჯგუფში ერთგულების მოვალეობის დარღვევის პრევენციის ერთ-ერთ ქმედით საშუალებად შეიძლება იქნეს გამოყენებული.

კორპორაციული ჯგუფების მართვის თემაზე განსაკუთრებული აქტუალობით გამოირჩევა კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილი ინტერესთა კონფლიქტის საკითხები. ზოგადად ჰოლდინგური ურთიერთობები მრავალ ასპექტში კომპლექსურობით გამოირჩევა, რომლის დროსაც კორპორაციული ურთიერთობების სუბიექტებს შორის შესაძლებელია წარმოიშვას ინტერესთა კონფლიქტი, რომელიც ყველა შემთხვევაში საზოგადოებათა ინტერესების დაბალანსებით უნდა „გადაწყდეს“. ასეთს მაშინ აქვს ადგილი, როდესაც კორპორაციული ურთიერთობების მონაწილეების ინტერესი არ შეესაბამება თავად კორპორაციის ინტერესებს ან/და სხვა მონაწილეების ინტერესებს, რაც აუცილებელს ხდის მოხდეს არჩევანის გაკეთება კორპორაციის ინტერესებსა და ცალკეული სუბიექტების ინტერესებს შორის. ჰოლდინგურ ურთიერთობებში ასეთი კონფლიქტის არსებობა ობიექტურად შესაძლებელია, რადგან ამ იერარქიაში ბევრი სუბიექტია გაერთიანებული. თუ აღნიშნული კონფლიქტური სიტუაცია შევიდა ე.წ. ჩიხში და შეურიგებელი გახდა მხარეთა პოზიციები, ამან შეიძლება წარმოშვას აქციონერების საკუთრების უფლების დაკარგვა ან შეზღუდვა. დაურეგულირებელ ურთიერთსაწინააღმდეგო ინტერესთა მიზეზად სახელდება ჰოლდინგის მართვა არაადეკვატური მექანიზმებით, როდესაც ჰოლდინგის ქვესისტემების (შვილობილი საწარმოების) შიდა ინტერესები არ არის გათვალისწინებული.

საკუთარ თავთან გარიგების დადების შემაფერხებელ ფაქტორს უნდა წარმოადგენდეს საზოგადოებათა წესდებებში არსებული დათქმა იმის შესახებ, რომ მაგ. სამეთვალყურეო საბჭოს წევრს, ხელმძღვანელს ან აქციონერს (როგორც წესი, დომინანტს) არ შეეძლოს მიიღოს გადაწყვეტილება პოტენციურად მასთან ან იმ პირთან, სადაც მისი რეალური პირადი ინტერესია გასაფორმებელ ხელშეკრულებაზე. პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც ერთი საზოგადოების დამფუძნებელი და, ამასთანავე, დირექტორი არის ფიზიკური პირი. ამ

საზოგადოებას დაფუძნებული ჰყავს საზოგადოება, რომლის დირექტორიც იგივე პირია. თუ ამ ორ საზოგადოებას შორის იდება რაიმე გარიგება, გამოდის, რომ დამოკიდებულ პირებს შორის გაფორმებულ გარიგებაზე ორივე მხრიდან ხელმომწერია ერთი და იგივე პირი – დირექტორი და ამავედროულად ბენეფიციარი მესაკუთრე. მსჯელობის საგანი უნდა გახდეს, ამ შემთხვევაზე უნდა გავრცელდეს თუ არა საკუთარ თავთან დადებული გარიგების დაუშვებლობისა და მისი კომერციული ფასის რეალურად შეფასების პრინციპი. ამ შემთხვევაშიც კი სრულად უნდა იქნეს დაცული ხელმძღვანელის ფიდუციური ვალდებულებები და გარიგება ორივე სუბიექტისათვის იყოს მისაღები. თუმცა ეს გარიგება თავისთავად არ ეწინააღმდეგება კანონს და დასაშვებია, რადგან არ არის აკრძალული, დომინანტის და შვილობილი საზოგადოების ხელმძღვანელი ერთი და იგივე პირი იყოს და მათ შორის დაიდოს გარიგებები. ამდენად, მოცემული გარიგებებით დომინანტმა ან ხელმძღვანელმა მიიღო თუ არა დაუსაბუთებელი სარგებელი და სახეზეა თუ არა საკუთარ თავთან დადებული გარიგების შედეგად ერთგულების მოვალეობის დარღვევა, ეს შესაძლებელია დამოუკიდებელი მტკიცების საგანი გახდეს.

ჰოლდინგი ერთიანი ეკონომიკური მიზნით შექმნილი გაერთიანებაა, შესაბამისად, მისი მართვისას გარდა სამართლებრივი ინტერესებისა, თავს იჩენს საერთო ბიზნეს-ინტერესებიც. სწორედ ეს ხდის ჰოლდინგის მართვას უფრო რთულ ფორმად, ჩვეულებრივ კორპორაციასთან მიმართებაში, რადგან იქ სხვადასხვა სუბიექტთა (პარტნიორები/აქციონერები, სტეიკჰოლდერები, ხელმძღვანელები ა.შ.) ინტერესების თანხვედრა უფრო ადვილი მისაღწევია. ჰოლდინგის დროს კი გარკვეული გადაწყვეტილება შესაძლებელია საერთო ეკონომიკური კუთხით სასარგებლო იყოს, თუმცა იგი მიიღწეოდეს ცალკეული შვილობილი კომპანიის უფლებათა შელახვის ხარჯზე. ამ შემთხვევაში ხდება უკვე შესაფასებელი, რამდენად გამართლებული იყო ამათუიშ გადაწყვეტილების მიღება შვილობილი კომპანიის მართვის ორგანოთა მიერ და იკვეთება თუ არა *Business Judgement Rule*-ით თავის დაცვის შესაძლებლობა. თუ ცალსახად დასტურდება ეკონომიკური გაერთიანების რეალური ბიზნეს-დაინტერესება და არსებობს დამუშავებული ფინანსური პროექტი ჰოლდინგის ეკონომიკური წარმატების მიღწევის შესახებ, ასეთ შემთხვევაში დროებით (და არა ისეთი, რომელიც შვილობილი კომპანიისათვის მუდმივი ზიანის მომტანია და მის გაკოტრებას იწვევს) ცალკეული შვილობილი კომპანიების ინტერესების საწინააღმდეგო ქმედებები, თუ შემდგომში წინასწარ გათვლილი გაანგარიშებითვე გათვალისწინებულია დანაკლისის ანაზღაურება, არ უნდა ჩაითვალოს ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევად. ამისათვის უნდა არსებობდეს პრაქტიკაში დამკვიდრებული ე.წ. ჰოლდინგის საბჭოს გადაწყვეტილება. სწორედ მრავალი სუბიექტის ინტერესების კოორდინაცია და მათი ფინანსების ურთიერთშეჯერება ხდის ჰოლდინგს ცალკეული კომპანიისაგან განსხვავებულ სუბიექტად და მას გარდა წმინდა სამართლებრივი რეგულაციისა, ეკონომიკური პრინციპების გათვალისწინებასაც აიძულებს. ეს ყველაფერი კი ჰოლდინგში გაერთიანებული კომპანიების ხელმძღვანელებსა და დომინანტებზე მოქმედ ფიდუციურ ვალდებულებებს

სხვაგვარი სპეციფიკით წარმოაჩენს და დამატებითი თეორიული კვლევის აუცილებლობას ამტკიცებს.

2.2. ქართული სასამართლო პრაქტიკა კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილ ურთიერთობებზე

საქართველოს სასამართლო პრაქტიკა კორპორაციული ჯგუფების მართვისას წარმოშობილ სადავო სამართალურთიერთობებზე მწირია და არსებულიც სრულყოფილად არ შეესაბამება საერთაშორისოდ დამკვიდრებულ წესებს, მიუხედავად იმისა, რომ ცალკეული პრინციპების ამსახველი დებულებები ქართულ კანონმდებლობაში არასისტიმატიზებული სახით, მარამ მაინც არსებობს.

ნაშრომში მოყვანილი დებულებებით ცალსახაა პოზიცია იმის შესახებ, რომ ჰოლდინგური სამართალურთიერთობები სამართლებრივად თანასწორ სუბიექტებს შორის წარმოიშობა. აღნიშნულის საწინააღმდეგო პრინციპი არც საქართველოს კანონმდებლობაში არსებობს და ჰოლდინგის მონაწილეთა იურიდიული დამოუკიდებლობის პრინციპი განმტკიცებულია თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2009 წლის 14 დეკემბრის №2ბ/2506-09 განჩინებაშიც (სს „ქართული ფოლადი“ - „მისელვა ისთებლიშმენტი“, „თემზ სთილ იუ-ქეი ლიმითედი“, ენდრიუ ბეიკერი), მოცემულ საქმეზე დავა წარმოშვა იმ გარემოებამ, რომ დომინანტი პარტნიორის ხელმძღვანელმა შვილობილს მოსთხოვა მისი მითითებების დამორჩილება, ასევე მოითხოვა ხელმძღვანელად კონკრეტული პირის დანიშვნა. საქართველოში დაფუძნებული საზოგადოების წარმომადგენლებმა აღნიშნულზე უარი განაცხადეს იმ მოტივით, რომ სს „ქართული ფოლადის“ მართვა და საქმიანობა ხორციელდება საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, რომლის თანახმად, საწარმოს დირექტორი არაა ვალდებული იმოქმედოს სხვა პირის (მათ შორის თავად დამფუძნებელი პარტნიორის თუ აქციონერის) მითითებების საფუძველზე.

აღნიშნული განჩინების შინაარსიდან გამომდინარე, იკვეთება სამართლებრივი დასკვნა იმის შესახებ, რომ ქართული სასამართლოს მიდგომით ჰოლდინგის მონაწილეთა უფლებები დაცულია კანონით და არავის არ აქვს უფლება, თუნდაც შპს/სს-ის 100%-ის მესაკუთრეს, მითითების საფუძველზე ჩაერიოს დამოუკიდებელი მეწარმე სუბიექტის მმართველობით საქმიანობაში. აქ საუბარია პირდაპირ ჩარევასა და მმართველობითი ფუნქციების უხეშ განხორციელებაზე, თუმცა თუ დამფუძნებელთა გადაწყვეტილება იქნება მიღებული და მას მოიწონებს შვილობილი საწარმოს შესაბამისი ორგანოც, მაშინ ჰოლდინგის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება იურიდიული ძალის მქონე გახდება იურიდიულად დამოუკიდებელი შვილობილი საწარმოსათვისაც. თუ შვილობილი კომპანიის დირექტორი მიუხედავად დამფუძნებლის გადაწყვეტილებისა, მას არ შეასრულებს, აღნიშნულ შემთხვევაში გამოკვეთილი ე.წ. შიდა დაუმორჩილებლობა შესაძლებელია პარტნიორის მიერ ხელმძღვანელის მიმართ ზიანის ანაზღაურების საფუძველი გახდეს ან/და მოხდეს მისი შეცვლა სამეწარმეო რეესტრში. აღსანიშნავია, რომ დირექტორის ცვლილებას საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობა ალოგიკურად

არეგულირებდა ხსენებული დავის პერიოდში და პარტნიორს კომპანიის ხელმძღვანელის შეცვლის დასარეგისტრირებლად მოქმედი ხელმძღვანელის თანხმობასაც სთხოვდა, რაც, ჯერ ერთი, რომ აბსოლუტურად ეწინააღმდეგებოდა კორპორაციული სამართლის პრინციპებს და დაუსაბუთებლად ღახავდა პარტნიორთა უფლებას, თავად შეერჩია საკუთარი ქონების – კომპანიის მმართველი, მეორეც, წარმოშობდა ზემოხსენებული კატეგორიის დავებს და ხელმძღვანელებს აძლევდა თვითნებობის საშუალებას, რაც, საბოლოო ჯამში, კომპანიის ინტერესებზე უარყოფითად აისახებოდა.

საქართველოს აღნიშნული პრეცედენტი, მეცნიერებაში დამკვიდრებულ ძირითად პრინციპებს ეწინააღმდეგება. ასეთი გაუგებრობების თავიდან ასაცილებლად უმჯობესი იქნება სასამართლოებმა კორპორაციების საქმიანობაში ამგვარი უხეში ჩარევისაგან მაქსიმალურად შეიკავონ თავი, რადგან საკორპორაციო სამართალი „ძალით“ ვერ მოაწესრიგებს ამ საკითხს და მესაკუთრეს უნდა ჰქონდეს უფლება განკარგოს მისი ქონება შეხედულებისამებრ, მით უფრო, როცა საუბარია 100%-იან შვილობილ საწარმოზე. ამდენად, თუ აქციათა მესაკუთრე გამოხატავს ნებას, მიუხედავად იმისა, რომ იგი და საზოგადოება განსხვავებული სუბიექტები არიან, თუ არსებითად საზიანო ქმედება არაა სახეზე და არ იკვეთება კომპანიის ხელშეწყობის ან/და კრედიტორთა დაცვის საჯარო ინტერესი, დავისას სასამართლოს მიერ შვილობილთან შედარებით უპირატესობა მაინც დამფუძნებლის ნებას უნდა მიენიჭოს, მით უფრო 100% წილის ფლობისას.

ჰოლდინგის მონაწილეთა ერთმანეთს შორის დავას შეეხება ასევე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკორტრების საქმეთა პალატის 2002 წლის 8 ნოემბრის №3კ-1154-02 განჩინება, რომელიც ამ სფეროში ატიპიურ გადაწყვეტას წარმოადგენს პარტნიორთა და მის ხელმძღვანელთა არამართლზომიერ ქმედებათა შედეგზე. კერძოდ, სასამართლომ საზოგადოების სრული წარმომადგენლობის უფლება მიანიჭა კომპანიის 50%-იანი წილის კომპანიის მიერ დანიშნულ სამ დირექტორს იმ პირობებში, რომ მეორე 50%-იანი წილის მფლობელი პარტნიორი საერთოდ არ იყო თანახმა, კომპანიას მიემართა სასამართლოსათვის და პარტნიორთა მიერ შეთანხმება ამ თემაზე ვერ მოხდა. საკასაციო სასამართლოს მიერ ჩაითვალა, რომ მოცემულ შემთხვევაში სახეზე იყო ინტერესთა კონფლიქტის საკითხი, რომლის დროსაც უპირატესობა უნდა მინიჭებოდა საზოგადოების და არა პირად ინტერესებს, შესაბამისად, საწინააღმდეგო აზრის მქონე 50% წილის მფლობელის უარი არ იყო დასაბუთებული და არ შეესაბამებოდა კომპანიის რეალურ ინტერესებს. აღნიშნული გადაწყვეტაც ატიპიურია და მისი ყველა შემთხვევაზე გამოყენება ვერ მოხდება. საკორპორაციო სფეროში პირდაპირი ჩარევა შესაძლებელია მოხდეს მხოლოდ საზოგადოების ცალსახა ინტერესის არსებობისას, ისიც იმ შემთხვევაში, თუ სხვაგვარად (თუნდაც დომინანტისა ან ხელმძღვანელებისათვის ზიანის დაკისრება) გამორიცხებულია მოსალოდნელი ზიანის პრევენცია ან დამდგარი ზიანის გამოსწორება. უფრო ფართო განმარტების არსებობისას, კომპანიის

იურიდიული დამოუკიდებლობა და მისი მართვის ორგანიზაცია ეჭვქვეშ დადგება.

საქართველოში ხელმძღვანელთა ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევისათვის მწირი სასამართლო პრაქტიკა არსებობს. მათგან აღსანიშნავია სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომლითაც საზოგადოების დირექტორის მიერ საწარმოს გაძლოლის ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო საქართველოს სასამართლომ შპს „3 მ ჯორჯია ავტოსერვისის“ საქმეზე მიიღო გადაწყვეტილება, რომლითაც საზოგადოების 50%-ის მფლობელ პარტნიორს მისცა უფლება მეორე 50%-ის მქონე პარტნიორის (იგი ამავდროულად იყო დირექტორიც) ნების გამოვლენის გარეშე მოეხსნა მოქმედი დირექტორი კომპანიის დირექტორობიდან და დაენიშნა ახალი დირექტორი. ამდენად, ამ შემთხვევაში ფიდუციური ვალდებულების დარღვევის შედეგად მოხდა არა ზიანის დაკისრება დამრღვევის მიმართ, არამედ სხვაგვარი სამართლებრივი გამოსავლის ძიება, რაც ამ სფეროში ატიპიურად მიიჩნევა.

ზემოაღნიშნული შედეგი განაპირობა იმ გარემოებამ, რომ საზოგადოების მოქმედი დირექტორი აღარ ახორციელებდა კომპანიის ხელმძღვანელობას, იგი გასული იყო საქართველოდან და მიტოვებული ჰქონდა საზოგადოების მართვა. იგი არ ახდენდა არც ბიუჯეტთან ანგარიშსწორებას, რასაც სავარაუდოდ საგადასახადო სანქციები მოჰყვებოდა. მიუხედავად სასამართლოს მიერ საკორპორაციო სფეროში ატიპიური და აქტიური ჩარევისა, საზოგადოების ფუნქციონირების სრულყოფილად აღდგენა ვერ მოხდა და საწარმო მაინც მივიდა გადახდისუუნარობამდე, რასაც მოწმობს თბილისის საქალაქო სასამართლოში შპს „3 მ ჯორჯია ავტოსერვისის“ მიმართ გაკოტრების საქმის წარმოების მიმდინარეობა, თუმცა აღნიშნული მოხდა საწარმოზე დამატებითი ვალეების დაგროვების გარეშე.

ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევის შედეგად ზიანის ანაზღაურების თემას შეეხება თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2009 წლის 18 დეკემბრის ძალაში შესული №2/4877-08 გადაწყვეტილება, რომლითაც სასამართლოს მიერ დადგენილ იქნა ზოგადი პრინციპი იმის შესახებ, რომ საზოგადოების ხელმძღვანელები და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები ზიანის ანაზღაურებაზე სოლიდარულად იყვნენ პასუხისმგებელნი საზოგადოების წინაშე საგადასახადო ორგანოს მიერ დაკისრებული ჯარიმის ოდენობით, რის საფუძველსაც წარმოადგენდა საგადასახადო ორგანოსთან ანგარიშსწორების წესების დარღვევა, თუმცა კონკრეტულ მოპასუხეთა მიმართ სარჩელის დაკმაყოფილება ვერ მოხდა იმ მოტივით, რომ იმ დროისათვის, როდესაც საზოგადოებას წარმოეშვა ანგარიშსწორების ვალდებულება, მოპასუხეები ხელმძღვანელებს არ წარმოადგენდნენ. დეკლარაციის წარდგენის ვადა იყო ერთი თვე, რომლის მოქმედების პერიოდშიც დირექტორთა ცვლილება მოხდა. იმ პირთა მიმართ კი, ვინც ვადის ამოწურვისას იმყოფებოდნენ შესაბამის თანამდებობებზე, მოსარჩელეს მოთხოვნა დაყენებული არ ჰქონდა. აქედან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია განიმარტოს, ასეთ შემთხვევაში რომელ პერიოდში მოქმედი ხელმძღვანელია ვალდებული ზიანის ანაზღაურებაზე ან ხომ არ აქვს ადგილი სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობის საფუძველს. ასევე

მოცემულ შემთხვევაში უნდა გაირკვეს ზიანის ანაზღაურება სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებს შეეხებათ თუ არა ან/და ზიანი დადგა უშუალოდ კომპანიის თუ მისი პარტნიორის (მცირე თუ დომინანტი) მიმართ და სახეზეა პირდაპირი თუ დერივაციული (არაპირდაპირი) სარჩელის წინაპირობა. ხსენებული საკითხების გადაწყვეტა კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებების ურთიერთშეჯერების საფუძველზე უნდა მოხდეს, თუმცა ზოგადი პრინციპის სახით შეიძლება ითქვას, რომ ზიანის ანაზღაურების პრინციპი რადგან ეფუძნება ქმედებასა და შედეგს - ზიანს შორის უშუალო კავშირის არსებობის თეორიას, შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურებაც ვადის ამოწურვისას მოქმედ ხელმძღვანელს უნდა დაეკისროს. სწორედ მისმა უმოქმედობამ წარმოშვა ზიანი, წინა ხელმძღვანელების უმოქმედობა კი ამ ზიანის უშუალო საფუძველს არ წარმოადგენდა და შესაძლებელია გვემსჯელა არაპირდაპირ კავშირზე, რაც ზიანის დაკისრების საკმარის წინაპირობას არ წარმოადგენს. დირექტორთა მტკიცების თემა შესაძლებელია გახდეს ის გარემოება, მოახდინა თუ არა წინა ხელმძღვანელობამ დოკუმენტაციის დროული და სრულყოფილი გადაბარება მისთვის და იყო თუ არა ცნობილი (გადმოცემულ დოკუმენტაციაში ასახული) ის ვალდებულება, რაც ზიანის საფუძველი გახდა. ასევე სამეთვალყურეო საბჭოს წევრთა სოლიდარული ვალდებულების საკითხიც, გათვალისწინებული უნდა იყოს ხელმძღვანელის რა ქმედებას მოჰყვა ზიანი: ისეთს, რომელიც საწარმოს ჩვეულებრივ საქმიანობას წარმოადგენს და დირექტორი ყოველდღიურ საქმიანობაში ახორციელებს თუ სახეზეა განსაკუთრებული უფლებამოსილება, რომლის კონტროლისათვის არის შექმნილი სამეთვალყურეო საბჭო.

ზემოთმითითებულ პრინციპს დაუჭირა მხარი საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატამ 2012 წლის 4 ივლისის №ას-799-752-2012 განჩინებით და დაადგინა, რომ საგადასახადო ვალდებულებების დარღვევის გამო საზოგადოებისათვის დაკისრებული ჯარიმა-საურავის ანაზღაურება უნდა დავალებოდა ხელმძღვანელს, რადგან ითვლებოდა, რომ საწარმოს დირექტორმა დაარღვია „მეწარმეთა შესახებ“ კანონი 9.6 მუხლით გათვალისწინებული მოთხოვნები.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკით ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის სამართლებრივი საფუძველი სპეციალური კანონითაა მოწესრიგებული. საზოგადოებისათვის მიყენებულ ზიანთან მიმართებით დირექტორის ბრალეულობა უნდა შემოწმდეს არა დელიქტიდან წარმოშობილი ვალდებულებების მარეგულირებელი ნორმებით, არამედ სამეწარმეო საზოგადოებაში ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის დამდგენი სპეციალური ნორმებით – „მეწარმეთა შესახებ“ კანონით.

დავისას მტკიცების ტვირთის ხელმძღვანელებზე დაკისრების საკითხი სს-ის შემთხვევაში „მეწარმეთა შესახებ“ კანონით დარეგულირებულია, მაგრამ ზოგადი დებულებები მტკიცების ტვირთის შესახებ ჩანაწერს არ შეიცავს, შესაბამისად შპს-ის შემთხვევაში აღნიშნული წესდებით უნდა დარეგულირდეს. აღნიშნულ საკითხს შეეხება საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის №ას-764-715-2010 და 2013 წლის 9 ოქტომბრის №ას-479-455-2013 განჩინებები.

ხელმძღვანელთა მიმართ მოთხოვნის წაყენების საკითხზე ნიშანდობლივია ისიც, რომ საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში ხელმძღვანელთა მიმართ ზიანის ანაზღაურების დავაზე ხანდაზმულობის ვადად აღიარებულია „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის მე-15 მუხლით დადგენილი სპეციალური 5 წლიანი ვადა და არა სამოქალაქო კოდექსით დადგენილი 3 წლიანი ვადა, რაც აქციონერთა უფლებების დაცვის ხელშემწყობ ფაქტორს წარმოადგენს.

ჰოლდინგის მონაწილეთა დავას შეეხებოდა თბილისის საქალაქო სასამართლოში წარდგენილი სარჩელი, რომელზეც მხარეთა შორის მორიგება შედგა სააპელაციო ეტაპზე. სარჩელის საფუძველად მითითებული იყო „საკუთარ თავთან“ და „დაინტერესებულ პირთან“ დადებული გარიგებების საკითხები (სამოქალაქო საქმე №2/951-11 სს „ლიბერთი ბანკი“ - „ჯიემსი ჯგუფის“ ხელმძღვანელების, სამეთვალყურეო საბჭოს წევრების და დომინანტი პარტნიორების მიმართ). ამ საქმეში საინტერესო სპეციფიკას წარმოადგენს ისიც, რომ მოსარჩელე თავად იყო ერთ-ერთი პარტნიორი, ამდენად, სახეზე იყო ე.წ. დერივაციული სარჩელი, რომლის დროსაც დაკმაყოფილება მიმართული იყო არა უშუალოდ მისი, არამედ საზოგადოების სასარგებლოდ. აქ საგულისხმოა ისიც, რომ შპს-ის რეგულაცია დერივაციული სარჩელის წარდგენის შესაძლებლობას დავის განხილვის დროისათვის არ იძლეოდა, თუმცა ანალოგიითა და სასამართლოსათვის მიმართვის კონსტიტუციური უფლების (42-ე მუხლი) საფუძველზე იქნა სარჩელი წარდგენილი და იგი ზოგადად აქციონერთა საკუთრების უფლების დაცვასა და სასამართლოსადმი მიმართვის ზოგად პრინციპებს შეეხებოდა. შესაბამისად, სასამართლოს სწორედ ამ კუთხით უნდა ემსჯელა მოცემულ დავაზე და წარდგენილი დერივაციული სარჩელი დასაშვებად მიეჩნია.

დომინანტის პასუხისმგებლობის კუთხით საქართველოში სასამართლო პრაქტიკა არ არსებობს, განსხვავებით გერმანიისა და აშშ-ისაგან. ამ თემაზე ერთ-ერთი პირველი მცდელობა კვლავ იგივე სს „ლიბერთი ბანკის“ ბანკის სარჩელი შპს „ჯიემსი ჯგუფის“ დომინანტი პარტნიორის მიმართ ზიანის ანაზღაურების შესახებ (საქმის №2/952-10). მოცემულ საქმეზე დაინიშნა საფინანსო-საბუღალტრო ექსპერტიზა, რომელზეც ექსპერტიზამ დასკვნა ვერ ჩამოაყალიბა არასრული დოკუმენტაციის გამო. მოსარჩელემ მოითხოვა დამატებითი ექსპერტიზის დანიშვნა, რადგან შეუძლებელია ექსპერტის მიერ სათანადო დოკუმენტების გამოთხოვის შედეგად საქმეზე არ გამოიკვეთოს დადებითი ან უარყოფითი პასუხი, თუმცა დამატებითი ექსპერტიზის დანიშვნაზე სასამართლომ უარი განაცხადა. აქვე აღსანიშნავია, რომ დომინანტის სარჩელის ფაქტობრივი საფუძველი სწორედ ზიანის არსებობაა, რაც სათანადო დოკუმენტით – ექსპერტიზის დასკვნით, როგორც სპეციალური მტკიცებულებით, უნდა დადასტურდეს.

ეს თემა საქართველოს ექსპერტიზისათვის გამოდგა უცხო, რადგან მხარეებმა მიაწოდეს ყველაფერი, რაც ექსპერტმა მოითხოვა და თუ ექსპერტი ვერ ჩამოაყალიბდა, რა უნდა მოეთხოვა და რის მიხედვით უნდა გაეცა დადებითი ან უარყოფითი პასუხი კითხვებზე, ეს ექსპერტების პრობლემაა და მხარის უფლების შელახვის საფუძველი არ უნდა გამხდარიყო. ამასთან, მას ჰქონდა პროცესუალური საშუალება, გამოეთხოვა

დამატებითი მტკიცებულებებიც, თუმცა ეს არ განახორციელა. საქალაქო სასამართლომ სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარი განაცხადა და სააპელაციო ეტაპზე მხარეებს შორის შედგა მორიგება, შესაბამისად, პრეცედენტის შექმნის მცდელობაც უშედეგოდ დასრულდა. ჩემი აზრით, სასამართლოს აღნიშნული მსჯელობა არსებითად არ შეესაბამება დომინანტის პასუხისმგებლობის შესახებ მსოფლიო პრაქტიკაში არსებულ დოგმებს და სასამართლომაც და ექსპერტიზამაც მეტი ძალისხმევა და სითამამე უნდა გამოიჩინონ ასეთი კატეგორიის დავების განხილვისას. არსებობის უფლება აქვს იმ მოსაზრებასაც, რომ მოცემული კატეგორიის საქმეზე სასამართლოს მიერ საერთოდ არ უნდა მოხდეს ექსპერტიზის დანიშვნა და მოსარჩელის მტკიცების ტვირთია ზიანის დადასტურება, რაც მის მიერ წინასწარ მოპოვებული დასკვნით უნდა განხორციელდეს. ამ მტკიცებაში სასამართლოს ჩარევით (ექსპერტიზის დანიშვნა) კი იზღუდება შეჯიბრებითობის პრინციპი. მოცემულ საქმეზე აღსანიშნავია ერთი ასპექტი, სასამართლომ პირველი ექსპერტიზა დანიშნა, თუმცა დამატებითი ექსპერტიზის დანიშვნაზე უარი განაცხადა, მიუხედავად იმისა, რომ მისი ფაქტობრივი და პროცესუალური საფუძველი სახეზე იყო. ამდენად, თუ სასამართლო გაიზიარებს იმ მოსაზრებას, რომ ზიანი მოსარჩელის სამტკიცებელია, მან საერთოდ არ უნდა დანიშნოს ექსპერტიზა, მაგრამ თუ ჩათვლის, რომ არსებობს ექსპერტიზის დასკვნის მიღების აუცილებლობა, პროცესუალური საფუძველების არსებობისას, დამატებით ექსპერტიზაზე აღარ უნდა თქვას უარი. ერთგვაროვანი მიდგომა სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებას ხელს შეუწყობს

დომინანტის პასუხისმგებლობის სფეროში ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ინსტიტუტს ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობა წარმოადგენს. როგორც ნაშრომიდან ირკვევა, უცხოეთში მისი გავრცელების საფუძველი სწორედ სასამართლო პრაქტიკა გახდა. საქართველოს სინამდვილეში ამ სფეროში არც პრაქტიკა არსებობს და თეორიული კვლევაც მწირია. საქართველოში გამჭოლი პასუხისმგებლობის საკითხზე პირველი პრეცედენტი იყო სამოქალაქო საქმე, რომელიც იხილებოდა თბილისის საქალაქო სასამართლოში, მოსარჩელე სს „ვითიბი ბანკი ჯორჯია“, მოპასუხე სს „ენ ტური“. სარჩელის სამართლებრივი საფუძველი იყო „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 3.6 მუხლი, რომლის მიხედვითაც კომანდირთა საზოგადოების შეზღუდული პარტნიორი, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების, სააქციო საზოგადოებისა და კოოპერატივის პარტნიორები საზოგადოების კრედიტორების წინაშე პასუხს აგებენ პირადად, თუ ისინი ბოროტად გამოიყენებენ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის სამართლებრივ ფორმებს. მიუხედავად იმისა, რომ კანონში მოცემული განმარტება სრულად შეესაბამება საერთაშორისო პრაქტიკით გამჭოლი პასუხისმგებლობის შესახებ რეგულაციას, სასამართლოს 2012 წლის 21 მაისის №2/9095-11 გადაწყვეტილებით სარჩელი არ დაკმაყოფილდა იმ მოტივით, რომ არ გამოიკვეთა მისი დაკმაყოფილების ფაქტობრივი საფუძველები. სასამართლომ მტკიცების ტვირთი მოსარჩელეს დააკისრა და მიიჩნია, რომ არ დასტურდებოდა შპს-ს საქმიანობაში მისი დამფუძნებლის სს-ის კანონსაწინააღმდეგო ჩარევა, კერძო პირთა ქმედება კი მოცემული დავისათვის არსებითი მნიშვნელობის ვერ იქნებოდა. სასამართლოს

განმარტებით, კანონის თანახმად, გამჭოლი პასუხისმგებლობის საფუძველია დამფუძნებლის, ამ შემთხვევაში, სს-ის მიერ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის საფარს მიღმა ზიანის მიყენება შპს-ის კრედიტორებისათვის, რაც არ დადასტურდა. თავისთავად, აღნიშნული დაგა წარმოადგენს მცდელობას კანონისმიერი წინაპირობების არსებობისას ამ კუთხით ქართულ სამასამართლო სივრცეშიც დამკვიდრდეს ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობის პრინციპის გატარების შესაძლებლობები. საქალაქო სასამართლოს ხსენებული მსჯელობა ძალაში დატოვებს ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოებმაც და ამ სფეროში პირველ პრეცედენტს ჩაუყარეს საფუძველი.

ამ ეტაპზე სასამართლოს გადაწყვეტილებების შეფასებას და ანალიზს არ მიყვებით, თუმცა მოკლე განმარტების სახით აღვნიშნავთ, რომ სასამართლოს პრაქტიკის როლი მოცემული ინსტიტუტების განვითარების საქმეში გადამწყვეტია. შესაბამისად, ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებისას (დადებითი თუ უარყოფითი შედეგის მიუხედავად) სასამართლომ უნდა გააკეთოს ფართო განმარტებები, გააანალიზოს ზოგადად სამართლებრივი ნორმის შემადგენლობა და შესაბამისად მიუთითოს სარჩელის შესაძლო ფაქტობრივი გარემოებები, რაც შემდგომი პრაქტიკის განვითარებას ხელს შეუწყობს.

დასკვნა

თითოეული სოციალური მოვლენა, ურთიერთობა საჭიროებს მოწესრიგებას. შესაბამისად, რადგან ცალსახად აღიარებს მთელი მსოფლიო, რომ რეალურად არსებობს ჰოლდინგური სტრუქტურის გაერთიანებანი, უნდა მოხდეს მათი საკანონმდებლო რეგულაცია. მართალია, ერთიანი ნორმატიული ბაზის არარსებობა საქართველოსათვის, ერთი შეხედვით, არ წარმოადგენს ჰოლდინგების შექმნისა და ამ სისტემით ბიზნესის წარმოებისათვის არსებით შემაფერხებელ ფაქტორს, მაგრამ იგი ართულებს დავის წარმოშობის შემთხვევაში ამ უკანასკნელის გადაწყვეტას, ჰოლდინგის მონაწილეთა უფლებების დაცვასა და მართებული ნორმის მითითებას. ზოგადი ნორმების და ტერმინების სახით კორპორაციული მართვისათვის დამახასიათებელ ცალკეულ თემებსა და ელემენტებს საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობა შეიცავს, თუმცა მთლიანობაში იგი უსისტემო, ქაოსური სახითაა წარმოდგენილი და ერთიანი საკანონმდებლო სივრცის განცდას არ ტოვებს. შესაბამისად, უნდა მოხდეს კორპორაციული მართვის მსოფლიოში დამკვიდრებული ძირითადი პრინციპების საქართველოში დანერგვა. მათ შორის, ერთ-ერთი უპირველესია, მართვის ორგანოების უფლებამოსილებათა მკვეთრი გამოჯვნის პრინციპის აღიარება და რეალიზაცია, რაც განაპირობებს ეფექტური მართვის სისტემის ჩამოყალიბებას. ამასთან, მნიშვნელოვანია, საქართველოს კანონმდებლობაშიც დაწერილებით აისახოს კორპორაციული ჯგუფებისათვის დამახასიათებელი პასუხისმგებლობის საკითხები, როგორც შიდაკორპორაციული ვალდებულებების სახით, ისე - მესამე პირთა მიმართ პასუხისმგებლობის კუთხითაც. კორპორაციული მართვის ეფექტურობის ერთ-ერთ ფაქტორად დახევეწილ შიდა დოკუმენტაციასაც ასახელებენ, თუმცა აღნიშნული სათანადო პრაქტიკის არარსებობის პირობებში, შესაძლებელია ამ ეტაპისათვის რთული მისაღწევი იყოს. სწორედ ამიტომ საქართველოს სისტემისათვის სამართლის გერმანული სისტემა უფრო მყარი და მიზანშეწონილია, ვიდრე აშშ-ის დისპოზიციური ნორმები.

კანონმდებლობის სრულყოფისაკენ გადადგმული ნაბიჯი იქნება ერთიანი ცნებების დამკვიდრება. უპირანი იქნებოდა ამ სფეროში ერთიანი კანონის შექმნა, როგორც, მაგალითად, უკრაინაშია, ან კორპორაციული ჯგუფების შესახებ რეგულაციას შეიცავდეს ქვეყნის საკორპორაციო სფეროს მარეგულირებელი ძირითადი კანონი, როგორც გერმანიის სააქციო კანონშია. თუმცა ცალკე სამართლებრივი აქტის შექმნა უფრო მიზანშეწონილია, რომელშიც თავმოყრილი იქნება კორპორაციული ჯგუფებისა და მათი მართვის შესახებ ყველა ძირითადი დებულება, თუმცა ეს არ გამორიცხავს სპეციფიკური და ამ კანონისაგან განსხვავებული წესების არსებობას სპეციალური სფეროების (მაგ. კომერციული ბანკების და სხვა მსგავსი) მომწესრიგებელ კანონმდებლობაში. ვინაიდან „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, როგორც წესი, ძირითად დებულებებს/პრინციპებს შეიცავს და მათი კონკრეტული რეგულაციები ხშირად ან სხვადასხვა კანონებშია გაწერილი, ან ნორმათა დისპოზიციურობიდან გამომდინარე, წესდებით დასარეგულირებელ კატეგორიას წარმოადგენს, სამართლებრივი ტექნიკის თვალსაზრისით, არ

იქნება მიზანშეწონილი ზემოსხენებული პრინციპით აგებულ კანონს დაემატოს კორპორაციული ჯგუფების შესახებ ვრცელი და კონკრეტული რეგულაცია. შესაბამისად, დღევანდელი რეალობის გათვალისწინებით, ამ ეტაპზე ცალკე უნდა შეიქმნას კორპორაციული ჯგუფების შესახებ კანონი, ხოლო მომავალში თუ განხორციელდება სამეწარმეო სამართლის არსებითი რეფორმა და კანონმდებელი, გერმანულის მსგავსად, კვლავ დაწვრილებით მოწესრიგებას შემოგვთავაზებს, მაშინ იქნება განხილული კორპორაციული ჯგუფების საერთო კანონში ინტეგრაციის მიზანშეწონილობაც.

მნიშვნელოვანია ერთი ცნების/მოვლენის/ინსტიტუტის აღსანიშნავად არსებობდეს ერთი ტერმინი. ამ მიზნისათვის საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით, ე.წ. „კორპორაციული ცენტრის“ არსებულთაგან ყველაზე დახვეწილ და მოვლენის მაქსიმალურად ამომწურავ ტერმინად „ჰოლდინგური კომპანია“ შეიძლება იყოს მიჩნეული. მასში მოიაზრება ჰოლდინგის, როგორც გაერთიანების ძირითადი საზოგადოება, ხოლო ჰოლდინგი ეწოდოს გაერთიანებას, როგორც ეკონომიკურ ჯგუფს, ანუ სათავო და შვილობილი ან/და დაკავშირებული საწარმოების ერთიანობას. იგივე შინაარსით კონცერნის ცნების გამოყენება არაეფექტურია, რადგან კონცერნი ბევრად უფრო მკაცრად ცენტრალიზებული გაერთიანებაა, ვიდრე შეიძლება იყოს ჰოლდინგურ ურთიერთობაზე დამყარებული ერთიანობა. უმჯობესია დამკვიდრდეს ზოგადი ტერმინი, რომელიც რომელიმე კონკრეტული სისტემის ნაწილი არ იქნება. ჰოლდინგური ურთიერთობების მომწესრიგებელ საკანონმდებლო ნორმებში უნდა დამკვიდრდეს კორპორაციული ჯგუფის მონაწილეობის შეილობილი და დაკავშირებული კომპანიის ცნებებიც, რადგან ისინი ცალკეულ კანონებში უკვე გვხვდება და, ამასთან, შეესაბამება თავად სუბიექტთა იურიდიულ არსსაც.

შინაარსობრივად უფრო მართებული იქნებოდა ძირითად სუბიექტს საწარმოს ნაცვლად ჰოლდინგური საზოგადოება ვუწოდოთ, რადგან იგი, როგორც წესი (კლასიკური ჰოლდინგის დროს), არ აწარმოებს ბიზნესს და მხოლოდ მართვის ფუნქციას ასორციელებს, რის გამოც საქმიანობის მიზანს საზოგადოების ცნება უფრო ესადაგება. საწარმო კი რაიმეს წარმოებასთან ასოცირდება.

სხვადასხვა კანონებში გაბნეული შვილობილი საწარმოს ტერმინების ანალიზიდან იკვეთება, რომ საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობა დღეისათვის შვილობილად მიიჩნევს წილობრივი მონაწილეობით შექმნილ გაერთიანებას, თუ სახეზეა წილის 50%-ზე მეტის ფლობა. რაც შეეხება კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობას, ამ საკითხისადმი კანონმდებლობით ერთიანი მიდგომა არ იკვეთება. ვინაიდან ყველა ინდივიდუალურ ვითარებაში კონტროლი სხვადასხვა ფორმას იღებს, თეორიაში დამკვიდრებულ განსხვავებული სახის კონტროლად (სრული, მაბლოკირებული და ა.შ.) ყალიბდება და, შესაბამისად, სპეციფიკურად აისახება იგი მართვის სისტემაზეც.

მმართველი კომპანიის და სათავო კომპანიის ცნებათა იდენტურად განხილვა არ არის მართებული, მიუხედავად იმისა, რომ უმეტესად ერთ სუბიექტშია გაერთიანებული როგორც მმართველი კომპანიის, ისე ძირითადი საწარმოს ფუნქციებიც. კონკრეტული განსაზღვრებები უნდა დაინერგოს,

რომელიც ყველა შესაძლო ვარიანტს მაქსიმალური სიზუსტით მიესადაგება და სრულყოფილად მოაწესრიგებს მმართველი და პოლდინგური კომპანიის ცნებებსა და მათ შორის განსხვავებებს.

პოლდინგების მომწესრიგებელი საკანონმდებლო ნორმები უნდა შეიცავდეს, სულ მცირე, შემდეგ დებულებებს: პოლდინგური გაერთიანებების სტატუსი; შექმნის გზები; მიზანი და ძირითადი პრინციპები; პოლდინგური კომპანიის ცნება და რეგულაცია განსხვავებული მონაწილეების სახით და მათი სპეციფიკა; ძირითადი – პოლდინგური კომპანიისა და შვილობილი საწარმოების სტატუსი; მათი ანტიმონოპოლიური, საგადასახადო და სხვა საჯარო-სამართლებრივი რეგულაციის შესახებ ზოგადი დებულებები, რადგან კონკრეტული რეგულაციები შესაბამის სპეციალურ კანონებში აისახება; განსხვავებული პოლდინგური დამოკიდებულების (ქონებრივი, სახელშეკრულებო, ფაქტობრივი) შედეგად შექმნილი ჯგუფის ორგანიზაციული სტრუქტურისა და მართვის თავისებურებები. მიზანშეწონილია, მოხდეს მეტ-ნაკლებად სრული ჩამონათვალი, რა დროს რომელი სახის პოლდინგური სამართალურთიერთობა წარმოიშობა და რა თვისებების მატარებელია ეს ურთიერთობა როგორც შიდასაკორპორაციო, ისე მესამე პირთა წინაშე პასუხისმგებლობის კუთხით. აუცილებლად უნდა მიექცეს ყურადღება ფუნქციათა გამიჯვნას მმართველსა და მაკონტროლებელ ორგანოთა შორის, რადგან სწორედ მასზეა დამყარებული ეფექტური კორპორაციული მართვა. მოცემული რეგულაციისათვის პარტნიორთა უფლებების დაცვა ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი საკითხია. უნდა დარეგულირდეს კორპორაციული კონტროლის განხორციელების მექანიზმები, ასევე როგორც შიდა აუდიტის, ისე მოწვეული აუდიტის ფუნქციები. უმნიშვნელოვანესი საკითხია პასუხისმგებლობის განაწილება ხელმძღვანელებსა და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებს შორის, ასევე, მოწვეული დამოუკიდებელი დირექტორის და მენეჯერის როლი კორპორაციული მართვისას. აუცილებელია აქვე განისაზღვროს ტრანსნაციონალური ჯგუფის რეგულაციების წინაპირობები და მისი მართვის ძირითადი მიმართულებები.

საკორპორაციო სფეროს მარეგულირებელ კანონმდებლობაში დისპოზიციური ნორმების სიმრავლე არ უნდა იქნეს მართებულიად მიჩნეული. განსაკუთრებით, პრინციპული თემები არ უნდა იყოს პირთა აბსოლუტურად თავისუფალ ნებაზე დამოკიდებული და კანონი, სულ მცირე, ნების თავისუფლების ფარგლებს უნდა ადგენდეს. კონკრეტული სუბიექტის, გაერთიანების მონაწილეთა, პარტნიორთა რაოდენობის, მათი ადგილმდებარეობის, საქმიანობის სფეროს, სასურველი მართვის მოდელის ა.შ. მიხედვით უნდა მოხდეს კონკრეტულ სუბიექტზე/ჯგუფზე მორგებული სისტემის სიღრმისეული რეგულაცია და შიდა კორპორაციულ აქტებში ასახვა, თუმცა იგი არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს კანონით დადგენილ კონკრეტულ იმპერატიულ პრინციპებს.

იურიდიულ დოქტრინაში სადავოა პოლდინგად (ჯგუფად) გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულების სტატუსი და მისი მონაწილეების უფლებამოვალეობები. დებულებები, რომლითაც განმტკიცებული იქნება კონკრეტული პოლდინგის სტრუქტურა, პოლდინგური კომპანიისა და შვილობილი საწარმოების უფლებამოსილებათა გამიჯვნა, მართვისა და

პასუხისმგებლობის თემები, უნდა გაიწეროს პოლდინგის შექმნის შესახებ ხელშეკრულებაში. ხოლო ამ ხელშეკრულების პირობები კი, თავის მხრივ, უნდა აისახოს პოლდინგის მონაწილეთა კონკრეტულ წესდებებში. პირველად აქტს პოლდინგის სისტემაში მერე შემომატებული წევრები მიუერთდებიან/მოიწონებენ, თუმცა საბაზისო დოკუმენტი, ძირითადი პრინციპებისა და მიმართულებების მატარებელი დარჩება ეს პირველადი შეთანხმება და მისი დებულებები გავრცელდება თავდაპირველ მონაწილეთა უფლებამონაცვლელებზე. სხვაგვარი პრინციპების დაცვამ და ყოველ მონაწილეზე ახალი პირობების მისადაგებამ შესაძლებელია საფრთხე შეუქმნას კორპორაციული ჯგუფის მდგრადობას და იგი არამყარ პრინციპებზე დამყარებულ გაერთიანებად აქციოს.

პოლდინგი, როგორც კორპორაციული ჯგუფი, სხვა ქვეყნების მსგავსად იურიდიული პირის სახით არც საქართველოში არსებობს, რადგან იგი ვერ აკმაყოფილებს იურიდიული პირის ცნებას. პირველ რიგში, მას არ აქვს დამოუკიდებელი მართვის ორგანიზაცია. პრაქტიკაში არსებული ე.წ. პოლდინგის საბჭო არ წარმოადგენს დამოუკიდებელი სუბიექტის მართვის ორგანოს, მის გადაწყვეტილებებს მხოლოდ სარეკომენდაციო ხასიათი აქვს, რომელთა კონკრეტულ კომპანიებში სამართლებრივად ინტეგრაცია თავად ამ კომპანიების მმართველი საბჭოს გადაწყვეტილებების მიღებით ხდება.

საინტერესოა ქართული კანონმდებლობით შვილობილი საწარმოს ცნებაში იურიდიული სტატუსის არმქონე ორგანიზაციული წარმონაქმნის გაერთიანება. ზოგადი განმარტებებიდან გამომდინარე, ამ ცნებას აკმაყოფილებს ქართული სამართლით აღიარებული არარეგისტრირებული კავშირი ან/და ერთობლივი საქმიანობის შესახებ ამხანაგობა. საქართველოს კანონმდებლობაში შვილობილად აღიარებული იურიდიული პირის სტატუსის არმქონე ორგანიზაციულ წარმონაქმნში, სამეწარმეო მიზნიდან გამომდინარე, საკანონმდებლო გაერთიანებებს შორის უნდა მოიაზრებოდეს ამხანაგობა. ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ საქართველოს კანონმდებლობით, შვილობილად იგი მიიჩნევა მხოლოდ კონტროლის და არა წილთა ფლობის საფუძველზე, ამდენად, რადგან კონტროლის ურთიერთდამოკიდებულება წარმოიშობა მრავალი ფაქტორით და არაა პირდაპირ დაკავშირებული წილთა ფლობასა და სამეწარმეო ფუნქციის განხორციელებაზე, შვილობილ ორგანიზაციად (და არა შვილობილ საწარმოდ ან კომპანიად) შეიძლება სხვა ორგანიზაციული წარმონაქმნებიც იქნეს მიჩნეული. მოცემულ თემაზე გადამწყვეტი იქნება, რა ინტერესს მიენიჭება უპირატესობა, კორპორაციულ ჯგუფში შვილობილი საწარმოს (ორგანიზაციის) სამეწარმეო მიზანსა და სტატუსს თუ კონტროლის შედეგად წარმოშობილ სამართალურთიერთობას.

ფრეშიაზინგის ხელშეკრულება ტიპიური კორპორაციული ხელშეკრულება არაა და მისი სამეწარმეო შეთანხმებად განხილვა არ უნდა მოხდეს. ფრეშიაზინგის ხელშეკრულება შესაძლებელია მივაკუთნოთ იმ სამოქალაქო-სამართლებრივ ხელშეკრულებათა ტიპს, რომელიც ფაქტობრივი პოლდინგის წარმოშობის საფუძველი ხდება. ფრეშიაზინგის დროს წარმოშობილი ურთიერთობა ვერ განიმარტება იმ შინაარსის საერთო ეკონომიკურ სინერგიაზე დამყარებულ მიზნად, რაც სახელშეკრულებო პოლდინგის სპეციფიკური მახასიათებელია. კონგლომერატის არსი კი უფრო

სახელშეკრულებო კონცერნის ფორმას, რადგან მისი გაერთიანების საფუძველი სწორედ საერთო ეკონომიკური მიზნის მიღწევაა.

თუ არსებითად საზიანო ქმედება არაა სახეზე და არ იკვეთება კომპანიის ხელშეწყობის საჯარო ინტერესი, როდესაც აქციათა მესაკუთრე გამოხატავს ნებას მიუხედავად იმისა, რომ იგი და საზოგადოება განსხვავებული სუბიექტები არიან, სასამართლოს მიერ შვილობილთან შედარებით უპირატესობა მაინც დამფუძნებლის ნებას უნდა მიენიჭოს, მით უფრო, 100% წილის ფლობისას.

მიუხედავად იმისა, რომ კორპორაციული ჯგუფი სამართლის დამოუკიდებელ სუბიექტად არაა აღიარებული, მიზანშეწონილი იქნება ხდებოდეს ჰოლდინგების (ჯგუფის შემადგენლობის) აღრიცხვა კორპორაციული ჯგუფების რეესტრის მსგავსი ინსტიტუტის მეშვეობით. კონტროლის სამართლებრივი მექანიზმი ისე უნდა იქნეს შემუშავებული სახელმწიფოს მიერ, რომ ამით მეწარმეობის თავისუფლება არ შეიზღუდოს.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი უშვებს საერთო კრებისა და მაკონტროლებელი უფლებების დელეგირების შესაძლებლობას, თუმცა ამ უფლებამოსილებათა დელეგირებისასაც ყველა შემთხვევაში დაცულ უნდა იქნეს უფლებამოსილებათა განაწილების ძირითადი პრინციპები და შეიქმნას მძლავრი სამეთვალყურეო საბჭო აქციონერთა წარმომადგენლების მონაწილეობით ან მეტი მნიშვნელობა მიექცეს მოწვეული დამოუკიდებელი დირექტორების როლს. სხვაგვარად კომპანიისათვის მინიჭებული ასეთი ფართო დისკრეცია შესაძლებელია საწარმოს მართვის სისტემაზე ნეგატიურად აისახოს.

კორპორაციული მართვის სისტემაში აღიარებული კონტროლის სისტემებიდან ყველაზე მისაღები უნდა იყოს კონტროლის პრევენციული ფორმა. სს-ში არსებული სამეთვალყურეო საბჭო ამის საშუალებას იძლევა, თუმცა ამისათვის აუცილებელია საბჭოს მიერ სრულფასოვნად იქნეს შესრულებული მასზე დაკისრებული გადამოწმებისა და კონტროლის ფუნქცია.

შპს-ში შესაძლებელია მოვიხმოთ კონტროლის ამერიკული სისტემა, რომლის დროსაც გაძლიერებულია მოწვეული, დამოუკიდებელი დირექტორების როლი და კონტროლის ფუნქციას პრაქტიკულად ისინი ახორციელებენ. ამდენად, რადგან საქართველოს კანონმდებლობაც არ არის რომელიმე კონკრეტული სისტემის ნაწილი და შერეული სახით არსებობს, შესაბამისად, სრული უფლება აქვს საქართველოს კორპორაციული მართვის მოდელსაც, შერეული მოდელის სახით ჩამოყალიბდეს და ორივე სისტემისაგან აიღოს ის, რაც ყველაზე ეფექტურია. შესაძლებელია ეფექტური მართვის ორგანიზაცია იქნეს მისადაგებული ცალკეული კომპანიების ფორმაზე და პირდაპირ, იმპერატიული ნორმების სახით, გაიწეროს კანონში, როგორ ხდება ფუნქციათა გამიჯვნა იმ კომპანიაში, სადაც იქმნება სამეთვალყურეო საბჭო და როგორ ხდება კონტროლის განხორციელება საბჭოს გარეშე ორგანიზებულ საწარმოში.

კორპორაციულ ჯგუფში სამეთვალყურეო საბჭოს მიერ რეალური კონტროლის განხორციელება ნაკლებად სავარაუდოა, რადგან დიდი დომინანტის გავლენა, რის გამოც კვლავ მცირე აქციონერთა უფლებების გაძლიერება უნდა მოხდეს და გაძლიერდეს აუდიტის როლიც. თუმცა

აუდიტის ჩართულობა ყოველდღიურ კონტროლს ვერ შეცვლის და სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციას ვერ შეასრულებს, რადგან აუდიტს, როგორც წესი, შეუძლია მხოლოდ აღმოჩენილ, უკვე არსებულ დარღვევებზე რეაგირება და მის მიერ დარღვევათა პრევენცია პრაქტიკულად ვერ ხორციელდება. ამდენად, კორპორაციული ჯგუფის სისტემაში სამეთვალყურეო საბჭოს ან მოწვეული დირექტორის როლი შეუცვლელია და ამ ინსტიტუტს უნდა მიენიჭოს არსებითი მნიშვნელობა.

პრინციპი, რომ საზოგადოება და მისი პარტნიორი სხვადასხვა სუბიექტები არიან და საზოგადოება, თუნდაც 100%-იანი წილობრივი მონაწილეობისას, მაინც უნდა იყოს პარტნიორის მხრიდან დაცული. ასეთ შემთხვევაში, ფორმალურ ხასიათს ატარებს შიდაკორპორაციული პასუხისმგებლობის კუთხით და შესაძლებელია, ვიმსჯელოთ კორპორაციული ჯგუფის დომინანტი პარტნიორის გავლენის შედეგად მიყენებულ ზიანსა და გარეშე მესამე პირების სასარგებლოდ გამჭოლი პასუხისმგებლობის საფუძველების არსებობაზე.

კონტროლის ერთ-ერთ ეფექტურ და ალტერნატიულ ფორმად შესაძლებელია დავასახელოთ ისეთი სტრუქტურა, როდესაც თავად მართვის ორგანოშიც განაწილებულია უფლებამოსილებები (მაგ. ფინანსები, მიმდინარე მართვა, საკადრო საკითხები ა.შ.) რამდენიმე დირექტორზე და მათივე მეშვეობით ხდება ურთიერთკონტროლი ან/და დადგენილია საერთო ხელმძღვანელობისა და წარმომადგენლობის უფლებამოსილება. აღნიშნული მხოლოდ დამატებით საშუალებად უნდა იქნეს მიჩნეული, რადგან იგი სრულად ვერ უზრუნველყოფს კონტროლის ფუნქციას იმ უბრალო მიზეზის გამო, რომ მაინც მმართველი სტრუქტურის ხელში ექცევა კონტროლი და, შესაძლებელია, კვლავ იჩინოს თავი არასაკმარისი მონიტორინგის საფრთხეებმა.

მართვის ეფექტურობის საფუძველია სისტემაში მცირე აქციონერთა რეალური ჩართულობის უზრუნველყოფა როგორც მენეჯმენტში, ისე მაკონტროლებელ რგოლებში, თუმცა კონტროლის მექანიზმების მათ მიერ პერმანენტულად, ინტერესის გარეშე განხორციელებამ შეიძლება წარმოშვას მცირე აქციონერთა მხრიდან უფლების ბოროტად გამოყენების (მაგ. უსაფუძვლო დავების წარმოება, ე.წ. მახლოკირებელი აქციების ფლობისას, მიზეზის არარსებობისას, საზოგადოების სასარგებლო გადაწყვეტილების მიღებაზე უარის თქმა, კრების ჩატარების ხელის შეშლა ა.შ.) რისკი, რაც მუდმივად დაბალანსებას მოითხოვს. სწორედ ეს საკითხებია წესდებით მოწესრიგების სფერო და მას კანონმდებელი სრულად ვერ უზრუნველყოფს. ასეთ შემთხვევაში მცირე აქციონერზე უნდა ვრცელდებოდეს ერთგულების ვალდებულება და ამგვარი არამართლზომიერი ქმედებებით საზოგადოებისათვის დამდგარ ზიანზე, დომინანტის მსგავსად, მანაც უნდა აგოს პასუხი.

კორპორაციული მართვის სათანადო მოდელის შესაქმნელად უნდა მოხდეს ანალიზი, მართვის რომელი მოდელია უფრო მისაღები კონკრეტული ორგანიზაციის მქონე საწარმოსათვის: ორგანიზაციულ-ფუნქციონალური თუ დივიზიონალურ-ორგანიზაციული სტრუქტურა. ამ დროს რომელი ფორმა იქნება მისაღები, ეს დამოკიდებულია კონკრეტული კორპორაციული ჯგუფის საქმიანობის სფეროსა და გეოგრაფიულ არეალში

მოქმედებაზე, ასევე, საჭირო რაოდენობის ადამიანური რესურსის მოძიებისა და მართვის შესაძლებლობასა და მათი ცენტრალიზებულ თუ დეცენტრალიზებულ დონეზე ანაზღაურების მიზანშეწონილობაზე. ნაციონალურ კორპორაციულ ჯგუფში ერთიან – ორგანიზაციული მართვის მოდელს უნდა მიენიჭოს უპირატესობა, მაშინ, როცა ტრანსნაციონალური ჯგუფის მართვა ამ მოდელით რთული იქნება და იქ ყველა სუბიექტს მართვის დასრულებული ორგანიზაციული სტრუქტურა უნდა ჰქონდეს დივიზიონალურ-ორგანიზაციული მოდელის სახით.

ტრანსნაციონალური ჯგუფების არსებობისას უნდა შემუშავდეს მართვის ზოგადი კონცეფცია, რომელიც სხვადასხვა ქვეყნის შვილობილი კომპანიის სისტემაში ძირითადი პრინციპების გადახვევის გარეშე თავისებურ სახეს მიიღებს და შვილობილ საწარმოს შეეძლება ჰოლდინგის მიერ დადგენილი ზოგადი პოლიტიკა იმგვარად მიიღოს, რომ იგი არსებითად არ ეწინააღმდეგებოდეს მის ნაციონალურ კანონმდებლობას. თუ ჯგუფის მართვის უმაღლესი საბჭოს გადაწყვეტილებები ეწინააღმდეგება შვილობილი კომპანიის ქვეყნის კანონმდებლობას და შვილობილი კომპანიის ხელმძღვანელი პირი წერილობითი სახით დაასაბუთებს ამას, ასეთ შემთხვევაში, მის მიმართ მიღებულ უნდა იქნეს ინდივიდუალური გადაწყვეტილება, რომელიც თანხვედრაში იქნება როგორც ჯგუფის საერთო პოლიტიკასთან, ისე კონკრეტულ კანონმდებლობასთანაც. ეს საკითხი პირდაპირპროპორციულად აისახება როგორც მართვის სტილზე, ისე ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობაზეც, რადგან დამფუძნებლის გადაწყვეტილებათა შესრულება/შეუსრულებლობა შესაძლებელია შეფასდეს ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევად.

დაუშვებელია პრაქტიკაში დამკვიდრებული, ჰოლდინგის საბჭოსა და შვილობილი კომპანიების წესდებებში არსებული დებულება იმის შესახებ, რომ საბჭოს გადაწყვეტილებები სავალდებულოა ჯგუფის წევრი კომპანიების მიერ შესასრულებლად, რადგან იგი თავად საწარმოთა იურიდიული დამოუკიდებლობის არსს ეწინააღმდეგება. ჰოლდინგის საბჭოს გადაწყვეტილებები შეიძლება მხოლოდ ჯგუფის პოლიტიკის განმსაზღვრელ შეთანხმებად განვიხილოთ, რომლის კონკრეტული სუბიექტის მიერ დამოწმება/მიღება უნდა მოხდეს შიდაკორპორაციული მართვის ორგანოს მიერ.

კორპორაციულ ჯგუფში მმართველი კომპანიის არსებობის დროს ღირექტორად სამეწარმეო რეესტრში რეგისტრირდება კომპანია, თუმცა თუ არ იქნა კანონმდებლობაში მისი სპეციფიკის შემცველი რეგულაცია მოცემული ან/და, სულ მცირე, შესაბამისი კომპანიების წესდებები არ შეეხო მართვის ამ მოდელისათვის დამახასიათებელ საკითხებს, მმართველი კომპანიის დანიშნულების რეალურად გამოყენება შეუძლებელი გახდება.

მმართველი კომპანიისათვის სხვა კომპანიათა აღმასრულებელი ორგანოს ფუნქციების გადაცემით ჰოლდინგური სამართალურთიერთობის წარმოშობა არ ხდება. ამ დროს მმართველ კომპანიასა და ე.წ. სამართავ საზოგადოებას შორის ეკონომიკური სუბორდინაციის ურთიერთობა არ ყალიბდება (რაც აუცილებელი პირობაა კორპორაციული ჯგუფის ურთიერთობის წარმოშობისათვის), მიუხედავად იმისა, რომ მმართველი კომპანიის ეფექტური მუშაობა ასახვას ჰპოვებს სამართავი საზოგადოების

ეკონომიკურ შედეგებზე. აღნიშნული ჩვეულებრივი ხელმძღვანელობითი ფუნქციის ეფექტურად განხორციელების შედეგია. შესაბამისად, მმართველ კომპანიაზე ვრცელდება საზოგადოების ხელმძღვანელის მართვისა და პასუხისმგებლობის პრინციპები, რაც საკორპორაციო სამართლით სპეციალური რეგულირების სფერო და შრომითსამართლებრივ-სასამსახურო ხელშეკრულების ნაირსახეობაა.

ჰოლდინგური კომპანიის მიერ მართვა სამართლებრივად არაა მმართველი კომპანიის მიერ განხორციელებული მართვის იდენტური. ჰოლდინგური კომპანია მართვას ახორციელებს არაპირდაპირი სახით, მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების თავად შვილობილი კომპანიების მართვის ორგანოთა გადაწყვეტილებებში ინტეგრაციის გზით, მმართველი კომპანია კი შვილობილი კომპანიების პირდაპირ მმართველად გვევლინება. შესაბამისად, განსხვავებულია მმართველი კომპანიისა და ჰოლდინგური (სათავო) კომპანიის პასუხისმგებლობაც არაეფექტური მართვისათვის. მმართველი კომპანია ე.წ. ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევისას ზიანისათვის პასუხისმგებელია იურიდიული პირის პასუხისმგებლობის ნიუანსების გათვალისწინებით, პირდაპირ და მთელი თავისი ქონებით, ხოლო სათავო კომპანიის მართვის პირობებში, შვილობილი კომპანიების გადაწყვეტილებები მიღებულია თავად ამ კომპანიათა ხელმძღვანელების მიერ, შესაბამისად, კორპორაციული პასუხისმგებლობის სუბიექტიც სხვა პირია და არა ჰოლდინგური კომპანია. ამ უკანასკნელის მიმართ შესაძლებელია წამოიშვას დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების პრობლემა, თუ დამტკიცდა, რომ შვილობილების მიერ გადაწყვეტილებები მიღებულია დომინანტის – ჰოლდინგური კომპანიის გავლენის მოხდენის შედეგად, თუმცა ეს ზიანის მიყენების არაპირდაპირ სახედ შეიძლება ჩაითვალოს. უშუალოდ ზიანის მიმყენებლად პირდაპირი მიზეზობრივი კავშირის ფარგლებში, თავად შვილობილი კომპანიის დირექტორი გვევლინება.

მმართველი ორგანიზაციის მიერ მართვისას ფიდუციური ვალდებულების დარღვევისათვის პასუხს უნდა აგებდეს კომპანია, როგორც მმართველი რგოლი, ხოლო მერე მმართველ კომპანიას შეეძლება რეგრესით მოთხოვნა მიმართოს მისი კონკრეტული თანამდებობის პირისაკენ, რომლის მიერაც იქნა მმართველი კომპანიის სახელით რეალურად მიღებული შვილობილი საზოგადოების მიმართ ზიანის გამომწვევი მმართველობითი გადაწყვეტილება. მმართველ კომპანიაზე ჩვეულებრივ უნდა გავრცელდეს ფიდუციური ვალდებულებების სპეციფიკა და მას უნდა ჰქონდეს *Business Judgement Rule*-ის პრინციპზე დაყრდნობის შესაძლებლობაც.

არსებით პრობლემას წარმოადგენს, როდესაც სახეზეა ტრანსნაციონალური ჰოლდინგი და მის სისტემაში შექმნილია მმართველი კომპანია, თუ დაირღვა ხელმძღვანელის ვალდებულებები და სხვადასხვა ქვეყანაში რეგისტრირებულ კომპანიებს მიაღდათ ზიანი ან/და მმართველის მიერ გაცემული მითითება მისი ქვეყნის კანონმდებლობით კანონშესაბამისია, თუმცა შვილობილი საწარმოს ქვეყანაში კანონსაწინააღმდეგოს წარმოადგენს ან სხვა გარემოებებიდან გამომდინარე, შვილობილისათვის ზიანის მიყენება გამოიწვია, რა შედეგი უნდა დადგეს ამ

დროს. სწორედ ასეთი შემთხვევებისათვისაა აუცილებელი შიდაკორპორაციული დოკუმენტაციის არსებობა, რაც ამომწურავად დაარეგულირებს კორპორაციული ჯგუფის მონაწილეთა უფლება-მოვალეობებსა და პასუხისმგებლობის საკითხებს.

პრაქტიკაში დამკვიდრებული, შვილობილი საზოგადოების დირექტორთან გაფორმებულ ხელშეკრულებაში იმის მითითება, რომ იგი ვალდებულია შეასრულოს პარტნიორთა კრების გადაწყვეტილება, თუმცა ამავდროულად შეუძლია გაასაჩივროს იგი სასამართლოში - ეწინააღმდეგება ხელმძღვანელის ფიდუციური ვალდებულებების შესახებ დამკვიდრებულ საერთაშორისო პრინციპს იმის შესახებ, რომ დირექტორი არაა უფლებამოსილი, შეასრულოს პარტნიორის გადაწყვეტილება, თუ იგი ზიანს აყენებს კომპანიის ინტერესებს. თუ იქნა ხელშეკრულება გაფორმებული შვილობილი საწარმოს დირექტორთან დომინანტის გადაწყვეტილებათა უპირობო შესრულების შესახებ, დირექტორიც ვალდებული იქნება შეასრულოს ისინი, მიუხედავად იმისა, სასარგებლოა თუ არა ისინი შვილობილი კომპანიისათვის და ასეთი ვალდებულების შესრულებისას კომპანიისათვის ზიანის მიყენებისას არ უნდა ჩაითვალოს ფიდუციური ვალდებულება მის მიერ დარღვეულად. ამასთან, ესაა სწორედ ის შემთხვევა, როდესაც მესამე პირის მოთხოვნის შემთხვევაში, ზიანის ანაზღაურების სოლიდარული ვალდებულება შეიძლება წარმოიშვას დომინანტისთვისაც, თუმცა ამას შესაბამისი საკანონმდებლო რეგულაცია დასჭირდება. ამგვარი სოლიდარული ვალდებულება კორპორაციული ჯგუფის ერთ-ერთი ძირითადი დამახასიათებელი ნიშანია⁷⁵⁶ და სწორედ ასეთი შესაძლო სავარაუდო შედეგების დაბალანსებას ისახავს მიზნად.

კონტროლის მიზნებისათვის ზოგ შემთხვევაში შეიძლება უმჯობესი იყოს, რომ შვილობილ საწარმოს ერთპიროვნული დირექტორი ჰყავდეს, რადგან მისი კონტროლიც და მისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრებაც უფრო ადვილია, მაგრამ, მეორეს მხრივ, დირექტორთა საბჭოს დროს, უფრო მეტია ალბათობა, გადაწყვეტილებების მიღება მოხდეს დაფიქრებულად და გააზრებულად, მეტია თვითკონტროლის საშუალებაც. ეს საკითხიც ადეკვატურად უნდა იქნეს განხილული მართვის მოდელის შერჩევისას, რადგან სწორედ მასზეა დამოკიდებული ეფექტური კორპორაციული მართვის სისტემის შექმნა.

დაკავშირებული საწარმოს დროს ზეგავლენა ბევრად უფრო სუსტია, ვიდრე შვილობილი კომპანიის შემთხვევაში, რაც განაპირობებს მართვის ერთიანი სისტემის სისუსტესაც. მართვისას ჰოლდინგური კომპანიის მიერ დაკავშირებული საწარმოს მართვის ფარგლები დამოკიდებულია იმაზე, კანონით დადგენილ 20% - 50% სივრცეში რა ოდენობის წილთა მონაწილეობას აქვს ადგილი და ხსენებული პარტნიორს (ჰოლდინგურ კომპანიას) რა სახის უფლებას ანიჭებს როგორც კანონის, ისე წესდების მიხედვით. ამდენად, რადგან ამ ყველა ნიუანსის სამართლებრივ აქტში ასახვა ვერ მოხდება, მიზანშეწონილია შიდაკორპორაციული დოკუმენტები ითვალისწინებდნენ იმ დებულებებს, რაც გამომდინარეობს კონკრეტული წილობრივი მონაწილეობით შექმნილი ჯგუფისათვის 20-50% მაჩვენებლებს

⁷⁵⁶ სოლიდარული ვალდებულების თემაზე ვრცელი მსჯელობა მოცემულია ნაშრომში.

შორის სხვაობიდან, თუმცა ე.წ. „ჩარხო პრინციპები“ კანონმა ყველა შემთხვევაში უნდა დაადგინოს.

ჰოლდინგური წყობისას მიღებული გარკვეული გადაწყვეტილება შესაძლებელია საერთო ეკონომიკური კუთხით სასარგებლო იყოს, თუმცა იგი მიიღწეოდეს ცალკეული შვილობილი კომპანიის ინტერესების შელახვის ხარჯზე. როდესაც ცალსახად დასტურდება ეკონომიკური გაერთიანების (ჯგუფის) რეალური ბიზნეს-დაინტერესება და არსებობს დამუშავებული ფინანსური პროექტი (ანალიზი) ჰოლდინგის ეკონომიკური წარმატების მიღწევის შესახებ, ასეთ შემთხვევაში დროებითი (და არა ისეთი, რომელიც შვილობილი კომპანიისათვის მუდმივი ზიანის მომტანია ან/და მის გაკოტრებას იწვევს), ცალკეული შვილობილი კომპანიების ინტერესების საწინააღმდეგო ქმედებები, თუ შემდგომში წინასწარ გათვლილი გაანგარიშებითვე გათვალისწინებულია და რეალურიცაა დანაკლისის ანაზღაურება, არ უნდა ჩაითვალოს ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევად. ამისათვის მიზანშეწონილია, არსებობდეს პრაქტიკაში დამკვიდრებული ე.წ. ჰოლდინგის საბჭოს (კომიტეტის) გადაწყვეტილება. სწორედ მრავალი სუბიექტის ინტერესების კოორდინაცია და მათი ფინანსების ურთიერთშეჯერება ხდის ჰოლდინგს ცალკეული კომპანიისაგან განსხვავებულ სუბიექტად და მას, გარდა წმინდა სამართლებრივი რეგულაციისა, ეკონომიკური პრინციპების გათვალისწინებასაც აიძულებს. ეს ყველაფერი კი ჰოლდინგში გაერთიანებული კომპანიების ხელმძღვანელებსა და დომინანტებზე მოქმედ ფიდუციურ ვალდებულებებს სხვაგვარი სპეციფიკით წარმოაჩენს და მათი მხრიდან ე.წ. ორმაგი სტანდარტის დაცვის აუცილებლობას უსვამს ხაზს.

ფიდუციური ვალდებულებებისაგან თავის დაცვის რეალურ მექანიზმად დასახელებული *Business Judgement Rule*-ის პრინციპი ქართულ სამეცნიერო ლიტერატურაში ორგვარი განმარტების სახით გვხვდება: როგორც „სამეწარმეო განსჯის წესი“ და „გადაწყვეტილებათა თავისუფლების პრინციპი“. პირველი განმარტება წარმოადგენს ტერმინის პირდაპირ თარგმანს, თუმცა მეორე ასახავს თავად ამ “წესის” რეალურ არსს. ე.წ. სამეწარმეო განსჯის წესი უზრუნველყოფს დირექტორების მიერ გადაწყვეტილებების თავისუფლად მიღებას. უპირატესობა უნდა მიენიჭოს პრინციპის რეალურ შინაარსს და ტერმინად დამკვიდრდეს – „გადაწყვეტილებათა თავისუფლების პრინციპი.“

Business Judgement Rule-ის პრინციპის ფარგლებში ვარაუდის ობიექტურად შესაძლებლობის შეფასება უნდა მოხდეს კონკრეტული პირის სუბიექტური შესაძლებლობის მიხედვით. „შესაძლო ვარაუდის“ შესაძლებლობის ფარგლებზე დადგენილი უნდა იყოს გონივრულად მიჩნეული საზღვრები და თუ პირის შესაძლო ვარაუდის სუბიექტური შესაძლებლობა დადგენილ ფარგლებს ვერ უზრუნველყოფს, იგი შეიძლება ჩაითვალოს არაკვალიფიციურ ხელმძღვანელად და, შესაბამისად, ფიდუციური ვალდებულებების დამრღვევად, სულ მცირე, იმის გამო, რომ იკისრა ხელმძღვანელობის პასუხისმგებლობა ადეკვატური ცოდნისა და ობიექტურად მისაღები კვალიფიკაციის გარეშე.

საქართველოში არ არსებობს სასამართლო პრეცედენტები და არც კანონითაა რეგულირებული ნორმები, რომლებიც ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლებას სამეწარმეო გადაწყვეტილებათა თავისუფლების პრინციპის - *Business Judgement Rule*-ის პრინციპის სრული დაცვით დაადგენდა. ამ კატეგორიის დავების განხილვისას, პირველ რიგში, უნდა მოხდეს ფორმალური ნაწილის გამოკვლევა და მხოლოდ ამის შემდეგ შეფასდეს თავად გადაწყვეტილების შინაარსი. საქართველოს სასამართლოში მსჯელობის საგანი გადაწყვეტილებათა არსებითი მიზანშეწონილობაა ყოველგვარი წინასწარი პროცედურების დაცულობის გადამოწმების გარეშე, რაც დამკვიდრებულ პრინციპთან შეუსაბამოა.

არასამართლიანია მოსაზრება იმის შესახებ, რომ ვალდებულებისაგან გათავისუფლების *Business Judgement Rule*-ის პრინციპი მოქმედებს მხოლოდ დირექტორების გადაწყვეტილებაზე და სამეთვალყურეო, საკონტროლო გადაწყვეტილებებს იგი არ შეეხება. თუ ფიდუციური ვალდებულებები ერთნაირად შეეხება ორივე რგოლს (დირექტორებსა და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებს), მათ თავის დაცვის საშუალებებიც თანაბრად უნდა ჰქონდეთ. ამდენად, ხსენებულ პრინციპზე აპელირების საშუალება მაკონტროლებელ რგოლსაც უნდა გააჩნდეს.

ხელმძღვანელის მიერ გადაწყვეტილების მიღება საკითხის სათანადო შესწავლის გარეშე ითვლება ფიდუციური ვალდებულების დარღვევად და ამ შემთხვევაში მას ვერც ბიზნეს-გადაწყვეტილებათა თავისუფლების პრინციპი იცავს. ამისათვის მიზანშეწონილია, დირექტორებიც და სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებიც დაკომპლექტებული იყვნენ კომპანიის საქმიანობის შესაბამისი სხვადასხვა დარგის სპეციალისტებით და საკითხის განხილვისას მასზე სრული ინფორმაცია იქნეს მოძიებული. ასეთ შემთხვევებში მოწვეული სპეციალისტების ჩართულობამ შესაძლებელია საინტერესო პრაქტიკას დაუდოს საფუძველი.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 9.6 მუხლში საუბარია „ჩვეულებრივ საღად მოაზროვნე პირზე“, მაშინ, როცა ადრე მოქმედი კანონით (იგივე „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის ძველი რედაქცია) ხელმძღვანელს მოეთხოვებოდა „ნამდვილი კომერსანტის“ გულისხმიერება. ჩვეულებრივი პირის გულისხმიერება არ არის საკმარისი საწარმოს მმართველისათვის და როდესაც მას სხვა პირთა (აქციონერთა/პარტნიორთა) ქონებრივი ინტერესები (საკუთრება) აქვს ჩაბარებული, განსაკუთრებული - „ნამდვილი კომერსანტის“ გულისხმიერება უნდა მოეთხოვოს. ხელმძღვანელთა მიმართ კანონი უნდა აწესებდეს გარკვეულ, თუნდაც მინიმალურ, საკვალიფიკაციო მოთხოვნებს, რომლის ფარგლებიც სხვადასხვა სიდიდისა და საქმიანობის სფეროს საზოგადოებების მიმართ შესაძლებელია იყოს განსხვავებულიც, თუმცა იგი მხოლოდ პარტნიორთა/აქციონერთა თავისუფალ ნებაზე დამოკიდებული არ უნდა გახდეს.

თეორიასა და პრაქტიკაში ფიდუციური ვალდებულების დარღვევის შედეგად გარკვეულ სანქციად დამრღვევისათვის ზიანის დაკისრება სახელდება, თუმცა ატიპიური სახით სასამართლოს მიერ შესაძლებელია მოხდეს სხვა გამოსავლის ძიებაც. საზოგადოების ინტერესებისათვის,

როდესაც ერთ-ერთი პარტნიორი უფლებას ბოროტად იყენებს და სახეზეა როგორც მეორე პარტნიორის ისე საზოგადოების ინტერესების დაუშვებლად და უსაფუძვლოდ ხელყოფის ფაქტი, შესაძლებელია მოხდეს დირექტორის გათავისუფლება სასამართლოს მიერ, პარტნიორთა კრების გარეშე. ნიშნადობლივია, რომ ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობის პრინციპიც სასამართლო პრეცედენტების შედეგად იქნა შემოღებული თავის დროზე, როგორც სამართლიანი გამოსავლის სახე და იგი დღეისათვის საკორპორაციო სფეროში უფლების ბოროტად გამოყენების ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან შემაფერხებელ ფაქტორად იქცა.

ჰოლდინგის შიდაკორპორაციული პასუხისმგებლობისათვის მნიშვნელოვანი პრობლემაა კონკრეტული ვალდებული პირის განსაზღვრა. ზოგადად ზიანის ანაზღაურების პრინციპი რადგან ეფუძნება ქმედებასა და შედეგს - ზიანს შორის უშუალო კავშირის არსებობის პრინციპს, შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურებაც იმ ხელმძღვანელს უნდა დაეკისროს, ვინც მოქმედი იყო უშუალოდ ზიანის მიმყენებელი ფაქტის დადგომისას. ასეთ დროს არსებითია, მოახდინა თუ არა წინა ხელმძღვანელობამ დოკუმენტაციის დროული და სრულყოფილი გადაბარება მისთვის და იყო თუ არა ცნობილი (გადმოცემულ დოკუმენტაციაში ასახული) ის ვალდებულება, რაც ზიანის საფუძველი გახდა. ასევე მნიშვნელოვანია, ხელმძღვანელის რა ქმედებას მოჰყვა ზიანი: ისეთს, რომელიც საწარმოს ჩვეულებრივ საქმიანობას წარმოადგენს და დირექტორი ყოველდღიურ საქმიანობაში ახორციელებს, თუ სახეზეა განსაკუთრებული უფლებამოსილება, რომლის კონტროლისათვისაც არის შექმნილი სამეთვალყურეო საბჭო. ასეთი გარემოების არსებობისას, შესაძლებელია გამოიკვეთოს საბჭოს წევრთა სოლიდარული პასუხისმგებლობაც.

კორპორაციულ მართვაში აქტუალურია მტკიცების ტვირთის საკითხიც, რომელიც დარეგულირებული იყო ადრე მოქმედი „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის ზოგად ნაწილში, მე-9 მუხლში. დღეს იგი ამოღებულია და მხოლოდ სს-ის თავშია მითითებული, რომ ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევისათვის მტკიცების ტვირთი ხელმძღვანელებზეა. მიზანშეწონილია, ეს ჩანაწერი აღდგეს ზოგად ნაწილშიც, რათა შპს-ის პარტნიორებმაც (პრაქტიკაში შვილობილი და დაკავშირებული კომპანიების დიდი ნაწილი სწორედ შპს-ის სახითაა დაფუძნებული) შეუფერხებლად ისარგებლონ ამ ზოგადი და საყოველთაოდ დამკვიდრებული პრინციპით. მნიშვნელოვანია, კანონის გარდა, სასამართლოს მიერაც დადგინდეს, რომ ასეთი კატეგორიის საქმეებზე თუ დადასტურდა ზიანი, მტკიცების ტვირთი იმის შესახებ, რომ ეს ზიანი ხელმძღვანელთა ქმედების შედეგი არაა და სხვა გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში იგივე ან უარესი შედეგი დადგებოდა ან/და სხვა უკეთესი შედეგის მიღების წინასწარ გათვლა ობიექტურად იყო შეუძლებელი, უნდა დაეკისროთ ხელმძღვანელებს/სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებს, მიუხედავად იმისა, რომ ფაქტიურად სახეზეა ნეგატიური ფაქტის მტკიცების დავალდებულება, რაც, ჩვეულებრივ, არ ხდება. მტკიცების ტვირთის ხელმძღვანელებსა და საბჭოს წევრებზე გავრცელების შესახებ პრინციპი გამართლებულია დამატებით იმითაც, რომ პრაქტიკულად სახეზეა არათანაბარ სუბიექტებს შორის დავა და კომპანიის მენეჯმენტს (განსაკუთრებით თუ დავა მიმდინარეობს მოქმედ

მენეჯმენტთან) აქვს რეალური შესაძლებლობა, არ გადასცეს მოსარჩელეს სრული დოკუმენტაცია ან/და გადასცეს დაგვიანებით, რაც მოსარჩელეს პროცესუალური ტვირთის სრულყოფილად ტარების შესაძლებლობას უკარგავს. ამრიგად, ხსენებული კატეგორიის დავაში მტკიცების ტვირთის გადანაწილება უნდა მოხდეს ორჯერ, კერძოდ, პირველ ეტაპზე მოსარჩელემ უნდა ამტკიცოს ზიანის არსებობა, ხოლო მას შემდეგ, რაც დამტკიცდება ზიანის მიყენება, მოპასუხეზე უნდა გადავიდეს ზიანის გამომწვევი გადაწყვეტილების/ქმედების მართლზომიერების დამტკიცების ვალდებულება.⁷⁵⁷

ამდენად, მტკიცების ტვირთთან დაკავშირებით შესაძლებელია გამოიკვეთოს ორი მიმართულება და იგი დავის საგნის მიხედვით განისაზღვროს. კერძოდ, იმ დავებზე, რომელზეც ვრცელდება Business Judgement-ის პრინციპი,⁷⁵⁸ ასეთ დროს პირველ ეტაპზე სწორედ მოსარჩელემ უნდა ამტკიცოს, რომ მოპასუხის მიერ ბიზნეს გადაწყვეტილების მიღებისას არ იქნა გამოკვლეული საქმისათვის არსებითი მნიშვნელობის გარემოებები და მოპასუხე საწარმოს საუკეთესო ინტერესებში არ მოქმედებდა. თუ აღნიშნული დადასტურდა, ამის შემდეგ დაეკისრება მოპასუხეს საწინააღმდეგოს მტკიცების ვალდებულება.

სხვა შემთხვევაა, როდესაც დავის საგანია ერთგულების მოვალეობის დარღვევა ან სხვა სახის ზიანიდან გამომდინარე დავა (ინტერესთა კონფლიქტის შედეგად მიყენებული ზიანი, კანონსაწინააღმდეგო ქმედებით ან უმოქმედობით მიყენებული ზიანი (მაგ. საგადასახადო დეკლარაციის წარუდგენლობის შედეგად დაკისრებული ჯარიმა), რომელზეც კანონის უფრო მაღალი ფორმატი ვრცელდება და ასეთ დავებზე მტკიცების ტვირთი თავიდანვე მოპასუხეებზე უნდა იყოს.

ნიშანდობლივია, რომ საქართველოს სასამართლო პრაქტიკა Business Judgement-ის სპეციფიკას დაქვემდებარებული დავების განხილვას საერთაშორისო პრინციპების მიხედვით არ ახორციელებს. არ ხდება იმის დადგენა სადავო ბიზნეს გადაწყვეტილების მიმღები იყო თუ არა ფილუციური ვალდებულების დამრღვევი ხელმძღვანელი და მისი მხრიდან დაირღვა თუ არა ერთ-ერთი დადგენილი წინაპირობა (1. გადაწყვეტილების მიმღები არ იყო მიუკერძოებელი და ჰქონდა ამ გარიგების მიმართ დაინტერესება; 2. გადაწყვეტილების მიღება მოხდა სათანადო ინფორმაციის მიღების გარეშე; 3. სადავო გადაწყვეტილება არ იყო საზოგადოების ინტერესებისათვის საუკეთესო). სასამართლო ნებისმიერ შემთხვევაში გადაწყვეტილების შინაარსს, არსებით მხარეს იკვლევს, რაც ბიზნეს გადაწყვეტილების თავისუფლების პრინციპთან მოდის წინააღმდეგობაში. ამრიგად, სასამართლოების მიერ უნდა დაინერგოს ის პრინციპი, რომ ხელმძღვანელი ნებისმიერ ბიზნეს წარუმატებლობაზე არაა პასუხისმგებელი და იგი მხოლოდ ბრალეული მცდარი გადაწყვეტილების შედეგად დამღვარ ზიანზე აგებს პასუხს. შესაბამისად, ბიზნეს გადაწყვეტილებების

⁷⁵⁷ ამას მტკიცების ტვირთის შემობრუნებასაც უწოდებენ.

⁷⁵⁸ აღნიშნული პრინციპი მხოლოდ ხელმძღვანელებსა და საბჭოს წევრებს იცავს ბიზნეს გადაწყვეტილებების მიღების პროცესში და კორპორაციულ ურთიერთობაში მყოფ სხვა პირებზე ან სხვა ქმედებებზე არ ვრცელდება.

სასამართლო განხილვაც დადგენილ წესსა და პრინციპებს უნდა დაექვემდებაროს.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ცალ-ცალკე არ იცნობს ერთგულებისა და გულმოდგინების ვალდებულების ცნებებს და ისინი გაერთიანებულია ერთ მუხლში (მე-9 მუხლი), პრაქტიკაც ამ კუთხით მიდის და ზიანის დაკისრებისას ერთი და იგივე შედეგით შემოიფარგლება.⁷⁵⁹ აღნიშნული მოვალეობების გამოიწვინა და შესაბამისი პასუხისმგებლობის დაკისრება ეფექტური კორპორაციული მართვის მოდელის შესაქმნელად ერთ-ერთი არსებითი ფაქტორია და მას სათანადო ყურადღება უნდა მიექცეს. შესაბამისად, ცალკე უნდა აისახოს გულმოდგინებისა და ერთგულების ვალდებულებების (კორპორაციული ჯგუფების სპეციფიკის გათვალისწინებით) დარღვევის წინაპირობები და თანმდევი შედეგები იმ საკანონმდებლო აქტში, რომლის მიღების რეკომენდაციაც წარმოდგენილია დასკვნაში.

აქციონერთა სხვა უფლებების რეალიზაციის საწყისად და ერთ-ერთ პრიორიტეტულ პრინციპად ინფორმაციის მიღების უფლება სახელდება, რომელსაც, ნებისმიერ ნორმასთან კოლიზიის არსებობისას, უპირატესობა უნდა მიენიჭოს. თუნდაც საბანკო სფეროს მარეგულირებელი კანონმდებლობის არსებობისას,⁷⁶⁰ აქციონერის კონტროლის უფლებასთან მიმართებაში „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის ნორმა სპეციალურად უნდა ჩაითვალოს და მოთხოვნისას, ბანკმა უნდა გადასცეს აქციონერს მისი კლიენტების შესახებ გარიგებების ასლები, რაც კონფიდენციალობის დარღვევად არ უნდა განიხილებოდეს. ანალოგიურად, ბანკის გარდა სხვა სუბიექტებმაც პარტნიორთა ინფორმაციის უფლებას განსაკუთრებული პრიორიტეტი უნდა მიანიჭონ.

საკუთარ თავთან გარიგების დადების ფაქტის დადგენა უნდა მოხდეს მისი შინაარსიდან გამომდინარე და არა მხოლოდ ფორმალური წინაპირობების არსებობისას. საკორპორაციო სამართლის მიზნებისათვის საკუთარ თავთან დადებული გარიგების შესაფასებლად აუცილებელი პირობაა, რომ ერთ-ერთი მხარე (ძირითადად დომინანტი) ამისაგან რაიმე გაუმართლებელ სარგებელს იღებდეს. რადგან სამეწარმეო სამართლით დასაშვებია შვილობილისა და დომინანტი კომპანიების ხელმძღვანელები ერთი და იგივე პირები იყვნენ, შესაბამისად, მათ (ორ სხვადასხვა სუბიექტს) შორის გარიგებაზე ორივე კომპანიის წარმომადგენელი ერთი პირი იქნება, თუმცა ეს ფაქტი ყოველთვის კანონსაწინააღმდეგო შეთანხმებას არ გულისხმობს. დამატებით აღსანიშნავია ისიც, რომ სამართლებრივად ორ სხვადასხვა სუბიექტს შორის ხდება გარიგების დადება და, მიუხედავად წარმომადგენლების იდენტურობისა, თავად კომპანიები იდენტურ სუბიექტებად არ უნდა იქნენ მიჩნეულნი. ამდენად, მართებული იქნებოდა,

⁷⁵⁹ ერთადერთი გამონაკლისია მე-9 მუხლის მე-5 პუნქტში, როცა კონკურენციის აკრძალვის სახით ინტერესთა კონფლიქტის დარღვევისას ზიანის ანაზღაურებასთან ერთად, გათვალისწინებულია დირექტორის მიერ მიღებული გასამრჯელოს დათმობაც, თუმცა თეორიაში ერთგულების მოვალეობის დარღვევის სახეობად ბევრად მეტი შემთხვევებიც განიმარტება.

⁷⁶⁰ კონკრეტული შემთხვევა ასახულია ნაშრომში.

რეესტრს ნაშრომში ასახულ შემთხვევაში არ დაედგინა ხარვეზი, რადგან საჯარო რეესტრის ამგვარი გადაწყვეტილება⁷⁶¹ კორპორაციულ მართვაში დაუშვებელი ჩარევაა. ასეთ გარიგებებზე სრულად უნდა გავრცელდეს საკუთარ თავთან დადებული გარიგების დაუშვებლობისა და მისი კომერციული ფასის რეალურად შეფასების პრინციპი, გარიგება ორივე სუბიექტისათვის უნდა იყოს მისაღები, თუმცა იმის შეფასება მოცემული გარიგებებით დომინანტმა ან ხელმძღვანელმა მიიღო თუ არა დაუსაბუთებელი სარგებელი და სახეხეა თუ არა საკუთარ თავთან დადებული გარიგების შედეგად ერთგულების მოვალეობის დარღვევა, ეს შესაძლებელია დამოუკიდებელი მტკიცების საგანი გახდეს არა რეგისტრაციის ეტაპზე, არამედ შიდაკორპორაციული პასუხისმგებლობის კუთხით.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის გაუქმებულ მე-17 მუხლში არსებული ურთიერთშეტყობინების ვალდებულება საკუთარ თავთან დადებული გარიგებების თავიდან აცილების ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ბერკეტს წარმოადგენდა. წილობრივი მონაწილეობის შესახებ ურთიერთშეტყობინება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია არაპირდაპირი წილობრივი მონაწილეობისას, როდესაც ეს ინფორმაცია პირდაპირი სახით არ ჩანს. ამ ე.წ. პირამიდული ქსელის⁷⁶² გამოკვლევა მხოლოდ კომპანიათა შიდა დოკუმენტაციითაა შესაძლებელი და როდესაც არ არსებობს ინფორმაცია არაპირდაპირი წილობრივი მონაწილეობის შესახებ, ამ კავშირის კვლევაც არსებითად რთულდება. ამდენად, ხსენებული დებულების აღდგენა მნიშვნელოვანი იქნება, რომელიც უზრუნველყოფს ინტერესთა კონფლიქტის ფაქტების გამოკვეთას.

აქციონერთა უფლებების დაცვის ერთ-ერთ რეალურ საშუალებად ე.წ. დერივაციული სარჩელის წარმოება სახელდება. „მეწარმეთა შესახებ“ კანონში 2014 წლის 30 ოქტომბრის საკანონმდებლო ცვლილებამდე საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა შპს-ს პარტნიორის მიერ დერივაციული სარჩელის წარდგენის შესაძლებლობას, მაგრამ საკანონმდებლო დამატებამდე, „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის ნორმების ფართოდ განმარტებასთან ერთად, მის სამართლებრივ საფუძვლად შესაძლებელია განხილულიყო კონსტიტუციური ნორმა დარღვეული უფლების აღსადგენად სასამართლოში მიმართვის შესახებ (42-ე მუხლი) და ევროკონვენციის მე-6 მუხლი (სასამართლოში მიმართვის უფლება).

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ დამატებითი რეგულაცია დასჭირდება დერივაციული სარჩელის ფარგლებში აღძრული დავის შედეგს, რადგან არაპირდაპირი სარჩელის სპეციფიკიდან გამომდინარე, მოსარჩელეა პარტნიორი, თუმცა მოთხოვნა მიმართულია სხვა სუბიექტის – საზოგადოების სასარგებლოდ. შესაბამისად, გადაწყვეტილებაზე ამოწერილ სააღსრულებო ფურცელში საზოგადოება კრედიტორად ვერ მიეთითება, რამაც შესაძლებელია პარტნიორის მიერ უფლების ბოროტად გამოყენებას მისცეს ბიძგი.

⁷⁶¹ კონკრეტული შემთხვევა ასახულია ნაშრომში.

⁷⁶² „პირამიდას“ მეცნიერებაში ჰოლდინგური წყობის სინონიმად იყენებენ.

შესაბამისი სამართლებრივი საწყისების არსებობის მიუხედავად, მნიშვნელოვანია, სასამართლო პრაქტიკით ერთმანეთში არ იქნეს აღრეული დერივაციული და პარტნიორის სტანდარტული სარჩელები. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 3.8 და 53.4 მუხლები (თუ საწარმოს დომინანტმა პარტნიორმა განზრახ გამოიყენა თავისი დომინანტური მდგომარეობა ამ საზოგადოების საზიანოდ, მან დანარჩენ პარტნიორებს უნდა გადაუხადოს შესაბამისი კომპენსაცია) დომინანტის წინააღმდეგ პირდაპირი, სტანდარტული მოთხოვნის წაყენების უფლებას ანიჭებს პარტნიორს და იგი ჩვეულებრივი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნაა. სასამართლოს მიერ ხსენებულ საკითხზე მსჯელობისას აუცილებლად უნდა შეფასდეს, რა საფუძველით და ვისთვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურებას ითხოვს მხარე და ანაზღაურების მოთხოვნა ვის სასარგებლოდაა მიმართული. აღნიშნული არსებითი მნიშვნელობისაა, რადგან დერივაციულ სარჩელს სტანდარტული სარჩელისაგან განსხვავებული რეგულაცია, ფორმალური დასაშვებობის წინაპირობა და შედეგი აქვს და მათი ერთმანეთში აღრევა არ უნდა მოხდეს.

შესაძლებელია ერთი და იგივე საფუძველებიდან გამომდინარე აღძრულ იქნეს როგორც დერივაციული, ისე პირდაპირი სარჩელიც, თუმცა მათი სამართლებრივი რეგულაცია და შედეგი იქნება განსხვავებული. გასათვალისწინებელია, რომ თუ ასეთ შემთხვევაში პარტნიორმა აღძრა პირდაპირი სარჩელი, საზოგადოებისათვის ზიანის მიყენების ფაქტი შეიძლება იყოს მისი სარჩელის ფაქტობრივი საფუძველი, თუმცა მთლიანი თანხის ანაზღაურება სამართლებრივ მოთხოვნად არ ჩამოყალიბდეს.

ამასთან, დერივაციული სარჩელის განხილვაზეც ჩვეულებრივ უნდა გავრცელდეს მტკიცების ტვირთის საკითხი, რადგან დერივაციული სარჩელი მხოლოდ დავის წარმოების ფორმალურ, პროცესუალურ წესებს ადგენს და განხილვის არსებით, შინაარსობრივ დებულებებს არ ცვლის. ამდენად, თუ დავის საგანია ბიზნეს გადაწყვეტილებების მიზანშეწონილობა, ჩვეულებრივ მოსარჩელეზე ვრცელდება თავდაპირველად მტკიცების ტვირთი და მხოლოდ პირველი ეტაპის დამტკიცების შემდეგ გადადის მოპასუხეზე, ხოლო ერთგულების მოვალეობის დარღვევის შემთხვევაში მტკიცების ტვირთი თავიდანვე მოპასუხეზეა.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში მოცემული დებულება დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შესახებ ბევრად უფრო ფართო შინაარსისაა, ვიდრე მხოლოდ საერთო კრებაზე გადაწყვეტილების მიღება. კანონში ასახული დებულება დომინანტური მდგომარეობის გამოყენების შესახებ მოიცავს პოლდინგური ურთიერთობის წარმოშობის ყველა საფუძველს, რადგან პრაქტიკული გავლენის მოხდენის შესაძლებლობის წინაპირობა შეიძლება სამივე სახის პოლდინგური ურთიერთობა (წილზე დამყარებული, სახელშეკრულებო და ფაქტობრივი პოლდინგი) იყოს. ამდენად, ვეთანხმები ირაკლი ბურდულის მოსაზრებას⁷⁶³

⁷⁶³ იხ. სტატია - ბურდული ირაკლი, ერთგულების მოვალეობა, როგორც უმრავლესობისა და უმცირესობის ქმედების მასშტაბი საკორპორაციო სამართალში, ჟურნალი – მართლმსაჯულება და კანონი, №4, 2012.

იმის თაობაზე, რომ გავლენის მოხდენის კონკრეტული გამოვლინებაც ცალკეული გარემოებების მიხედვით უნდა დადგინდეს და არა მხოლოდ საერთო კრებაზე მიღებული გადაწყვეტილების შინაარსიდან გამომდინარე.

რადგან მეცნიერებაში აღიარებულია ზოგადი პრინციპი იმის შესახებ, რომ დომინანტზე სრულად ვრცელდება ხელმძღვანელების მიმართ არსებული ფიდუციური ვალდებულებები საზოგადოების ინტერესების სასარგებლოდ კეთილსინდისიერად მოქმედების, გულმოდგინებისა და ერთგულების მოვალეობების დაცვის შესახებ, შესაბამისად, ნაშრომში ასახული ყველა თეზისი ამ კუთხით უნდა გავრცელდეს დომინანტებზეც. აღნიშნულის ზოგადი ჩანაწერები გვხვდება კონკრეტულ საზოგადოებათა წესდებებში იმ სახით, რომ პარტნიორი ვალდებულია იმოქმედოს იმგვარად, რომ ზიანი არ მიაღდეს კომპანიას, რაც მისთვის ზიანის დაკისრების საკმარისი სამართლებრივი წინაპირობაა. საზოგადოებისათვის დამდგარ ზიანზე ყველა პარტნიორი უნდა იყოს პასუხისმგებელი და ჰქონდეს ვალდებულება მის წინაშე აღებული, თუმცა რეალური გავლენის შესაძლებლობიდან გამომდინარე, პრაქტიკაში ეს პრინციპი, როგორც წესი, მაინც დომინანტზე აისახება.

დომინანტის პასუხისმგებლობის გამოვლინებაა ასევე „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში მოცემული ე.წ. გამჭოლი პასუხისმგებლობის საკითხიც. სასამართლომ, მოცემულ დავაშიც, ჩვეულებრივ, მტკიცების ტვირთი უნდა დააკისროს დომინანტს და არა მოსარჩელეს. თუ დადგინდა ზიანი, იმ გარემოების მტკიცება, რომ ეს ზიანი არაა დომინანტური მდგომარეობის შედეგი და მაინც ამგვარი შედეგი დადგებოდა, ეს დომინანტმა უნდა დაასაბუთოს შესაბამისი მტკიცებულებებით. ასევე, სასამართლოს მიერ თავად გავლენის მოხდენის გამოვლინების ფაქტებსაც განსაკუთრებული მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს, რადგან ხშირია პოლდინგურ სისტემაში დოკუმენტაციისა და შესაბამისი ფინანსური მაჩვენებლების იმგვარად ასახვა, რომ კრედიტორს რაიმე დამდგარი ზიანის დამტკიცება გაუჭირდება, თუმცა კრედიტორის საზიანოდ უფლებათა ბოროტად გამოყენება სახეხება. ამ კატეგორიის დავებში ზიანის მიყენება უნდა განიმარტოს ბევრად ფართოდ, ვიდრე კონკრეტული ფინანსური დანაკარგი. მასში შესაძლებელია დამატებით მოვიაზროთ კრედიტორის (შესაძლებელია შვილობილი კომპანიის) საქმიანი რეპუტაციის, პატივისა და ღირსების შელახვაც.

კორპორაციული ჯგუფის მართვისას კონტროლის რეალური განხორციელება აუდიტის გარეშე პრაქტიკულად შეუძლებელია. საქართველოს კანონმდებლობით აუდიტორის არსებობა შპს-ის ან შედარებით მცირე სს-ის შემთხვევაშიც უნდა იქნეს კანონით ან, სულ მცირე, პრაქტიკით/წესდებებით დადგენილი. გარდა ზოგადად ინსტიტუტის დაშვებისა, შესარჩევი აუდიტორის მაქსიმალური მიუკერძოებლობის პრინციპი და მისი კვალიფიკაცია უნდა იქნეს მკაცრად გაკონტროლებული თავად კანონმდებლის მიერ. შესაძლებელია განვიხილოთ გარეშე პირის (მაგ. სახ. ორგანოს, ბიზნეს ასოციაციის ა.შ.) მხრიდან აუდიტის დანიშვნის საკითხიც, რომლის დროსაც დაინტერესებული მაკონტროლებლის შერჩევისა და რაიმე დარღვევის „დამალვის“ ალბათობა პრაქტიკულად გამოირიცხება.

კორპორაციული ჯგუფის მართვის ერთ-ერთ დამახასიათებელ ნიუანსად ჰოლდინგის მონაწილეთა სოლიდარული ვალდებულების არსებობა მიიჩნევა. როდესაც საუბარია შვილობილი კომპანიის ვალებზე დომინანტის სოლიდარული პასუხისმგებლობის შესახებ, ამისათვის უნდა იკვეთებოდეს სოლიდარული ვალდებულების კანონისმიერი საფუძვლებიც. კორპორაციული ჯგუფის სოლიდარული პასუხისმგებლობის საფუძველს იძლეოდა „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის მე-17 მუხლი, რომელიც დღეისათვის გაუქმებულია და იგი არც სხვა კანონით დარეგულირებულია. სწორედ ამან განაპირობა, რომ კორპორაციული ჯგუფის ერთ-ერთი ყველაზე საპეციფიკური და მნიშვნელოვანი ინსტიტუტი წევრთა სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობისა, მოუწესრიგებელი დარჩა. ამ პრინციპის აღდგენა კორპორაციული ჯგუფების განსავითარებლად არსებითი მნიშვნელობისაა.

საქართველოს კანონმდებლობა არ იძლევა გაკოტრებისას შვილობილი კომპანიის ვალებზე ჰოლდინგური კომპანიის სუბსიდიური პასუხისმგებლობის პრინციპის რეალიზაციის შესაძლებლობასაც. „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, გაკოტრებისას ყველა შემთხვევაში მოვალეა ის სუბიექტი, რომელსაც ჰყავს კრედიტორები და გადახდისუუნაროა (იგულისხმება შვილობილი კომპანია, მასში ჰოლდინგური კომპანია ვერ იქნება მოაზრებული). ამ პროცესში სუბსიდიური პასუხისმგებლობის შესაძლებლობად რეაბილიტაციის რეჟიმზე გადასვლასაც ვერ მოვიაზრებთ, რადგან ამ დროს ჰოლდინგური კომპანიის მიერ მოვალე საწარმოს ვალებზე პასუხისმგებლობის აღება შესაძლებელია მოხდეს ნებაყოფლობით, თეორიაში ასახული პრინციპი კი კანონით წინასწარ დადგენილი რეგულაციაა, რომლის ამოქმედებაც მხარეთა ნებაზე აღარაა დამოკიდებული. ამდენად, ჰოლდინგური კომპანია დღეს მოქმედი საქართველოს კანონმდებლობის თანახმად, გაკოტრების რეჟიმში სუბსიდიური (დამატებითი) პასუხისმგებლობის მქონე პირად ვერ ჩაერთვება და მას დამატებითი საკანონმდებლო რეგულაცია სჭირდება.

ნაშრომში განხორციელებული კვლევებიდან გამომდინარე დასკვნები წარმოადგენს მცდელობას კორპორაციული ჯგუფების მართვა მეტად დაეფუძნოს მსოფლიოს თანამედროვე პრინციპებს, რომელთა ინტეგრირების გარეშე საქართველოში უცხოური ინვესტიციების მზარდი ინტერესის შენარჩუნება რთული იქნება, რაც ერთიან ეკონომიკურ მაჩვენებელზეც უარყოფითად აისახება. სწორედ აღნიშნული საჯარო ინტერესიც სძენს კორპორაციული მართვის საკითხებს განსაკუთრებულ აქტუალობას.

გამოყენებული ლიტერატურა

ქართულად:
ნორმატიული აქტები:

1. საქართველოს კონსტიტუცია, 1995.
2. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, RISE, თბილისი, 2010.
3. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, RISE, თბილისი 2010.
4. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, ბონა კაუზა, თბილისი 2010.
5. „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ კანონი, ბონა კაუზა, თბილისი 2010.
6. 2010 წლის 17 სექტემბრის „საგადასახადო კოდექსი“, ბონა კაუზა, თბილისი 2010.
7. 2004 წლის 24 დეკემბრის „საგადასახადო კოდექსი“, ბონა კაუზა, თბილისი 2008.
8. „მონოპოლიური საქმიანობისა და კონკურენციის შესახებ“ კანონი, ბონა კაუზა, თბილისი 2004.
9. „კომერციული ბანკების შესახებ“ კანონი, ბონა კაუზა, თბილისი 2010.
10. „გააოტრების საქმის წარმოების შესახებ“ 1996 წლის 25 ივნისის კანონი.
11. „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ 2007 წლის 28 მარტის კანონი.
12. კორპორაციული მართვის კოდექსი კომერციული ბანკებისათვის, საქართველოს ბანკების ასოციაცია, თბილისი, 2009.
13. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი (BGB), gtz, თბილისი, 2010.
14. ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების მე-12 დირექტივა ერთი პირის შპს-ის შესახებ, 21.12.1989.
15. ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის (ეთგო) კორპორაციული მართვის პრინციპები, 2004, IFC.

სამეცნიერო ლიტერატურა:

1. ჭანტურია ლადო, ნინიძე თედო, მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, „სამართალი“ 2002.
2. ჭანტურია ლადო, კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი 2006.
3. ბურდული ირაკლი, სამეწარმეო (სავაჭრო) სამართლის განვითარება საქართველოსა და გერმანიაში (შედარებითი სამართლებრივი კვლევა), შპს „თობაღისი“ 2007.
4. ბურდული ირაკლი, სააქციო სამართლის საფუძვლები, I ტომი, თბილისი, „მერიდიანი“, 2010.
5. ლილუაშვილი გია, (პროექტის ხელმძღვანელი) თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, „მერიდიანი“, თბილისი 2009.

6. *ჯუღელი გიორგი*, კაპიტალის დაცვა სააქციო საზოგადოებაში, gtz, თბილისი 2010.
7. *ქოქრაშვილი ქეთი*, სამეწარმეო სამართალი, ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2005.
8. *ქოქრაშვილი ქეთი*, სამეწარმეო სამართლის შესავალი, თბ., 2001.
9. *ცვაიგერტი კ., კოტცი ჰ.*, შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში, ტომი I, თბილისი 2000.
10. *ცვაიგერტი კ., კოტცი ჰ.*, შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში, ტომი II, თბილისი, „ჯისიაი“, 2001.
11. *ლუთერი მარკუს*, კორპორაციული მართვა (Corporate Governance) გერმანიასა და აშშ-ში წიგნში: ლადო ჭანტურია, როლფ კნიპერი და იოჰანეს ზემლერი, საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, gtz, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი.
12. *ჯავახიშვილი ივანე*, თხზულებანი - ქართული სამართლის ისტორია, VI-VII ტომები, თბილისი, „მეცნიერება“, 1982.
13. *კირტავა ირაკლი*, სამეთვალყურეო საბჭოს როლი ქართული სააქციო საზოგადოების კორპორაციულ მართვაში წიგნში: ლადო ჭანტურია, როლფ კნიპერი და იოჰანეს ზემლერი, საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, gtz, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი.
14. *ბახუტაშვილი გელა*, აქციათა მცირე პაკეტის მფლობელ აქციონერთა უფლებების დაცვა სააქციო საზოგადოებათა შესახებ კანონმდებლობის მიხედვით წიგნში: ლადო ჭანტურია, როლფ კნიპერი და იოჰანეს ზემლერი, საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, gtz, თბილისი, 2000 წლის 7-8 მარტი.
15. *ჯანჯალია ბორის*, კორპორაციული მართვის კვლევა კომპანიებში, International Finance Corporation (IFC) (World Bank Group), საქართველო, 2008.
16. *ჯანჯალია ბორის*, სახელმძღვანელო კორპორაციული მდივნებისათვის საქართველოში, International Finance Corporation (IFC) (World Bank Group), 2008.
17. *ჯოლია ნინო*, ოფშორული ბიზნესის სამართლებრივი რეგულირება, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია, ბიზნესი და სამართალი, 2011 წლის 7-8 მაისი.
18. *ლაზიაშვილი ნინო*, *გოდერძიშვილი ბელა*, რისკების მართვა, როგორც ბიზნეს-გარემოს განვითარების მნიშვნელოვანი წინაპირობა, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია, ბიზნესი და სამართალი, 2011 წლის 7-8 მაისი.
19. *ყურაშვილი გუგული*, *ბერიძე თამარ*, *გოდერძიშვილი ბელა*, ბიზნესის სავალდებულო ნორმა – ეთიკა და ეტიკეტი, საქართველოს ტექნიკური

- უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია, ბიზნესი და სამართალი, 2011 წლის 7-8 მაისი.
20. *ხურციძე თამილა*, ფრეშაიზინგის ხელშეკრულების სახეები და სამართლებრივი რეგულირების პრობლემატიკა, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, II საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენცია, ბიზნესი და სამართალი, 2011 წლის 7-8 მაისი.
 21. *შენგელია ეკატერინე*, სააქციო საზოგადოების ორგანიზაციისა და ფუნქციონირების სამართლებრივი საფუძვლები, თბილისი 2001.
 22. *სვანაძე გ.*, საბირჟო საქმე და ფასიანი ქაღალდების ბაზარი, თბილისი 1999.
 23. *ჭანტურია ლადო*, *შენგელია ეკატერინე*, (ავტორთა კოლექტივი) რომან შენგელიას საიუბილეო კრებული, სამართლის პრობლემები, თბილისი, „სამართალი“, 2012.
 24. *კუჭავა კახა*, კორპორაციულ მართვასთან დაკავშირებული პრობლემები საქართველოში, IFC 2009.
 25. *ჯიბუტი მიხეილ*, *ეორანაშვილი ქართლოს*, ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი, საქართველოს ფასიანი ქაღალდების ინდუსტრიის ასოციაცია, თბილისი, 2004.
 26. *LAUS J. HOPT*, WIEN 28.1./26.3.2002, კორპორაციული მართვა ევროპაში: რეგულირების ახალი მოდელი და „რბილი სამართალი“, თსუ იურიდიული ფაკულტეტი, სამართლის ჟურნალი, 2009 №1.
 27. *ურიდია გონერ*, კორპორაციული დაბეგვრა, მერიდიანი, თბილისი, 2013
 28. IFC – International Finance Corporation (World Bank Group), კორპორაციული მართვა, ყოველკვარტალური ბიულეტენი №16.
 29. IFC – International Finance Corporation (World Bank Group), კორპორაციული მართვა, 2008, ყოველკვარტალური ბიულეტენი №15.
 30. *ბურდული ირაკლი*, სავალდებულო სატენდერო შეთავაზება, აქციათა სავალდებულო მიყიდვა: აქციით მინიჭებული უფლების ბოროტად გამოყენება თუ კაპიტალის ბაზრის განვითარების აუცილებელი წინაპირობა?! „მართლმსაჯულება“, №2, 2007.
 31. *ლაზარაშვილი ლადო*, მცირე აქციონერის ცნება. მცირე აქციონერისა და დომინანტი აქციონერის უფლებათა ურთიერთმიმართება ქართულ სააქციო სამართალში: თინათინ წერეთლის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი (გამომც.), თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, გამომც. „მერიდიანი“, თბილისი, 2009.
 32. *მემარნიშვილი მ.*, მცირე აქციონერთა უფლებების დაცვა სააქციო საზოგადოების შესახებ კანონის მიხედვით, საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, თბ., 2000.
 33. *ჭანტურია ლადო*, ევროპის სააქციო საზოგადოება, „ადამიანი და კონსტიტუცია“, №4, 2004.
 34. *ჭანტურია ლადო*, ევროპის საკორპორაციო-სამართლებრივი ღირებულებებისა და დადგენილებების მნიშვნელობა ქართული საკორპორაციო სამართლის კოდიფიკაციისათვის: თინათინ წერეთლის

- სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი (გამომც.), თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, „მერიდიანი“, თბ. 2009.
35. *ბურდული ირაკლი*, მცირე აქციონერის უფლებათა ფარგლების ბოროტად გამოყენება: თინათინ წერეთლის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი (გამომც.), თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, „მერიდიანი“, თბ. 2009.
 36. *კნიპერი რაფა*, უმცირესობაში მყოფი პარტნიორის უფლების დაცვა საქართველოს სამეწარმეო სამართლის მიხედვით, საკორპორაციო სამართლის განვითარების პრობლემები საქართველოში, გერმანულ-ქართული სიმპოზიუმი, 2000.
 37. *ნაჭყებია ალექო*, სამოქალაქო სამართლებრივი ნორმების განმარტებები უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში (2000-2013), giz, 2014.
 38. *მახარობლიშვილი გიორგი*, ანაზღაურება და დაზღვევა, როგორც კაპიტალურ საზოგადოებათა ხელმძღვანელ პირთა პასუხისმგებლობისაგან დაცვის სამართლებრივი გარანტი, სამართლის ჟურნალი, №1, 2012.
 39. *ცერცვაძე გიორგი*, ხელმძღვანელობისა და კონტროლის უფლებამოსილებები სააქციო საზოგადოებაში ქართული საკორპორაციო სამართლის მიხედვით, თანამედროვე სამართლის მიმოხილვა, №1, 2013.
 40. *ჭანტურია ლადო*, ევროპის სააქციო საზოგადოება (SOCIETAS EVROPAEA) – უნივერსალური მოდელი თუ საკანონმდებლო კომპილაცია, ადამიანი და კონსტიტუცია, №1, 2004.
 41. *ჭანტურია ლადო*, საყურადღებო კვლევა სააქციო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №1-2, 2010.
 42. *ჭანტურია ლადო*, ევროპის კერძო საზოგადოება - სიახლე ევროპის საკორპორაციო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №1, 2009.
 43. *ბურდული ირაკლი*, ერთგულების მოვალეობა, როგორც უმრავლესობისა და უმცირესობის ქმედების მასშტაბი საკორპორაციო სამართალში, მართლმსაჯულება და კანონი, №4, 2012.
 44. *ბურდული ირაკლი*, სამეწარმეო სამართლის განვითარება საქართველოსა და გერმანიაში (შედარებითი სამართლებრივი კვლევა), მართლმსაჯულება, №1, 2007.
 45. *მაისურაძე დავით*, სამეწარმეო განსჯის წესის განმარტებისათვის, სამართლის ჟურნალი, №1-2, 2010.
 46. *პოპტ კლაუს*, კორპორაციული მართვა ევროპაში: რეგულირების ახალი მოდელი და „რბილი სამართალი“, თარგმანი ი. ბურდულისა, სამართლის ჟურნალი, №1, 2009.
 47. *ზუბიტაშვილი ნონა*, კორპორაციული შესაძლებლობების დოქტრინა ამერიკულ და ქართულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, 2013.
 48. *ცერცვაძე ლაშა*, დირექტორატის (დირექტორის) მოვალეობები კომპანიის მართვისას (შედარებით სამართლებრივი ანალიზი აშშ-ის,

უპირატესად დელაგერის შტატის, და ქართული სამართლის
მაგალითზე), სამართლის ჟურნალი, №2, 2013.

რუსულად:

ნორმატიული აქტები:

1. Торговое уложение Германии, 2-е издание, "Wolters Kluwer", 2009.
2. Закон об Акционерных Обществах Германии параллельные русский и немецкий тексты, М., "Волтерс Клувер", 2009.
3. Закон об акционерных обществах Германии, "Wolters Kluwer", 2009.
4. закон об обществах с ограниченной ответственности Германии, "Wolters Kluwer", 2009.
5. Закон Украины О Холдингах, 2007.

სამეცნიერო ლიტერატურა:

1. Германское право, М., "Статус", 1999, Серия - Современное зарубежное и международное частное право.
2. Германская модель корпоративного управления: генезис, особенности и тенденции, Менеджмент в России и за рубежом, №6, 2006.
3. *Портной К.*, Правовое положение холдингов в России, М., "Волтерс Клувер", 2004.
4. *Шиткина И.С.*, Правовое регулирование и корпоративное управление: научно-практ. издание, М., "Волтерс Клувер", 2008.
5. *Псарева Н.Ю.*, Холдинговые отношения теоретические и методические аспекты, М., 2003.
6. *Горбунов А.*, Дочерние компании, филиалы, холдинги, "Глобус", М., 2003.
7. *Васильева Е.А.*, Гражданское и торговое право капиталистических государств, М., "международные отношения", 1993.
8. *Гританс Я.М.*, Корпоративные отношения: Правовое регулирование организационных форм, М., "Волтерс Клувер", 2005.
9. *Гританс Я.М.*, Организационное проектирование и реструктуризация (реинжиниринг) предприятий и холдингов: экономические, управленческие и правовые аспекты (практическое пособие по управленческому и финансовому консультированию), 2004.
10. *Бергманн В.*, Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии, М., "Бек", 2001.
11. *Бушаев А.Ю.*, Макарова О.А., Попондопуло В.Ф., Коммерческое право зарубежных стран, "Питер", 2003.
12. *Лантев В.А.*, Предпринимательские объединения: холдинги, финансово-промышленные группы, простые товарищества, 2005.
13. *Молотников А.Е.*, Ответственность в акционерных обществах, 2006.
14. *Макаров О.А.*, Корпоративное Право, 2009.
15. *Добровольский В.И.*, Проблемы Корпоративного Права в Арбитражной Практике, "Волтерс Клувер", 2006.
16. *Зенин И.А.*, Гражданское и торговое право зарубежных стран, М., 2002.

17. Попондопуло В., Яковлева В., Коммерческое право, М., 2002.
18. Капица С.И., Основные положения теории корпоративного управления, 2003.
19. Попондопуло В., Обеспечение баланса интересов при приобретении крупных пакетов акций, 2002.
20. Кужелев М.А., Корпоративное управление: сущность и элементы - економіка і організація управління, Випуск #3. 2008.
21. Бобылева М.П., Корпоративные информационные системы и технологии электронного документооборота: новый потенциал управленческой интеграции, "Деньги и кредит", 12/2007.
22. Аранович О.Г., Степаненко Е.Е., Системное корпоративное управление, 2004.
23. Бухвалов А.В., Ильина Ю.Б., Бандалюк О.В., Корпоративное управление - К Концепции электронного корпоративного управления: Учет интересов стейкхолдеров, "Вестник Санкт-Петербургского Университета", 2007.
24. Безбах В.В., Пучинский В.К., Гражданское и торговое право зарубежных стран, М., 2004.
25. Овсянко Д.В., Современное корпоративное управление и его реализация через работу совета директоров, Вестник СПбГУ, Сер.8 2008, Вып.4 (32).
26. Гомцяи С.В., Правила поглощения акционерных обществ: сравнительно-правовой анализ, "Wolters Kluwer Russia", 2010.
27. Григораш И.В., Зависимые юридические лица в гражданском праве: опыт сравнительно-правового исследования, "Wolters Kluwer Russia", 2007.
28. Поллард А.М., Пассейк Ж.Г., Эллис К.Х., Дейли Ж.П., Банковское право, США, М., "Универс", 1992.

იხმლისურად:

ნორმატიული აქტები:

1. Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act” (Dodd-Frank Act), Congress of USA, 5/01/2010.
2. The Sarbanes-Oxley Act (SOX), Congress of USA, 2002.
3. Green Paper – Corporate governance in financial Institutions and remuneration policies, European Commission, Brussels, 2.6.2010, COM(2010) 284 final.
4. “United States Code”, 2000th edition, V. 7: Title 15, Commerce and Trade, By House, Office of the Law Revision Counsel.
5. OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 2004.
6. OECD Principles of Corporate Governance, OECD, Paris, 1999.
7. Key Agreed Principles to Strengthen Corporate Governance for U.S. Publicly Traded Companies, NACD, October 2008.
8. Final NYSE, Corporate Governance Rules, November 4, 2003.
9. German Corporate Governance Code, June 12, 2006, Government Commission
10. The Williams Act, 1968.
11. OECD (Organization for Economic Co-operation and Development) Guidelines on Multinational Enterprises, 1992.
12. The American Law Institute (ALI) Principles of Corporate Governance: Analysis and Recommendations, 1994.
13. General Corporation Law of the State of Delaware (DGCL).
14. Securities Act, 1933.

15. Securities Exchange Act, 1934.
16. Model Business Corporation Act (M.B.C.A).
17. Model Statutory Close Corporation Supplement (M.S.C.C.S).
18. EU Action Plan - Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A plan to Move Forward. Brussels, 21.5.2003 (Com 2003).
19. EU Action Plan: European company law and corporate governance – a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies. Strasbourg, 12.12.2012, COM(2012) 740 final
20. Report of the High Level Group of Company Law Experts on a modern Regulatory Framework for Company Law in Europe, Brussels, 4 November, 2002.
21. The World Economic Forum - The Global Competitiveness Report 2013-2014.
22. IFC –Doing Business 2013, Economy Profile: Georgia.
23. Council Regulation (EC) No 2157/2001 of 8 October 2001 on the Statute for a European company (SE).
24. Directive 2012/30/EU of The European Parliament and of The Council, 25 October 2012
25. The First Directive (EU, OJ 1968 spec ed 41-45).
26. The Second Directive (EU, OJ 1977 L 26/1).
27. The Third Directive 1978 (EU, OJ 1978 L 295/36).
28. The Fourth Directive (EU, OJ 1978 L 222/11).
29. The Sixth Directive (EU, OJ 1982 L 378/47).
30. The Seventh Directive (EU, OJ 1983 L 193/1).
31. The Eighth Directive (EU, OJ 1984 L 126/20).
32. The Eleventh Directive (Directive 89/666/EEC, OJ 1989 L 124/8).
33. The Twelfth Directive (Directive 89/667/EEC).
34. The Fifth Directive (OJ Vol. 26 C240).
35. The Tenth Directive (EU, OJ 1985 C23 28/11).
36. Draft Proposal for a Ninth Directive, 1984 (not formally adopted by the Commission).

სამეცნიერო ლიტერატურა:

1. *Cahn Andreas, C. Donald David*, Comparative Company Law, Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the Uk and the USA, “Cambridge University Press”, Cambridge, 2010.
2. *Andenas Mads, Wooldridge Frank*, European Comparative Company Law, Cambridge University Press, Cambridge, 2009.
3. *Hannes Schneider, Martin H. Heidenhain*, The German Stock Corporation Act, “Kluwer Law International”, 2000.
4. *Simon L. Goren*, The German Civil Code (as amended to January 1, 1992) and the Introductory Act to the Civil Code of August 15, 1896: (including amendments to January 1, 1992); and the Act on Liability for Defective Products of December 15 1989, Wm. S. Hein, Publishing 1994.
5. *Connolly Michael*, Briefcase on Commercial Law, London 1998.
6. *Nestor Stilpon*, The Journal of Corporation Law, volume 24/ number 2/ winter, 1999.

7. *Dine Janet*, Company Law, "Macmillan", 1994.
8. *Powell Richard*, Law Today, "Longman", 1993.
9. *Burnham William*, Introduction to the Law and Legal System of the United States, "West Publishing Co.", 1995.
10. *Jose Miguel, Embid Irujo*, Trends and Realities in the Law of Corporate Groups, 2005/ European Business Organization Law Review 6:65-91.
11. *Emmerich, Habersack*, Konzernrecht, Juristische Kurz-Lehrbücher.8. Auflage Verlag C.H., „Beck“m München 2005.
12. *Hamilton Robert W.*, The Law of corporations, "ST.PAUL MINN.WEST PUBLISHING CO.", 1991.
13. *Hamilton*, The Law of Corporations, 2000.
14. *O'Kelley R.T., Thompson B.*, Corporations and other business associations/Cases and Materials, third edition, "Aspen Law&Business", New York,1999.
15. *Larry Cata Backer*, Comparative Corporate Law – United States, European union, China and Japan: Cases and Materials, "Carolina academic Press", Durham North Carolina, USA 2002, ISBN:0-89089-526-0.
16. *Bainbridge Stephen M.*,The new Corporate Governance in Theory and practice, "Oxford University press", 2008.
17. *Bevans Neal R.*, Business Organizations and Corporate Law, "Delmar", 2002.
18. *Schneeman Angela*, The Law of Corporations and other business organizations, fifth edition, "Delmar", 2010.
19. *Walmsley Keith*, Company Law, Handbook, sixteenth edition, "Butterworths", 2002.
20. *Marinschek, Martin*, Mannesmann vs. Vodafone, December, 2000.
21. *A Gregory William, R. Hurst Thomas*, Agency and Partnership and other forms of business associations/cases and materials, "West Publishing co.", 1994.
22. *R. Hurst Thomas, A Gregory William*, Cases and Materials on Corporations, "Publishing Co.", 1999.
23. *Pocot, Hrsg.*, Corporate Governance, Unternehmensüberwachung auf dem Prüfstand "Stuttgart", 1995.
24. *Sandra K Miller*, Piercing the corporate veil among affiliated companies in the European Community and the U.S.A, American Business Law Journal (36 Am. Bus. L.J.), Fall 1998.
25. *Posner Richard Allen*, The Economic Analysis of Law, "Aspen publishers", 2007.
26. *W. Cioffi John*, Corporate Governance Reform, Regulatory Politics and the Foundations of Finance Capitalism in the United States and Germany, German Law Journal [vol.07 No.06].
27. *Guidotti, Rolandino*, The European Private Company: The Current Situation, German Law Journal [vol.13 No.03.2012].
28. *Baums Theodor, E. Scott Kenneth*, Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany, European Corporate Governance Institute (ecgi), Law Working Paper #17/2003.
29. *Furia, Enrico*, Introduction to the U.S.A.-E.U. Comparative Company Law, 2006
30. *C Braendle Udo*, Shareholder Protection in the USA and Germany, "Law and Finance", Revisted German Law Journal [vol.07 No.03].

31. *R. Cheffins Brian*, Mergers and Corporate Ownership Structure: The United States and Germany at the Turn of the 20th Century, *The American Journal of Comparative Law*, Vol.51 No.3 (Summer 2003).
32. *Hoffman Andreas, Rosmann Michael*, Capital Structure design of foreign subsidiaries in multinational corporate groups with German parent company, November 2002.
33. *William, H. Hodge*, A Defence of the Holding Company, *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 159, Part 1: Power and the Public(Jan., 1932).
34. *Klaus J. Hopt*, Comparative Company Law, chapter 36, 2006, Law Working Paper #77/2006.
35. *Christine Windbichler*, Corporate Group Law for Europe: Comments on the Forum Europaeum's Principles and Proposals for a European Corporate Group Law, *European Business Organization Law, Review* 2000 1: 265-286.
36. *Stefan Grundmann/Florian Moslein*, European Corporate Law Study Group Germany, Dicembre, 2008.
37. *Monks, Robert A.G., Nell Minow*, Global Corporate Governance Principles, "Blackwell Publishers", Cambridge MA, 1995.
38. *Theodor Baums, Dieter Feddersen*, Corporate Governance Rules for Quoted German Companies – Code of Best Practice for German Corporate Governance, German Panel on Corporate Governance, July, 2000.
39. *Rajak Harry*, Corporate Groups and Cross-Border Bankruptcy, *Texas International Law Journal* [vol.44:521].
40. *C. Leyens Patrick*, German Company Law: Recent Developments and Future Challenges, *German Law Journal*, [Vol. 06 No.10].
41. *Ezzamel M., Watson R.*, (1997) Wearing Two Hats: The conflicting Control and Management Roles of Non-Executive Directors' in Corporate Governance: Directors and Board Structure: Independence of non-executive directors, Economic, Management and Financial Issues, K. Keasey, S. Thompson and M. Wright (eds.), Oxford.
42. *Schuk-Amend Alexandra*, Liability of Holding Companies, A CMS Corporate Publication, 2004.
43. *Zumbansen Peer*, Liability Within Corporate Groups (Bremer Vulkan), Federal Court of Justice Attempts the Overhaul 3 *German Law Journal* (2002).
44. *Lobbe Marc*, Corporate Groups: Competences of the Shareholders' meeting and Minority Protection – The German Federal Court of Justice's recent Gelatine and Macrotron Cases Redefine the Holzmuller Doctrine, *German Law Journal* [vol.05. No.09].
45. *Baum Dr. Harald*, Takeover Law in the EU and Germany: Comparative Analysis of a Regulatory Model, 2004.
46. *Hopner Martin, Jackson Gregory*, An Emerging Market for Corporate Control? The Mannesmann Takeover and German Corporate Governance, September, 2001.
47. *M. Siems Martias*, Shareholder Protection around the World (Leximetric II), Centre for Business Research University of Cambridge, Working Paper No. 359 2007.
48. *Reed Darryl*, Corporate Governance Reforms in Developing Countries, *Journal of Business Ethics* Vol 37 NO., 3 May, 2002.

49. *Pfeiffer Gero, Sven Timmerbeil*, US-American Company Law-An Overview, Zeitschrift für das Juristische Studium – www.zjs-online.com.
50. *Bonbright James Cummings*, The Evils of the Holding Company, Annals of the American Academy of Political and Social Science, Vol. 159, Part 1: Power and the Public (Jan., 1932).
51. *C. Breeden Richard*, Restoring Trust, Corporate Governance For The Future, August, 2003.
- A. *Gillis Elizabeth*, Advanced Corporate Business Transactions, “Miller Thomson LLP”, Canada, 2006.
52. *Beurskens Michael, Noack Ulrich*, The Reform of German Private Limited Company: Is the GMBH Ready for the 21st Century?, German Law Journal [vol.09 No.09, 2008].
53. *Jhaveri N.J.*, Holding Company for Public Sector Enterprises, Economic and Political Weekly, Vol. 37, No. 35(Aug.31-Sep.6 2002).
54. *Welker Marina, J. Partridge Damani, Hardin Rebecca*, Corporate Lives: New Perspectives on the Social Life of the Corporate Form: An Introduction to Supplement 3, German Law Journal Vol.52,No.3.
55. *Kenny Patrick*, Corporate Governance in the U.S: Post-Enron, German Law Journal [vol.04 No.01, 2003].
56. *Deakin Simon, J. Konzelmann Suzanne*, Learning From Enron, September, 2003.
57. *Du Plessis J. J., Großfeld Bernhard, Luttermann Claus, Saenger Ingo, sandrock Otto*, German corporate governance in international and European context, “Springer”, 2007.
58. *Wendler Michael, Tremml Bernd, Buecker Bernard*, Key Aspects of German Business Law: A Practical Manual, fourth edition, “Springer”, 2008.
59. *Mäntysaari Petri*, Comparative corporate governance: shareholders as a rule-maker, “Springer”, 2005.
60. *Prentice Daniel David, Holland Peter R. J.*, Contemporary issues in corporate governance, “Oxford”, 2001.
61. *Morck Randall*, A history of corporate governance around the world: family business groups to professional managers, “Chicago Press”, 2005.
62. *Börsch Alexander*, Global pressure, national system: how German corporate governance is changing, “Cornell University Press”, 2007.
63. *Blumberg Phillip I.*, *Blumberg* on corporate groups, Second edition, Volume 4, “Wolters and Kluwer”, 2009.
64. *Wübben Bernd*, German Mergers and Acquisitions in the USA: Transaction Management and Success, “DUV”, 2007.
65. *Dine Janet, Koutsias Marios, Blecher Michael*, Company law in the new Europe: the EU acquis, comparative methodology and Model Law, Corporations, Globalization and the Law, “Edvard Elgar Publishing”, 2007.
66. *Abbott Keith, Pendlebury Norman, Wardman Kevin*, Business Law, 8th edition, “Thompson”, 2007.
67. *Gillooly Michael*, The law relating to corporate groups, Centre for Commercial and Resources Law, “The Federation Press”, 1993.
68. *Emanuel Steven, Emanuel Lazar*, Corporations, “Aspen Publishers Online”, 2009
69. *Fernando AC.*, Corporate Governance: Principles, Policies and Practices, “Pearson Education”, 2009.

70. *Du Plessis Jean Jacques, Du Plessis J.J., Bagaric Mirko, Hargovan Anil*, Principles of Contemporary Corporate Governance, "Cambridge University Press", second edition, 2010.
71. *Clarke Thomas*, European corporate governance: readings and perspectives, "Taylor & Francis", 2009.
72. *J. Hopt Klaus, Wymeersch E.*, Comparative Corporate Governance, "Walter de Gruyter", 1997.
73. *Sealy L., Worthington Sarah*, Cases and Materials in Company Law, "Oxford University Press", 2007.
74. *Payne Jennifer*, Takeovers in English and German law, "Hart Publishing", 2002.
75. *Dine Janet*, The governance of corporate groups, "Cambridge University Press", 2000.
76. *Du Plessis J.J., Großfeld Bernhard, Luttermann Claus*, German corporate governance in international and European context, "Springer", 2007.
77. *Cerioni Luca*, EU corporate law and EU company tax law, "Edward Elgar Publishing", 2007.
78. *Macmillan Fiona (LLB.)*, International corporate law, Volume 1, "Hart Publishing", 2000.
79. *Wymeersch E.*, Groups of companies in the EEC: a survey report to the European Commission on the Law relating on Corporate Groups in various Member States, "Walter de Gruyter", 1993.
80. *Hicks Andrew, Goo S.H.*, Cases and materials on Company Law, 6th edition, "Oxford University Press", 2008.
81. *Maisto Guglielmo*, International and EC Tax Aspects of Groups of Companies, "IBFD", 2008.
82. *Kraakman Reinier H.*, The anatomy of corporate law: a comparative and functional approach, "Oxford University Press", 2004.
83. *Eicke Rolf*, Tax Planning With Holding Companies - Repatriation of US Profits from Europe, "Kluwer Law International", 2009.
84. *Kuhn Arthur Kline*, A Comparative Study of the Law of Corporations: With Particular Reference to the protection of creditors and shareholders, The Lawbook Exchange Ltd., 2009.
85. *Levy Adalbert Béla*, Private corporations and their control, Part I Volume 1, "Routledge", 2002.
86. *Balotti R. Franklin, Finkelstein Jesse A.*, The Delaware Law of Corporations & Business Organizations, Statutory Deskbook 2011, "Aspen Publishers", 2010.
87. *Charkham J., Simpson A.*, Fair Shares: The Future of Shareholder Power and Responsibility, Oxford University Press, Oxford (1999).
88. *Sheikh Saleem, Rees William*, Corporate governance & corporate control, "Routledge", 1995.
89. *Bowman Scott R.*, The modern corporation and American political thought: law, power, and ideology, "Penn State Press", 1996.
90. *Peter Henry*, Legal Aspects of US-Owned Subsidiaries, interactions between Swiss Law, Extraterritorial Application of US Law and Private International Laws of the two Countries, "Endrit Karagozi", mai, 2005.

91. *Kubota Dona*, Due diligence and commercial transaction - Advanced Corporate Business Transactions, Ontario, 2009.
92. *Kavanagh Sue, Perley-Roberston, Hill&McDougall LLP*, Corporate reorganizations: Amalgamations, dissolutions/windups and rollovers - Advanced Corporate Business Transactions, Ontario, 2009.
93. *Carney William J.*, Mergers and Acquisitions/Cases and Materials, New York, "Foundation Press", 2000.
94. *Daub Matthias*, Coordination of Service Offshoring Subsidiaries in Multinational Corporations, "Wiesbaden", 2009.
95. *Levy A.B.*, Private Corporations and their control, volume I, London, 1950.
96. *Clarke Thomas, Chanlat Jean Francais*, European Corporate Governance, New York, 2009.
97. *Butcher B.*, Directors' Duties: A New Millennium, A New Approach? - Fiduciary Duties, "Kliwer", 2000.
98. *Cools Sofie*, The Real Difference in Corporate Law between The United States and Continental Europe: Distribution of Powers. In: Delaware Journal of Corporate Law, Volume 30, 2005.
99. *McCahery Joseph A., Vermeulen Erik P. M.*, Does the European Company Prevent the 'Delaware Effect'? *Clarke Thomas, Chanlat Jean Francais*, European Corporate Governance, New York, 2009.
100. *Du Plessis Jean Jacques, Hargovan Anil, Bagaric Mirko*, Principles of Contemporary Corporate Governance, Second edition, "Cambridge University Press", 2011.
101. *Payne Jenifer*, Takeovers in English and German Law, "Hart Publishing Oxford and Portland", 2002.
102. *Robert B. Thompson*, Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study, 76 Cornell Law Revue (1991).
103. *Dine Janet*, The Governance of Corporate Groups, "Cambridge University Press", 2003.
104. *Brammer Stephen, Pavelin Stephen*, Corporate Community Contributions in the United Kingdom and the United States, Journal of Business Ethick, Vol. 56, No 1, (Jan.,2005).
105. *Cadbury Sir Adrian*, Corporate Governance and Chairmanship: A Personal View, Oxford University Press, 2002.
106. *Epstein, M.J.& Roy, M.J.*, Measuring the effectiveness of Corporate Boards and Director's in The Accountable Corporation, M.J. Epstein and K.O. Hanson (eds.), praeger publishers, Westport, 2006, USA.
107. *Holmstrom, Bengt & Kaplan, Steven N.*, The State of U.S Corporate Governance: what's Right and what's wrong? March 19, 2003.
108. Principles of Corporate Governance, The Business Roundtable, an Association of Chief Executive Officers Committed to Improving Public Policy, May, 2002.
109. A Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe: A Consultative Document of the High Level Group of Company Law Experts, 2002, European commission.
110. Federal Consultations on Taxation of Corporate Groups, KPMG Submission 15 April, 2011.

**გერმანულად:
ნორმატიული აქტები:**

1. Aktiengesetz, 6 September, 1965.
2. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, 20 Mai, 1898.
3. Handelsgesetzbuch.
4. Bürgerliches Gesetzbuch.
5. Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG) vom 27.4.1998, BGBI. 1 1998, 786.
6. Gesetz zur weiteren Reform des Aktien-und Bilanzrechts, zu Transparenz und Publizität (TransPug) vom 19.7.2002, BGBI. 1 2002, 2681.
7. Das Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG), 2005.
8. Gesetz zur Namensaktie und zur Erleichterung der Stimmrechtsausübung.
9. Wertpapiererwerbs und Übernahmegesetz.

სამეცნიერო ლიტერატურა:

1. *Bartone Roberto, Klapdor Ralf*, “Die Europäische Aktiengesellschaft” (Recht, Steuer, Betriebswirtschaft), Erich Schmidt Verlag, 2007.
2. *Emmerich/Habersack*, “Konzernrecht”, Verlag C.H. Beck, 2005, München.
3. *Schmidt Karsten, Lutter (Hrsg.) Marcus*, Aktiengesetz Kommentar (AktG), I-II Band., Verlag, Dr. Otto Schmidt, Köln, 2008.

სასამართლო პრაქტიკა:

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის გადაწყვეტილებები/განჩინებები:

1. 2000 წლის 30 აგვისტოს №3კ/421 გადაწყვეტილება.
2. 2002 წლის 21 მაისის №3კ-530-02 განჩინება.
3. 2002 წლის 3 აპრილის №3კ/476-02 განჩინება.
4. 2002 წლის 6 მარტის №3გ/ად-206-კ-01 განჩინება.
5. 2002 წლის 8 ნოემბრის №3კ-1154-02 განჩინება.
6. 2002 წლის 21 მაისის №3კ-530-02 განჩინება.
7. 2003 წლის 21 მარტის №3კ-1244-02 გადაწყვეტილება.
8. 2008 წლის 5 დეკემბრის №ას-448-690-08 გადაწყვეტილება.
9. 2008 წლის 8 დეკემბრის №ას-566-796-08 გადაწყვეტილება.
10. 2009 წლის 17 დეკემბრის №ას-952-1231-09 განჩინება.
11. 2009 წლის 24 თებერვლის №ას-959-1161-08 გადაწყვეტილება.
12. 2010 წლის 26 თებერვლის №2ბ/2846-09 განჩინება.
13. 2010 წლის 26 მარტის №ას-899-1185-09 განჩინება.
14. 2011 წლის 18 აპრილის №ას-764-715-2010 განჩინება.
15. 2011 წლის 30 მაისის №ას-289-273-2011 განჩინება.
16. 2011 წლის 30 ნოემბრის №ას-1259-1279-2011 განჩინება.
17. 2011 წლის 23 ივნისის №ას-1375-1212-2010 განჩინება.
18. 2011 წლის 23 მაისის №ას-577-545-2011 განჩინება.

19. 2011 წლის 15 დეკემბრის №ას-995-1028-2011 გადაწყვეტილება.
20. 2012 წლის 4 ივლისის №ას-799-752-2012 განჩინება.
21. 2012 წლის 14 ნოემბრის №ას-1194-1455-09 გადაწყვეტილება.
22. 2013 წლის 13 მაისის №ას-286-282-2013 განჩინება.
23. 2013 წლის 9 ოქტომბრის №ას-479-455-2013 განჩინება.

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის გადაწყვეტილებები/განჩინებები:

1. 2009 წლის 14 დეკემბრის №2ბ/2506-09 განჩინება.
2. 2010 წლის 26 თებერვლის №2ბ/2846-09 განჩინება.
3. 2011 წლის 6 ივნისის №ას-1328-1170-2010 გადაწყვეტილება.
4. 2011 წლის 2 ნოემბრის №2ბ/1790-10 განჩინება.
5. 2013 წლის 22 იანვრის №2/9095-11 განჩინება.
6. 2013 წლის 7 მარტის №2ბ/539-13 განჩინება.

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის გადაწყვეტილებები/განჩინებები:

1. 2009 წლის 18 დეკემბრის №2/4877-08 გადაწყვეტილება.
2. 2012 წლის 21 მაისის №2/9095-11 გადაწყვეტილება.
3. 2012 წლის 18 ოქტომბრის №2/951-10 გადაწყვეტილება.
4. 2012 წლის 18 ოქტომბრის 2/952-10 გადაწყვეტილება.
5. 2012 წლის 21 მაისის №2ბ/2822-12 გადაწყვეტილება.

უცხოური სასამართლო პრაქტიკა:

1. Supreme court of the United States, 1998, United States v. Bestfoods, 118 S. Ct. 1876.
2. United States Court of Appeals, second Circuit, Joy v. North, 692 F.2d 880 (1982).
3. United States Court of Appeals, Fourth Circuit, WLR Foods, Inc. v. Tyson Foods, inc., 65 F.3d 1172 (1995).
4. United States Court of Appeals, Seventh Circuit, Sea-Land Services, Inc. v. Pepper Source, 941 F. 2d 519 (1991).
5. United States Court of Appeals, second Circuit Lewis v. S.L. & E., Inc., 629 F. 2d 764 (1980).
6. United States Bankruptcy Court, Southern District of New York, 1992, In Re Rave Communications, Inc. v. Entertainment Equities, Inc.- 138 BR 390.
7. Supreme Court of Delaware, 2004, Hollinger International Inc. v. Conrad M. Black, Hollinger Inc.
8. Supreme Court of Delaware, 1985, Moran v. Household International, Inc., 500 A.2d 1346.
9. Supreme Court of Delaware, 1989, Paramount Communications, Inc. v. Time, Inc. 571 A.2d 1140.
10. Supreme Court of Delaware, 1996, Broz v. Cellular Information Systems, Inc., 673 A.2d 148.

11. Supreme Court of Delaware, 1939, Guth v. Loft, Inc., 5 A. 2d 503.
12. Supreme Court of Delaware, 1991, Oberly v. Kirby, 592 A.2d 445.
13. Supreme Court of Delaware, 1985, Smith v. Van Gorkom, 488 A.2d 858.
14. Supreme Court of Delaware, 1981, Crane Co v. Harsco Corp. 511 FSupp 294.
15. Supreme Court of Delaware, 1984, Aronson v. Lewis, 473 A.2d 805.
16. Supreme Court of Delaware, 1984, BGHZ 135, 244.
17. Supreme Court of Delaware, 1985, Unocal Corp. v. Mesa Petroleum Co., 493 A 2d 946.
18. Supreme Court of Delaware, 1985, Rosenblatt v Getty Oil Co 493 A2d 929.
19. Supreme Court of Delaware, 1997, Scattered Corporation v. Chicago Stock Exchange, Inc., 701 A.2d 70.
20. Supreme Court of Delaware, 1971, Sinclair Oil Corp. v. Levien, 280 A.2d 717.
21. Supreme Court of Delaware, 1983, Weinberger v. UOP, Inc. 457 A. 2d 705.
22. Supreme Court of Delaware, 1890, Dupont v Ball, 106 A39 (Ch Ct 1918), Roebing's Sons Co v Mode, 43 A 480.
23. Supreme Court of Delaware, 1995, Cinerma, Inc. V. Techniclor, Inc. [Cede III], 663 A. 2d 1156.
24. Supreme Court of Delaware, 1995, Unitrin, Inc. V. American Gen. Corp., 651 A. 2d at 1371 n. 7.
25. Supreme Court of Delaware, Anadarko Petroleum Corp. V. Panhandle Eastern Corp. 545 A. 2d 1171, 1175 (1988).
26. Supreme Court of Delaware, Grimes v. Donald, 673 A.2d 1207 (1996).
27. Supreme Court of Delaware, Robert F. Broz and RFB Cellular, Inc. v. Cellular Information Systems, Inc., 673 A 2d 148 (1996).
28. Supreme Court of Delaware, Arnold v. Society for Savings Bancorp, Inc., 650 A.2d,1270 (1994).
29. Supreme Court of Delaware, Malpiede v. Towson,780 A.2d 1075 (2001).
30. Illinois Appellate Court, 1968, Shlensky v. Wrigley, 95 Ill. APP. 2d 173, 237 N.E. 2d 776.
31. Illinois Appellate Court, Wheeler v. Pullman Iron and Steel Company, 143 Ill. 197, 207, 32 N.E. 420, 423.
32. US District Court, Northern District of Illinois Eastern Division, 1984, In Re Oil Spill by the "Amoco Cadiz" of the Coast of France, US Dist, LEXIS 17480; 20 ERC (BNA) 2041.
33. Wisconsin Supreme Court, 1988, Consumer's Co-op v. Olsen, 142 Wis. 2d 465,419 N.W. 2d 211.
34. Missouri Court of Appeals, 1991, K.C. Roofing Center v. On Top Roofing, Inc., 807 S.W. 2d 545.
35. Michigan Supreme Court, 1919, Dodge v. Ford Motor Co., , 204 Mich. 459,170 N.W. 668.
36. Supreme Court of Texas, 1975, s.w. 2d 543 United States District Court for the Western District of Washington, Seattle Division, 1999, U.S. Dist., Eurotech-Cosmos-European-Travels- ED-VA, C99-1695P.
37. United States District Court, E.D. Virginia, Alexandria Division, July 24, 2002 EUROTECH, INC., A. 01-1689-A. 213 F. Supp.2d 612.
38. Turner v. Andrea Service Corporation, 157 N. Y. L. J. No. 92, 17 (1967).
39. California, Minton v. Cavaney, 364 P. 2d. 473 (1961).

40. Laya v. Erin Homes, Inc., 352 S.E. 2d 93, 98 (W. Va. 1986).
41. Supreme Court of South Dakota, Baatz v. Arrow Bar, 452 N.W. 2d 138 (1990).
42. Mills v. USA MobileComm., Inc., 438 S.E. 2d 1,5 (W. Va 1993).
43. Delaware Court of Chancery, In re The Limited, Inc., 2002 Del. Ch. Lexis 28 (March 27, 2002).
44. Missouri Court of Appeals, K.C. Roofing Center v. On Top Roofing, Inc., 1991, 807 S.W. 2d 545.
45. Court of Appeals of New York, Walkovszky v. Carlton, 233 N.E. 2d 6 (1966).
46. Supreme Court of New Jersey, Francias v. United Jersey Bank, 432 A.2d 814 (1981).
47. Delaware Court of Chancery, In re The Walt Disney Co., 825 A. 2d 275 (2003).
48. Lagarde v. Anniston Lime & Stone Co., 28 So. 199, (Ala. 1900).
49. Chancery Division (Companies Court), 1996, Re Polly Peck International plc (in administration), 2 All ER 433, 1 BCLC 428; BCC 486.
50. High Federal Court (Bundesgerichtshof), Second Civil Division, 1982, In Re Holzmuller.
51. High Federal Court (Bundesgerichtshof), Second Civil Division, April 21, 1997, ARAG v. Garmenbeck (BGHZ 135,244).
52. High Federal Court (Bundesgerichtshof), Second Civil Division, 2001, Bremer Vulkan.
53. High Federal Court (Bundesgerichtshof), Second Civil Division, 2002, Macrotron.
54. High Federal Court (Bundesgerichtshof), Second Civil Division, April 26, 2004, In Re Gelatine, Doc.No II ZR 154/02, Der Konzern 2004, 421.
55. High Federal Court (Bundesgerichtshof), Second Civil Division, 2004, Autohandler.
56. High Federal Court (Bundesgerichtshof), Second Civil Division, 2007, II ZR 3/04, Trihotel.
57. BGHZ 129, 136, 143 ff (Girmes).
58. BGHZ 103, 184, 194 ff (Linotype).
59. BGHZ 69, 334 (Veba Gelsenberg).
60. BGHZ 103, 184 ff; BGHZ 14,25 (38).

ინტერნეტ წყაროები:

<http://www.books.google.com>
<http://www.germanlawjournal.com>
<http://www.google.scholar.com>
<http://www.jstor.org>
<http://www.ssrn.com>
<http://www.wolters-kluwer.ru>
<http://www.internetlibrary.com>
<http://www.google.com>
<http://www.dis.ru>
<http://www.elg.ge>
<http://www.napr.gov.ge>
<http://www.supremecourt.ge>
<http://tbappeal.court.gov.ge>

<http://asp.thecorporatelibrary.net>
<http://matsne.gov.ge>
<http://vtb.ru>
<http://libertycapital.ge>
<http://www.doingbusiness.org>
<http://www.casebriefs.com>