

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

Privatinės teisės katedra

Karolinos Jauniškytės
V kurso, komercinės teisės
studijų šakos studentės

Magistro darbas

**Vadovų fiduciarinių pareigų prigimtis, reikšmė ir
įgyvendinimas ES kontekste**

Vadovas: dr. Gintautas Bartkus

Recenzentas: dr. Laurynas Didžiulis

Vilnius

2017

TURINYS

ĮVADAS	3
1 Fiduciarinių pareigų kilmė ir prigimtis.....	6
1.1 Fiduciarinių santykių užuomazgos Romėnų privatinėje teisėje	6
1.2 Fiduciarinės pareigos patikėjimo santykiuose.....	8
1.2.1 Patikėjimo instituto samprata.....	9
1.2.2 Patikėtinių kaip fiduciarinių santykių subjektų pareigos	12
1.2.3 Patikėtinių atsakomybė už fiduciarinių pareigų pažeidimą	14
1.2.4 Pažeistų atstovaujamojo teisių gynimo būdai	17
1.2.5 Trečiųjų asmenų atsakomybė atstovaujajam.....	18
1.3 Atstovavimo kaštų doktrina kaip fiduciarinių pareigų poreikio pagrindimas.....	19
2 Vadovų fiduciarinių pareigų reikšmė ir įgyvendinimas Europos Sąjungoje	23
2.1 Bendrovių teisės harmonizavimo Europos Sąjungoje teisinis pagrindas.....	23
2.2 Vadovo statusas pagal Europos Sąjungos teisę.....	27
2.2.1 <i>De facto</i> ir šešėlinis vadovas.....	29
2.3 Vadovų nepriklausomumas fiduciarinių pareigų reikšmės kontekste.....	31
2.4 Vadovų atlyginimų kontrolė kaip fiduciarinių pareigų įgyvendinimo būdas	36
2.4.1 Informacijos apie atlyginimus atskleidimas ir akcininkų vykdomos priežiūros skatinimas	37
2.4.2 Vadovų atlyginimo struktūros reguliavimas.....	42
2.5 Susijusių šalių sandorių kontrolė kaip fiduciarinių pareigų įgyvendinimo būdas.....	45
2.6 Subjektai, kurių atžvilgiu turimos vadovų fiduciarinės pareigos	50
IŠVADOS	56
ŠALTINIŲ SĄRAŠAS	57
SANTRAUKA	65
SUMMARY	66

IVADAS

Temos aktualumas. Vadovų fiduciarinių pareigų instituto įgyvendinimas turi reikšmingos įtakos bendrovių valdymui, o geras bendrovių valdymas užtikrina jų veiklos tvarumą, efektyvų rizikos valdymą, kurio praktinė pasekmė yra bendrovės kreditorių teisių apsauga, darbuotojų darbo vietų išsaugojimas, investuotojų pasitikėjimo rinka skatinimas, o investuotojų pasitikėjimas savo ruožtu užtikrina veiksmingesnį kapitalo rinkų funkcionavimą, bendrovių priėjimą prie lėšų, kurias galima panaudoti verslo plėtrai, naujų produktų, paslaugų ir darbo vietų kūrimui, inovacijoms, taigi, ekonominės gerovės kūrimui ir didinimui, todėl, kaip matyti iš Europos Sąjungos institucijų programinių dokumentų ir iniciatyvų bendrovių valdymo srityje pagausėjimo po ekonominių ir finansų krizių, sulėtėjus ekonominiam augimui ar krizei sukrėtus finansų rinkas Europos Sąjungos teisės aktų leidėjas pirmiausia imasi modernizuoti bendrovių valdymą ir vadovų pareigų įgyvendinimo teisinį reguliavimą.

Darbo tikslas. Darbo tikslas yra išnagrinėti vadovų fiduciarinių pareigų teisinio instituto prigimtį, išsiaiškinti jo reikšmę bei atrasti pagrindines šių pareigų įgyvendinimo kryptis ir priemones Europos Sąjungos kaip regioninės *sui generis* ekonominės organizacijos kontekste.

Darbo uždaviniai. Darbo uždaviniai yra: 1) išanalizuoti fiduciarinių pareigų istorinę kilmę bei ypatumus funkcinio požiūriu artimuose instituteuose, siekiant rasti universalius fiduciarinių pareigų bruožus, atskleidžiančius jų prigimtį; 2) identifikuoti Europos Sąjungos teisės aktų leidėjo siekius reglamentuojant vadovų fiduciarines pareigas, atspindinčius vadovų fiduciarinių pareigų instituto reikšmę visuomeniniams santykiams; 3) atrasti pagrindines vadovų fiduciarinių pareigų įgyvendinimo Europos Sąjungoje tendencijas bei būdus ir galimus jų trūkumus.

Darbo objektas. Darbo objektas yra vadovų fiduciarinės pareigos Europos Sąjungos kaip regioninės supranacionalinės organizacijos kontekste, jų istorinė kilmė ir vystymasis Europos žemyne, reikšmė socio-ekonominiams santykiams Europos Sąjungoje bei vadovų fiduciarinių pareigų įgyvendinimo Europos Sąjungoje kaip regioninėje organizacijoje nuostatos ir iniciatyvos. Darbu nesiekama pateikti Europos Sąjungos valstybių narių nacionalinio vadovų fiduciarinių pareigų reguliavimo lyginamosios analizės ir ja remiamasi tik labai epizodiškai ir tik nagrinėjamiems klausimams iliustruoti ar paaiškinti.

Tyrimo metodai. Darbe panaudoti istorinis, sisteminis, loginis, teleologinis tyrimo metodai. Istorinis tyrimo metodas panaudotas pristatant fiduciarinių pareigų instituto kilmę ir raidą Europoje, siekiant atrasti bendrus fiduciarinių pareigų bruožus analizuotuose institutuose tuo atskleidžiant šių pareigų prigimtį. Sisteminis tyrimo metodas panaudotas apžvelgiant vadovų pareigų modernizavimo iniciatyvų socialines, ekonomines priežastis, doktrininį pagrindimą ir praktines problemas, siekiant atskleisti vadovų fiduciarinių pareigų reikšmę visuomeniniams santykiams. Loginis tyrimo metodas panaudotas vertinant ir kritikuojuant teisės doktrinos ir teismų praktikos suformuluotas pozicijas nagrinėjamaisiais klausimais, siekiant išsiaiškinti šių pozicijų validumą ir racionalumą. Teleologinis tyrimo metodas panaudotas analizuojant Europos Sąjungos teisės aktų leidėjo, teisės doktrinos atstovų bei teismo argumentų pagrįstumą, siekiant nustatyti analizuojamų pozicijų tikslus ir jų pasiekimo laipsnį.

Darbo originalumas. Lietuvos teisės doktrinoje vadovų fiduciarinių pareigų institutą plačiai analizavo R. Greičius monografijoje *Privataus juridinio asmens vadovo fiduciarinės pareigos* (2007 m.), fiduciarines pareigas, tačiau ne vadovų, o finansinių paslaugų teikėjų pareigų kontekste analizavo L. Didžiulis straipsnyje *Fiduciarinių pareigų instituto kilmė, esmė ir recepcija* (žurnalas *Teisė*, 2014 m.), interesų konflikto problemą, glaudžiai susijusią su fiduciarinių pareigų institutu, tyrė P. Miliauskas straipsnyje *Interesų konfliktas: sąvoka ir galimi sprendimo būdai* (žurnalas *Teisė*, 2010 m.). Per pastaruosius penkerius metus Vilniaus universitete parašytas J. Kalėdaitės magistro darbas tema *Bendrovės vadovo fiduciarinės pareigos: lyginamieji aspektai* (2015 m.), kiek senesnis yra T. Kuzminsko magistro darbas *Bendrovės valdymo organų ir bendrijos partnerių fiduciarinės pareigos: lyginamieji aspektai* (Vilniaus universitetas, 2010 m.). Minėtuose darbuose fiduciarinės pareigos nagrinėjamos daugiausia Lietuvos teisės kontekste, kai kuriuose remiamasi bendrosios teisės sistemų fiduciarinių pareigų aiškinimu bei įgyvendinimu, tačiau nei vienas iš minėtų darbų nėra skirtas tirti vadovų fiduciarines pareigas Europos Sąjungos kaip regioninės organizacijos kontekste. Kai kuriuose iš minėtų darbų fiduciarinės pareigos tiriamos funkcinio lyginamuoju aspektu, analizuojant šias pareigas vadovų ir partnerių ar vadovų ir turto administratorių pareigų kontekste. Darbuose daugiausia analizuojamas fiduciarinių pareigų turinys. Šis darbas yra originalus tuo, kad jis analizuoja vadovų fiduciarines pareigas Europos Sąjungos kaip regioninės organizacijos kontekste ir nagrinėja šių pareigų prigimtį, reikšmę ir įgyvendinimą.

Svarbiausi šaltiniai. Rengiant darbą svarbiausi šaltiniai buvo Europos Sąjungos antrinės teisės aktai (direktyvos, reglamentai), rekomendacinio pobūdžio Europos Sąjungos teisės

aktai (rekomendacijos), programiniai dokumentai (veiksmų planai), parengiamieji, tiriamojo pobūdžio dokumentai (Žaliosios knygos, Europos Sąjungos institucijų užsakymu parengtos aukšto lygio ekspertų – mokslininkų – studijos, tyrimai, ataskaitos), nepriklausomų ekspertų parengtas Europos modelinis bendrovių aktas, teisės doktrinos darbai (straipsniai, jų rinkiniai, monografijos, autorių kolektyvų doktrininiai darbai), Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika. Šie šaltiniai buvo svarbūs siekiant atskleisti ryšį tarp teisinio reguliavimo nustatymo proceso ir mokslininkų bei Europos Sąjungos institucijų tiriamos socialinės – ekonominės realybės bei abipusę sąveiką tarp teisinio reguliavimo ir verslo praktikos, turinčios įtakos plataus interesų turėtojų rato interesams, taip pat nušviesti vadovų fiduciarinių pareigų reikšmę bei šių pareigų įgyvendinimo Europos Sąjungoje ypatumus.

1 Fiduciarinių pareigų kilmė ir prigimtis

Tam, kad giliau suprasti bet kurio teisinio instituto prigimtį, yra itin paranku įsigilinti į nagrinėjamo teisinio instituto susiformavimo aplinkybes bei istorinę vystymosi, evoliucionavimo raidą. Nesuvokiant teisinio instituto ištakų bei vystymosi krypčių egzistuoja esminių tokio instituto aiškinimo ir taikymo klaidų rizika. Ši rizika kyla iš paviršutiniško teisinio instituto suvokimo, nesiejant jo su šio instituto susiformavimo ir vystymosi prielaidomis bei tikslais. Vadovo fiduciarinių pareigų institutas nėra išimtis, todėl jo prigimčiai atskleisti naudinga panagrinėti fiduciarinių pareigų instituto kilmę bei raidą.

1.1 Fiduciarinių santykių užuomazgos Romėnų privatinėje teisėje

Fiduciarinių pareigų instituto užuomazgos Europoje susiformavo senovės Romos teisėje kaip testamentinės išskirtinės santykiai, vadinami fideikomisu. Žodžio kilmė yra lotyniška, iš lotynų kalbos žodžio *fides*, reiškiančio *tikėjimas, pasitikėjimas*.¹ Fideikomisas – tai išskirtinė, pasireiškianti kaip neformalus prašymas, palikėjo adresuojamas savo įpėdiniui (*fiduciarius*), kad šis suteiktų trečiajam asmeniui (vadinamam *fideicommissarius*) tam tikrą turtinę naudą.² Taigi fiduciarinių pareigų instituto užuomazgos istoriškai kilo iš poreikio pavesti vienam asmeniui tvarkyti kito asmens turtą trečiojo asmens naudai. Galėtų kilti klausimas, kodėl palikėjas negalėjo testamentu palikti turto savo pasirinktam asmeniui, kam reikėjo testamentinės išskirtinės – fideikomiso – instituto. Tačiau reikia prisiminti, kad romėnų privatinė teisė buvo labai formali, pagal ją kai kurios asmenų grupės buvo laikomos neturinčiomis pilno ar savarankiško testamentinio veiksnio (*testamenti factio*), pvz., neišlaisvinti vergai galėjo priimti testamentu paskirtą palikimą tik jų savininko leidimu, moterys negalėjo būti skiriamos paveldėtojomis Romos piliečių, kurie pagal surašymo duomenis priklausė turtingiausių piliečių klasei.³ Palikimo pagal testamentą negalėjo priimti ir asmenys, neįvykdę tam tikrų sąlygų (*ius capiendi*): netapę piliečiais iki termino priimti palikimą pasibaigimo ir pan.⁴ A. Borkowski tai aiškina kaip vieną iš priežasčių, kodėl fideikomisas išpopuliarėjo romėnų teisėje – šis institutas padėjo išvengti griežtų

¹ JONAITIS, Marius. *Romėnų privatinė teisė*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014, p. 307.

² *Ibid.*, p. 307.

³ BORKOWSKI, Andrew. *Roman Law*. London: Blackstone Press Limited, 1997, p. 222-223.

⁴ *Ibid.*, p. 223.

romėnų *ius civile* teisės sistemos taisyklių, susijusių su testamentiniu veiksnumu, kadangi fideikomisarijus priimdavo palikimą pagal fideikomisą, o ne pagal testamentą, taigi jam formalūs reikalavimai, siejami su testamentiniu veiksnumu, negaliojo.⁵ Be to, fideikomisu, skirtingai nei testamentu, turtas galėjo būti paliekamas dar negimusiems vaikams, o taip pat fideikomisas galėjo būti padaromas priklausomu nuo kito fideikomiso, taip sukuriant nuoseklius fideikomisus, kas padėdavo romėnams nustatyti paveldėjimo eilę tuo būdu išlaikant turtą šeimos nuosavybėje per keletą kartų, o kai kurie fideikomisai net nustatydavo draudimą disponuoti turtu ne šeimos narių naudai.⁶ Kaip kita fideikomiso populiarumo priežastis įvardijama jo formai taikomų taisyklių liberalumas: formalumai buvo minimalūs, pakako aiškaus valios išreiškimo, kuris galėjo pasireikšti raštu, žodžiu ar net gestu, tokiu kaip galvos linktelėjimas.⁷ Be to, fideikomisu buvo galima įpareigoti ne tik bet kurį įpėdinį, bet ir legatorių bei patį fideikomisarijų.⁸ Taigi skyrėsi ir subjektų, kuriuos galima įpareigoti fideikomisu, ratas.

Iš pradžių, testamentinio įpėdinio (fiduciarijaus) įpareigojimas įvykdyti testatoriaus patvarkymus trečiojo asmens (fideikomisarijaus) naudai neturėjo teisinės galios ir rėmėsi tik fiduciarijaus gera valia, tačiau, atsižvelgiant į poreikį užtikrinti savo gerą vardą ir garbę, romėnų fiduciarijai į tokius įpareigojimus žiūrėjo gana rimtai, ypač jei apie juos žinojo tretieji asmenys.⁹ Tačiau jau principato pradžioje fideikomisarijams imama teikti procesinę jų teisių gynyba, kurią laiduoja konsulas ekstraordinarinio proceso tvarka, o valdant imperatoriui Klaudijui (13-47 m.), su fideikomisais susijusių teisinių ginčų sprendimas priskiriamas dviejų specialiai šiam tikslui įsteigtų pretorių – *praetores fideicommissarii* jurisdikcijai.¹⁰ Taigi, iš fideikomiso kylančių pareigų vykdymas iš garbės reikalo virsta visaverčiu teisiniu institutu.

Problema su fideikomiso institutu buvo ta, kad fiduciarijaus įpareigojimais fideikomisarijaus naudai priklausė nuo fiduciarijaus valios priimti palikimą, o tais atvejais, kai visas palikimas ar didžioji jo dalis testatoriaus valia tekdavo fideikomisarijui, o fiduciarijui likdavo tik palikimą sudarančio turto administravimo pareigos, fiduciarijus neturėdavo paskatų tokį palikimą priimti.¹¹ Fideikomisas, kuriuo įpareigota perduoti ne dalį, o visą palikimą vadintas *hereditatis* arba universalusis ir suteikė fideikomisarijui tik

⁵ *Ibid.*, p. 251.

⁶ *Ibid.*, p. 251-252.

⁷ *Ibid.*, p. 252.

⁸ NEKROŠIUS, I.; NEKROŠIUS, V.; ir VĖLYVIS, S. *Romėnų teisė*. Vilnius: Justitia, 1999, p. 203-204.

⁹ BORKOWSKI, Andrew. *Roman Law*. London: Blackstone Press Limited, 1997, p. 250.

¹⁰ JONAITIS, Marius. *Romėnų privatinė teisė*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014, p. 307-308.

¹¹ BORKOWSKI, Andrew. *Roman Law*. London: Blackstone Press Limited, 1997, p. 253.

prievolinę teisę reikalauti, kad įpėdinis perduotų jam palikimą, o įpėdiniu, atsakingu už palikėjo skolas likdavo fiduciarijus.¹² Fiduciarijus perduodavo palikimą fideikomisarijui už fiktyvią kainą, pastarajam pažadėjus patenkinti visus palikėjo kreditorių reikalavimus.¹³ Vėliau ši tvarka supaprastinta priėmus *senatus consultum Trebellianum* (apie 56 m.), pagal kurį padaręs paprastą pareiškimą fiduciarijus išlaikydavo tik įpėdinio vardą, o palikimo savininku ir palikėjo kreditorių skolininku tapdavo fideikomisarijus, kartu įgydamas teises reikšti su palikimu susijusius ieškinius bei tapti atsakovu pagal kitų asmenų ieškinius, susijusius su palikimu.¹⁴ Kaip matyti, šiame fiduciarinių santykių raidos etape fiduciarijus jau likdavo tik formalus titulo turėtoju, o fideikomisarijus tapdavo tikroju turto nuosavybės teisę įgyvendinančiu subjektu. Kita vertus, net ir pašalinus riziką, susijusią su atsakomybe už palikėjo skolas, fiduciarijus nebuvo suinteresuotas priimti universaliuoju fideikomisu apsunkintą palikimą.¹⁵ Turtinį suinteresuotumą priimti tokį palikimą sukūrė *senatus consultum Pegasianum* (apie 73 m.), kuris numatė fiduciarijaus teisę pasilikti sau ketvirtį universaliuoju fideikomisu apsunkinto palikimo (*quarta Pegasiana*).¹⁶ Tokia fiduciarijaus teisė galėtų būti vertinama kaip teisė į atlyginimą už svetimo turto tvarkymo ir pavedimų vykdymo paslaugas.

Justiniano reformų metu fideikomisarijui pirmą kartą suteikta teisė į vindikacinį ieškinį, anksčiau fideikomisarijus savo teises prieš fiduciarijų galėjo ginti tik pareikšdamas ieškinį *in personam*.¹⁷ Tokia gynimo būdų raidos išdava atrodo natūrali, atsižvelgiant į santykių prigimties evoliuciją iš prievolinės į daiktinę.

1.2 Fiduciarinės pareigos patikėjimo santykiuose

Romėnų teisėje užsimezgosios fiduciarinių santykių ir tuo pačiu pareigų užuomazgos buvo toliau plėtojamos Anglijos teisėje susiformavusio patikėjimo instituto kontekste. Iki 1066 m. Anglijos užkariavimo joje nebuvo išvystytų teisės aktų leidybos ir teisingumo vykdymo sistemų, todėl teisingumo vykdymas rėmėsi papročiais, kurie skyrėsi priklausomai nuo geografinės vietovės ir kuriuos taikė įvairios institucijos nuo Karaliaus tarybos iki kaimo susirinkimų, tačiau XII a. atsirado bendroji teisė, kurią taikė Karaliaus teismas, o nuo 1234

¹² NEKROŠIUS, I.; NEKROŠIUS, V.; ir VĖLYVIS, S. *Romėnų teisė*. Vilnius: Justitia, 1999, p. 206.

¹³ *Ibid.*, p. 206.

¹⁴ *Ibid.*, p. 206.

¹⁵ JONAITIS, Marius. *Romėnų privatinė teisė*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014, p. 309.

¹⁶ *Ibid.*, p. 309.

¹⁷ BORKOWSKI, Andrew. *Roman Law*. London: Blackstone Press Limited, 1997, p. 254.

m. – Karaliaus suolo ir Bendrųjų prašymų teismai.¹⁸ Tačiau kreipimosi į šiuos teismus tvarka buvo itin formali – proceso inicijavimui reikėjo gauti karališkąjį įsakymą ir formuluoti reikalavimus pagal nustatytas įsakymų kategorijas, kas suvaržė teismų galimybę efektyviai vystyti bendrąją teisę, pritaikant ją ieškovų poreikiams ir padarė ją sustabarėjusia ir nelanksčia, o tai savo ruožtu lėmė teisingumo teisės poreikį bei atsiradimą, todėl karalius, išlaikęs teisingumo vykdymo prerogatyvos likučius apeliacinio skundo karaliui forma net išsivysčius bendrajai teisei, šią prerogatyvą iki XIV a. įgyvendinęs pats Karaliaus taryboje, nuo XIV a. ją perdavė kancleriui, veikiančiam karaliaus vardu, o nuo 1473 m. – savo paties vardu ir įgaliojimais.¹⁹ Teisingumo teisė susiformavo kaip priemonė ištaisyti bendrosios teisės formalumo ir rigidiškumo sukuriama neteisingumo efektą konkrečių bylų sprendimo atvejais bei pasiūlyti lankstesnes alternatyvias taisykles, atsižvelgiančias į konkrečios situacijos aplinkybes.²⁰ Taigi teisingumo teisė reiškia teisės sistemą, kurią sudaro subjektinės teisės ir teisių gynimo būdai, istoriškai išvystyti Lordo kanclerio teismuose, kurie iki vėlyvo XIX a. taikė ir plėtojo vieną iš dviejų paralelinių teisės sistemų Anglijoje – teisingumo teisę.²¹ Teismų jurisdikcijos padalijimas taikant bendrąją ir teisingumo teisę buvo panaikintas 1873 m. ir 1875 m. Teisingumo vykdymo sistemos aktais.²²

1.2.1 Patikėjimo instituto samprata

Teisinėje literatūroje patikėjimui apibrėžti pasitelkiamas tarptautinėje Hagos konvencijoje dėl teisės, taikomos patikėjimui ir jo pripažinimui pateiktas patikėjimo apibrėžimas, kuris teigia, kad patikėjimas yra teisinis santykis, sukurtas – tarp gyvųjų ar mirusiojo – asmens, patikėtojo, kai turtas patikėtas patikėtinio valdymui naudoti gavėjo naudai ar nurodytam tikslui, ir pasižymintis šiais požymiais: turtas sudaro atskirą fondą ir nėra patikėtinio turto dalimi; patikėtinis turi įgaliojimus ir pareigą, kurios atžvilgiu jis yra atskaitingas, valdyti, naudoti ar disponuoti turto, laikantis patikėjimo sąlygų bei specialių įstatymo nustatytų pareigų.²³ Kaip matyti, patikėtinis turi visas nuosavybės teisės turinį sudarančias teises turto atžvilgiu, tačiau jų įgyvendinimas ribojamas patikėjimo sąlygomis ir įstatymo nustatytomis pareigomis. Kai kurie autoriai išskiria tokius požymius, būdingus patikėjimui: patikėjimas

¹⁸ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 4.

¹⁹ *Ibid.*, p. 4-5.

²⁰ *Ibid.*, p. 5.

²¹ *Ibid.*, p. 3.

²² *Ibid.*, p. 3.

²³ MOWBRAY, J., et al. *Lewin on Trusts*. London: Sweet & Maxwell, 2008, p. 3-4.

gali būti nustatytas tik konkrečiam turtui; šis turtas patikėtinių turi būti valdomas pagal privalomus įpareigojimus dėl jo naudojimo; šie įpareigojimai turimi asmens, turinčio teisinį subjektiškumą (naudos gavėjo) ir galinčio reikalauti jų vykdymo teisinėmis priemonėmis, atžvilgiu.²⁴ Kai kurių teisių ir galių išlaikymas patikėtojiui ir faktas, kad patikėtinis pats gali turėti naudos gavėjo teises nebūtinai yra nesuderinami su patikėjimo egzistavimu.²⁵ Užuoat perleidęs turtą kito asmens kaip patikėtinio valdymui, patikėtojas gali pats pasiskelbti esąs patikėtinium.²⁶ Pridėjus pastarąjį požymį, toks apibrėžimas apima visus galimus patikėjimo atvejus, taip pat ir analogiškus patikėjimui užsienio jurisdikcijų institutus, neįeinančius į įprastą patikėjimo reikšmę pagal Anglijos ir Velso teisę.²⁷ Teisės literatūroje taip pat teigiama, kad patikėjimą sunku priskirti daiktinės ar prievolių teisės kategorijoms, kadangi patikėjimas turi abiejų šių civilinės teisės pošakių instituto bruožų, todėl jį galima apibūdinti kaip daiktinės ir prievolės teisės hibridą, *sui generis* daiktinę prievolę.²⁸

P. H. Pettit, lygindamas patikėjimo ir atstovavimo santykius ir cituodamas profesorių Powell, nurodo, kad faktas, jog atstovaujamas gali prieš savo atstovą panaudoti tas pačias gynybos priemones kaip ir naudos gavėjas prieš patikėtinį, nereiškia, kad atstovas yra patikėtinis ir atvirkščiai, o reiškia, kad atstovavimo ir patikėjimo santykiai turi panašumų, o būtent, atstovo ir patikėtinio fiduciarines pareigas, kylančias iš fiduciarinio šių santykių pobūdžio, taigi tiek atstovas, tiek patikėtinis negali perleisti savo įgaliojimų (vėliau šis principas pakeistas pripažįstant patikėtinio teisę išimtiniais atvejais deleguoti savo pareigas laikantis tam tikrų sąlygų, plačiau apie tai žr. 14 p.), privalo vengti interesų konflikto, neteisėtai nesipelninti iš savo pareigų ir vesti atskaitomybės dokumentaciją.²⁹ Tačiau tarp atstovavimo ir patikėjimo santykių yra ir ryškių skirtumų: patikėtinis neatstovauja naudos gavėjo, nors ir vykdo savo pareigas jo naudai; patikėtinis nesukuria sutartinių santykių tarp naudos gavėjo ir trečiųjų asmenų, kaip paprastai atstovas; patikėtinis visada valdo jam pavestą turtą, o atstovas nebūtinai, ir pan.³⁰

Reikalavimai, kuriuos būtina patenkinti, kad patikėjimas galiotų, yra ketinimo sukurti patikėjimo santykius apibrėžtumas, patikėjimu perduodamo turto apibrėžtumas ir naudos gavėjų pagal patikėjimą apibrėžtumas – teisės literatūroje šie reikalavimai vadinami trimis

²⁴ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 111.

²⁵ MOWBRAY, J., et al. *Lewin on Trusts*. London: Sweet & Maxwell, 2008, p. 4.

²⁶ *Ibid.*, p. 4.

²⁷ *Ibid.*, p. 4.

²⁸ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 111.

²⁹ PETTIT, Philip H. *Equity and the Law of Trusts*. London: Butterworths, 1984, p. 24.

³⁰ *Ibid.*, p. 24.

apibrėžtumais.³¹ Patikėjimas taip pat yra sukeliantis teisinius padarinius tik tuo atveju, jei jo tikslai yra teisėti, o neteisėtais laikomi tokie tikslai, kurie prieštarauja viešajai tvarkai, nemokumo teisės politikai, kenkia kreditorių interesams ir pan.³²

Kalbant apie patikėjimo paskirtį bei reikšmę, reikia pasakyti, kad patikėjimo santykiai išsivystė kaip nuosavybės teisės įgyvendinimo būdas tam, kad turto savininkai turėtų galimybę pasiekti norimus tikslus įgyvendinant savo nuosavybės teises, ir nors patikėjimo institutas pirmiausiai susiformavo socialinėje aplinkoje, kurioje jo pritaikymas buvo nukreiptas į turto išsaugojimą šeimos rate, patikėjimas puikiai prisitaikė prie šiuolaikinių komercinių poreikių.³³ Anglosaksų teisės sistemose patikėjimo institutas plačiai naudojamas bendrosios nuosavybės, kolektyvinio investavimo ir komercinės bankininkystės, labdaros organizacijų ir kituose santykiuose, o toks universalus patikėjimo instituto pritaikymas yra galimas, nes patikėjimo institutas suteikia galimybę atskirti nuosavybę ir valdymą.³⁴ Vis dėlto, tokio patikėjimo kaip instituto sukuriama lankstumo kaina yra piktnaudžiavimo galimybė: patikėtinis, kontroliuojantis turta, gali jį panaudoti savo naudai, pvz., parduodamas jį sau už žemesnę kainą, nei šio turto vertė, todėl patikėtinui tenka ne tik nustatant patikėjimą tiesiogiai išreikštos pareigos bei bendroji rūpestingumo pareiga, bet ir iš patikėtinio bei naudos gavėjo fiduciarinių santykių kylančios fiduciarinės pareigos, kurių tikslas yra užkirsti kelią patikėtinio elgesiui, nukreiptam į asmeninės naudos gavimą naudos gavėjo sąskaita ir būtent šio tikslo egzistavimas charakterizuoja teisinį santykį kaip fiduciarinį.³⁵ Teisinio santykio kvalifikavimas fiduciariniu suteikia teisę naudos gavėjams į teisių gynimo būdus, jei patikėtinis be naudos gavėjo leidimo gauna naudą pasinaudodamas savo statusu, taigi patikėtinio piktnaudžiavimas savo statusu lemia be naudos gavėjo leidimo gautos naudos grąžinimo naudos gavėjui prievolės atsiradimą.³⁶ Tačiau tai nereiškia, kad patikėtinis negali gauti jokios naudos iš patikėtinio pareigų ėjimo. Patikėtinis turi teisę į visų su turto valdymu susijusių išlaidų kompensavimą bei į atlyginimą už einamas pareigas (nors patikėtinio teisė į atlyginimą istoriškai nebuvo pripažįstama, žr. 15 p.).³⁷

³¹ BURN, E. H.; ir VIRGO, G. J. *Trusts & Trustees. Cases & Materials*. Oxford: Oxford University Press, 2004, p. 73.

³² MOWBRAY, J., et al. *Lewin on Trusts*. London: Sweet & Maxwell, 2008, p. 121-122.

³³ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 132.

³⁴ *Ibid.*, p. 132.

³⁵ *Ibid.*, p. 773.

³⁶ *Ibid.*, p. 773.

³⁷ BURN, E. H.; ir VIRGO, G. J. *Trusts & Trustees. Cases & Materials*. Oxford: Oxford University Press, 2004, p. 856.

1.2.2 Patikėtinių kaip fiduciarinių santykių subjektų pareigos

Vengdamas interesų konflikto patikėtinis neturi teisės pirkti jam patikėto turto, nebent tai leistų turto patikėjimo dokumentas, teismas, įstatymas ar sutartis, sudaryta prieš atsirandant patikėjimo santykiams, taip pat esant naudos gavėjo sutikimui ar labai ypatingoms aplinkybėms.³⁸ Nesilaikant šių apribojimų, sandoris yra nuginkijamas, nepriklausomai nuo jo sąžiningumo, tuo tarpu ne patį patikėtą turta, o iš patikėto turto gautą naudą patikėtinis gali įsigyti ir toks sandoris būtų nuginkijamas tik patikėtinio nesąžiningumo atveju.³⁹

Kitas fiduciarinių pareigų aspektas yra griežta patikėtinio atsakomybė už pelną, gautą naudojant patikėtą turta ar einant patikėtinio pareigas, kuri galioja visiems fiduciarinių santykių subjektams, o fiduciarinių santykių sąrašas nėra baigtinis – tai ir juridinio asmens vadovo ir juridinio asmens santykis, advokato ir kliento santykis, atstovo ir atstovaujamojo santykis, partnerių santykis ir kt.⁴⁰ Todėl santykio buvimas ar nebuvimas fiduciariniu turėtų būti nustatinėjamas kiekvienu konkrečiu atveju atsižvelgiant į konkrečias aplinkybes. Nustačius egzistuojant fiduciarinį santykį, reikia nustatyti, ar fiduciaras atsidūrė interesų konflikto situacijoje, t. y., tokioje situacijoje, kurioje jo asmeniniai interesai gali prieštarauti fiduciarinėms pareigoms ir jei taip, kyla griežtos atsakomybės už visą pelną, gautą veikiant kaip fiduciarinių santykių subjektui, pareiga, nepriklausomai nuo to, ar tas pelnas gautas esant fiduciariniuose santykiuose, ar jau jiems nutrūkus, pvz., kai informacija apie tam tikras ekonomines galimybes buvo gauta veikiant fiduciarinių santykių pagrindu ir dėl šios informacijos gavimo fiduciarinių santykių subjektas nutraukia fiduciarinius santykius tam, kad galėtų pats pasinaudoti šia galimybe vietoje savo atstovaujamojo.⁴¹ Europos modelinis bendrovių aktas (angl. *European Model Company Act*, toliau – EMCA), sukurtas Europos Sąjungos valstybių narių bendrovių teisės ekspertų kaip nepriklausomas, bendrovių teisę harmonizuojantis valstybių narių nacionalinės teisės konvergencijos pagrindu modelinis bendrovių teisės aktas, remiamas Europos Komisijos (toliau – Komisija) ir siekiantis harmonizuoti valstybių narių nacionalinę bendrovių teisę savanoriškos modernaus teisinio reguliavimo konkurencijos, o ne privalomos harmonizacijos būdu ir galimas perkelti į

³⁸ HAYTON, David J. *Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts*. London: Stevens & Sons, 1986, p. 555.

³⁹ BURN, E. H.; ir VIRGO, G. J. *Trusts & Trustees. Cases & Materials*. Oxford: Oxford University Press, 2004, p. 869.

⁴⁰ HAYTON, David J. *Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts*. London: Stevens & Sons, 1986, p. 560-561.

⁴¹ *Ibid.*, p. 561.

nacionalinę valstybių narių teisę visas arba dalimis,⁴² taip pat numato taisyklę, pagal kurią bendrovės vadovas negali pats ar trečiųjų asmenų vardu pasinaudoti verslo galimybe, apie kurią jis sužinojo dėl vadovo pareigų ėjimo bendrovėje, jei tam nepitaria nesuinteresuoti vadovai ar visuotinis akcininkų susirinkimas.⁴³ Ši taisyklė yra inspiruota Anglijos teisės.⁴⁴

Trečias fiduciarinės pareigos vengti interesų konflikto aspektas yra nekonkuravimo įsipareigojimas. Bendroji taisyklė yra ta, kad patikėtinis negali, priėmęs patikėjimą, kurį sudaro verslas, pradėti savo verslą, kuris konkuruotų ar galėtų konkuruoti su patikėjimo verslu, nes priešingu atveju jo interesai konfliktuotų su jo fiduciarinėmis pareigomis.⁴⁵ EMCA taip pat numato, kad bendrovės vadovas negali užsiimti veikla, konkuruojančia su jo vadovaujamos bendrovės verslu ar eiti vadovaujančias pareigas konkuruojančioje bendrovėje be išankstinio nesuinteresuotų vadovų ar visuotinio akcininkų susirinkimo pritarimo.⁴⁶

Fiduciarinių pareigų subjektui taip pat draudžiama naudotis konfidencialia informacija, priklausančia atstovaujajam. Tačiau pareiga nesipelnyti iš konfidencialios informacijos galioja tik tol, kol informacija išlieka konfidenciali. Tokiai informacijai tapus vieša, konfidencialumo pareiga pasibaigia.⁴⁷ Pareiga nesipelnyti iš konfidencialios informacijos, priklausančios atstovaujajam, kalbant iš istorinės Anglijos teisės perspektyvos, saisto tik fiduciarinių pareigų subjektą, bet ne trečiąjį asmenį, gavusį slaptą informaciją iš fiduciarinių pareigų subjekto.⁴⁸ Toks trečiasis asmuo, gavęs naudos iš pasinaudojimo konfidencialia informacija, atskleista fiduciarinių pareigų subjekto pažeidžiant fiduciarinę pareigą laikytis konfidencialumo, neprivalo grąžinti fiduciarinių pareigų subjekto atstovaujajam gautos pasinaudojant konfidencialia informacija naudos, jei jis tik žinojo, kad tokia informacija atskleidžiama pažeidžiant fiduciarinę konfidencialumo pareigą – trečiasis asmuo turi būti pripažintas nesąžiningu kad būtų galima įpareigoti jį grąžinti tokią naudą.⁴⁹ Toks aiškinimas abejotinas, nes žinojimas apie

⁴² The European Model Company Act (EMCA) Draft 2015, p. 4-5 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 13 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/article/96/Final%20Draft%20EMCA%20Code.pdf>>.

⁴³ *Ibid.*, p. 261.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 261.

⁴⁵ HAYTON, David J. *Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts*. London: Stevens & Sons, 1986, p. 577-578.

⁴⁶ The European Model Company Act (EMCA) Draft 2015, p. 262 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 13 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/article/96/Final%20Draft%20EMCA%20Code.pdf>>.

⁴⁷ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 798-799.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 799.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 799.

fiduciarinių pareigų pažeidimą atskleidžiant konfidencialią informaciją ir laikytinas nesąžiningumu, koks nors aukštesnis nesąžiningumo standartas atrodo sunkiai pateisinamas.

Istoriškai patikėtiniai negalėdavo deleguoti savo pareigų, nes jos laikytos esančios griežtai asmeninio pobūdžio, tačiau greitai šis principas pasikeitė – buvo pripažinta, kad patikėto turto administravimas būtų neįgyvendinamas be teisės tam tikrais išimtiniais atvejais patikėtiniam deleguoti savo pareigas, taigi bendroji taisyklė yra ta, kad patikėtiniai gali deleguoti savo pareigas, jei turi įgaliojimus tai daryti.⁵⁰ Patikėtiniai, veikiantys normaliomis verslo sąlygomis, pasitelkiantys atstovus taip, kaip tai darytų rūpestingas verslininkas tvarkydamas savo reikalus, neatsako už tinkamai paskirto atstovo pareigų nevykdymą ar netinkamą vykdymą.⁵¹ Parinkdami ir paskirdami atstovą patikėtiniai turi vadovautis savo nuožiūra ir negali deleguoti atstovo pasirinkimo teisės, nors gali prašyti pvz., teisininko patarimo ar net prašyti pasiūlyti sąrašą tinkamos kvalifikacijos kandidatų ir privalo paskirti tik tinkamai kvalifikuotą asmenį atitinkamoms užduotims atlikti, nes priešingu atveju taptų asmeniškai atsakingi už netinkamos kvalifikacijos atstovo padarytą žalą.⁵²

1.2.3 Patikėtinių atsakomybė už fiduciarinių pareigų pažeidimą

Atsakomybė už fiduciarinių pareigų pažeidimą patikėtiniai kyla įrodžius nebūtinai egzistavusį, bet ir potencialų interesų konfliktą.⁵³ 1967 m. Jungtinės Karalystės Lordų rūmų byloje *Boardman v. Phipps* nustatyta taisyklė, kad fiduciarinių pareigų subjektas privalo grąžinti bet kokią jo gautą naudą atstovaujajam, net jei fiduciarinių pareigų subjektas veikė sąžiningai ir savo atstovaujamojo geriausiais interesais, net jei jo atstovaujamas turėjo (reikšmingos) naudos iš tokių veiksmų, net jei atstovaujamas priešingu atveju nebūtų galėjęs gauti tokios naudos ir net jei nauda buvo gauta panaudojant fiduciarinių pareigų subjekto asmeninį turtą bei kaip fiduciarinių pareigų subjekto įgūdžių ir sprendimų pasekmė.⁵⁴ Toks aiškinimas atrodo per griežtas bei prasilenkiantis su logika ir fiduciarinių

⁵⁰ PETTIT, Philip H. *Equity and the Law of Trusts*. London: Butterworths, 1984, p. 377-378.

⁵¹ *Ibid.*, p. 378.

⁵² *Ibid.*, p. 378.

⁵³ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 800.

⁵⁴ *Boardman v. Phipps* [1967] 2 AC 46, cituojama iš HAYTON, David J. *Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts*. London: Stevens & Sons, 1986, p. 561.

pareigų tikslais. Fiduciarinių pareigų subjektui elgiantis sąžiningai ir savo veiksmais atnešant reikšmingos naudos atstovaujajam, juolab jei priešingu atveju atstovaujamas apskritai nebūtų galėjęs gauti tokios naudos, fiduciarinių pareigų subjektas neturėtų būti įpareigotas grąžinti atstovaujajam visą gautą naudą, ypač jei tokia nauda gauta panaudojant ir asmeninį fiduciarinių pareigų subjekto turtą bei intelektines pastangas. Galimi argumentai dėl fiduciarinių pareigų subjekto pasinaudojimo verslo galimybe, priklausančia atstovaujajam, tuo padarant atstovaujajam žalos, atmetini atsižvelgiant į aukščiau minėtą aplinkybę, kad pats atstovaujamas nebūtų galėjęs pasinaudoti tokia galimybe. Vis dėlto Anglijos teisėje galioja itin griežta fiduciarinių pareigų subjektų atsakomybės, kylanti nepaisant fiduciarinių pareigų subjekto sąžiningumo ir esant tik potencialiai interesų konflikto galimybei, taisyklė.⁵⁵ 1942 m. Jungtinės Karalystės Lordų rūmų byloje *Regal (Hastings) Ltd v. Gulliver* netgi pareikšta, kad teisingumo teisės taisyklė, reikalaujanti fiduciarinių pareigų subjektus, gavusius naudos pasinaudojant savo einamomis pareigomis, grąžinti tokią naudą atstovaujajam, nepriklauso nuo sukčiavimo, geros valios trūkumo ar nuo tokių klausimų kaip, ar nauda turėjo atitekti atstovaujajam, ar fiduciarinių pareigų subjektas turėjo pareigą gauti tokios naudos šaltinį atstovaujajam, ar fiduciarinių pareigų subjektas ėmėsi rizikos ar veiksmų atstovaujamojo naudai, ar atstovaujamas faktiškai patyrė žalos ar gavo naudos dėl fiduciarinių pareigų subjekto veiksmų, atsakomybė kyla dėl paties naudos gavimo fakto.⁵⁶ Galbūt toks aiškinimas buvo pateisinamas 1942 m., turint galvoje, kad istoriškai patikėtiniai net neturėjo teisės gauti atlyginimo už savo einamas pareigas (1734 m. Lordų rūmų byloje *Robinson v. Pett* buvo pažymėta, kad priešingu atveju, t. y., patikėtiniams gaunant atlyginimą už einamas pareigas, patikėtas turtas gali būti apsunkintas ir netekti didelės vertės dalies),⁵⁷ tačiau šiuolaikinėje teisėje tokios griežtos taisyklės egzistavimas atrodo ne tik nepateisinamas, bet ir priešingas atstovaujamojo interesams. Nepaisant tikslo atgrasyti fiduciarinių pareigų subjektus nuo neteisėto pelnytosi iš einamų pareigų, nepagrįstai griežtų taisyklių taikymas neatsižvelgiant į faktinę ekonominę realybę ir konkrečios situacijos aplinkybes, kurios gali rodyti, kad atstovaujamas ne tik nenukentėjo, bet ir gerokai praturtėjo fiduciarinių pareigų subjektui gavus pelno pasinaudojant savo pareigomis, gali slopinti fiduciarinių pareigų subjektų verslumą, iniciatyvą bei motyvaciją siekti palankios sandorių baigties. Siekis atgrasyti nuo neteisėto

⁵⁵ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 800.

⁵⁶ *Regal (Hastings) Ltd v. Gulliver* [1942] 1 All ER 378, cituojama iš PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 800.

⁵⁷ *Robinson v. Pett* [1734] 24 ER 1049, cituojama iš HAYTON, David J. *Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts*. London: Stevens & Sons, 1986, p. 578.

pelnymsi iš einamų pareigų neturėtų faktiškai lemti atgrasymą nuo sąžiningų veiksmų, naudingų atstovaujajamam.

Kita fiduciarinių pareigų subjekto atsakomybės tariamai pažeidus pareigą vengti interesų konflikto problema, be abejotino tokios griežtos atsakomybės poreikio, yra būtent paties interesų konflikto potencialumo problema. Ją pripažino ir apibūdino lordas Upjohn aukščiau minėtoje byloje *Boardman v. Phipps*. Perfrazuojant jo nuomonę, potenciali interesų konflikto galimybė neturi būti hipotetinė, įmanoma įsivaizduoti, o turi būti protingai tikėtina, atsižvelgiant į konkrečios situacijos faktus ir aplinkybes, ši galimybė neturi būti tokia, kokios joks protingas asmuo pagrįstai nelaikytų realiai tikėtina.⁵⁸ Ši nuomonė atrodo kur kas racionalesnė. Be to, kalbant apie atvejus, kuriais atstovaujajamam nepadaroma žalos, nes jis pats nebūtų galėjęs (ar norėjęs) pasinaudoti galimybe, kuria pasinaudojo fiduciarinių pareigų subjektas, eidamas pareigas (ar nebe eidamas, tačiau sužinojęs apie tokią galimybę dėl pareigų ėjimo), tokia griežta fiduciarinių pareigų subjekto atsakomybė ne tik atrodo nepateisinama, bet ir gali faktiškai lemti atstovaujamojo nepagrįstą praturtėjimą fiduciarinių pareigų subjekto sąskaita, ypač turint galvoje aukščiau minėtą išaiškinimą, kad fiduciarinių pareigų subjektas privalo grąžinti atstovaujajamam visą gautą naudą, net jei ją gauti panaudotas fiduciarinių pareigų subjekto asmeninis turtas bei atsižvelgiant į tai, kad kai kuriais atvejais atstovaujajamasis gali būti neturėjęs jokių realių perspektyvų pats gauti aptariamą naudą.

Kai kurie argumentai, pateikiami kaip tokios griežtos fiduciarinių pareigų subjektų atsakomybės pateisinimas, nėra labai įtikinantys. Teigiama, kad yra neįmanoma įvertinti subjektyvių fiduciarinių pareigų subjekto ketinimų šiam subjektui sprendžiant, ar atliekant tam tikrus veiksmus egzistuoja interesų konfliktas.⁵⁹ Tačiau subjektyvių ketinimų vertinti ir nėra būtinybės, pakanka įvertinti objektyvias aplinkybes. Taikant objektyvų sąžiningumo standartą, t. y., įvertinus, ar sąžiningas asmuo tokiomis pačiomis aplinkybėmis būtų laikęs esant interesų konfliktą, gali būti sprendžiama dėl interesų konflikto buvimo konkrečioje situacijoje. Taip pat pabrėžiama tokios atsakomybės bendrosios prevencijos funkcija – atgrasyti kitus asmenis nuo panašių veiksmų.⁶⁰ Tačiau kaip jau minėta, nesant nei nesąžiningumo, nei realios žalos, neaišku, nuo ko kiti fiduciarinių pareigų subjektai turi būti atgrasomi. Ko gero būtų pagrįsta teigti, kad teisė neturėtų siekti atgrasyti nuo sąžiningų

⁵⁸ *Boardman v. Phipps* [1967] 2 AC 46, cituojama iš PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 801.

⁵⁹ PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 802.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 802.

veiksmų, nedarančių žalos. Galima sutikti su tuo, kad fiduciarinių pareigų subjektas gali išvengti atsakomybės atskleidęs interesų konfliktą atstovaujajam (patikėjimo atveju – naudos gavėjui).⁶¹ Tai protingas ir pagrįstas reikalavimas, kurio taikymas, manytina, turi potencialą veiksmingai atgrasyti fiduciarinių pareigų subjektus nuo nesąžiningų veiksmų jų nepagrįstai nevaržydamas ir neprieštaraudamas proporcingumo principui, pagal kurį priemonės tikslui pasiekti turi būti taikomos protingu santykiu su siekiamu tikslu.

1.2.4 Pažeistų atstovaujamojo teisių gynimo būdai

Kaip atstovaujamojo teisių gynimo priemonė Anglijos teisingumo teisėje fiduciarinių pareigų subjektui pažeidus pareigą nesipelnyti iš savo einamų pareigų nurodomas pelno gražinimas atstovaujajam, kuris gali būti atliekamas daiktinio ar prievolinio reikalavimo pagrindu, teismams dažnai nei nenurodant, kuris gynimo būdas taikomas, o daiktinės atstovaujamojo teisės pripažinimas į neteisėtai fiduciarinių pareigų subjekto gautą pelną itin svarbus fiduciarinių pareigų subjekto nemokumo atveju ar esant neteisėtai gauto pelno (naudos) priaugiu, nes fiduciarinių pareigų subjekto nemokumo atveju atstovaujamas, turintis daiktinę reikalavimo teisę į fiduciarinių pareigų subjekto gautą pelną įgytą teisę išieškoti savo reikalavimo vertę nestodamas į bendrą eilę su kitais kreditoriais, turinčiais prievolines reikalavimo teises, o gauto pelno vertės padidėjimo atveju turėtų teisę į padidėjusį pelną, o ne tik į pradinį.⁶² Svarstyтина, ar šiuo atveju yra pagrindas pripažinti egzistuojant atstovaujamojo daiktinę teisę į fiduciarinių pareigų subjekto įgytą naudą. Nenustačius interesų konflikto buvimo fakto, atstovaujamas negali būti laikomas teisėtu fiduciarinių pareigų subjekto įgyto turto valdytoju daiktinės teisės pagrindu, galinčiu pareikšti daiktinį ieškinį, o net ir nustačius interesų konflikto buvimo faktą laikyti atstovaujamojo turto valdytoju daiktinės teisės pagrindu, praradusiu valdymą, atrodo kaip per platus turto valdymo daiktinės teisės pagrindu ir valdymo praradimo interpretavimas, nes turtas, į kurį nebuvo įgyta daiktinė teisė, negali būti valdomas daiktinės teisės pagrindu, o niekada nebuvo nei teisinio, nei faktinio valdymo, negalimas ir jo praradimas, todėl teisės į daiktine teise grindžiamą reikalavimą pripažinimas vėl gi atrodo kaip hipotetinės daiktinės teisės įgijimo galimybės prilyginimas įvykusiam daiktinės teisės įgijimo faktui. Prievoliniai ieškiniai daug natūraliau atitinka atstovaujamojo ir fiduciarinių pareigų subjekto santykių pobūdį. Tačiau teisingumo teisė interesų konflikto situacijoje fiduciarinių

⁶¹ *Ibid.*, p. 802.

⁶² *Ibid.*, p. 806, 816-817.

pareigų subjekto įgytą turtą laiko valdomu numanomo patikėjimo (angl. *constructive trust*) pagrindu, nes pagal Anglijos teisingumo teisę tai, kas turėjo būti atlikta, laikoma atlikta, taigi jei patikėtinis turėjo įgyti turtą naudos gavėjo naudai, o įgijo jį savo naudai (interesų konflikto situacija), pagal teisingumo teisę jis laikomas nuo tokio įgijimo momento valdančiu turtą numanomo patikėjimo pagrindu naudos gavėjo naudai, tačiau daiktinio naudos gavėjo teisių gynimo būdo objektu gali būti tik konkretus turtas, kurį galima identifikuoti (išskirti iš kito turto masės), nesant tokios galimybės, naudos gavėjas negali naudotis daiktiniais teisių gynimo būdais, o turi savo ieškinį grįsti prievoliniu reikalavimu grąžinti neteisėtai fiduciarinių pareigų subjekto pasisavintą turtą.⁶³ Teisės moksle ginčijama, kad daiktiniai teisių gynimo būdai turėtų būti prieinami atstovaujajam tik tais atvejais, kai yra pakankamas ryšys tarp atstovaujamojo turto (valdomo daiktinių teisių pagrindu) ir fiduciarinių pareigų subjekto neteisėto pasipelnymo iš savo pareigų, taigi daiktiniai teisių gynimo būdai turėtų būti galimi tik tuo atveju, kai pasipelnyta pažeidžiant fiduciarines pareigas netinkamai naudojant atstovaujamojo daiktinės teisės pagrindu valdomą turtą.⁶⁴ Tačiau taikant numanomo patikėjimo ir to, kas turėjo būti atlikta, laikymo atlikta taisyklės bei požiūrį, kad patikėtinis neturi teisės gauti jokios kitos naudos iš patikėjimo santykių, išskyrus numatytą atlyginimą už pareigų ėjimą, visas ir bet koks patikėtinio einant pareigas ar dėl pareigų ėjimo gautas turtas turėtų būti laikomas priklausančiu naudos gavėjui daiktine teise, todėl aukščiau minėto skirtumo tarp naudos, gautos pasinaudojant naudos gavėjo daiktine teise valdomu turtu ir kitu turtu, darymas netektų prasmės.

1.2.5 Trečiųjų asmenų atsakomybė atstovaujajam

Pagal teisingumo teisę, patikėjimo naudos gavėjai, nukentėję nuo neteisėtų patikėtinio veiksmų, kuriuose dalyvavo ir trečiasis asmuo arba trečiasis asmuo buvo naudos gavėjas pagal sandorį, pažeidžiantį naudos gavėjų teisėtus interesus, gali reikalauti ir tokio trečiojo asmens atsakomybės daiktinio ar prievolinio reikalavimo forma.⁶⁵ Daiktinis reikalavimas yra panašus į vindikacinį ieškinį, pagal kurį turtas gali būti išreikalaujamas iš trečiojo asmens, nebent pastarasis būtų sąžiningas įgijėjas, jei tik šį turtą galima identifikuoti iš kito trečiojo asmens valdomo turto masės ir šis turtas nebuvo toliau perleistas, o jei toks

⁶³ *Ibid.*, p. 809-812.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 813.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 820.

identifikavimas negalimas ar turtas buvo toliau perleistas, trečiasis asmuo įgyto turto vertę turi kompensuoti.⁶⁶ Prievoliniai naudos gavėjų reikalavimai pagal teisingumo teisę kyla numanomo patikėjimo pagrindu, taigi trečiasis asmuo atsako kaip patikėtinis, nors niekada nebuvo tokiu paskirtas.⁶⁷ Kaip tinkamai paskirtas patikėtinis atsako ir toks trečiasis asmuo, kuris ne gauna patikėjimo turtą sandorio pagrindu, o kišasi į patikėjimo administravimo reikalus taip, tarsi būtų tinkamai paskirtas patikėtinis ir todėl yra pramintas patikėtinu *de son tort* (pranc. savo neteisėtų veiksmų, savo pažeidimo), tuo stengiantis pritaikyti patikėjimo teisei principą, kad bet kuris asmuo, kuris apsiima veikti taip, tarsi eitų fiduciarines pareigas, turi būti vertinamas ir laikomas atsakingu už savo veiksmus taip, tarsi jis iš tiesų eitų fiduciarines pareigas, kurias pats sau prisiskyrė, taip, kaip atstovo vaidmenį prisiėmęs asmuo turi atsakyti tariamam atstovaujajam kaip teisėtai paskirtas atstovas.⁶⁸ Tačiau su save paskyrusio patikėtinio statusu susijusi atsakomybė trečiajam asmeniui gali kilti tik tuo atveju, jei jam buvo pavestas patikėjimo turtas ar toks trečiasis asmuo turėjo teisę reikalauti patikėjimo turto perleidimo, todėl šioms sąlygoms esant patenkintoms, trečiasis asmuo, savo veiksmais pasiskyręs save patikėtinu ir pvz., neteisėtai perleidęs ar iššvaistęs patikėjimo turtą, bus atsakingas už tokio turto grąžinimą patikėjimui taip, kaip būtų atsakingas tinkamai paskirtas patikėtinis.⁶⁹

1.3 Atstovavimo kaštų doktrina kaip fiduciarinių pareigų poreikio pagrindimas

L. Didžiulis kaip politinę priežastį, dėl kurios fiduciarinių pareigų nepavyko perimti ir išplėtoti kontinentinėje teisėje nurodo Prancūzijos didžiąją revoliuciją, kurios dėka buvo atsisakyta feodalizmo, o išskaidytos (fragmentuotos) nuosavybės teorija laikyta feodalizmo liekana, todėl prancūziška civiline teise besiremiančios kontinentinės Europos jurisdikcijos į fragmentuotos nuosavybės teorija besiremiantį patikėjimo institutą ir tuo pačiu Anglijos teisingumo teisės aiškinant iš patikėjimo santykių kylančias fiduciarines pareigas suformuotas taisykles žiūrėjo nepalankiai.⁷⁰ Tačiau XVI a. susiformavus pirmosioms olandų, danų, britų Rytų Indijos akcinėms bendrovėms, plukdžiusioms jūra prieskonius iš rytų šalių, bendrovių teisė, kuri tuo metu buvo daugiausia viešosios teisės dalis, nustatė šių bendrovių įstatus per karališkąsias privilegijas, suteiktas šių bendrovių įsteigimui ir juose

⁶⁶ *Ibid.*, p. 820-821.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 821-822.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 824-825.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 825.

⁷⁰ DIDŽIULIS, Laurynas. Fiduciarinių pareigų instituto kilmė, esmė ir recepcija. *Teisė*, 2014, t. 91, p. 85.

nustatė bendrovių vadovų lojalumo pareigą, pagal kurią vadovai turėjo elgtis gerai ir tinkamai bei neteikti pirmenybės vienam akcininkui kito sąskaita.⁷¹

Galiausiai ekonomistai M. C. Jensen ir W. H. Meckling 1976 m. paskelbtame straipsnyje *Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure* (angl. *Firmos teorija: vadovų elgesys, atstovavimo kaštai ir nuosavybės struktūra*) pacitavę Adam Smith 1776 m. suformuluotą mintį, kad iš akcinės bendrovės vadovų, valdančių svetimus pinigus, o ne savus, negalima tikėtis, kad jie rūpinsis šiais pinigais su tokiu pačiu *nerimastingu akylumu*, su koku privačios partnerystės partneriai rūpinasi savais, todėl tokios bendrovės valdyme visada įsigalės didesnis ar mažesnis apsileidimas ir dosnumas,⁷² išplėtoja šią mintį teigdami, kad tuo atveju, kai bendrovę valdo jos vienintelis akcininkas, jis priims veiklos sprendimus, kurie maksimizuos jo naudą, tiek pinigine, tiek nepigine, tačiau jei toks vadovas – akcininkas perduos dalį savo akcijų kitiems asmenims, toliau išlikdamas bendrovės vadovu, atsiras atstovavimo kaštai, sukurti jo paties ir kitų akcininkų interesų išsiskyrimo, nes dabar bendrovės vadovas kaip akcininkas patirs tik dalį jo gaunamos nepiginės naudos kaštų maksimizuodamas savo naudą.⁷³ Nepigine nauda čia laikomi tokie pavyzdžiai kaip kabineto apstatymas, didesnis nei optimalus kompiuteris, įsigytas žaidimams, patrauklus ofiso personalas, darbuotojų disciplinos lygis, asmeniniai santykiai (draugystė, pagarba ir pan.) su darbuotojais, gamybos žaliavų pirkimas iš draugų, aukos labdarai ir pan.⁷⁴ Taigi vadovo, atstovaujančio kitų akcininkų interesus, interesų konfliktas kyla iš siekio maksimizuoti vadovo gaunamą naudą, perkeliant tokios naudos sukūrimo kaštus kitiems akcininkams. Anot M. C. Jensen ir W. H. Meckling atstovavimo kaštus sudaro trijų rūšių kaštai: priežiūros išlaidos, patiriamos atstovaujamojo; įsipareigojimo išlaidos, patiriamos atstovo ir likutiniai nuostoliai.⁷⁵ Suprantant atstovavimo santykius kaip santykius tarp vieno ar daugiau asmenų (atstovaujamųjų) ir kito asmens (atstovo), kuriam pavedama atlikti kokias nors paslaugas atstovaujamųjų vardu ir tuo tikslu perduodami sprendimų priėmimo įgaliojimai, abiem šalims (atstovaujamesiems ir atstovui) turint tikslą maksimizuoti gaunamą naudą, yra pagrindo manyti, kad atstovas ne visada veiks geriausiaisiais atstovaujamųjų interesais, todėl atstovaujantieji gali riboti atstovo elgesio nukrypimą nuo atstovaujamųjų interesų tenkinimo užtikrindami tinkamas atstovo paskatas ir patirdami atstovo priežiūros išlaidas,

⁷¹ WERLAUFF, Erik. *EC Company Law – the common denominator for business undertakings in 12 states*. Copenhagen: DJOF Publishing, 1993, p. 27.

⁷² JENSEN, M. C. ir MECKLING W. H. *Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure*. *Journal of Financial Economics*, 1976, t. 3, p. 305.

⁷³ *Ibid.*, p. 315-316.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 316.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 310.

o atstovui kai kuriais atvejais apsimokės patirti išlaidas tam, kad užtikrinti, jog jis nesiims veiksmų, kenkiančių atstovaujamojo interesams ar jei tokių veiksmų imsis, atstovaujamesiems bus kompensuota tokių veiksmų sukelta žala (įsipareigojimo išlaidos), tačiau net ir atstovaujamojam bei atstovui patyrus minėtas išlaidas, realiai vis tiek išliks tam tikras skirtumas tarp atstovo priimtų sprendimų ir tų sprendimų, kurie geriausiai pasitarnautų atstovaujamojo interesams – maksimizuotų jo gerovę (likutiniai nuostoliai).⁷⁶ Tačiau jei vienintelis akcininkas – bendrovės vadovas neturi pakankamai kapitalo visiškai finansuoti bendrovės veiklą ir nori pritraukti šį kapitalą per akcijų platinimą, jis bus suinteresuotas mažinti atstovavimo kaštus, nes skaidriose, gerai informuotose kapitalo rinkose investuotojai įvertins atstovavimo kaštus ir šių kaštų dydžiu sumažins bendrovės preziuruojamą vertę, kurią jie yra pasirengę mokėti už savo investiciją pirkdami bendrovės dalį akcijų pavidalu, taigi bendrovės vadovas – akcininkas turės paskatų imtis priemonių investuotojų pasitikėjimui jo pasiryžimu vengti interesų konflikto didinti samdydamas nepriklausomą auditorių patvirtinti bendrovės finansinę būklę, viešai skelbdamas bendrovės finansines atskaitomybes, siūlydamas efektyvinti vadovo priežiūros mechanizmus ir vengdamas interesų konflikto situacijų, mažinančių bendrovės vertę investuotojų akyse ir tokiu būdu mažinančių jo parduodamų akcijų vertę bei galimybę pritraukti kapitalą pelningoms bendrovės investicijoms.⁷⁷

Žinoma, M. C. Jensen ir W. H. Meckling yra ekonomistai ir jų aukščiau išdėstytos nuostatos suformuluotos ekonomikos mokslo rėmuose ir atspindi ekonominio, o ne teisinio atstovavimo sampratą. Tuo tarpu Europos Sąjungos valstybių narių teisės doktrinoje vadovai laikomi atstovaujančiais bendrovės interesus, o ne tiesiogiai vien tik akcininkų⁷⁸ ir bendrovės organų įgaliojimai įpareigoti bendrovę daugiausiai aiškinami dviem bendrovės organų teorijomis: organų teorija ir įgaliojimo teorija.⁷⁹ Pagal įgaliojimo teoriją asmenys, atstovaujantys bendrovę išoriniuose santykiuose su trečiaisiais asmenimis, turi bendrovės įgaliojimą ją atstovauti, o pagal organų teoriją bendrovė gali prisiimti įsipareigojimus tik per vieną ar daugiau savo organų narių, nes bendrovė, būdama juridiniu asmeniu, neturi galimybės pati sudaryti sandorius, o privalo veikti per fizinius asmenis.⁸⁰ Abi teorijos yra

⁷⁶ *Ibid.*, p. 310.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 328, 331, 332, 334.

⁷⁸ Study on Directors' Duties and Liability. Prepared for the European Commission DG Markt by: Carsten Gerner-Beuerle, Philipp Paech and Edmund Philipp Schuster (Department of Law, London School of Economics). London, April 2013, p. 63 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/board/2013-study-analysis_en.pdf>.

⁷⁹ WERLAUFF, Erik. *EC Company Law – the common denominator for business undertakings in 12 states*. Copenhagen: DJOF Publishing, 1993, p. 266.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 266.

pripažįstamos atskirų Europos Sąjungos valstybių narių, tačiau Europos Sąjungos teisės aktuose dominuoja organų teorija, todėl kai kurie autoriai mano, kad Europos Sąjungos teisės normos, nustatančios organų narių galias įpareigoti bendrovę turėtų būti interpretuojamos ne kaip kildinančios bendrovės organų narių įgaliojimus iš įgaliojimo principo, bet iš požiūrio, kad organas pakeičia bendrovę išoriniuose bendrovės santykiuose su trečiaisiais asmenimis: asmenys, turintys teisę atstovauti bendrovę, ir yra bendrovė.⁸¹ Šis požiūris patrauklus tuo, kad pateikia supaprastintą bendrovės išorinių santykių su trečiaisiais asmenimis schemą, tačiau toks supaprastinimas ne visiškai atitinka realią padėtį: bendrovę atstovaujantys fiziniai asmenys visgi nėra bendrovė, o bendrovė yra daugiau nei vien ją atstovauti įgalioti fiziniai asmenys.

⁸¹ *Ibid.*, p. 266.

2 Vadovų fiduciarinių pareigų reikšmė ir įgyvendinimas Europos Sąjungoje

Juridinių asmenų vadovų fiduciarinių pareigų institutas yra bendrovių teisės institutas, todėl jo įgyvendinimo Europos Sąjungos kontekste klausimams analizuoti svarbu aptarti bendrovių teisės harmonizavimo Europos Sąjungos mastu teisinį pagrindą bei sunkumus.

2.1 Bendrovių teisės harmonizavimo Europos Sąjungoje teisinis pagrindas

Europos Bendrijos egzistavimo pradžioje kilo diskusija dėl to, kokių teisiniu pagrindu turėtų būti vykdomas bendrovių teisės harmonizavimas: Komisijos Vidaus rinkos generalinis direktoratas (DG III), kuriam buvo priskirtas Europos Bendrijos steigimo sutarties (toliau – EB sutartis) skyrius, reglamentuojantis steigimosi laisvę, teigė, kad jo kompetencijai priskirtas EB sutarties 54 str. 3 d. g p., nurodantis, kad Taryba ir Komisija [...] kiek yra būtina, koordinuoja apsaugos priemonės, kurios valstybėse narėse privalomos bendrovių ir firmų, apibūdintų 58-ojo straipsnio antroje pastraipoje, narių ir kitų asmenų interesų apsaugai laiduoti siekiant šių priemonių lygiavertiškumo Bendrijos teritorijoje, yra *lex specialis* EB sutarties 100 str., išdėstyto EB sutarties poskyryje dėl teisės aktų derinimo ir priskirto Komisijos Konkurencijos generaliniam direktoratui (DG IV), atžvilgiu.⁸² Be to, DG III nuomone, bendrovių teisėje nesant nuostatų, kurios nebūtų susijusios su akcininkų ar trečiųjų šalių apsauga, EB sutarties 54 str. 3 d. g p. turėtų apimti visą bendrovių teisę ir šiam straipsniui numatant balsavimo procedūrą, reikalaujančią tik kvalifikuotos balsų daugumos Taryboje, o ne vienbalsiškumo, kaip buvo reikalaujama pagal EB sutarties 100 str. numatytą balsavimo procedūrą, 54 str. 3 d. g p. būtų labiau tinkamas kaip teisinis pagrindas bendrovių teisės harmonizavimui, nes bendrovių teisės įstatymams vienoje iš šešių pirminių valstybių narių – Nyderlanduose – gerokai besiskiriant nuo kitų penkių valstybių narių homogeniškesnės bendrovių teisės, vienbalsiškumo reikalavimas labai apsunkintų veiksmingo bendrovių teisės harmonizavimo pastangas.⁸³ Tuo tarpu DG IV ginčijo, kad 54 str. 3 d. g p. apima tik apibrėžtą skaičių esminių garantijų, tokių kaip bendrovės įstatų ir ataskaitų skelbimas bei kapitalo palaikymas, bet ne visą bendrovių teisę, o skirtingos balsavimo procedūros atspindi klausimų, svarstomų pagal jas, svarbą,

⁸² EDWARDS, Vanessa. *Europos Sąjungos bendrovių teisė*. Vilnius: Eugrimas, 2002, p. 20-21.

⁸³ *Ibid.*, p. 21.

vienbalsiškumo procedūrai užtikrinant efektyvesnį bendradarbiavimą per stipresnę atskirų valstybių narių interesų apsaugą.⁸⁴

Komisijos 1964 m. ir 1966 m. paskelbti pasiūlymai dėl pirmosios bendrovių teisės direktyvos, grindžiamos EB sutarties 54 str. 3 d. g p., paskatino diskusijų dėl tinkamo bendrovių teisės harmonizavimo pagrindo plėtrą siauro EB sutarties 54 str. 3 d. g p. apimties aiškinimo šalininkams tvirtinant, kad šis straipsnis, atsižvelgiant į jo vietą EB sutartyje, skirtas tik konkrečios nacionalinės diskriminacinės taisyklės, pažeidžiančios steigimosi teises, šalinimui suteikiant konkrečias garantijas bendrovių narių ir/ar kitų asmenų interesų apsaugai, o plataus požiūrio propaguotojams remiantis teleologiniu EB sutarties aiškinimu teigiant, kad atskiras straipsnis bendrovių teisei EB sutartyje numatytas siekiant užtikrinti, kad įgyvendinus steigimosi teisę bendrovės akcininkams bei kreditoriams būtų taikomos lygiavertės garantijos kaip ir nacionalinių priimančiosios valstybės narės bendrovių akcininkams ir kreditoriams.⁸⁵

EB sutarties 54 str. 3 d. g p., galiojusį aptariamam laikotarpiu kai buvo pradėta įgyvendinti bendrovių teisės harmonizavimo programą, atitinka Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) 50 str. 2 d. g p., kuris pasižymi analogiška formuluote kaip ir EB sutarties 54 str. 3 d. g p., todėl viskas, kas pasakytina dėl aukščiau išdėstytų argumentų, susijusių su EB sutarties 54 str. 3 d. g p., aktualu ir SESV 50 str. 2 d. g p. atveju. SESV 50 str. 2 d. g p. skelbia: Europos Parlamentas, Taryba ir Komisija vykdo pagal pirmiau išdėstytas nuostatas joms tenkančias pareigas, visų pirma kiek būtina koordinuodamos apsaugos priemones, kurių valstybės narės reikalauja iš bendrovių ar firmų, apibūdintų 54 straipsnio antrojeje pastraipoje, imtis narių ir kitų asmenų interesams apsaugoti, ir siekdamas užtikrinti tokių priemonių lygiavertiškumą Sąjungoje.⁸⁶

Sutiktina su argumentais dėl EB sutarties 100 str. ir 54 str. 3 d. g p. kaip *lex generalis* ir *lex specialis* santykio, todėl manytina, kad bendrovių teisės harmonizavimo programa, t. y., bendrovių teisės srities direktyvų priėmimas EB sutarties 54 str. 3 d. g p. pagrindu yra pagrįstas, o vienbalsiškumo reikalavimas vargu ar būtų palengvinęs efektyvų bendradarbiavimą, kaip buvo mėginama įrodinėti. Taip pat laikytina, kad įsisteigimo laisvė, kaip vienas iš laisvo asmenų judėjimo aspektų, yra bendrosios vidaus rinkos sukūrimo prielaida, o narių ir kitų asmenų apsaugos lygiavertiškumo užtikrinimas valstybėse narėse akivaizdžiai skatina įsisteigimą kitose valstybėse narėse tuo prisidedamas prie bendrosios

⁸⁴ *Ibid.*, p. 21.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 22-23.

⁸⁶ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija. OL 2012 m., C 326, p. 47.

vidaus rinkos sukūrimo ir funkcionavimo, taigi šiuo aspektu EB sutarties 54 str. 3 d. g p. (kaip ir SESV 50 str. 2 d. g p.) taip pat laikytinas specialia norma bendrosios normos, siekiančios derinti valstybių narių teisės normas, turinčias įtakos vidaus rinkos sukūrimui ir funkcionavimui, atžvilgiu. Tačiau abejotina, ar galima taip drąsiai *ex ante* teigti, kad bendrovių teisėje nėra normos, kuri nebūtų apsauginio pobūdžio, todėl bet kuri pasiūlyta direktyva patektų į EB sutarties 54 str. 3 d. g p. (SESV 50 str. 2 d. g p.) taikymo sritį, todėl ko gero būtų pagrįsta siūlomo harmonizavimo apsauginio pobūdžio narių ir kitų asmenų atžvilgiu buvimą ar nebuvimą vertinti kiekvieno konkretaus valstybių narių bendrovių teisės harmonizavimo pasiūlymo kontekste.

Vienas iš skirtingų Europos Sąjungos valstybių narių teisinių tradicijų nuostatų harmonizavimo sunkumų pavyzdžių yra Pirmąja bendrovių teisės direktyva Europos Sąjungos mastu harmonizuota bendrovės valdymo organų narių kompetencija sudaryti sandorius bendrovės vardu ir tokios kompetencijos viršijimo teisiniai padariniai. Valstybių narių skirtingi požiūriai į bendrovės valdymo organų narių įgaliojimų apimtį rėmėsi anksčiau minėta bendrovės organų įgaliojimų įpareigoti bendrovę teorijų dichotomija: Jungtinės Karalystės teisėje buvo vadovaujama įgaliojimo teorija ir manyta, kad bendrovė veikia per atstovą, kurio įgaliojimai priklauso nuo atstovaujamojo jam suteikto įgaliojimo apimties, todėl gali būti daugiau ar mažiau riboti, o Vokietijos teisėje vadovautasi organų teorija, pagal kurią bendrovė veikia pati per savo organus, kurie išreiškia jos valią ir kurių galios veikti gali būti ribojamos tik įstatymų.⁸⁷ Rengiant ir svarstant Pirmąją bendrovių teisės direktyvą Jungtinė Karalystė dar nebuvo įstojusi į Europos Ekonominę Bendriją, todėl negalėjo daryti įtakos šios direktyvos priėmimui ir patyrė sunkumų dėl šios direktyvos įgyvendinimo, nes be aukščiau minėtos bendrovę atstovaujančių asmenų įgaliojimų apribojimų kilmės problemos, Jungtinės Karalystės teisėje taip pat nebuvo žinoma bendrovės organų sąvoka, apimanti visas institucijas, įgyvendinančias bendrovės funkcijas ir teises.⁸⁸ Tuo tarpu Pirmosios bendrovių teisės direktyvos 9 str. 1 d. numatė, kad bendrovės organų įvykdyti veiksmai įpareigoja bendrovę net ir tada, kai tokie veiksmai nėra viena iš bendrovės veiklos sričių, išskyrus atvejus, kai tokie organai atliko veiksmus, viršydami įgaliojimus, kuriuos šiems organams suteikia ar leidžia suteikti įstatymas.⁸⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – ESTT) pateikė išaiškinimą, kad ši

⁸⁷ EDWARDS, Vanessa. *Europos Sąjungos bendrovių teisė*. Vilnius: Eugrimas, 2002, p. 49.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 32, 48.

⁸⁹ 1968 m. kovo 9 d. Pirmoji Tarybos direktyva 68/151/EEB dėl apsaugos priemonių, kurių valstybės narės, siekdamos suvienodinti tokias apsaugos priemones visoje Bendrijoje, reikalauja iš Sutarties 58 straipsnio antroje pastraipoje apibrėžtų bendrovių, jų narių ir kitų interesų apsaugai, koordinavimo. *OL 1968 m.*, L 065, p. 8.

nuostata nesiekia reguliuoti bendrovės organų narių interesų konflikto situacijos, taigi Pirmojoje bendrovių teisės direktyvoje numatytos bendrovės organų narių sudarytų sandorių galiojimo trečiosioms šalims taisyklės tiems atvejams, kai bendrovės organų narių interesai prieštaravo bendrovės interesams, netaikomos ir bendrovės organų narių nekompetencija sudaryti sandorį interesų konflikto situacijoje yra paliekama reguliuoti nacionalinėmis teisės normomis.⁹⁰ ESTT savo argumentams sustiprinti rėmėsi Penktosios bendrovių teisės direktyvos pasiūlymo 10 str. 1 d., kuri buvo skirta reguliuoti bendrovės valdymo organų interesų konflikto situaciją ir reikalavo, kad bendrovės sandoriai, kurių atžvilgiu bendrovės valdymo ar priežiūros organų nariai turi interesų konfliktą, būtų leisti bent jau priežiūros organo ir to paties pasiūlymo 10 str. 4 d., pagal kurią leidimo sudaryti sandorį interesų konflikto situacijoje nebuvimas ar tokio leidimo davimo trūkumai negali būti bendrovės panaudoti prieš trečiuosius asmenis, išskyrus tuos atvejus, kai trečiasis asmuo žinojo arba atsižvelgiant į aplinkybes negalėjo nežinoti apie tokio leidimo nebuvimą ar jo davimo trūkumus.⁹¹ Šiais argumentais ESTT matyt norėjo pasakyti, kad bendrovės organų interesų konflikto situacijai reguliuoti buvo numatytas kitas Europos Sąjungos teisės aktas – Penktoji bendrovių teisės direktyva, kuri niekada taip ir nebuvo priimta. Ši direktyva buvo pirmą kartą pasiūlyta 1972 m., o peržiūrėti pasiūlymai pateikti 1986 m. ir 1991 m. ir turėjo harmonizuoti kai kuriuos akcinių bendrovių administracinių organų struktūros aspektus, vadovų pareigas ir administracinių organų sudėtį, darbuotojų dalyvavimo bendrovės valdyme teises, tačiau dėl didelių skirtumų tarp valstybių narių požiūrių į administracinių organų struktūrą ir ypač darbuotojų dalyvavimą valdyme, Penktoji bendrovių teisės direktyva, kaip jau minėta, nebuvo priimta, tačiau 2012 m. Europos Parlamentas pasiūlė atnaujinti darbus dėl Penktosios bendrovių teisės direktyvos priėmimo.⁹²

⁹⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1997 m. gruodžio 16 d. sprendimas *Robobank* C-104/96, EU:C:1997:610.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² BIRKMOSE, H. S., *et al. Boards of Directors in European Companies. Reshaping and Harmonising Their Organisation and Duties.* Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2013, p. 1.

2.2 Vadovo statusas pagal Europos Sąjungos teisę

Europos Sąjungos valstybėms narėms nesusitarus dėl Penktosios bendrovių teisės direktyvos priėmimo, kompromisas tarp valstybių narių administracinių bendrovės organų struktūros klausimu buvo pasiektas Europos bendrovės (SE) statute, priimtame 2001 m. reglamentu. Šio reglamento preambulės 14 pastraipoje Europos bendrovei (SE) leidžiama pasirinkti tarp dviejų valstybėse narėse pripažįstamų administracinių organų sistemų.⁹³ Europos Sąjungos valstybėse narėse žinomos vienpakopė ir dvipakopė bendrovės valdymo ir priežiūros organų sistemos.⁹⁴ Vienpakopėje sistemoje bendrovė turi vieną administracinį organą, kurį sudaro vykdomieji nariai, vykdytys bendrovės valdymo funkciją ir nevykdomieji nariai, atsakingi už priežiūros funkciją, o dvipakopei sistemai būdingi du atskiri bendrovės organai – valdyba, kuri pripažįstama valdymo organu ir stebėtojų taryba, kuriai tenka priežiūros funkcija.⁹⁵ Vienpakopė sistema literatūroje dar vadinama monistine, o dvipakopė – dualistine.⁹⁶ Reglamentu dėl Europos bendrovės (SE) pasirinkimas tarp vienpakopės ir dvipakopės organų sistemų leidžiamas šiuo reglamentu nustatytai europietiška bendrovės teisinei formai – Europos bendrovei (SE), tačiau Antroji bendrovių teisės direktyva suteikė valstybėms narėms galimybę tokį pasirinkimą suteikti ir nacionalinėms bendrovėms: Antrosios bendrovių teisės direktyvos 2 str. d. p. leidžia taisyklės, kurios reguliuoja bendrovės administravimą, valdymą, priežiūrą ar kontrolę bei įgaliojimų tarp šių institucijų paskirstymą nustatyti nacionalinių bendrovių įstatuose, jei šie klausimai nėra nustatyti teisiškai.⁹⁷ Fiduciarines pareigas turi tiek monistinės sistemos administracinio organo vykdomieji, tiek nevykdomieji nariai, kaip ir dualistinės sistemos tiek valdymo organo nariai, tiek priežiūros organo nariai.⁹⁸ Toks požiūris yra visiškai pagrįstas turint galvoje priežiūros organo funkciją prižiūrėti valdymo organą arba nevykdomųjų administracinio organo narių priežiūros funkciją, kurią jie vykdo vykdomųjų

⁹³ 2001 m. spalio 8 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 2157/2001 dėl Europos bendrovės (SE) statuto. *OL 2004 m. specialusis leidimas*, 6 skyrius, 4 tomas, p. 251.

⁹⁴ Study on Directors' Duties and Liability. Prepared for the European Commission DG Markt by: Carsten Gerner-Beuerle, Philipp Paech and Edmund Philipp Schuster (Department of Law, London School of Economics). London, April 2013, p. 6 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/board/2013-study-analysis_en.pdf>.

⁹⁵ WERLAUFF, Erik. *EC Company Law – the common denominator for business undertakings in 12 states*. Copenhagen: DJOF Publishing, 1993, p. 218.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 218.

⁹⁷ 1976 m. gruodžio 13 d. Antroji Tarybos direktyva 77/91/EEB dėl apsaugos priemonių, kurių valstybės narės, siekdamos tokias priemones suvienodinti, reikalauja iš Sutarties 58 straipsnio antroje pastraipoje apibrėžtų akcinių bendrovių, jų narių ir kitų interesų apsaugai, bendrovės steigiant, palaikant ir keičiant jų kapitalą, koordinavimo. *OL 2004 m. specialusis leidimas*, 17 skyrius, 1 tomas, p. 8.

⁹⁸ WERLAUFF, Erik. *EC Company Law – the common denominator for business undertakings in 12 states*. Copenhagen: DJOF Publishing, 1993, p. 262.

narių atžvilgiu – priežiūros funkcijos vykdymas valdymo funkcijos atžvilgiu taptų beprasmiškas, jei priežiūros funkciją vykdantiems asmenims negalėtų fiduciarinių pareigų nustatomi lojalios elgesio atstovaujamojo atžvilgiu standartai, galiojantys valdymo funkciją vykdantiems asmenims. Toks požiūris reiškia, kad tiek valdymo, tiek priežiūros organai, nepaisant vykdomų funkcijų santykio vienas kito atžvilgiu, bendrovės atžvilgiu turi lygiavertį statusą, todėl nesutiktina su ESTT išreikštu požiūriu, kad stebėtojų taryba yra darbdavio atstovas santykyje su valdybos nariais, kurie laikytini darbuotojais, nors darbo sutartis su valdybos nariais nebuvo sudaryta. Tokią poziciją ESTT suformulavo *Danosa* byloje, kurioje ESTT pasisakė dėl bendrovės valdybos nario statuso ir atšaukimo iš einamų pareigų pagrindų. Šioje byloje ESTT pareiškė, jog valdybos narė, kuri bendrovei teikia paslaugas ir yra neatsiejama šios bendrovės dalis, reikia laikyti turinčia darbuotojos statusą, nors pagal bylos faktines aplinkybes darbo sutartis su valdybos nare nebuvo sudaryta.⁹⁹ Teismas valdybos narės buvimą atskaitinga stebėtojų tarybai prilygino buvimui kontroliuojama darbdavio darbo teisinių santykių prasme. Tai kelia susirūpinimą kaip ydingas valdybos ir stebėtojų tarybos tarpusavio santykio aiškinimas, nes tarp valdybos ir stebėtojų tarybos nėra tiesioginio pavaldumo, kurio intensyvumas prilygtų darbuotojo ir darbdavio santykiuose egzistuojančiam pavaldumui, t. y. valdyba nevykdo tiesioginių stebėtojų tarybos nurodymų savo kasdieninėje veikloje, todėl valdybos nariai stebėtojų tarybos atžvilgiu negali būti prilyginami darbuotojams. Pats teismas pažymėjo, kad valdybos narei pavesta valdyti šios bendrovės turtą, vadovauti ir atstovauti bendrovei bei kad valdybos narės pareigos yra neatsiejama bendrovės organizacijos dalis, kad vykdydama savo funkcijas valdybos narė naudojasi diskrecija.¹⁰⁰ Šie požymiai labiau orientuoja į pavedimo teisinius santykius, kuriuos įrodinėjo atsakovas pagrindinėje byloje, tačiau ESTT kaip vieną iš darbo santykių buvimo požymių nurodė tą aplinkybę, kad valdybos narė pagal valstybės, byloje pateikusios prašymą priimti prejudicinį sprendimą, nacionalinę teisę galėjo būti atšaukta iš einamų pareigų akcininkų sprendimu stebėtojų tarybai sustabdžius jos įgaliojimus, pačiai valdybos narei neturint galimybės kontroliuoti šį sprendimą priėmusių organų ir pastariesiems galint priimti sprendimą prieš jos valią,¹⁰¹ tačiau tokio požymio išskyrimas negali būti laikomas pagrindžiančiu darbo santykių buvimą, nes atstovas taip pat neturi galimybės kontroliuoti atstovaujamojo veiksmų, susijusių su atstovo įgaliojimų panaikinimu. Todėl stebėtojų tarybos kaip darbdavio atstovo, o valdybos nario

⁹⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2010 m. lapkričio 11 d. sprendimas *Danosa* C-232/09, EU:C:2010:674.

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ *Ibid.*

kaip darbuotojo santykio apibūdinimas nesant sudarytos darbo sutarties neatrodo įtikinantis.

2.2.1 *De facto* ir šešėlinis vadovas

Kitas svarbus klausimas, apibrėžiant vadovo statusą Europos Sąjungos teisėje yra šešėlinio arba *de facto* vadovo statusas. Skirtumas tarp šešėlinių ir *de facto* vadovų daromas Anglijos teisės pavyzdžiu: *de facto* vadovu laikomas toks asmuo, kuris elgiasi kaip bendrovės vadovas, nors tokiu niekada nebuvo paskirtas, o šešėliniu vadovu laikytinas asmuo, turintis reikšmingą įtaką bendrovės valdymui, pasireiškiančią tinkamai paskirtų vadovų polinkiu veikti pagal šešėlinio vadovo nurodymus.¹⁰² EMCA eksplicitiškai nurodo *de facto* ir šešėlinius vadovus kaip subjektus, prilygintinus vadovams, numatydamas teismo teisę pripažinti asmenį *de facto* ar šešėliniu vadovu, jei valdymo organas reguliariai paklūsta tokio asmens nurodymams.¹⁰³

Galima daryti išvadą, kad ESTT pripažįsta *de facto* vadovo doktriną, nes pvz., vienoje byloje pripažino, kad futbolo klubui gali būti taikomos sankcijos už diskriminacinius pareiškimus asmens, prisistatančio pagrindiniu šio klubo valdytoju ir žiniasklaidoje bei visuomenės tokiu laikomo, tačiau nebūtinai turinčio įgaliojimus įpareigoti klubą ar atstovauti jam įdarbinimo srityje.¹⁰⁴ Šioje byloje futbolo klubo akcininkas žiniasklaidos priemonėse pareiškė, kad homoseksualaus futbolininko neįdarbintų savo klube jokiais sąlygomis. ESTT laikėsi nuomonės, kad faktas, jog pats futbolo klubas (t. y. potencialus darbdavys) nepaneigė savo akcininko pareiškimų taip pat turi reikšmės vertinant, ar klubui gali būti taikomos sankcijos už diskriminavimą įdarbinimo srityje.¹⁰⁵ Taigi, ESTT reikšminga aplinkybe pripažino paties klubo oficialių atstovų pritarimą akcininko veiksams, todėl galima manyti, kad aktyvus bendrovės oficialių vadovų priešingos pozicijos pareiškimas ir/ar akcininko pareiškimų pasmerkimas galimai būtų nulėmęs kitokią ESTT poziciją, tačiau bendrovei elgiantis pasyviai ar juolab pritariant akcininko veiksams, asmens, kuris nėra tinkamai paskirtas bendrovės vadovas, tačiau pats teigia ir

¹⁰² BACHMAN, G., *et al. Regulating the Closed Corporation. European Company and Financial Law Review. Special Volume 4*. Berlin: Walter de Gruyter, 2014, p. 117.

¹⁰³ The European Model Company Act (EMCA) Draft 2015, p. 254 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 13 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/article/96/Final%20Draft%20EMCA%20Code.pdf>>.

¹⁰⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. balandžio 25 d. sprendimas *Asociația Accept* C-81/12, EU:C:2013:275.

¹⁰⁵ *Ibid.*

visuomenės yra laikomas turinčiu įtaką bendrovės įdarbinimo politikai, pareiškimai gali lemti bendrovės atsakomybę už tiesioginę diskriminaciją įdarbinant.

Šešėlinio vadovo doktrina taip pat taikoma ESTT praktikoje, pvz., kitoje byloje ESTT pareiškė, kad remiantis nusistovėjusia teismų praktika tam tikromis aplinkybėmis bendrovei gali būti skiriama bauda už Sąjungos teisės pažeidimą, nereikalaujant nustatyti jos tiesioginį dalyvavimą darant šį pažeidimą, būtent jei dukterinė bendrovė, nors ir turinti savarankišką teisinį subjektiškumą, savarankiškai nenustato savo veiklos rinkoje, tačiau iš esmės įgyvendina patronuojančios bendrovės duotus nurodymus.¹⁰⁶ Šiuo atveju kontroliuojantieji ir dukterinei bendrovei buvo pripažinta galimybė taikyti solidariąją atsakomybę, nepaisant to, kad kontroliuojanti bendrovė lemiamą įtaką dukterinei bendrovei darė netiesiogiai, o per tarpinę tos pačios grupės bendrovę. ESTT netgi pripažįsta egzistuojant nuginčijamą prezumpciją dėl kontroliuojančios bendrovės lemiamos įtakos tarpininkaujančios bendrovės veiklai ir per pastarosios tarpininkavimą netiesiogiai jos dukterinės bendrovės veiklai, esant 100 proc. kapitalo valdymui tarp kontroliuojančios ir tarpininkaujančios bei tarp tarpininkaujančios ir jos dukterinės bendrovių.¹⁰⁷ Lemiamos įtakos darymo prezumpciją kontroliuojanti bendrovė gali paneigti įrodžiusi, kad dukterinė bendrovė rinkoje elgiasi savarankiškai.¹⁰⁸ Reikia paminėti, kad šie sprendimai priimti dėl konkurencijos teisės pažeidimo, o konkurencijos teisėje galioja bendrovių grupės kaip ekonominio vieneto samprata, kuri lemia tai, kad keli juridiniai asmenys, turintys savarankišką teisinį subjektiškumą, konkurencijos teisės tikslais gali būti laikomi vienu ekonominiu vienetu ir baudžiami solidariai.¹⁰⁹ Todėl lemiamos įtakos darymo prezumpcija ir solidari atsakomybė nebūtinai būtų taikoma su konkurencijos teise nesusijusioje byloje, tačiau šešėlinio vadovo doktrina apskritai, manytina, galėtų būti pritaikyta panašiu atveju ir su konkurencijos teise nesusijusioje byloje. Nors kitoje byloje ESTT pripažino pareigą konsultuotis su darbuotojais kolektyvinio atleidimo atveju tik darbdaviu esančiai dukterinei bendrovei, nepaisant to, kad sprendimą dėl kolektyvinio darbuotojų atleidimo priėmė patronuojanti bendrovių grupės bendrovė, kontroliuojanti dukterinę bendrovę ir darbuotojus iš dukterinės bendrovės numatyta atleisti patronuojančios bendrovės nurodymu.¹¹⁰ Tačiau toks sprendimas yra lengvai paaiškinamas dukterinės bendrovės kaip

¹⁰⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. sausio 20 d. sprendimas *General Química SA and Others v European Commission* C-90/09 P, EU:C:2011:21.

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. balandžio 10 d. sprendimas *Areva and Others v Commission* C-247/11 P, EU:C:2014:257.

¹⁰⁹ WHISH, R.; ir BAILEY, D. *Competition Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 100.

¹¹⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. rugsėjo 10 d. sprendimas *Akavan Erityisalojen Keskusliitto and Others* C-44/08, EU:C:2009:533.

darbdavio statusu ir jo funkcinė reikšmė, todėl pareigos konsultuotis su darbuotojais kolektyvinio atleidimo atveju patronuojančiai bendrovei, priėmusiai sprendimą ir davusiai nurodymą dėl kolektyvinio darbuotojų atleidimo nustatymas būtų nepagrįstas, kadangi tai neužtikrintų geresnio darbuotojų interesų patenkinimo. Taigi vis tiek manytina, kad ESTT galėtų taikyti šešėlinio vadovo doktriną esant poreikiui užtikrinti trečiųjų asmenų interesus.

2.3 Vadovų nepriklausomumas fiduciarinių pareigų reikšmės kontekste

Kitas svarbus aspektas, susijęs su vadovo statuso ypatumais Europos Sąjungoje yra vadovo nepriklausomumas. 2001 m. bankrutavus vienai stambiausių JAV energetikos (elektros ir gamtinių dujų) bendrovei *Enron*, septintai pagal dydį JAV bendrovei, kurios metinės pajamos 2000 m. siekė 101 mlrd. JAV dolerių, o joje dirbo 20 000 darbuotojų, ir JAV Senato tyrimų komitetui atlikus išsamų bendrovės vadovų įtakos bankrotui tyrimą bei nustatčius, kad bankroto priežastys buvo *Enron* vadovų fiduciarinių pareigų pažeidimai, pasireiškę rizikingos apskaitos vedimu, interesų konflikto situacijomis, atlyginimų, keliolika kartų viršijančių rinkos vidurkį, išsimokėjimu ir vadovų nepriklausomumo stoka,¹¹¹ Europoje susirūpinta dėl priemonių, kurios galėtų padėti Europos bendrovėms išvengti *Enron* likimo. 2002 m. balandžio 12 – 14 d. Oviude vykusiam neformaliame Ekonomikos ir finansų ministrų susitikime vidaus rinkos komisaras F. Bolkestein pristatė pranešimą apie pirmąjį Europos Sąjungos atsaką į su *Enron* susijusiomis politikos problemomis, kuriame kaip vieną iš numatomų politikos priemonių įvardijo Aukšto lygio bendrovių teisės ekspertų grupės įgaliojimų išplėtimą, apimančių papildomus bendrovių valdymo klausimus.¹¹² Ši ekspertų grupė, vadovaujama J. Winter, parengė ir 2002 m. lapkričio 4 d. paskelbė Šiuolaikinio bendrovių teisės reguliavimo Europoje pagrindų ataskaitą (toliau – Winter ataskaita), kurioje, be kitų dalykų, išdėstė vadovų nepriklausomumo kriterijus, kuriuos turėtų atitikti vadovai, galintys būti laikomi nepriklausomais ir rekomendavo Komisijai šiuos kriterijus įtraukti į rekomendaciją valstybėms narėms.¹¹³ Nepriklausomumo kriterijai taikytini nevykdomiesiems monistinės

¹¹¹ GREIČIUS, Rimgaudas. *Privataus juridinio asmens vadovo fiduciarinės pareigos*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2007, p. 39-40.

¹¹² Note for the Informal ECOFIN Council Oviude 12 and 13 April, p. 4 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 1 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/enron/ecofin_2004_04_enron_en.pdf>.

¹¹³ Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. Brussels, 4 November 2002, p. 62 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 1 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf>.

sistemos vadovams arba dualistinės sistemos priežiūros organo nariams ir reikalauja, kad, išskyrus einamas pareigas administraciniame ar priežiūros organe, vadovas neturėtų jokių kitų santykių su bendrove, vykdomaisiais vadovais ar valdymo organo nariais ar kontroliuojančiais akcininkais, iš kurių jis gautų materialinę naudą.¹¹⁴ Kaip santykių, pažeidžiančių nepriklausomumo reikalavimą, pavyzdžiai pateikiami ir rekomenduojami įtraukti į Komisijos rekomendaciją valstybėms narėms bent jau tokie vadovo santykiai: buvimas samdomu bendrovės darbuotoju per paskutiniuosius penkerius metus iki paskyrimo vadovu; apmokamas konsultavimas ar patarinėjimas bendrovei ar vykdomiesiems vadovams/valdymo organo nariams; atlyginimo gavimas iš bendrovės, siejamas su bendrovės veiklos rezultatais (pvz., akcijų pasirinkimo sandoriais, su bendrovės veiklos rezultatais susijusiomis premijomis ir pan.); priežiūros funkcijos vykdymas asmenų, kurie vykdo priežiūros funkciją jų pačių atžvilgiu kitoje bendrovėje, atžvilgiu ir panašūs kryžminiai santykiai; buvimas pavieniu ar kolektyviniu kontroliuojančiu akcininku ar jų atstovu, kai pavieniu ar kolektyviniu kontroliuojančiu akcininku laikomas akcininkas, valdantis bent 30 proc. bendrovės akcinio kapitalo.¹¹⁵ Komisija 2003 m. gegužės 21 d. komunikate Tarybai ir Europos Parlamentui išdėstė veiksmų planą bendrovių teisės modernizavimui ir bendrovių valdymo sustiprinimui Europos Sąjungoje (toliau – Veiksmų planas 2003), kuriame numatė, kad pagrindinėse srityse, vadovams aiškiai keliančiose interesų konfliktą (t. y. vadovų atlyginimų ir bendrovės finansinės atskaitomybės audito priežiūros), sprendimai bendrovėse, kurių vertybiniais popieriais prekiaujama viešai, turėtų būti priimami išimtinai nevykdomųjų vadovų ar priežiūros organo narių, kurių dauguma turėtų būti nepriklausomi.¹¹⁶ Veiksmų plano 2003 nuostatos buvo įgyvendintos 2005 m. vasario 15 d. Komisijos rekomendacijoje dėl bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių konsultantų arba stebėtojų tarybos narių vaidmens ir dėl (stebėtojų) tarybos komitetų (toliau – 2005 m. vasario 15 d. Komisijos rekomendacija), kurios 13.1. p. nurodyta, kad vadovas turėtų būti laikomas nepriklausomu tik tais atvejais, kai jis nesaistomas jokių verslo, giminystės arba kitokių ryšių su bendrove, jos kontrolinį akcijų paketą turinčiais akcininkais arba administracija, nes dėl to kyla interesų konfliktas ir atsiranda pavojus nesilaikyti savo nuomonės.¹¹⁷ Vadovų nepriklausomumo įvertinimo

¹¹⁴ *Ibid.*, p. 62.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 62-63.

¹¹⁶ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament. Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward. 21.5.2003. COM (2003) 284 final, p. 15 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 2 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0284:FIN:EN:PDF>>.

¹¹⁷ 2005 m. vasario 15 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2005/162/EB dėl bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių konsultantų arba stebėtojų tarybos narių vaidmens ir dėl (stebėtojų) tarybos komitetų. *OL 2005 m.*, L 52, p. 51.

kriterijus valstybėms narėms rekomendacijoje siūloma priimti nacionaliniu mastu, atsižvelgiant į jos II priede pateiktas gaires, kuriose įvardijamos daugelis situacijų, atspindinčių ryšius arba aplinkybes, kurios yra paprastai pripažintos galinčiomis sukelti esminius interesų konfliktus.¹¹⁸ II priede pateiktas aplinkybių sąrašas didžiaja dalimi remiasi Winter ataskaitoje pasiūlytais kriterijais, papildytais kai kuriomis aplinkybėmis, pvz., tiesioginių ar netiesioginių (per buvimą partneriu, akcininku, vadovu ar net viršesniu darbuotoju) verslo ryšių su bendrove ar susijusia bendrove turėjimas per pastaruosius metus, įskaitant prekių tiekimą ar paslaugų teikimą, buvimą reikšmingu klientu ar reikšmingų įmokų gavimą iš bendrovės arba jos grupės, nustatyto maksimalaus priežiūros funkcijos vykdymo laikotarpio viršijimas, artimų šeimos ryšių su vykdomaisiais vadovais/valdybos nariais ir kitais susijusiais asmenimis buvimas ir pan.¹¹⁹ Svarbus kriterijus įtvirtintas aiškiai nustatant, kad buvimas bendrovės ar susijusios bendrovės vykdomuoju vadovu/valdybos nariu per pastaruosius penkerius metus yra nesuderinamas su vadovo nepriklausomumu.¹²⁰ Tuo tarpu buvimo bendrovės darbuotoju įtakos nepriklausomumui laikotarpis, palyginus su siūlytu Winter ataskaitoje, sutrumpintas nuo penkerių iki trejų metų iki paskiriant vadovu, išskyrus buvimą darbuotoju, nepriklausančiu vyresniajai vadovybei ir paskirtu į bendrovės organą darbuotojų atstovavimo sistemos kontekste, kuriuo atveju buvimas bendrovės darbuotoju apskritai nelaikomas kenkiančiu nepriklausomumui.¹²¹ Atskirai išskirtas buvimas bendrovės ar susijusios bendrovės išorės auditoriaus partneriu ar darbuotoju per pastaruosius trejus metus iki paskyrimo vadovu.¹²² Panašiais nepriklausomumo kriterijais ESTT vadovavosi ir nustatinėdamas vertikalčiai su paslaugų teikėjais integruotų infrastruktūros valdytojų sprendimų priėmimo nepriklausomumą, t. y., buvimas paslaugas teikiančio subjekto valdybos nariu nepasibaigus nustatytam pereinamajam laikotarpiui užkerta kelią būti infrastuktūros valdytojo, kurio sprendimų priėmimui taikomas nepriklausomumo reikalavimas, valdybos nariu, verslo ryšiai su vertikalčiai su infrastruktūros valdytoju integruotu paslaugų teikėju ar jo kontroliuojančiu akcininku taip pat laikyti kenkiančiais nepriklausomumui.¹²³ Kitoje byloje taip pat aiškiai konstatuota, kad komercinių ūkio subjekto sprendimų priėmimo nepriklausomumas negali būti pripažintas, jei šio ūkio subjekto vadovas tuo pačiu metu vadovauja ir kitam ūkio subjektui toje pačioje veiklos srityje ar yra susijęs su tuo kitu

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ *Ibid.*

¹²² *Ibid.*

¹²³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. vasario 28 d. sprendimas *Commission v Germany* C-556/10, EU:C:2013:116.

subjektu tiesioginiais ar netiesioginiais kapitalo dalių ar balsavimo teisių ryšiais.¹²⁴ Dar kitoje situacijoje ESTT ne tik patvirtino, kad ankstesnis valdybos nario pareigų ėjimas ir atstovų akcininkų komitete turėjimas lemia asmens negalėjimą būti laikomam nepriklausomu nuo ūkio subjekto, kuriame anksčiau tokios pareigos eitos ir turimi šie atstovai, bet ir pareiškė, kad konstatavus nepriklausomumo trūkumą, neprivalu nagrinėti klausimo, ar konkrečiu atveju realiai veikta tokiu būdu, kuris patvirtintų nepriklausomumo stoką.¹²⁵ Tačiau šioje byloje buvusio vienos iš šalių valdybos nario vadovaujama kontora buvo paskirta nepriklausomu įgaliotiniu, vertinančiu ūkio subjekto, kurio valdybos nariu įgaliotinio vadovas anksčiau buvo, turto įgijėjo kandidatūrą koncentracijos leidimo gavimo tikslais. Kadangi jo vadovaujamos kontoros kaip įgaliotinio nepriklausomumas buvo vienas iš su koncentracijos vykdymu susijusių įsipareigojimų, teismas laikė, kad nepriklausomumo stoka savaime lemia įsipareigojimo pažeidimą, todėl nebėra būtinybės nustatinėti, ar konkrečiu atveju veikta patvirtinant nepriklausomumo trūkumą. Svarstyтина, ar teismas ir nesant konkretaus įsipareigojimo dėl vadovo nepriklausomumo kitais tikslais laikytų, kad pakanka formalus neatitikimo nepriklausomumo kriterijams, o konkretaus veikimo, įrodančio nepriklausomumo trūkumą, norint pagrįsti vadovo netinkamą veikimą, įrodinėti nereikia.

Teisinėje literatūroje nepriklausomų vadovų vaidmuo apibūdinamas kaip akcininkų pakaitalų ar patikėtinių, besirūpinančių bendrovės valdymu ilgalaikiais jos savininkų (akcininkų) interesais sumažinant vadovų interesų konfliktų sukuriamus atstovavimo kaštus.¹²⁶ Tačiau toks požiūris kelia klausimą, kodėl tokiu atveju nepriklausomiems vadovams keliamas nepriklausomumo nuo kontroliuojančio akcininko reikalavimas. Teigti, kad nepriklausomi vadovai atstovauja tik mažumos akcininkų interesus nėra pakankamo pagrindo, nes remiantis aukščiau išdėstytu požiūriu, pagal kurį nepriklausomų vadovų vaidmuo yra rūpintis bendrovės savininkų interesais, kontroliuojantis akcininkas būtų stambiausias iš tokių savininkų ir jo interesai turėtų dominuoti mažumos akcininkų interesų atžvilgiu. Vis dėlto, suprantamas požiūris, kad mažumos akcininkai taip pat yra bendrovės savininkai ir vadovams esant priklausomiems nuo kontroliuojančio akcininko toks priklausomumas galėtų iškraipyti akcininkų interesų atstovavimo proporcijas.

¹²⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. balandžio 2 d. sprendimas *Glückauf Brauerei C-83/08*, EU:C:2009:228.

¹²⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. lapkričio 6 d. sprendimas *Commission v Éditions Odile Jacob C-553/10 P*, EU:C:2012:682.

¹²⁶ BIRKMOSE, H. S., et al. *Boards of Directors in European Companies. Reshaping and Harmonising Their Organisation and Duties*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2013, p. 227-228.

2005 m. vasario 15 d. Komisijos rekomendacijoje siūloma bendrovių, kurių vertybiniais popieriais prekiaujama viešai (toliau – listinguojamos bendrovės), administraciniuose organuose (monistinėse sistemose) ar stebėtojų tarybose (dualistinėse sistemose) sudaryti komitetus, kurie padėtų administraciniam organui ar stebėtojų tarybai spręsti didžiausią vadovų interesų konflikto riziką keliančius klausimus. Siūloma sudaryti paskyrimo, atlyginimo ir audito komitetus, kuriuos turėtų sudaryti daugiausia nepriklausomi vadovai.¹²⁷ Komitetai turėtų teikti pasiūlymus ir rekomendacijas administraciniam organui/stebėtojų tarybai atitinkamai vadovų paskyrimo, vykdomųjų vadovų/valdybos narių atlyginimo nustatymo ir audito priežiūros klausimais, į audito priežiūros klausimų sritį patenkant ir rizikos valdymo sistemų priežiūrai.¹²⁸ Nepriklausomų vadovų vaidmuo administraciniuose bendrovių organuose/stebėtojų tarybose buvo laikomas esmine priemone pagerinti bendrovių valdymą, tačiau 2007 – 2008 m. prasidėjusi pasaulinė finansų krizė išryškino rimtus nepriklausomų vadovų instituto trūkumus, susijusius su nepriklausomų vadovų nesugebėjimu prisidėti prie efektyvaus rizikos valdymo, o taip pat rimtus savo vadovaujamo subjekto verslo supratimo trūkumus, todėl teisinėje literatūroje imta reikšti nepriklausomų vadovų instituto kritika, pasisakant už požiūrį, kad vadovų nepriklausomumo gali būti per daug.¹²⁹ 2010 m. birželio 2 d. Žaliojoje knygoje dėl bendrojo finansų įstaigų valdymo ir atlyginimų politikos Komisija pripažino, kad 2008 m. rudenį žlugus JAV *Lehman Brothers* bankui dėl rizikingų Amerikos hipotekinių paskolų netinkamo keitimo vertybiniais popieriais kilusios finansų krizės mastas privertė visų valstybių valdžios institucijas susimąstyti apie tikrąją finansų įstaigų stabilumą ir jų reguliavimo ir priežiūros sistemų tinkamumą atsižvelgiant į finansines inovacijas globaliame pasaulyje.¹³⁰ Komisija taip pat pažymėjo, kad finansų institucijoms gelbėti atlikus stambias valstybinių lėšų injekcijas JAV ir Europoje, siekusias iki 25 proc. BVP, buvo parodyta stipri politinė valia iš finansų krizės padaryti visapusiškas išvadas, kad tokia padėtis ateityje nepasikartotų.¹³¹ Tačiau ESTT ir po 2007 m. finansų krizės tebėra įsitikinęs, kad vadovų nepriklausomumas yra efektyvi priemonė valdyti finansų institucijų prisiimamą riziką – šis teismas pripažįsta priežiūros institucijos teisę nustatyti finansų

¹²⁷ 2005 m. vasario 15 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2005/162/EB dėl bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių konsultantų arba stebėtojų tarybos narių vaidmens ir dėl (stebėtojų) tarybos komitetų. *OL 2005 m.*, L 52, p. 51.

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ BIRKMOSE, H. S., et al. *Boards of Directors in European Companies. Reshaping and Harmonising Their Organisation and Duties*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2013, p. 221.

¹³⁰ Žalioji knyga. Bendrasis finansų įstaigų valdymas ir atlyginimų politika. 2010.6.2. KOM (2010) 284 galutinis, p. 2 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52010DC0284&from=LT>>.

¹³¹ *Ibid.*, p. 2.

institucijos priežiūros organo sudėties reikalavimus, susijusius su finansų institucijos priežiūros organo narių nepriklausomumu, kaip riziką ribojančios informacijos, kurią finansų institucija turi pateikti priežiūros institucijai įgalinant pastarąją vykdyti veiksmingą finansų institucijos priežiūrą, kokybės ir patikimumo gerinimo priemonę.¹³²

2.4 Vadovų atlyginimų kontrolė kaip fiduciarinių pareigų įgyvendinimo būdas

Europos Sąjungos finansinės priežiūros aukšto lygio darbo grupės ataskaitoje, kuri parengta vadovaujant J. de Larosière ir kuria Komisija rėmėsi 2010 m. birželio 2 d. Žaliojoje knygoje dėl bendrojo finansų įstaigų valdymo ir atlyginimų politikos (toliau – Larosière ataskaita), pareikšta, kad rizikos vertinimo ir valdymo nesėkmės buvo susijusios su tuo, kad daugelis finansų institucijų vadovų nesuprato naujų, sudėtingų finansinių produktų savybių ir bendro jų poveikio ekonomikai, todėl stipriai nuvertino riziką, su kuria susidūrė ir nesiėmė reikiamų priežiūros priemonių.¹³³ Griežta kritika išsakyta ir dėl vadovų atlyginimų politikos, o tiksliau, vadovų atlyginimų struktūros, kuri, pasak Larosière ataskaitos, skatina per didelės rizikos prisiėmimą ir prioriteto suteikimą trumpalaikiams rezultatams prieš ilgalaikį, tvarų bendrovės augimą.¹³⁴ Larosière ataskaita pelno maksimizavimo trumpuoju laikotarpiu prioritetą prieš ilgalaikius teigiamus bendrovės veiklos rezultatus įvardijo viena iš finansų krizės priežasčių ir siūlė keisti vadovų motyvaciją siekti trumpalaikių rezultatų keičiant vadovų atlyginimų nustatymo principus premijavimą paskirsčius ilgesniam laikotarpiui (pvz., penkeriems metams) ir išskaičiuojant nustatyto periodo nuostolius, tuo būdu eliminuojant motyvaciją sistematiškai prisiimti didelę riziką siekiant trumpalaikės gražos, taip pat premijavimą grindžiant faktiniais rezultatais, o ne garantuojant iš anksto, o nesilaikant šių principų priežiūros institucijos turėtų reikalauti padidinti kapitalą.¹³⁵ Kapitalo reikalavimai turėtų sumažinti akcininkų motyvaciją skatinti pernelyg didelės rizikos prisiėmimą, o taip pat užtikrinti kreditorių ir kitų interesų turėtojų apsaugą, įskaitant

¹³² Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. birželio 25 d. sprendimas *CO Sociedad de Gestion y Participación and Others* C-18/14, EU:C:2015:419.

¹³³ The High-Level Group on Financial Supervision in the EU Chaired by Jacques de Larosière Report. Brussels, 25 February 2009, p. 10 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 3 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/de_larosiere_report_en.pdf>.

¹³⁴ *Ibid.*, p. 30.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 31.

mokesčių mokėtojų apsaugą ta apimtimi, kuria sumažinama valstybės finansinės pagalbos finansų institucijoms poreikio tikimybė.¹³⁶

2.4.1 Informacijos apie atlyginimus atskleidimas ir akcininkų vykdomos priežiūros skatinimas

Komisija 2012 m. gruodžio 12 d. pristatė bendrovių teisės ir įmonių valdymo veiksmų planą (toliau – Veiksmų planas 2012) dėmesį sutelkė į akcininkų aktyvumo nustatant vadovų atlyginimus ir prižiūrint susijusių šalių sandorius skatinimą kaip vieną iš prioritetinių bendrovių valdymo modernizavimo kryptį nurodžiusi akcininkų aktyvumo skatinimą valdant bendroves, suteikiant jiems daugiau galimybių prižiūrėti minėtas sritis.¹³⁷ Reikėtų paminėti, kad Veiksmų plane 2012 aiškiai pažymima, kad jame numatomos bendrovių valdymo taisyklės taikomos tik toms bendrovėms, kurių akcijos įtrauktos į biržos sąrašus, tačiau netrukus priduriama, kad kita vertus šios taisyklės iš principo taikomos visoms viešosioms ribotos atsakomybės bendrovėms.¹³⁸ Tačiau Svarstymų grupės ataskaita, kuria remiamasi Veiksmų plane 2012, perspėja dėl teisinio reguliavimo adresavimo remiantis vien bendrovės teisine forma trūkumų pažymėdama, kad bendrovių (ir joms skirto teisinio reguliavimo) skirstymas vien pagal teisinę formą yra atgyvena ir adresuojant teisinį reguliavimą reikėtų atsižvelgti ne tik į bendrovės teisinę formą, bet ir į turininguosius kriterijus, tokius kaip dalyvių skaičius, jų ryšiai, viešas prekiavimas bendrovės vertybiniais popieriais, buvimas viešojo intereso bendrove dėl vykdomos veiklos pobūdžio (pvz., infrastruktūros, energetikos, finansų) ar bendrovės dydžio (pvz., pagrindinis regiono darbdavys ir pan.) ir kt.¹³⁹ Matyt į šiuos perspėjimus siekiama atsižvelgti Veiksmų plane 2012 tuoj pat po minėtos pastabos priduriant, kad

¹³⁶ FERRARINI, Guido. CRD IV and the Mandatory Structure of Bankers' Pay. ECGI Working Paper Series in Law, 2015, Working Paper No. 289/2015, p. 10 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą:

<<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=745086022072097112000088007116102011033038073093037044085069067124097006092027114065023050121119108017105127077117030067119126103053093022043090002017081093087031024041036013013018101098101081105009069011004101104116124065096018011066090083119003094083&EXT=pdf>>.

¹³⁷ Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui. Europos bendrovių teisės ir įmonių valdymo veiksmų planas. Šiuolaikinė teisinė sistema didesniai akcininkų aktyvumui ir įmonių tvarumui užtikrinti. 2012 12 12. COM (2012) 740 final, p. 4 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 5 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0740&from=LT>>.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 4.

¹³⁹ Report of the Reflection Group On the Future of EU Company Law. Brussels, 5 April 2011, p. 8-10 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf>.

Komisija užtikrins, jog iniciatyvos bendrovėms netaptų nebūtina našta, ir visų pirma atsižvelgs į specifinę mažų ir vidutinių bendrovių situaciją.¹⁴⁰ Tokia nuostata yra labai svarbi, nes smulkiam ir vidutiniam verslui esant Europos Sąjungos ekonomikos stuburkauliui,¹⁴¹ ypač svarbu jo neužkrauti nereikalinga našta, turinčia prasmę tik pvz., viešojo intereso bendrovių atveju. Grįžtant prie akcininkų aktyvumo prižiūrint vadovų atlyginimų politiką ir susijusių šalių sandorius skatinimo, Veiksmų plane 2012 faktas, kad vadovybės priežiūra tenka vien stebėtojų tarybai traktuojamas kaip bendrovės valdymo trūkumas ir kaip šio trūkumo ištaisymo būdas įvardijamas minimalus informacijos atskleidimo reikalavimų suderinimas, suteikiant akcininkams galimybę gauti aiškia, visapusišką ir palyginamą informaciją apie atlyginimų politiką ir atskirus vadovų atlyginimus bei privalomas akcininkų balsavimas dėl bendrovės atlyginimų politikos ir atlyginimų ataskaitos, kurioje apžvelgiamas atlyginimų politikos įgyvendinimas.¹⁴²

Reikia pažymėti, kad atlyginimų politikos ataskaitos skelbimas kaip metinių finansinių ir veiklos ataskaitų dalies ar savarankiškos ataskaitos bendrovės interneto tinklalapyje buvo numatytas jau 2004 m. gruodžio 14 d. Komisijos rekomendacijoje.¹⁴³ Atskirų vadovų atlyginimų skelbimas buvo numatytas metinėje finansinėje ataskaitoje ar atlyginimų ataskaitoje.¹⁴⁴ Atlyginimų politikos svarstymas ir balsavimas už atlyginimų ataskaitą taip pat buvo šioje rekomendacijoje numatytas, tačiau jo reikšmė galėjo būti patariamoji ir valstybėms narėms buvo palikta galimybė pasirinkti, kad toks balsavimas būtų organizuojamas tik reikalaujant ne mažiau kaip 25 proc. balso teisę turinčių akcininkų, dalyvaujančių visuotiniame susirinkime.¹⁴⁵ 2009 m. balandžio 30 d. Komisijos rekomendacijoje patikslinta, kad atlyginimų ataskaita turėtų būti aiški ir lengvai

¹⁴⁰ Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui. Europos bendrovių teisės ir įmonių valdymo veiksmų planas. Šiuolaikinė teisinė sistema didesniai akcininkų aktyvumui ir įmonių tvarumui užtikrinti. 2012 12 12. COM (2012) 740 final, p. 4 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 5 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0740&from=LT>>.

¹⁴¹ Entrepreneurship and Small and medium-sized enterprises (SMEs) [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą: <https://ec.europa.eu/growth/smes_en>.

¹⁴² Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui. Europos bendrovių teisės ir įmonių valdymo veiksmų planas. Šiuolaikinė teisinė sistema didesniai akcininkų aktyvumui ir įmonių tvarumui užtikrinti. 2012 12 12. COM (2012) 740 final, p. 8-9 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 5 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0740&from=LT>>.

¹⁴³ 2004 m. gruodžio 14 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2004/913/EB dėl atitinkamos bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių atlyginimų nustatymo tvarkos. *OL 2004 m.*, L 385, p. 55.

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ *Ibid.*

suprantama.¹⁴⁶ Tačiau 2010 m. gegužės 2 d. ataskaitoje Komisija pažymėjo, kad tik mažuma valstybių narių ėmėsi veiksmų, kad paskatintų akcininkų balsavimą vadovų atlyginimų klausimais, bet atlyginimų politikos atskleidimo ir akcininkų balsavimo nuostatų įgyvendinimas valstybėse narėse pastaruoju metu yra stipriai suintensyvėjęs, o taip pat stebima tendencija valstybėse narėse reguliuoti šiuos klausimus privalomais instrumentais.¹⁴⁷

Tačiau teisinėje literatūroje yra pasisakoma, kad akcininkų ir vadovų interesų sutapimas ne visais atvejais užtikrina bendrovės ilgalaikės, tvarios veiklos perspektyvą. Tai ypač pasakytina finansų institucijų atveju. Finansinės institucijos skiriasi nuo kitų bendrovių pirmiausia tuo, kad jos disponuoja daugiau skolinto kapitalo, todėl konfliktas tarp akcininkų ir kreditorių interesų yra aštresnis nei kitose bendrovėse; antra, jų įsipareigojimams labiau būdingi terminai iki pareikalavimo, o turtinės teisės (pvz., išduotos paskolos) dažnai turi ilgesnius terminus ir šis neatitikimas tarp likvidžių įsipareigojimų ir nelikvidžių reikalavimo teisių daro jas labiau pažeidžiamomis krizių situacijomis; trečia, indėlių draudimas sukelia moralinę riziką, motyvuodamas akcininkus ir vadovus imtis per didelės rizikos kaip ir lūkesčiai, kad vyriausybė suteiks finansinę pagalbą didelėms institucijoms, neleisdama joms bankrutuoti, padidina vadovų moralinę riziką tuo pačiu sumažindama kreditorių kontrolę; be to, finansų institucijų veikla yra mažiau aiški ir sunkiau suprantama, t. y. jos rizikos profilį ir stabilumą sunkiau įvertinti ir ši informacijos asimetrija, ypač kreditorių atžvilgiu, varžo rinkos vykdomą priežiūrą taip pat didindama vadovų moralinę riziką.¹⁴⁸ Šios priežastys lemia lankstesnę ir greitesnę rizikos perkėlimą, kuris padidina atstovavimo kaštus tarp akcininkų ir kitų interesų turėtojų, nes didžioji nuostolių dalis perkeliama į išorę kitiems interesų turėtojams, o pelnas tenka akcininkams

¹⁴⁶ 2009 m. balandžio 30 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2009/385/EB kuria papildomos rekomendacijos 2004/913/EB ir 2005/162/EB dėl bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių atlyginimų nustatymo tvarkos. *OL 2009 m.*, L 120, p. 28.

¹⁴⁷ Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Report on the application by Member States of the EU of the Commission 2009/385/EC Recommendation (2009 Recommendation on directors' remuneration) complementing Recommendations 2004/913/EC and 2005/162/EC as regards the regime for the remuneration of directors of listed companies. 2.5.2010. COM (2010) 285 final, p. 3 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 10 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/directors-remun/com-2010-285-2_en.pdf>.

¹⁴⁸ FERRARINI, Guido. CRD IV and the Mandatory Structure of Bankers' Pay. ECGI Working Paper Series in Law, 2015, Working Paper No. 289/2015, p. 9-10 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą:

<<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=745086022072097112000088007116102011033038073093037044085069067124097006092027114065023050121119108017105127077117030067119126103053093022043090002017081093087031024041036013013018101098101081105009069011004101104116124065096018011066090083119003094083&EXT=pdf>>.

ir vadovams, jei pastarųjų interesai yra suderinti vadovų motyvavimo priemonėmis.¹⁴⁹ R. Fahlenbrach ir R. Stulz atliktas devyniasdešimt aštuonių didelių bankų pasaulio mastu tyrimas atrado, kad vidutinis banko vadovas prieš 2007 m. krizę turėjo savo valdomo banko akcijų ir pasirinkimo sandorių, kurių vertė daugiau kaip aštuonis kartus viršijo jo metinį atlyginimą (pvz., *Lehman Brothers* paskutinis vadovas R. Fuld turėjo savo valdomo banko akcijų už 1 mlrd. JAV dolerių), taigi vadovų ir akcininkų interesai turėjo sutapti, sutelkdami vadovo dėmesį į ilgalaikius rezultatus ir perdėtos rizikos vengimą, tačiau tyrimas aptiko neigiamą koreliaciją tarp vadovo investicijų savo valdomame banke dydžio prieš krizę ir banko akcijų vertės krizės laikotarpiu.¹⁵⁰ Vienas galimų šio paradokso paaiškinimų yra jau minėtas vadovų kompetencijos trūkumas, lėmęs sudėtingų finansinių inovacijų, tokių kaip hipotekinių paskolų vertimas vertybiniais popieriais (sekiuritizacija) nesupratimą, ypač aktualus, kaip jau minėta, nepriklausomų vadovų instituto kontekste, kaip kitas priežastis įvardijant taip pat jau minėtą trumpalaikės perspektyvos dominavimą ir itin dosnų ypač didelės rizikos prisiėmimo atlyginimą, kurį skatino, be kitų motyvų, ir galimybė perkelti nuostolių riziką kreditoriams ir kitiems interesų turėtojams.¹⁵¹ Todėl kai kurie mokslininkai ginčija, kad finansų institucijų ir kitų bendrovių, kurių didelę kapitalo dalį sudaro skolintos lėšos, vadovų atlyginimų nustatymas suderinant vadovų interesus su akcininkų interesais neužtikrina tokių bendrovių veiklos tvarumo, nes akcininkų interesus tokių bendrovių atveju labiausiai atitinka kuo rizikingesnės operacijos, didinančios akcijų vertę, tačiau keliančios grėsmę bendrovės veiklos tvarumui, vykdomos perkeliant riziką kreditoriams ir, valstybinės svarbos finansų institucijų atveju, mokesčių mokėtojams, kurių mokamų mokesčių sąskaita teikiama valstybės finansinė pagalba nemokiai finansų institucijai gelbėjant ją nuo bankroto.¹⁵² ESTT didžiosios kolegijos priimtame sprendime yra pasisakęs, kad nei SESV, nei antrinės Europos Sąjungos teisės aktai (bendrovių teisės ir finansų institucijų direktyvos), nei teisės principai nedraudžia tokios pagalbos finansų institucijai teikimo atveju taikyti *naštos pasidalijimo* priemonės, perkeliančias dalį tokios naštos kreditoriams.¹⁵³ Žinoma, nemokios finansų institucijos vadovui esant šios institucijos kreditoriumi, galėtų nukentėti ir jis, nes, remiantis kitu ESTT išaiškinimu,

¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 10.

¹⁵⁰ *Ibid.*, p. 5-7.

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 7-9.

¹⁵² *Ibid.*, p. 13.

¹⁵³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2016 m. liepos 19 d. sprendimas *Kotnik and Others* C-526/14, EU:C:2016:570.

finansų institucijos vadovo indėliui šioje institucijoje netaikomas indėlių draudimas, nes vadovas gali įvertinti savo vadovaujamos įstaigos nemokumo riziką.¹⁵⁴

2004 m. gruodžio 14 d. Komisijos rekomendacijoje patariama, kad schemoms, pagal kurias vadovams atlyginama akcijomis, akcijų pasirinkimo sandoriais ar bet kokiomis kitomis teisėmis įsigyti akcijų, arba būti atlyginamam remiantis akcijų kainų pokyčiais, turėtų pirmiausia pritarti akcininkai metiniame visuotiniame akcininkų susirinkime pateikus sprendimą prieš patvirtinant tas schemas,¹⁵⁵ o 2009 m. balandžio 30 d. Komisijos rekomendacijos dėl finansinių paslaugų sektoriaus atlyginimų nustatymo politikos preambulės 10 p. nurodoma, kad ši rekomendacija listinguojamų finansų institucijų atžvilgiu taikoma papildomai ir kartu su¹⁵⁶ 2004 m. gruodžio 14 d. Komisijos rekomendacija. Taigi, kaip matyti, listinguojamų finansų institucijų vadovų atlyginimų jų vadovaujamos finansų institucijos akcijomis ar kitomis su akcijomis susijusiomis finansinėmis priemonėmis schemoms patvirtinti siūloma nustatyti akcininkų pritarimo reikalavimą. Kadangi, kaip paaiškinta aukščiau, akcijų ar su jų verte susijusių finansinių priemonių turėjimas lemia vadovo ir akcininkų interesų sutapimą, o toks sutapimas finansų institucijų atveju skatina didesnės rizikos prisiėmimą, teisinėje literatūroje siūloma padidinti finansų institucijų vadovų ir kreditorių interesų sutapimo tikimybę tuo būdu sukuriant geresnę pusiausvyrą tarp akcininkų ir kreditorių polinkio į riziką į vadovo atlyginimo sudėtį įtraukiant ne tik akcijas ar su jomis susijusias finansines priemones, bet ir kitas finansines priemones, atspindinčias kreditorių interesus, pvz., subordinuotas paskolas, akcijas, konvertuojamas į subordinuotas paskolas, kurių konvertavimą lemtų finansų institucijos kredito reitingo pažeminimas į aukštos rizikos kategoriją ar akcijų kainos kritimas nustatyta procentine dalimi ribotame laiko tarpe ar atvirkštine proporcija susiejant vadovo atlyginimą su kredito įsipareigojimų neįvykdymo apsigkeitimo sandorių kaina, tačiau akcininkams turint silpnus motyvus patvirtinti tokius vadovų atlyginimo nustatymo principus, jų siūlymas rekomendacijomis, neturinčiomis privalomos teisinės galios, tokių pasiūlymų veiksmingumą greičiausiai padarytų abejotinu,¹⁵⁷ todėl 2013 m.

¹⁵⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. rugsėjo 2 d. sprendimas *Surmačs* C-127/14, EU:C:2015:522.

¹⁵⁵ 2004 m. gruodžio 14 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2004/913/EB dėl atitinkamos bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių atlyginimų nustatymo tvarkos. *OL 2004 m.*, L 385, p. 55.

¹⁵⁶ 2009 m. balandžio 30 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2009/384/EB dėl finansinių paslaugų sektoriaus atlyginimų nustatymo politikos. *OL 2009 m.*, L 120, p. 22.

¹⁵⁷ FERRARINI, Guido. CRD IV and the Mandatory Structure of Bankers' Pay. ECGI Working Paper Series in Law, 2015, Working Paper No. 289/2015, p. 13-15 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą:

<<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=74508602207209711200008800711610201103303807309303704408506906712409700609202711406502305012111910801710512707711703006711912610305309>

tokie finansų institucijų vadovų atlyginimo nustatymo principai harmonizuoti Europos Sąjungos mastu Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/36/ES, kurios 94 str. 1 d. 1 p. numato, kad didelė dalis, kuri bet kuriuo atveju yra ne mažesnė kaip 50 proc. kintamosios atlygio dalies, sudaroma nustačius pusiausvyrą tarp akcijų ar lygiaverčių nuosavybės teisių ir, kai įmanoma, kitų priemonių, visais atvejais tinkamai atspindinčių veiklą galinčios tęsti įstaigos kredito kokybę.¹⁵⁸

2.4.2 Vadovų atlyginimo struktūros reguliavimas

Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2013/36/ES 92 – 94 str. detalai reguliuoja finansų institucijų vadovų atlyginimo nustatymo reikalavimus ir skiria daug dėmesio rizikos valdymo užtikrinimui. Šiuose straipsniuose išdėstytos taisyklės eksplicitiškai skatina atlygio politikos, siekiančios išvengti interesų konflikto, priėmimą, vykdymą ir priežiūrą bei numato fiksuotą ir kintamą vadovų atlygio dalis, fiksuotai daliai turint atspindėti profesinę patirtį ir organizacinę atsakomybę, o kintamajai daliai turint įvertinti veiklos rezultatus ir numatant, kad institucijai gaunant naudą dėl išskirtinio valstybės įsikišimo, jos valdymo organo nariams kintamoji atlygio dalis nemokama, nebent tai yra pagrįsta.¹⁵⁹ Veiklos vertinimas kintamai atlygio daliai turi būti atliekamas per daugiametį laikotarpį, atitinkantį finansų institucijos verslo ciklą ir veiklos riziką, o kintamoji atlygio dalis gali būti iš anksto garantuojama tik išimtiniais atvejais, be to, fiksuotoji dalis turi sudaryti didesnę atlyginimo dalį, o kintamoji būti visiškai diskrecinė (t. y. jos mokėjimas arba teisių į ją suteikimas galimas tik jei jis yra tvarus, atsižvelgiant į bendrą įstaigos finansinę padėtį, ir pagrįstas veiklos rezultatais).¹⁶⁰ Kintamoji atlygio dalis negali viršyti 100 proc. fiksuotosios atlygio dalies, paliekant galimybę valstybėms narėms šį santykį dar sumažinti, o akcininkams suteikiant galimybę jį padidinti savo sprendimu ne daugiau kaip iki 200 proc., taip pat paliekant valstybėms narėms galimybę šį dydį nustatyti mažesni, akcininkų sprendimui dėl santykio tarp fiksuotosios ir kintamosios atlygio dalies padidinimo nustatant kvorumo ir kvalifikuotos daugumos sprendimo priėmimui reikalavimus, taip pat tokio sprendimo parengiamąją tvarką, apimančią detalius sprendimo

3022043090002017081093087031024041036013013018101098101081105009069011004101104116124065096018011066090083119003094083&EXT=pdf>.

¹⁵⁸ 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/36/ES dėl galimybės verstis kredito įstaigų veikla ir dėl riziką ribojančios kredito įstaigų ir investicinių įmonių priežiūros, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2002/87/EB ir panaikinamos direktyvos 2006/48/EB bei 2006/49/EB. *OL 2013 m.*, L 176, p. 338.

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ *Ibid.*

pagrindimo reikalavimus, priežiūros institucijos notifikavimą apie siūlymo pateikimą ir sprendimo priėmimą ir kapitalo pakankamumo reikalavimą, taip pat draudimą vadovams – akcininkams balsuoti šiuo klausimu.¹⁶¹ Ne mažesnė kaip 40 proc., o itin didelės sumos atveju ne mažesnė kaip 60 proc. kintamojo atlygio dalis privalomai turi būti atidedama ne mažiau kaip trejiems – penkeriems metams, priklausomai nuo verslo pobūdžio ir rizikos, o esant prastiems veiklos rezultatams kintamoji atlygio dalis sumažinama ar apskritai nemokama, taikant susigrąžinimo sistemą jau išmokėtoms išmokoms, be to, direktyva taip pat netoleruojami *auksiniai parašiutai*, t. y., dosnios išaitinės išmokos prastus rezultatus pasiekusiems ar nusižengusiems vadovams.¹⁶² Kintamosios atlyginimo dalies viršutinės ribos santykyje su fiksuota atlyginimo dalimi privalomas teisinis reguliavimas teisinėje literatūroje kritikuojamas kaip sukuriantis paskatas didinti fiksuotą vadovų atlyginimo dalį, nes kintamosios atlyginimo dalies didžiausias leistinas santykinis dydis skaičiuojamas nuo jos, ir skatinantis nepageidautiną vadovų motyvaciją vengti konstruktyvios, vertę kuriančios rizikos, nedidinančios vadovo atlyginimo dėl nustatytos kintamosios atlyginimo dalies viršutinės ribos bei imtis destruktivos rizikos, nemažinančios vadovo atlyginimo, nes didžioji jo dalis yra fiksuota.¹⁶³ Tačiau turint galvoje, kad fiksuotos atlyginimo dalies dydis tebėra visiškoje finansų institucijos diskrecijoje, o didžiausia leistina kintamoji dalis skaičiuojama nuo fiksuotosios dalies ir gali ją viršyti dvigubai, vargu ar galima teigti, kad toks vadovo elgesio scenarijus gali būti laikomas nenuginčijamu. Kitas kritiką pagrindžiantis argumentas yra kintamosios atlyginimo dalies ribojimo įtaka Europos Sąjungos finansų institucijų konkurencingumui, nulemtam galimybės konkuruoti dėl talentingų vadovų, kurie galimai rinksis karjeras finansų institucijose, kurioms netaikomi direktyva nustatyti ribojimai.¹⁶⁴ Ši kritika atrodo įtikinanti ir labai reikšminga kalbant apie finansų institucijų konkuravimą dėl kvalifikuotų vadovų tarptautiniu mastu, tačiau direktyvai galiojant visoje Europos Sąjungoje ir apimant gana platų finansų institucijų, kurioms direktyva taikoma, ratą, Europos Sąjungos mastu tokie būkštavimai taip pat nebūtinai yra visiškai pagrįsti, kaip ir teiginys, kad kintamosios atlyginimo dalies ribojimas suvaržo finansų institucijų galimybę vadovų atlyginimų struktūra lanksčiau reaguoti į

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² *Ibid.*

¹⁶³ FERRARINI, Guido. CRD IV and the Mandatory Structure of Bankers' Pay. ECGI Working Paper Series in Law, 2015, Working Paper No. 289/2015, p. 36-37 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą:

<<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=745086022072097112000088007116102011033038073093037044085069067124097006092027114065023050121119108017105127077117030067119126103053093022043090002017081093087031024041036013013018101098101081105009069011004101104116124065096018011066090083119003094083&EXT=pdf>>.

¹⁶⁴ *Ibid.*, p. 37.

verslo ciklus ir tuo būdu daro jas pažeidžiamas nemokumo rizikai.¹⁶⁵ Juk neribota kintama atlyginimo dalis, priklausanti nuo veiklos rezultatų, kaip tik ir lemia didelės rizikos prisiėmimą ekonomikos pakilimo laikotarpiu, o kaip tik tokios rizikos materializavimasis ir lėmė pastarąją finansų krizę, kurios pasikartojimui siekiama užkirsti kelią kintamos atlyginimo dalies ribojimu. Tačiau kritiką dėl kintamos atlyginimo dalies ribojimo nustatymo nediferencijuojant finansų institucijų nei pagal jų dydį, turintį įtakos sisteminei rizikai, nei pagal rizikingumo laipsnį¹⁶⁶ būtų sunku paneigti, nes, kaip jau minėta anksčiau, teisinio reguliavimo adresavimas neatsižvelgiant į adresatų dydį, veiklos rizikingumo laipsnį ir kitus ypatumus gali sukurti tokio reguliavimo tikslais nepateisinamą našta smulkiems rinkos dalyviams, kurių atžvilgiu toks reguliavimas neturi prasmės, nes yra nereikalingas juo numatytų tikslų įgyvendinimui. Taip pat teigiama, kad kintamosios atlyginimo dalies ribojimas derinyje su šios dalies mokėjimu finansų institucijos nuosavybės vertybiniais popieriais ir kitomis finansinėmis priemonėmis bei šios dalies mokėjimo atidėjimu lemia didesnės kintamosios atlyginimo dalies išsiderėjimą, nei tuo atveju, jei ji būtų mokama grynais ir be atidėjimo, kas savo ruožtu kelia fiksuotosios atlyginimo dalies dydį, nes kintamosios dalies dydis priklauso nuo jos.¹⁶⁷ Tačiau didesnis absoliutus atlyginimo dydis nėra problema, problema yra galimybė neribotai didinti kintamosios atlyginimo dalies dydį imantis vis didesnės rizikos, keliančios finansų institucijos nemokumo pavojų, taigi, kintamosios atlyginimo dalies didėjimo proporcingai prisiimamai rizikai efektas, skatinantis neribotą riziką. Tačiau sutiktina su požiūriu, kad išankstinis privalomas kintamosios atlyginimo dalies dydžio teisinis reguliavimas nėra pats geriausias būdas kontroliuoti rizikos prisiėmimo lygį ir tuo būdu užtikrinti kreditorių, mokesčių mokėtojų ir finansų sistemos stabilumo interesus ir kad vadovų atlyginimo (įskaitant kintamosios dalies absoliutų ir santykinį dydį atlyginimo struktūroje) nustatymas turėtų būti paliktas finansų institucijos diskrecijai, paliekant priežiūros institucijoms *ex post* vadovų atlyginimų kontrolės funkciją,¹⁶⁸ siekiant užtikrinti rizikos valdymą. Tokia kontrolė ne tik leidžia lankstesnį požiūrį, atsižvelgiantį į konkrečios institucijos dydį, svarbą finansų sistemai ir rizikingumą, bet ir išsprendžia konkurencingų atlyginimų, pritraukiančių gabius vadovus ir didinančių Europos Sąjungos finansų institucijų konkurencingumą pasaulio mastu, problemą.

¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 36.

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 37.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p. 37-38.

¹⁶⁸ *Ibid.*, p. 39.

2.5 Susijusių šalių sandorių kontrolė kaip fiduciarinių pareigų įgyvendinimo būdas

Teisinėje literatūroje teigiama, kad dažniausiai pasitaikantis būdas spręsti susijusių šalių sandorių keliamo interesų konflikto problemą yra tokių sandorių atskleidimas rinkai ir akcininkams, nes tais atvejais, kai rinka laikys sandorį žalingu bendrovei, ji reaguos į jį akcijų kainos kritimu, o tai savo ruožtu paskatins taisomuosius veiksmus.¹⁶⁹ Dažnai susijusių šalių sandorių atskleidimas derinamas su nesuinteresuotos šalies *ex ante* pritarimu tokiam sandoriui ar jo *ex post* patvirtinimu.¹⁷⁰ Komisijos reglamente Nr. 632/2010, kuriuo priimtas Tarptautinių apskaitos standartų valdybos paskelbtas persvarstytas 24 – asis tarptautinis apskaitos standartas (TAS) *Susijusių šalių atskleidimas*, teigiama, kad šio standarto tikslas – užtikrinti, kad ūkio subjekto finansinėse ataskaitose būtų atskleista informacija, būtina siekiant atkreipti dėmesį, kad susijusių šalių buvimas, su šiomis šalimis siejami sandoriai ir skolų likučiai, įskaitant įsipareigojimus, gali turėti įtakos šio ūkio subjekto finansinei būklei, taip pat pelnui ar nuostoliams.¹⁷¹ Pagal šį reglamentą viena iš susijusių šalių yra laikomi ataskaitas teikiančio ūkio subjekto arba jį patronuojančios bendrovės pagrindiniai vadovaujantys darbuotojai, t. y. asmenys, kurie turi valdžią ir yra tiesiogiai ar netiesiogiai atsakingi už ūkio subjekto veiklos planavimą, vadovavimą šiai veiklai ir jos kontrolę, pvz., vadovai, o susijusių šalių sandoriu laikomas išteklių, paslaugų arba įsipareigojimų perdavimas tarp ataskaitas teikiančio ūkio subjekto ir susijusios šalies, neatsižvelgiant į tai, nustatoma kokia nors kaina ar ne.¹⁷² Atskleidžiant informaciją apie susijusių šalių sandorius turi būti pateikiama bent jau informacija apie sandorių sumas, skolų likučių sumą, įskaitant įsipareigojimus, jų terminus ir sąlygas, įskaitant tai, ar jie yra užtikrinti garantu, o taip pat skolų padengimo pobūdį, išsamią informaciją apie bet kokias suteiktas ar gautas garantijas, abejotinų skolų, susijusių su skolų likučių suma, atidėjinius, per ataskaitinį laikotarpį pripažintas sąnaudas, susijusias su blogomis ar abejotinomis

¹⁶⁹ VAN DER ELST, Christoph. Empowering the Audit Committee and the Auditor in Related Party Transactions. ECGI Working Paper Series in Law, 2016, Working Paper No. 318/2016, p. 4 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 7 d.]. Prieiga per internetą: <<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=252085073120027108126000076005120086116042064082020028029003102121070091111075030028034036040047022047027072074023113071090087050076003080012026102014118101064006027057010020106087119020071003107093027126100006072069089091107085085123087115120123085100&EXT=pdf>>.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p. 5.

¹⁷¹ 2010 m. liepos 19 d. Komisijos reglamentas (ES) Nr. 632/2010 iš dalies keičiantis Reglamentą (EB) Nr. 1126/2008, priimančią tam tikrus tarptautinius apskaitos standartus pagal Europos Parlamento ir Tarybos reglamentą (EB) Nr. 1606/2002, kiek tai susiję su 24-uoju tarptautiniu apskaitos standartu (TAS) ir 8-uoju tarptautiniu finansinės atskaitomybės standartu (TFAS). *OL 2010 m.*, L 186, p. 1.

¹⁷² *Ibid.*

susijusių šalių skolomis.¹⁷³ Kaip susijusių šalių sandorių pavyzdžiai pateikiami produktų pirkimas arba pardavimas, nekilnojamojo ir kito turto pirkimas ar pardavimas, paslaugų teikimas ar gavimas, nuomos sutartys, perdavimas pagal licencijų sutartis, perdavimai pagal finansinius susitarimus, įskaitant paskolas, garantijos arba užstato teikimas ir kt.¹⁷⁴ Direktyvoje 2013/34/ES numatyta, kad vidutinės bei didžiosios įmonės ir viešojo intereso įmonės finansinių ataskaitų aiškinamajame rašte turi atskleisti informaciją apie sandorius, kuriuos įmonė sudarė su susijusiomis šalimis, įskaitant tokių sandorių sumą, susijusių šalių santykių pobūdį ir kitą informaciją apie sandorius, kuri yra būtina norint suprasti įmonės finansinę būklę, tačiau valstybės narės gali leisti arba reikalauti, kad būtų atskleidžiami tik tie sandoriai su susijusiomis šalimis, kurie nebuvo sudaryti įprastomis rinkos sąlygomis.¹⁷⁵ Viešojo intereso įmonėmis šioje direktyvoje laikomos kredito įstaigos (išskyrus kredito unijas), draudimo įmonės (išskyrus savidraudos draugijas), įmonės, valstybės narės priskirtos viešojo intereso įmonėms, pvz., įmonės, kurios yra svarbios visuomenei dėl jų verslo pobūdžio, dydžio arba jų darbuotojų skaičiaus, taip pat įmonės, reglamentuojamos valstybės narės, kurios perleidžiamaisiais vertybiniais popieriais leidžiama prekiauti bet kurios valstybės narės reguliuojamojoje rinkoje, teisės aktais, o vidutinės ir didžiosios įmonės apibrėžiamos pagal tris kriterijus: balanso datos bendrą balanso sumą ir grynąsias pajamas bei vidutinį darbuotojų skaičių finansiniais metais.¹⁷⁶ ESTT finansinės atskaitomybės dokumentų nepateikimą vertina labai griežtai. Šis teismas yra pasisakęs, kad nacionaliniais teisės aktais nedraudžiama nustatyti, kad praleidus apskaitos dokumentams atskleisti numatytą terminą nedelsiant skiriama minimali bauda, prieš tai bendrovės neįspėjus ir nesuteikus galimybės pareikšti nuomonę dėl inkriminuojamo pažeidimo,¹⁷⁷ o tinkamų sankcijų nenustatymą už finansinės atskaitomybės dokumentų nepaskelbimą pripažino valstybės narės įsipareigojimų pagal Sąjungos teisę nevykdymu.¹⁷⁸ Tačiau ESTT saugo bendrąją vidaus rinką drausdamas valstybėms narėms kitoje valstybėje narėje

¹⁷³ *Ibid.*

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/34/ES dėl tam tikrų rūšių įmonių metinių finansinių ataskaitų, konsoliduotųjų finansinių ataskaitų ir susijusių pranešimų, kuria iš dalies keičiama Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/43/EB ir panaikinamos Tarybos direktyvos 78/660/EEB ir 83/349/EEB. *OL 2013 m.*, L 182, p. 19.

¹⁷⁶ *Ibid.*

¹⁷⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. rugsėjo 26 d. sprendimas *Texdata Software C-418/11*, EU:C:2013:588.

¹⁷⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1998 m. rugsėjo 29 d. sprendimas *Commission v Germany C-191/95*, EU:C:1998:441.

įsteigtų bendrovių filialams nacionalinėje teisėje nustatyti papildomus atskleidimo reikalavimus nei nustatytieji Sąjungos teisėje.¹⁷⁹

Komisijos Veiksmų plane 2012, remiantis Europos bendrovių valdymo forumo pareiškime pateiktais pasiūlymais, akcininkams numatyta suteikti galimybę balsuoti dėl susijusių šalių sandorių, kuriuos Europos bendrovių valdymo forumas siūlė apriboti sandoriais, viršijančiais 5 proc. bendrovės turto ar turinčiais reikšmingą poveikį pelnui ar apyvartai.¹⁸⁰ Remdamasi Europos bendrovių valdymo forumo pareiškime pateiktais pasiūlymais Komisija pateikė pasiūlymą keisti akcininkų teisių direktyvą, kuriame praneša, kad naujuoju 9 c straipsniu iš biržinių bendrovių bus reikalaujama, kad susijusių šalių sandoriai, sudarantys daugiau nei 5 proc. bendrovių turto, arba sandoriai, galintys smarkiai paveikti pelną ar apyvartą, būtų pateikiami tvirtinti akcininkams ir kad bendrovės negalėtų be išlygų sudaryti šių sandorių be akcininkų pritarimo, o apie mažesnius susijusių šalių sandorius, sudarančius daugiau nei 1 proc. biržinių bendrovių turto, bendrovės turės viešai paskelbti jų sudarymo metu ir prie skelbimo pridėti nepriklausomo trečiojo asmens ataskaitą, kurioje įvertinama, ar sandoris vykdomas rinkos sąlygomis, ir patvirtinama, kad jis yra sąžiningas ir pagrįstas akcininkų atžvilgiu.¹⁸¹ Europos Parlamentas pasiūlė pakeitimus, pagal kuriuos valstybės narės apibrėžia konkrečias ataskaitų taisykles, įskaitant už ataskaitų teikimą atsakingą subjektą, kuris yra vienas iš šių subjektų: nepriklausomas trečiasis asmuo, bendrovės priežiūros organas arba nepriklausomų vadovų komitetas, be to, valstybės narės gali nustatyti, kad akcininkai turi teisę balsuoti dėl bendrovės administravimo arba priežiūros organo patvirtintų reikšmingų sandorių, taip pat nustatant, kad valstybės narės užtikrina, kad susijusios šalys ir jų atstovai nebūtų įtraukiami į ataskaitos rengimo procesą, į balsavimo ir sprendimų priėmimo procesus, taigi, jeigu susijusių šalių sandoryje dalyvauja akcininkas, kuris yra ir bendrovės vadovas, jis negali balsuoti dėl to sandorio, bet valstybės narės gali leisti akcininkui, kuris yra susijusi šalis, balsuoti, jeigu nacionalinės teisės nuostatomis užtikrinamos pakankamos apsaugos priemonės, taikomos per balsavimo procesą, kad būtų apsaugoti akcininkų, kurie nėra susijusios šalys, įskaitant smulkiuosius akcininkus, interesai ir neleidžiama susijusiai šaliai

¹⁷⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2003 m. rugsėjo 30 d. sprendimas *Inspire Art C-167/01*, EU:C:2003:512.

¹⁸⁰ Statement of the European Corporate Governance Forum on Related Party Transactions for Listed Entities. 10 March 2011 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/ecgf_related_party_transactions_en.pdf>.

¹⁸¹ Pasiūlymas. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva, kuria iš dalies keičiamos Direktyvos 2007/36/EB nuostatos, susijusios su akcininkų ilgalaikio dalyvavimo skatinimu, ir Direktyvos 2013/34/ES nuostatos, susijusios su tam tikrais įmonės valdymo pareiškimo elementais. 2014 04 09. COM (2014) 213 final, p. 8 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 11 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014PC0213&from=en>>.

patvirtinti sandorio, jeigu dauguma akcininkų, kurie nėra susijusios šalys, tam nepritaria arba jeigu tam nepritaria dauguma nepriklausomų vadovų.¹⁸² EMCA taip pat numato, kad pareiga atskleisti interesų konfliktą nėra pažeista, jei interesų konfliktas buvo atskleistas nesuinteresuotiems vadovams ar visuotiniam akcininkų susirinkimui¹⁸³ ir draudžia interesų konflikto situacijoje esančiam vadovui balsuoti dėl jo paties ar su juo susijusių asmenų sandorio su bendrove.¹⁸⁴

Pagal Europos Parlamento pasiūlytus pakeitimus valstybėms narėms paliekama apibrėžti, kas yra reikšmingi sandoriai su susijusiomis šalimis, atsižvelgiant į galimą informacijos apie sandorį poveikį subjektų, dalyvaujančių patvirtinimo procese, sprendimams, sandorio poveikį bendrovės veiklos rezultatams, turtui, kapitalizacijai arba apyvartai ir susijusios šalies pozicijai, riziką, kurią sandoris kelia bendrovei ir jos smulkiesiems akcininkams, taip pat leidžiama nustatyti vieną ar daugiau kiekybinių rodiklių, pagrįstų sandorio poveikiu bendrovės pajamoms, turtui, kapitalizacijai arba apyvartai, arba atsižvelgti į sandorio pobūdį ir susijusių šalių padėtį, taip pat leidžiama valstybėms narėms netaikyti aukščiau nurodytų ataskaitos dėl susijusių šalių sandorių ir balsavimo dėl jų reikalavimų sandoriams, kurie sudaromi vykdant įprastinę veiklą ir įprastomis rinkos sąlygomis.¹⁸⁵

Teisinėje literatūroje akcininkų balsavimas susijusių šalių sandorių klausimais kritikuojamas dėl to, kad akcininkams pagal Komisijos pasiūlymą nenumatyta suteikti informacijos apie susijusių šalių sandorio naudingumą bendrovės veiklai, o tai sukuria informacijos asimetrijos problemą, nes akcininkams nenumatyta suteikti informacijos, kuri gali būti lemiamą informuoto sprendimo priėmimui, todėl ataskaitos apie susijusių šalių sandorio sąžiningumą ir ekonominį pagrįstumą rengimas ir akcininkų balsavimas dėl susijusių šalių sandorių gali tapti naudos neduodančia ir numatytų tikslų nepasiekiančia

¹⁸² 2015 m. liepos 8 d. priimti Europos Parlamento pakeitimai dėl pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, kuria iš dalies keičiamos Direktyvos 2007/36/EB nuostatos, susijusios su akcininkų ilgalaikio dalyvavimo skatinimu, ir Direktyvos 2013/34/ES nuostatos, susijusios su tam tikrais įmonės valdymo pareiškimo elementais [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 12 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2015-0257+0+DOC+XML+V0//LT#def_1_1>.

¹⁸³ The European Model Company Act (EMCA) Draft 2015, p. 260 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 13 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/article/96/Final%20Draft%20EMCA%20Code.pdf>>.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 264.

¹⁸⁵ 2015 m. liepos 8 d. priimti Europos Parlamento pakeitimai dėl pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, kuria iš dalies keičiamos Direktyvos 2007/36/EB nuostatos, susijusios su akcininkų ilgalaikio dalyvavimo skatinimu, ir Direktyvos 2013/34/ES nuostatos, susijusios su tam tikrais įmonės valdymo pareiškimo elementais [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 12 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2015-0257+0+DOC+XML+V0//LT#def_1_1>.

našta, kurią siūloma keisti nustatant susijusių šalių sandorių įvertinimo užduotį audito komitetui, o šių sandorių kontrolę – išoriniam auditoriui.¹⁸⁶ Pagal direktyvos 2014/56/ES reikalavimus valstybės narės užtikrina, kad kiekviena viešojo intereso įmonė turėtų audito komitetą, bent vienas audito komiteto narys turi būti kompetentingas apskaitos ir (arba) audito klausimais, visi komiteto nariai bendrai turi turėti reikiamą kompetenciją tame sektoriuje, kuriame veikia audituojamas subjektas ir dauguma audito komiteto narių turi būti nepriklausomi nuo audituojamo subjekto,¹⁸⁷ o pagal reglamento 537/2014 11 str. 1 – 2 d. teisės aktų nustatyta audita atliekantys auditoriai arba audito įmonės, atliekantys viešojo intereso įmonių teisės aktų nustatyta audita, audituojamos įmonės audito komitetui pateikia papildomą ataskaitą, kurioje paaiškinami atlikto teisės aktų nustatyto audito rezultatai, ne vėliau kaip audito išvados pateikimo data.¹⁸⁸ Todėl teigiama, kad audito komitetas, išmanydamas audito ir verslo, kuriame veikia bendrovė, klausimus, yra tinkamai pasiruošęs susijusių šalių sandorių vertinimui, o auditorius, atlikdamas audita, gali parengti ataskaitą apie susijusių šalių sandorio sąžiningumą ir ekonominį pagrįstumą.¹⁸⁹ Toks pasiūlymas atrodo iš dalies perteklinis, nes pagal Europos Parlamento pakoreguotą Komisijos pasiūlymą ataskaitą apie susijusių šalių sandorio sąžiningumą ir ekonominį pagrįstumą gali teikti nepriklausomas trečiasis asmuo, pvz., auditorius, tačiau pasiūlymo dalis, pagal kurią dėl susijusių šalių sandorio patvirtinimo spręsti turėtų ne akcininkai, o audito komitetas, atrodo neblogo turint galvoje minėtus argumentus dėl audito komitetui taikomų audito ir verslo srities, kurioje veikia audituojamas subjektas, išmanymo bei nepriklausomumo reikalavimų. Be to, Komisijos pasiūlymas Europos Parlamento pataisytas atkreipiant dėmesį, kad susijusių šalių sandoriai turėtų būti sąžiningi ir pagrįsti ne tik mažumos akcininkų (kaip buvo pabrėžiama pirminiame Komisijos pasiūlyme), bet ir bendrovės

¹⁸⁶ VAN DER ELST, Christoph. Empowering the Audit Committee and the Auditor in Related Party Transactions. ECGI Working Paper Series in Law, 2016, Working Paper No. 318/2016, p. 19-20 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 7 d.]. Prieiga per internetą: <<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=252085073120027108126000076005120086116042064082020028029003102121070091111075030028034036040047022047027072074023113071090087050076003080012026102014118101064006027057010020106087119020071003107093027126100006072069089091107085085123087115120123085100&EXT=pdf>>.

¹⁸⁷ 2014 m. balandžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/56/ES kuria iš dalies keičiama Direktyva 2006/43/EB dėl teisės aktų nustatyto metinės finansinės atskaitomybės ir konsoliduotos finansinės atskaitomybės audito. *OL 2014 m.*, L 158, p. 196.

¹⁸⁸ 2014 m. balandžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 537/2014 dėl konkrečių viešojo intereso įmonių teisės aktų nustatyto audito reikalavimų, kuriuo panaikinamas Komisijos sprendimas 2005/909/EB. *OL 2014 m.*, L 158, p. 77.

¹⁸⁹ VAN DER ELST, Christoph. Empowering the Audit Committee and the Auditor in Related Party Transactions. ECGI Working Paper Series in Law, 2016, Working Paper No. 318/2016, p. 21, 23 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 7 d.]. Prieiga per internetą: <<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=252085073120027108126000076005120086116042064082020028029003102121070091111075030028034036040047022047027072074023113071090087050076003080012026102014118101064006027057010020106087119020071003107093027126100006072069089091107085085123087115120123085100&EXT=pdf>>.

atžvilgiu, todėl manytina, kad audito komitetas, kuris privalo būti sudarytas daugiausia iš nepriklausomų vadovų, gali atsižvelgti į bendrovės interesus bent jau ne blogiau nei akcininkai, juolab jo nariams turint audito ir verslo žinių, kurių akcininkai nebūtinai gali turėti.

2.6 Subjektai, kurių atžvilgiu turimos vadovų fiduciarinės pareigos

Fiduciarinė lojalumo pareiga dažnai išreiškiama kaip vadovų pareiga veikti bendrovės interesais, tačiau toks šios pareigos apibrėžimas palieka atvirą klausimą, kas yra bendrovės interesai, kurie šiuo metu yra plačiai pripažįstami kaip ne tik akcininkų kaip visumos (o ne tik kontroliuojančio akcininko ar kurios nors konkrečios akcininkų grupės), bet ir kitų interesų turėtojų, tokių kaip kreditoriai, darbuotojai, klientai, tiekėjai ir netgi visa visuomenė, interesai.¹⁹⁰ Apsišvietusio akcininko vertės (angl. *enlightened shareholder value*) teorijai, kuri remiasi idėja, kad akcininkams tenkančios vertės maksimizavimas yra geriausias būdas užtikrinti visapusišką gerovę, priešpriešinamas pliuralistinis požiūris, paremtas idėja, kad bendrovė turi tarnauti platesniam interesų ratui, ne antraeiliui akcininkams tenkančios vertės siekimui ar kaip būdui jai pasiekti, bet kaip savarankiškam, nesuteikiant pirmenybės vienos grupės (akcininkų) interesams prieš kitų grupių interesus.¹⁹¹ ESTT pripažįsta ir gina įvairių interesų turėtojų teises bei interesus santykiuose su bendrove ir pripažįsta vadovų pareigas bendrovės akcininkams, darbuotojams, kreditoriams, potencialiems investuotojams (taigi, visuomenės nariams, kurie nėra tiesiogiai susiję su bendrove) ir kt. Štai vienoje byloje ESTT pripažino, kad atleidžiant darbuotojus dėl restruktūrizavimo valstybei gelbėjant finansų sektorį, jiems mokamos išėtinės išmokos gali būti didesnės už įstatymų nustatytą minimumą, jei darbuotojai atleisti neteisėtai.¹⁹² Kitoje byloje ESTT nusprendė, kad darbuotojas, kuris kartu yra ir savo darbdavio akcininkas, negali prarasti teisės į neišmokėtą atlyginimą darbdavio nemokumo atveju šią darbdavio skolą įskaitant kaip akcininko įnašą į darbdavio kapitalą, jei akcininkas – darbuotojas per nustatytą laikotarpį nesikreipė į darbdavį dėl neišmokėto atlyginimo po

¹⁹⁰ The European Model Company Act (EMCA) Draft 2015, p. 257-258 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 13 d.].
Prieiga per internetą: <<http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/article/96/Final%20Draft%20EMCA%20Code.pdf>>.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 258.

¹⁹² Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. spalio 15 d. sprendimas *Iglesias Gutiérrez* C-352/14, EU:C:2015:691.

to, kai sužinojo apie darbdavio nemokumą,¹⁹³ nebent toks darbuotojas – akcininkas vienas ar kartu su savo artimais giminaičiais šešis mėnesius iki pateikiant prašymą pripažinti darbdavio nemokumą ne tik valdė didelę savo darbdavio dalį, bet ir darė didelį poveikį jo veiklai.¹⁹⁴ Darbuotojams po bendrovių jungimosi, peržengiančio vienos valstybės ribas, dirbantiems kitose valstybėse narėse esančiuose bendrovės padaliniuose turi būti suteikiamos tokios pačios teisės dalyvauti sprendimų priėmimo kaip ir bendrovės buveinės valstybėje dirbantiems darbuotojams.¹⁹⁵ Darbdavio valdyba, jei ji dar veikia, turi vykdyti darbdavio pareigas darbuotojams net darbdaviui esant likviduojamam dėl nemokumo.¹⁹⁶ Darbdavys yra atsakingas už savo darbuotojo veiksmus net jei darbuotojas veikė nebūdamas teisėtas darbdavio atstovas, jei tik darbuotojas veikė pagal savo kompetenciją darbdavio vardu ir sąskaita.¹⁹⁷ Tuo tarpu akcininkų atžvilgiu ESTT yra griežtesnis, dažniau pripažindamas ne tik jų teises, bet ir pareigas, atsakomybę ar teisių apribojimus, pvz., net valstybės įmonės vadovui neteisėtai ir pažeidžiant įmonės įstatus suteikus garantijas įmonės vardu už trečiųjų asmenų kreditus, sąmoningai slėpus informaciją apie tai, kad tokios garantijos buvo suteiktos ir nustačius, kad valstybės įmonę kontroliuojanti valdžios institucija būtų prieštaravusi dėl minėtų garantijų suteikimo, jeigu būtų buvusi apie jas informuota, šios garantijos vis tiek priskirtos valstybės įmonės savininkei – valdžios institucijai.¹⁹⁸ Taip pat pripažinta, kad valstybei ir viešosios teisės reglamentuojamiems subjektams kaip akcininkams nacionalinės teisės normomis negali būti suteikta jų dalyvavimui akcinės bendrovės kapitale neproporcinga kontrolė, pasireiškianti galimybe skirti valdybos narius¹⁹⁹ ar stebėtojų tarybos narius, jei nacionalinės teisės aktų sukuriama sustiprinta ir nesikeičianti viešųjų subjektų padėtis bendrovės kapitale nėra pateisinama teisėtų interesų apsauga, o grindžiant tokių interesų apsaugos būtinumą bendro pobūdžio pasvarstymai apie darbuotojų ir smulkiųjų akcininkų apsaugos nuo stambaus bendrovę kontroliuojančio akcininko poreikį ESTT neįtikino,²⁰⁰ kaip neįtikino ir akcininkės

¹⁹³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2003 m. rugsėjo 11 d. sprendimas *Walcher* C-201/01, EU:C:2003:450.

¹⁹⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 10 d. sprendimas *Andersson* C-30/10, EU:C:2011:66.

¹⁹⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. birželio 20 d. sprendimas *Commission v Netherlands* C-635/11, EU:C:2013:408.

¹⁹⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. kovo 3 d. sprendimas *Claes and Others* C-235/10, EU:C:2011:119.

¹⁹⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2017 m. sausio 25 d. sprendimas *Ultra-Brag* C-679/15, EU:C:2017:40.

¹⁹⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. rugsėjo 17 d. sprendimas *Commerz Nederland* C-242/13, EU:C:2014:2224.

¹⁹⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2007 m. gruodžio 6 d. sprendimas *Federconsumatori and Others* C-463/04, EU:C:2007:752.

²⁰⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2007 m. spalio 23 d. sprendimas *Commission v Germany* C-112/05, EU:C:2007:623.

valstybės narės argumentai dėl aprūpinimo energija saugumo, viršijančio Europos Sąjungos teisės aktais nustatytąjį.²⁰¹ Taip pat pasisakyta, kad valstybė akcininkė negali sau bendrovės įstatų normomis suteikti specialių teisių, neproporcingų jos investicijų į bendrovės kapitalą dydžiui, tvirtinti valdymo organų sprendimus, jei nėra viešojo intereso.²⁰² ESTT netgi pripažino, kad Pirmoji bendrovių teisės direktyva nedraudžia nacionalinės teisės aktais nustatyti solidariąją akcininkų atsakomybę kartu su bendrove už jai paskirtą administracinę baudą, tačiau tai draudžia SESV.²⁰³

Investuotojus ESTT gina remdamasis prospekto paskelbimo, manipuliavimo rinka ir prekybos vertybiniais popieriais pasinaudojant viešai neatskleista informacija normomis. Štai pvz., vienoje byloje teismas pripažino, kad perkeliant į nacionalinę teisę aukščiau minėtus klausimus reguliuojančias direktyvas, nedraudžiama nustatyti akcinės bendrovės kaip emitento atsakomybės šios bendrovės akcijų įgijėjui už šiose direktyvose numatytų pareigų pateikti informaciją pažeidimą ir atitinkamai bendrovei dėl šios atsakomybės nustatyti pareigą grąžinti įgijėjui sumą, atitinkančią akcijų įsigijimo kainą, ir jas atsiimti panaikinant akcijų pirkimo – pardavimo sutartį atgaline data.²⁰⁴ Kitoje byloje ESTT išaiškino, kad direktyvos 2003/6/EB dėl prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, ir manipuliavimo rinka 6 str. 1 d. numatyta finansinių priemonių emitentų pareiga kuo skubiau informuoti visuomenę apie tuos emitentus tiesiogiai liečiančią viešai neatskleistą informaciją²⁰⁵ apima ir informaciją apie tęstinio proceso tarpinius etapus.²⁰⁶ Dar kitoje byloje ESTT išaiškino, kad nedraudžiama nacionalinės teisės aktų leidėjui tais atvejais, kai paaiškėja, jog informaciniame biuletenyje, paskelbtame siekiant įtraukti vertybinius popierius į biržos oficialųjį prekybos sąrašą, pateikta informacija yra netiksli ar klaidinga, nustatyti, kad administracinės nuobaudos gali būti skiriamos ne tik tokiuose biuleteniuose aiškiai nurodytiems atsakingiems asmenims, bet ir tokių vertybinių popierių emitentui ir visiems šio emitento valdybos nariams, nepaisant to, ar pastarieji šiame informaciniame biuletenyje buvo įvardyti kaip atsakingi

²⁰¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2010 m. lapkričio 11 d. sprendimas *Commission v Portugal* C-543/08, EU:C:2010:669.

²⁰² Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2006 m. rugsėjo 28 d. sprendimas *Commission v Netherlands* C-282/04, EU:C:2006:608.

²⁰³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2010 m. spalio 21 d. sprendimas *Idryma Typou* C-81/09, EU:C:2010:622.

²⁰⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. gruodžio 19 d. sprendimas *Hirmann* C-174/12, EU:C:2013:856.

²⁰⁵ 2003 m. sausio 28 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2003/6/EB dėl prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, ir manipuliavimo rinka (piktnaudžiavimo rinka). *OL 2003 m. specialusis leidimas*, 6 skyrius, 4 tomas, p. 367.

²⁰⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. birželio 28 d. sprendimas *Geltl* C-19/11, EU:C:2012:397.

asmenys.²⁰⁷ Taip pat ESTT yra pažymėjęs, kad nors pagal anksčiau galiojusią direktyvą 89/592/EEB manipulavimas rinka dirbtinai keliant akcijų kainą (pvz., kaip nagrinētu atveju, bendrovės valdybos nariams, esantiems ir bendrovės akcininkais, nusprendus palaikyti bendrovės akcijų kainą tuo laikotarpiu, kai buvo tikėtina, kad jų vertė sumažės, todėl tarpusavyje ir su bendrove bei užsienio instituciniu investuotoju įvykdžius įvairių bendrovės akcijų pardavimo, pirkimo ir perpirkimo sandorių) nebuvo uždraustas, patobulinus teisinį reguliavimą direktyva 2003/6/EB ištaisė šį trūkumą,²⁰⁸ nors ir anksčiau šis teismas yra pripažinęs, kad direktyvos 89/592/EEB nuostatos, susijusios su viešai neatskleistos informacijos naudojimu, nacionalinėje teisėje galėjo būti įgyvendintos griežčiau, nei numatyta direktyvoje, jei toks griežtesnis įgyvendinimas nediskriminuoja fizinių ir juridinių asmenų, kuriems toks nacionalinis reguliavimas taikomas (t. y. traktuoja šiuos asmenis vienodai, kiek tai aktualu nacionalinėje teisėje įgyvendintų direktyvos normų atžvilgiu),²⁰⁹ pvz., ESTT yra pateikęs išimties iš viešai neatskleistos informacijos naudojimo draudimo kriterijus išaiškindamas, kad asmeniui, kuris gauna viešai neatskleistą informaciją kaip darbuotojų atstovas bendrovės valdyboje, draudžiama atskleisti tokią informaciją bendrovės darbuotojus vienijančios profesinės organizacijos, kuri paskyrė šį asmenį, pirmininkui, išskyrus, kai egzistuoja glaudus atskleidimo ir jo tarnybinių arba profesinių pareigų vykdymo ryšys ir kai šis atskleidimas yra tikrai būtinas vykdant minėtas tarnybines arba profesines pareigas, tačiau tokia išimtis turi būti aiškinama griežtai ir atsižvelgiant į aplinkybę, kad kiekvienas papildomas atskleidimas gali padidinti pasinaudojimo šia informacija priešingu negu direktyva siekiamu tikslu riziką, bei į viešai neatskleistos informacijos svarbą.²¹⁰

Tuo tarpu kreditorių interesų užtikrinimo poreikis yra ryškiausias bendrovės nemokumo atveju, nes bendrovei artėjant prie nemokumo bendrovės nuosavas kapitalas, o su juo ir akcininkų patiriama rizika, mažėja, ji perkeliama kreditoriams kaip galutiniams reikalavimo teisių turėtojams, o tai keičia akcininkų ir vadovų motyvaciją.²¹¹ Kreditorių interesai bendrovei artėjant prie nemokumo Europos Sąjungos valstybėse narėse ginami

²⁰⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2007 m. liepos 5 d. sprendimas *Ntioniok and Pikoulas* C-430/05, EU:C:2007:410.

²⁰⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2007 m. gegužės 10 d. sprendimas *Georgakis* C-391/04, EU:C:2007:272.

²⁰⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2001 m. gegužės 3 d. sprendimas *Verdonck and Others* C-28/99, EU:C:2001:238.

²¹⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2005 m. lapkričio 22 d. sprendimas *Grøngaard and Bang* C-384/02, EU:C:2005:708.

²¹¹ Study on Directors' Duties and Liability. Prepared for the European Commission DG Markt by: Carsten Gerner-Beuerle, Philipp Paech and Edmund Philipp Schuster (Department of Law, London School of Economics). London, April 2013, p. 208 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/board/2013-study-analysis_en.pdf>.

pasitelkiant dvi pagrindines teisines strategijas – vadovų pareigą iškelti bankroto bylą arba neteisėtos prekybos (angl. *wrongful trading*) taisyklės, kurios leidžia bendrovei bent jau kurį laiką tęsti veiklą net esant formaliam nemokumui pagal finansinės atskaitomybės balansą arba gali daryti bendrovės veiklą neteisėta net ir nesant formalaus nemokumo, jei nėra realios tikimybės, kad bendrovei pavyks išvengti nemokumo, taigi šios taisyklės daugiau paremtos realistinėmis bendrovės perspektyvomis išvengti nemokumo, o ne formaliais finansinės atskaitomybės balanso rodikliais.²¹² ESTT pripažino valstybės narės, kurios teritorijoje iškelta bankroto byla dėl bendrovės turto, teismų jurisdikciją bankroto byloje nagrinėti šios bendrovės bankroto administratoriaus ieškinį bendrovės vadovui dėl mokėjimų, atliktų po to, kai bendrovė tapo nemoki ar buvo pripažinta įsiskolinusia, gražinimo.²¹³ Kitoje byloje ESTT pareiškė, kad Sąjungos teisė nedraudžia vienos valstybės narės teisme pareikšti ieškinį, kuriuo bendrovės bankroto administratorius reikalauja, kad pagal kitos valstybės narės teisę įsteigtos bendrovės, kuriai pirmojoje valstybėje narėje iškelta bankroto byla, vadovas pagal bankroto bylos iškėlimo vietos valstybės nacionalinės teisės nuostatą gražintų sumas, kurias šis vadovas leido sumokėti dar iki bankroto bylos iškėlimo, bet po to, kai buvo nustatyta, kad ši bendrovė tapo nemoki.²¹⁴ Taip pat ESTT yra pažymėjęs, kad akcinės bendrovės kreditoriaus pareikštus reikalavimus, kuriais siekiama, kad būtų pripažinta, pirma, jos valdybos nario ir, antra, jos akcininko atsakomybė už skolą, atsižvelgiant į tai, kad jie leido minėtai bendrovei toliau tęsti veiklą, nors ji neturėjo pakankamai kapitalo ir privalėjo būti likviduota, reikia laikyti deliktiniais.²¹⁵ Tai įdomus aiškinimas, nes nagrinėtu atveju kreditoriaus skolinis reikalavimas kilo neatsiskaičius už atliktus darbus, todėl būtų galima manyti, kad iš sutartinių santykių kilęs reikalavimas galėtų būti laikomas sutartiniu, tačiau ESTT pabrėžė, kad kvalifikuojant kreditoriaus reikalavimą deliktiniu svarbi yra ta aplinkybė, jog skola buvo nepadengta valdybos nariui ir akcininkui neįvykdžius jų įstatyminių pareigų ir leidus bendrovei toliau tęsti veiklą, nors ji neturėjo pakankamai kapitalo ir privalėjo būti likviduota. Tačiau kitoje byloje ESTT pasisakė, kad kai bendrovė patraukia atsakomybėn savo buvusį vadovą dėl tariamai neteisėtų jo veiksmų, toks ieškinytis patenka į bylos dėl delikto sąvoką, jeigu elgesys, dėl kurio pareikštas ieškinytis, negali būti pripažintas vadovo pareigų, jam tenkančių pagal

²¹² *Ibid.*, p. 210-211.

²¹³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. gruodžio 4 d. sprendimas *HC-295/13*, EU:C:2014:2410.

²¹⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. gruodžio 10 d. sprendimas *Kornhaas C-594/14*, EU:C:2015:806.

²¹⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. liepos 18 d. sprendimas *ÖFAB C-147/12*, EU:C:2013:490.

įmonių teisę, neįvykdymu.²¹⁶ Svarstyтина, ar tarp pastarųjų dviejų sprendimų nėra prieštaravimo, nes vadovui neįvykdžius įstatyminių pareigų pagal rekapitalizuok arba likviduok taisyklę, kuri yra įmonių teisės vadovui nustatoma pareiga, byla laikyta kilusia dėl delikto, o kitame sprendime jau teigiama, kad byla turi būti laikoma kilusia dėl delikto, jei nėra pažeistos vadovo pareigos, jam kylančios pagal įmonių teisę. Taip pat pažymėtina, kad ESTT kreditorių interesus pasiryžęs ginti tik asmenų judėjimo laisvės ribose – šis teismas yra pareiškęs, kad Europos Sąjungos teisė nedraudžia valstybės narės teisės nuostatos, kuria administracinės valdžios institucijai leidžiama uždrausti tos valstybės piliečiui išvykti iš jos dėl to, kad bendrovė, kurios vadovas jis yra, nesumokėjo mokestinės skolos, tačiau tik su dviem sąlygomis: priemone turi būti siekiama tam tikromis ypatingomis aplinkybėmis, kurias gali lemti, pavyzdžiui, skolos pobūdis ar dydis, pašalinti realų, esamą ir pakankamai rimtą pavojų pagrindiniam visuomenės interesui ir ja turi būti siekiama ne tik ekonominių tikslų.²¹⁷ Be to, vadovo judėjimo laisvės apribojimas būtų draudžiamas, jeigu jis yra grindžiamas tik viena aplinkybe – bendrovės, kurios vienas iš vadovų jis yra, mokestine skola, – visiškai nevertinant asmeninio suinteresuotojo asmens elgesio ir neužsimenant apie kokį nors pavojų, kurį jis keltų viešajai tvarkai, ir jei draudimas išvykti iš šalies teritorijos nėra tinkamas užtikrinti juo siekiamo tikslo įgyvendinimą ir viršija tai, kas būtina jį pasiekti.²¹⁸ Taigi, ESTT nepitaria nebūtiniais ir neproporcingiems vadovų teisių ribojimams kreditorių interesais.

Pabrėžtina, kad pateikti vadovų ir bendrovės pareigų pavyzdžiai tik iliustruoja, kad bendrovė neveikia vakuume, ji savo veikloje turi tiesioginių ir netiesioginių santykių su daugybe skirtingų subjektų, kurie gali turėti teisėtų interesų bendrovės atžvilgiu, į kuriuos bendrovė pagal teisės aktus ar savo sutartinius įsipareigojimus privalo atsižvelgti, todėl vadovas, kaip bendrovės atstovas, turi daugybę skirtingų pareigų įvairių subjektų atžvilgiu, tačiau tai yra įstatymo ar sutarties pagrindu kylančios vadovo pareigos, nelaikytinos fiduciarinėmis pareigomis, nes fiduciarines pareigas vadovas turi tik bendrovės kaip atstovaujamojo atžvilgiu, fiduciarinės pareigos pasireiškia lojalumo bendrovei reikalavimu ir siekia spręsti interesų konflikto tarp vadovo asmeninių interesų ir pareigų bendrovei situacijas.

²¹⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. rugsėjo 10 d. sprendimas *Holterman Ferho Exploitatie and Others* C-47/14, EU:C:2015:574.

²¹⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. lapkričio 17 d. sprendimas *Aladzhov* C-434/10, EU:C:2011:750.

²¹⁸ *Ibid.*

IŠVADOS

1. Vadovų fiduciarinių pareigų prigimtis glūdi atstovavimo santykiuose, vadovui atstovaujant teisine prasme bendrovę, o ekonomine prasme jos akcininkus (bendrovės nemokumo atveju – jos kreditorius kaip likutinių reikalavimo teisių turėtojus). Fiduciarinių pareigų poreikis kyla iš svetimo turto valdymo ir svetimų reikalų tvarkymo turint sprendimų priėmimo galias, taigi iš interesų konflikto tarp įstatyminių pareigų ir/ar sutartinių įsipareigojimų veikti kito asmens interesais ir pagundos atstovui veikti savo (ar susijusių trečiųjų asmenų) interesais, pasinaudojant atstovaujamojo patikėtais ištekliais (turtu, informacija ir pan.).
2. Vadovų fiduciarinių pareigų reikšmė Europos Sąjungos kontekste ypač išryškėja po ekonomikos ir finansų krizių ir yra apibrėžtina kaip siekis teisinėmis priemonėmis apsaugoti siaurąją prasme įvairių interesų grupių, tokių kaip investuotojai, smulkieji akcininkai, kreditoriai, darbuotojai, mokesčių mokėtojai, interesus, o plačiąją prasme – užtikrinti ekonomikos ir finansų sistemos stabilumą.
3. Vadovų fiduciarinių pareigų įgyvendinimo klausimu Europos Sąjungoje šiuo metu daugiausia dėmesio skiriama vadovų atlyginimų ir susijusių šalių sandorių aspektams. Šias vadovų interesų konfliktą keliančias sritis siekiama kontroliuoti pasitelkiant interesų konfliktą keliančios informacijos atskleidimo, nepriklausomų vadovų vykdomos priežiūros ir akcininkų aktyvumo skatinimo kontroliuojant šias sritis, priemones.
4. Reguluojant vadovų atlyginimų klausimus būtų naudinga teisinį reguliavimą labiau diferencijuoti atsižvelgiant ne tik į šio reguliavimo adresatų teisinę formą ar veiklos sritį, bet ir į jų dydį, veiklos apimtį, pobūdį ir rizikingumą, reikšmingumą rinkai ir visuomenei, stengiantis nenustatyti nepateisinamos naštos bei suvaržymų smulkiam ir vidutiniam verslui, nebiržinėms ir ne viešojo intereso bendrovėms.
5. Taip pat siūlytina ir toliau laikytis *ex post* individualių ūkio subjektų administracinės priežiūros, nepriklausomo išorės audito, specializuotų nepriklausomų vadovų komitetų interesų konfliktą keliančiais klausimais ir informacijos, keliančios interesų konfliktą, atskleidimo, t. y. individualizuotų bei savireguliacinių priemonių interesų konflikto situacijų prevencijai ir sprendimui, griežtą ir detalią privalomą teisinį reguliavimą šiais klausimais paliekant tik kaip *ultima ratio*.

ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

I. Teisės norminiai aktai:

1. Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija. OL, 2012 C 326, p. 47.
2. 1968 m. kovo 9 d. Pirmoji Tarybos direktyva 68/151/EEB dėl apsaugos priemonių, kurių valstybės narės, siekdamos suvienodinti tokias apsaugos priemones visoje Bendrijoje, reikalauja iš Sutarties 58 straipsnio antroje pastraipoje apibrėžtų bendrovių, jų narių ir kitų interesų apsaugai, koordinavimo. OL, 1968 L 065, p. 8.
3. 1976 m. gruodžio 13 d. Antroji Tarybos direktyva 77/91/EEB dėl apsaugos priemonių, kurių valstybės narės, siekdamos tokias priemones suvienodinti, reikalauja iš Sutarties 58 straipsnio antroje pastraipoje apibrėžtų akcinių bendrovių, jų narių ir kitų interesų apsaugai, bendroves steigiant, palaikant ir keičiant jų kapitalą, koordinavimo. OL, 2004 specialusis leidimas, skyrius 17, tomas 1, p. 8.
4. 2003 m. sausio 28 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2003/6/EB dėl prekybos vertybiniais popieriais, pasinaudojant viešai neatskleista informacija, ir manipuliavimo rinka (piktnaudžiavimo rinka). OL, 2003 specialusis leidimas, skyrius 6, tomas 4, p. 367.
5. 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/34/ES dėl tam tikrų rūšių įmonių metinių finansinių ataskaitų, konsoliduotųjų finansinių ataskaitų ir susijusių pranešimų, kuria iš dalies keičiama Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/43/EB ir panaikinamos Tarybos direktyvos 78/660/EEB ir 83/349/EEB. OL, 2013 L 182, p. 19.
6. 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/36/ES dėl galimybės verstis kredito įstaigų veikla ir dėl riziką ribojančios kredito įstaigų ir investicinių įmonių priežiūros, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2002/87/EB ir panaikinamos direktyvos 2006/48/EB bei 2006/49/EB. OL, 2013 L 176, p. 338.
7. 2014 m. balandžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/56/ES kuria iš dalies keičiama Direktyva 2006/43/EB dėl teisės aktų nustatyto metinės finansinės atskaitomybės ir konsoliduotos finansinės atskaitomybės audito. OL, 2014 L 158, p. 196.
8. 2001 m. spalio 8 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 2157/2001 dėl Europos bendrovės (SE) statuto. OL, 2004 specialusis leidimas, skyrius 6, tomas 4, p. 251.
9. 2010 m. liepos 19 d. Komisijos reglamentas (ES) Nr. 632/2010 iš dalies keičiantis Reglamentą (EB) Nr. 1126/2008, priimančią tam tikrus tarptautinius apskaitos

- standartus pagal Europos Parlamento ir Tarybos reglamentą (EB) Nr. 1606/2002, kiek tai susiję su 24-uju tarptautiniu apskaitos standartu (TAS) ir 8-uju tarptautiniu finansinės atskaitomybės standartu (TFAS). OL, 2010 L 186, p. 1.
10. 2014 m. balandžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 537/2014 dėl konkrečių viešojo intereso įmonių teisės aktų nustatyto audito reikalavimų, kuriuo panaikinamas Komisijos sprendimas 2005/909/EB. OL, 2014 L 158, p. 77.
 11. 2004 m. gruodžio 14 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2004/913/EB dėl atitinkamos bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių atlyginimų nustatymo tvarkos. OL, 2004 L 385, p. 55.
 12. 2005 m. vasario 15 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2005/162/EB dėl bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių konsultantų arba stebėtojų tarybos narių vaidmens ir dėl (stebėtojų) tarybos komitetų. OL, 2005 L 52, p. 51.
 13. 2009 m. balandžio 30 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2009/384/EB dėl finansinių paslaugų sektoriaus atlyginimų nustatymo politikos. OL, 2009 L 120, p. 22.
 14. 2009 m. balandžio 30 d. Komisijos rekomendacija Nr. 2009/385/EB kuria papildomos rekomendacijos 2004/913/EB ir 2005/162/EB dėl bendrovių, kurių vertybiniai popieriai yra įtraukti į biržos sąrašus, direktorių atlyginimų nustatymo tvarkos. OL, 2009 L 120, p. 28.
 15. The European Model Company Act (EMCA) Draft 2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 13 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/article/96/Final%20Draft%20EMCA%20Code.pdf>>.
- II. Specialioji literatūra:
1. GREIČIUS, Rimgaudas. *Privataus juridinio asmens vadovo fiduciarinės pareigos*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2007.
 2. JONAITIS, Marius. *Romėnų privatinė teisė*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014.
 3. NEKROŠIUS, I.; NEKROŠIUS, V.; ir VĖLYVIS, S. *Romėnų teisė*. Vilnius: Justitia, 1999.
 4. BACHMAN, G., et al. *Regulating the Closed Corporation. European Company and Financial Law Review. Special Volume 4*. Berlin: Walter de Gruyter, 2014.

5. BIRKMOSE, H. S., et al. *Boards of Directors in European Companies. Reshaping and Harmonising Their Organisation and Duties*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2013.
6. BORKOWSKI, Andrew. *Roman Law*. London: Blackstone Press Limited, 1997.
7. BURN, E. H.; ir VIRGO, G. J. *Trusts & Trustees. Cases & Materials*. Oxford: Oxford University Press, 2004.
8. EDWARDS, Vanessa. *Europos Sąjungos bendrovių teisė*. Vilnius: Eugrimas, 2002.
9. HAYTON, David J. *Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts*. London: Stevens & Sons, 1986.
10. MOWBRAY, J., et al. *Lewin on Trusts*. London: Sweet & Maxwell, 2008.
11. PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006.
12. PETTIT, Philip H. *Equity and the Law of Trusts*. London: Butterworths, 1984.
13. WERLAUFF, Erik. *EC Company Law – the common denominator for business undertakings in 12 states*. Copenhagen: DJOF Publishing, 1993.
14. WHISH, R.; ir BAILEY, D. *Competition Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
15. DIDŽIULIS, Laurynas. Fiduciarinių pareigų instituto kilmė, esmė ir recepcija. *Teisė*, 2014, t. 91, p. 83 – 99.
16. FERRARINI, Guido. CRD IV and the Mandatory Structure of Bankers' Pay. ECGI Working Paper Series in Law, 2015, Working Paper No. 289/2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą: <<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=745086022072097112000088007116102011033038073093037044085069067124097006092027114065023050121119108017105127077117030067119126103053093022043090002017081093087031024041036013013018101098101081105009069011004101104116124065096018011066090083119003094083&EXT=pdf>>.
17. JENSEN, M. C. ir MECKLING W. H. Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure. *Journal of Financial Economics*, 1976, t. 3, p. 305 – 360.
18. VAN DER ELST, Christoph. Empowering the Audit Committee and the Auditor in Related Party Transactions. ECGI Working Paper Series in Law, 2016, Working Paper No. 318/2016 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 7 d.]. Prieiga per internetą: <<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=252085073120027108126000076>>

005120086116042064082020028029003102121070091111075030028034036040
047022047027072074023113071090087050076003080012026102014118101064
006027057010020106087119020071003107093027126100006072069089091107
085085123087115120123085100&EXT=pdf>.

III. Teismų praktika ir kita praktinė medžiaga:

1. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *1997 m. gruodžio 16 d. sprendimas Robobank C-104/96, EU:C:1997:610.*
2. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *1998 m. rugsėjo 29 d. sprendimas Commission v Germany C-191/95, EU:C:1998:441.*
3. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2001 m. gegužės 3 d. sprendimas Verdonck and Others C-28/99, EU:C:2001:238.*
4. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2003 m. rugsėjo 11 d. sprendimas Walcher C-201/01, EU:C:2003:450.*
5. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2003 m. rugsėjo 30 d. sprendimas Inspire Art C-167/01, EU:C:2003:512.*
6. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2005 m. lapkričio 22 d. sprendimas Grøngaard and Bang C-384/02, EU:C:2005:708.*
7. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2006 m. rugsėjo 28 d. sprendimas Commission v Netherlands C-282/04, EU:C:2006:608.*
8. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2007 m. gegužės 10 d. sprendimas Georgakis C-391/04, EU:C:2007:272.*
9. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2007 m. liepos 5 d. sprendimas Ntioniik and Pikoulas C-430/05, EU:C:2007:410.*
10. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2007 m. spalio 23 d. sprendimas Commission v Germany C-112/05, EU:C:2007:623.*
11. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2007 m. gruodžio 6 d. sprendimas Federconsumatori and Others C-463/04, EU:C:2007:752.*
12. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2009 m. balandžio 2 d. sprendimas Glückauf Brauerei C-83/08, EU:C:2009:228.*
13. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2009 m. rugsėjo 10 d. sprendimas Akavan Erityisalojen Keskusliitto and Others C-44/08, EU:C:2009:533.*
14. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2010 m. spalio 21 d. sprendimas Idryma Typou C-81/09, EU:C:2010:622.*
15. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. *2010 m. lapkričio 11 d. sprendimas Danosa C-232/09, EU:C:2010:674.*

16. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2010 m. lapkričio 11 d. sprendimas *Commission v Portugal C-543/08, EU:C:2010:669.*
17. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. sausio 20 d. sprendimas *General Química SA and Others v European Commission C-90/09 P, EU:C:2011:21.*
18. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 10 d. sprendimas *Andersson C-30/10, EU:C:2011:66.*
19. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. kovo 3 d. sprendimas *Claes and Others C-235/10, EU:C:2011:119.*
20. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. lapkričio 17 d. sprendimas *Aladzhev C-434/10, EU:C:2011:750.*
21. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. birželio 28 d. sprendimas *Geltl C-19/11, EU:C:2012:397.*
22. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. lapkričio 6 d. sprendimas *Commission v Éditions Odile Jacob C-553/10 P, EU:C:2012:682.*
23. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. vasario 28 d. sprendimas *Commission v Germany C-556/10, EU:C:2013:116.*
24. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. balandžio 25 d. sprendimas *Asociația Accept C-81/12, EU:C:2013:275.*
25. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. birželio 20 d. sprendimas *Commission v Netherlands C-635/11, EU:C:2013:408.*
26. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. liepos 18 d. sprendimas *ÖFAB C-147/12, EU:C:2013:490.*
27. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. rugsėjo 26 d. sprendimas *Texdata Software C-418/11, EU:C:2013:588.*
28. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. gruodžio 19 d. sprendimas *Hirrmann C-174/12, EU:C:2013:856.*
29. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. balandžio 10 d. sprendimas *Areva and Others v Commission C-247/11 P, EU:C:2014:257.*
30. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. rugsėjo 17 d. sprendimas *Commerz Nederland C-242/13, EU:C:2014:2224.*
31. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. gruodžio 4 d. sprendimas *H C-295/13, EU:C:2014:2410.*
32. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. birželio 25 d. sprendimas *CO Sociedad de Gestion y Participación and Others C-18/14, EU:C:2015:419.*

33. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. rugsėjo 2 d. sprendimas *Surmačs C-127/14*, EU:C:2015:522.
 34. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. rugsėjo 10 d. sprendimas *Holterman Ferho Exploitatie and Others C-47/14*, EU:C:2015:574.
 35. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. spalio 15 d. sprendimas *Iglesias Gutiérrez C-352/14*, EU:C:2015:691.
 36. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2015 m. gruodžio 10 d. sprendimas *Kornhaas C-594/14*, EU:C:2015:806.
 37. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2016 m. liepos 19 d. sprendimas *Kotnik and Others C-526/14*, EU:C:2016:570.
 38. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2017 m. sausio 25 d. sprendimas *Ultra-Brag C-679/15*, EU:C:2017:40.
 39. Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Report on the application by Member States of the EU of the Commission 2009/385/EC Recommendation (2009 Recommendation on directors' remuneration) complementing Recommendations 2004/913/EC and 2005/162/EC as regards the regime for the remuneration of directors of listed companies. 2.5.2010. COM (2010) 285 final. [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 10 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/directors-remun/com-2010-285-2_en.pdf>.
 40. Note for the Informal ECOFIN Council Oviedo 12 and 13 April [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 1 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/enron/ecofin_2004_04_enron_en.pdf>.
 41. Entrepreneurship and Small and medium-sized enterprises (SMEs) [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą: <https://ec.europa.eu/growth/smes_en>.
- Anglijos teismų praktika:
42. Lordų rūmų 1734 m. sprendimas byloje *Robinson v. Pett* [1734] 24 ER 1049, cituojama iš HAYTON, David J. Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts. London: Stevens & Sons, 1986, p. 578.

43. Lordų rūmų 1942 m. vasario 20 d. sprendimas byloje *Regal (Hastings) Ltd v. Gulliver* [1942] 1 All ER 378, cituojama iš PEARCE, R.; ir STEVENS, J. *The Law of Trusts and Equitable Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 800.
44. Lordų rūmų 1966 m. lapkričio 3 d. sprendimas byloje *Boardman v. Phipps* [1967] 2 AC 46, cituojama iš HAYTON, David J. *Hayton and Marshall Cases and Commentary on the Law of Trusts*. London: Stevens & Sons, 1986, p. 561.

IV. *Travaux préparatoires*:

1. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament. *Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward*. 21.5.2003. COM (2003) 284 final. [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 2 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0284:FIN:EN:PDF>>.
2. Žalioji knyga. Bendrasis finansų įstaigų valdymas ir atlyginimų politika. 2010.6.2. KOM (2010) 284 galutinis. [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52010DC0284&from=LT>>.
3. Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui. Europos bendrovių teisės ir įmonių valdymo veiksmų planas. Šiuolaikinė teisinė sistema didesniai akcininkų aktyvumui ir įmonių tvarumui užtikrinti. 2012 12 12. COM (2012) 740 final. [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 5 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0740&from=LT>>.
4. Pasiūlymas. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva, kuria iš dalies keičiamos Direktyvos 2007/36/EB nuostatos, susijusios su akcininkų ilgalaikio dalyvavimo skatinimu, ir Direktyvos 2013/34/ES nuostatos, susijusios su tam tikrais įmonės valdymo pareiškimo elementais. 2014 04 09. COM (2014) 213 final. [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 11 d.]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014PC0213&from=en>>.
5. 2015 m. liepos 8 d. priimti Europos Parlamento pakeitimai dėl pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, kuria iš dalies keičiamos Direktyvos 2007/36/EB nuostatos, susijusios su akcininkų ilgalaikio dalyvavimo skatinimu, ir Direktyvos 2013/34/ES nuostatos, susijusios su tam tikrais įmonės valdymo pareiškimo elementais [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 12 d.]. Prieiga per

- interneta: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2015-0257+0+DOC+XML+V0//LT#def_1_1>.
6. Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. Brussels, 4 November 2002 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 1 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf>.
 7. The High-Level Group on Financial Supervision in the EU Chaired by Jacques de Larosière Report. Brussels, 25 February 2009 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 3 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/de_larosiere_report_en.pdf>.
 8. Report of the Reflection Group On the Future of EU Company Law. Brussels, 5 April 2011 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf>.
 9. Study on Directors' Duties and Liability. Prepared for the European Commission DG Markt by: Carsten Gerner-Beuerle, Philipp Paech and Edmund Philipp Schuster (Department of Law, London School of Economics). London, April 2013 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/board/2013-study-analysis_en.pdf>.
 10. Statement of the European Corporate Governance Forum on Related Party Transactions for Listed Entities. 10 March 2011 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017 m. kovo 4 d.]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/ecgforum/ecgf_related_party_transactions_en.pdf>.

SANTRAUKA

Šio darbo tikslas yra išnagrinėti vadovų fiduciarinių pareigų prigimtį, išsiaiškinti jų reikšmę ir įgyvendinimo būdus Europos Sąjungoje. Vadovų fiduciarinių pareigų prigimtis šiame darbe nagrinėjama tiriant istoriškai Europoje pirmiausiai susiformavusias fiduciarinių pareigų užuomazgas senovės Romos privatinėje teisėje, išplėtotas Anglijos teisingumo teisėje patikėjimo santykių kontekste ir pagrįstas ekonomikos mokslo suformuluota atstovavimo kaštų doktrina, prieinant išvados, kad vadovų fiduciarinių pareigų prigimtis glūdi teisiniame bendrovės ir ekonominiame bendrovės akcininkų, o bendrovės nemokumo atveju – jos kreditorių atstovavime. Vadovų fiduciarinių pareigų reikšmė atskleidžiama apžvelgiant bendrovių valdymo ir vadovų pareigų įgyvendinimo teisinio reguliavimo modernizavimo programas Europos Sąjungoje paskatinusias ekonomines aplinkybes, o vadovų fiduciarinių pareigų įgyvendinimo klausimai analizuojami remiantis privalomomis ir rekomendacinėmis Europos Sąjungos teisės nuostatomis, siekiančiomis spręsti interesų konflikto tarp vadovų asmeninių interesų ir pareigų bendrovei, sudarančio vadovų fiduciarinių pareigų poreikio esmę, situacijas, apimančias vadovų nepriklausomumo kriterijus ir paskirtį, vadovų atlyginimų struktūros ir formos nustatymą, susijusių šalių sandorių atskleidimą ir tvirtinimą. Darbe vadovo teisinio statuso kontekste taip pat paliečiamos vadovo sutartinių santykių su bendrove kvalifikavimo bei *de facto* ir šešėlinio vadovo problemos. Aptariamas subjektų ratas, kurių atžvilgiu vadovas, kaip bendrovės atstovas, laikytinas turinčiu pareigų, ir prieinama išvados, kad gausios pareigos, vadovo, kaip bendrovės atstovo, turimos plačiam subjektų ratui, negali būti laikomos fiduciarinėmis, jei jos nesiekia vadovo, kaip bendrovės atstovo, interesų konflikto sprendimo.

SUMMARY

Nature, Meaning and Implementation of Executive Fiduciary Duties in the EU Context

The aim of this thesis is to investigate the nature of fiduciary duties of corporate directors and to ascertain the significance and means for implementation thereof in the European Union. In this thesis the nature of fiduciary duties of corporate directors is examined through the research of the origin of fiduciary duties that historically in Europe first emerged in the private law of ancient Rome, were developed in the English equity law in the context of trusts and substantiated by the doctrine of agency costs formed within the framework of the science of economics, reaching a conclusion that the nature of fiduciary duties of corporate directors lies in the concept of agency of the corporate interest in a legal sense and representation of the interest of corporate shareholders and creditors (in the event of corporate insolvency) in the economic sense. The significance of fiduciary duties of corporate directors is revealed by reviewing the economic circumstances which encouraged the adoption of modernization programmes for legal regulation of corporate governance and implementation of directors' duties in the European Union. The issues of the implementation of fiduciary duties of corporate directors are analysed based on mandatory and optional legal provisions of the European Union aimed at resolving the conflict of interest between the personal interests of corporate directors and their duties to the corporate entity which forms the essence of the need for fiduciary duties of corporate directors including criteria and purpose of the independence of corporate directors, establishment of the structure and form of the remuneration of corporate directors, disclosure and approval of related party transactions. In the context of the legal status of a corporate director issues of legal qualification of the contractual relationships between the corporate entity and the director as well as the issues of *de facto* and shadow directors are briefly touched upon. The circle of stakeholders in respect of which a corporate director as an agent of a corporate entity may be regarded as owing duties is discussed and a conclusion is reached that numerous duties owed to a wide circle of stakeholders by the corporate director as an agent of a corporate entity can not be regarded as fiduciary duties unless they aim at resolving a conflict of interest of a corporate director as an agent of a corporate entity.